

D340.6
66332
H67
R junio 79

RAIOSI
G6



FSRM

1658

1659

Paris. -- Imprenta de David,

CALLE DEL ARRABAL POISSONNIERE, N. 1.

DISCURSO PRELIMINAR

SOBRE LA CIENCIA O ARTE DE LITIGAR.

PREAMBULO.



Comprometido, amados Compañeros, por vuestros ruegos al hacerme el honor de admitirme por Académico en clase de jubilado, á daros algun dia una Disertacion, que pudiese contribuir á vuestros adelantos, y estimulado á cumplir mas llenamente que ya lo he practicado, promesa tan sagrada por la li-sonjera muestra de aprecio, que me habeis dado, haciéndome rápidamente Presidente de este Cuerpo, cuyo principal instituto segun ha variado, ó se ha rec-tificado el método de estudiar nuestra Jurisprudencia ha venido á ser la instruccion en la Práctica forense, no he creido se me pudiese presentar ocasion mas oportuna de corresponder á vuestros deseos, pagando en-téramente, ó aun con exceso en cuanto puedo, una deuda de justicia, y de gratitud, que la de haberos de leer la primera Disertacion extraordinaria de este curso académico, ni he hallado que podia tomar asunto mas propio de todas estas circunstancias, que el de esponer las causas de la cortedad de los progresos, que se hacen comunmente en el estudio de la Práctica forense, y los medios que parece convendria adoptar para que fuesen mayores. Yo desearia como todos vosotros,

que no existiera este grave mal á un mismo tiempo literario, y político. Pero por desgracia experimentamos demasiado sus funestos resultados. A la verdad parecia increíble que se aprovechase poco en el estudio de una Ciencia, ó llamese Arte, que como que ensaña el modo acertado de litigar, ó de administrarse la Justicia en nuestros Tribunales, es necesaria á todos los depositarios de la pública autoridad de cualquiera orden, y á cuantos intervienen en los Juicios, y muy conveniente á todo Ciudadano de decente fortuna, y en la que un solo error puede causar la miseria, y el deshonor de millares de generaciones, ó hacerlas perecer en su origen; pero se palpa. No lo disimulemos, ni semejantes á los enfermos, que no esperan curar, tratemos de engañarnos á nosotros mismos sobre nuestra ignorancia en facultad tan importante: confesemoslo de buena fé, ó por lo menos confesemos nuestro atraso en su estudio, y busquemos sus remedios, que son posibles, y para hallarlos descubramos sus causas. La empresa es bien ardua, pero muy util; yo la he acometido para mi propia utilidad, la he proseguido para la vuestra; no me lisonjeo de haberla logrado, mas espondré mis observaciones para que valiéndonos de unas, rectificando otras, añadiendo lo que falte á todas, lo consigais vosotros algun dia para tanto bien comun, y aun desde luego mayores frutos de vuestras tareas.

PRIMERA PARTE.



Causa.

Siendo necesario que se hagan grandes progresos en el estudio de una Ciencia, ó Arte, que por su calidad, ó por su estado no presente grandes dificultades para aprenderse, si se estudia con aplicacion por talentos regulares, y convenientemente preparados, en especial si son dirigidos por Maestros hábiles, y diligentes; consiguiente será, que la cortedad de los progresos, que experimentamos en el estudio de la Práctica forense, provenga de alguno, ó de todos estos cuatro capitulos: ó de la *calidad*; ó del *estado de ella*; ó del *Modo*, con que se enseña; ó del *Modo*, con que se aprende, ó estudia. ¿ Y de cuales, y como proviene? Veámoslo separadamente, y por este mismo orden.

Calidad.

La calidad de un Arte, ó Ciencia respecto de la facilidad, ó dificultad, que en si misma presenta, para ser comprendida, entiendo, que depende de su objeto, y sus principios. ¿ Y los de la Práctica forense oponen acaso á nuestra inteligencia mayor dificultad, que tantas otras Ciencias, y Artes, que con una regular aplicacion, ó estudio se aprenden perfectamente? No veo que pueda ser asi.

Objeto de la Práctica forense.

Su objeto no es otra cosa, que enseñar á administrar rectamente la Justicia en nuestros Tribunales, á hacer valer en ellos los derechos de los Ciudadanos: que prescribimos el mejor método de proponer á los Jueces con claridad, y energía sus acciones, excepciones, y recursos: decretar en favor del agraviado, ó injuriado el uso de la fuerza pública, y de hacer efectivo este decreto con la mayor ventaja de este, y el menor daño posible del que le agravió, ó injurió; de modo que mediante los trámites; y procedimientos, que ella enseña, se consiga una reparacion la mas acertada, pronta, y llevadera de los perjuicios, ó daños, que por desgracia haya irrogado un Ciudadano á otro en su persona, honor, ó bienes, que es la inapreciable ventaja, que la sociedad principalmente nos procura.

Como el depositario del poder, cuyo auxilio imploramos en nuestro desagravio, solo esta dotado de una inteligencia tan limitada como la nuestra, no puede saber, lo que queremos, ó necesitamos, si no se lo decimos, ni conocer la realidad de los hechos, en que fundamos la justicia, que atribuimos á nuestros deseos, si no se la hacemos constar. De aqui la necesidad de hacerle nuestra demanda civil, ó criminal, y de darle pruebas de los hechos, que alegamos. Pero el que le pide, puede quererle engañar, y presentarle pruebas falsas con toda la apariencia de verdaderas, arrastrarle á que le mande reparar un agravio, que no ha padecido, irrogandosele asi á aquel, por quien ordena

se le de la reparacion. Debe pues, si desea acertar, que en el uso que ha de hacer de la fuerza comun, depositada en él para proteger á todos con imparcialidad, oir no solo al que le pide, sino tambien á aquel contra quien se pide; el cual sobre tener, á que no se le mande reparar un agravio, que no ha hecho, un derecho igual al que tiene á la reparacion el verdaderamente agraviado, es el único, que puede, y tiene interes en descubrirle los engaños, que le pueda querer armar el Demandante, y la falsedad, ó debilidad de sus pruebas. Y si el Demandado, ó acusado se opondre, pues si consiente apenas tendrá el Juez que usar de su autoridad, se formará entre los dos una disputa con solicitudes, pruebas, y razonamientos encontrados, que habrá de ser dirimida por la decision judicial. Si esta es conforme á los deseos del Demandante, y de consiguiendo por ella se ordena al Demandado, que le repare el agravio, y luego que se haya hecho irrevocable, este no ejecuta de su grado la reparacion, se hace inevitable proceder á exigirla de él, empleando la fuerza pública bastante para ello, ó con la que no se le cause mas mal, que el rigurosamente necesario para que la reparacion se ejecute. Y bien claro está que la forma de aquella discusion, que ha de preceder á la decision, para que sea oportuna y acertada, y la serie, y calidad de los procedimientos, por los que ha de llevarse esta á efecto, necesitan arreglarse de modo, que de aquella resulte la verdad, lo mas claro, y prontamente, que sea posible, y de estos el cumplimiento mas breve, y menos gravoso del mandato judicial, que acompaña á la decision. Ni lo esta menos, que este ar-

reglo habrá de variar algun tanto segun sean diferentes las materias sobre que la discusion recae, y los mandatos, que consigo lleva. Pues el oficio no menos delicado que eminente de la Práctica es, enseñar este arreglo, el orden mas exacto, el mejor método de seguir los Ciudadanos sus lides, ó disputas judiciales, para que con mayor prontitud, y claridad se manifieste la verdad; de pronunciar el Juez sus decisiones, y mandatos, y de dirigir el mismo sus procedimientos, para que tengan el mas breve, y menos gravoso efecto. ¿Y estos objetos, y la relacion con ellos de los preceptos de la Práctica, son por ventura de muy difícil comprension? ¿O no son mas bien parte de los que abrazan la Lógica, en que se incluye la Crítica, la Retórica, que supone la Gramática, y la Moral Social, ó arte de dirigir con suavidad, y acierto á los hombres? Es bien claro ciertamente. La Práctica no es otra cosa, que una aplicacion de estas Artes á las discusiones, y procedimientos judiciales, y asi no es por su objeto mas difícil de entender que aquellas, que vemos que se aprenden cada dia, y con bastante perfeccion por talentos regulares mediante un estudio, que no les fatigue demasiado.

Sus principios.

Esta aplicacion de tales Artes á las discusiones, y procedimientos judiciales, como que es el método, que ha de seguirse en el uso de un poder público, de cuyo acierto pende tanto la dicha Social, por ningun otro puede ser hecha, que por el Legislador, quien

por su oficio, y decoro todo lo procurará precaver, y arreglar, dejando solo á los Jueces el cargo de ejecutar puntualmente sus soberanos establecimientos, y á lo mas la autoridad de suplir conforme á su espíritu alguna ligera circunstancia que se le haya podido escapar, y de uniformar el modo de su ejecucion en algunos pormenores, á que no haya podido descender. Si mayor fuera la facultad de los Jueces, si pudieran alterar ú omitir las formas judiciales, apartarse en cualquiera manera del orden, que les ha prescrito el Legislador, para que usen del poder, que les ha confiado, ó si este no fuera en todo lo posible independiente de su arbitrio ¡Que confusion de oficios! ¡Que monstruosa diversidad no se veria en el modo de proceder entre los encargados por un mismo comitente de una propia mision! ¡Cuanta falta en fin de seguridad para los miserables Ciudadanos!

Por dicha nuestra, y gracias á sus paternales desvelos, nuestros Monarcas amantísimos de la felicidad de sus súbditos al mismo tiempo que han declarado justamente, que á ellos solo toca comandar nuestras Leyes, suplir, ó enmendar las defectuosas, conciliar las encontradas, aclarar las obscuras, é interpretar las dudosas, han cuidado de arreglar la forma de las discusiones, y procedimientos judiciales con la mayor exactitud. Vease por ejemplo, si hay paso ó trámite alguno en el famoso Juicio ejecutivo de pagar, que no este fijado por la Ley 19. tit. 21. Lib. 4.º de la Nuev. Recop., ó Ley 12. tit. 28. Lib. 11 de la Novis. Asi el principal ó casi total depósito de la Práctica son nuestros Códigos Legales, y en el estilo ó uso de los Juz-

gados solo deberemos buscar lo que su autoridad, ó tolerancia ha introducido para suplir en alguna ligera parte á las Leyes, y uniformar el modo de ejecutarlas; y las dos fuentes ó fundamento inmediato de nuestro Arte son, la primera y principal, y casi única nuestra Jurisprudencia, de la que forma una parte de las mas nobles; y la segunda, y muy inferior la noticia ó historia de los actos de los Tribunales.

Por lo que á esta hace, ya se ve que su estudio solo pide diligencia y atencion, pues del uso de los Jusgados nos informarán sus historiadores, y las personas instruidas, que en sus operaciones tienen parte. Mas por lo que toca á aquella, y por ser la Práctica, como hemos dicho, facultad metódica, y expositiva, deberemos forzosamente consultar nuestro Derecho antiguo, ó de los Fueros, hasta el de los Visogodos, el Romano, y el Canónico, y subir al Derecho público, al Natural, y á la Moral, y recordar la Lógica, y la Retórica, si queremos llegar á sus primeros principios, y adquirir de sus preceptos un conocimiento demostrativo, y filosófico, cual debe tener un Jurisconsulto, y no meramente tradicional, ó histórico. Asi es; pero estas Ciencias, y Artes no se estudian regularmente sin especial esfuerzo, los principios pues de la Práctica, que en ellas se contienen no oponen grande dificultad á su estudio, como no la opone su objeto, y la Práctica es por su calidad, ó en si misma una facultad muy comprensible.

Su estado.

Mas ¿Podremos decir de ella lo mismo por razon

de su estado, efecto de la perfeccion, con que ha sido cultivada? ¿Por los trabajos reunidos de los que se han dedicado á conocerla, y digamoslo asi á digerirla, se nos presenta nuestra Práctica como un cuerpo de verdades, ó preceptos capaces de dar norma á todas las discusiones, y procedimientos judiciales, colocados en un orden claro, y luminoso, sólidamente demostrados, y espuestos con estilo conveniente, cual por ejemplo se ordenan hoy proporcionalmente la Lógica en la pluma de Arnaldo, la Retórica en la de Blair, y la Jurisprudencia en la del inmortal Heineccio?

Ya habeis visto de cuantos auxilios necesita la Práctica para dar sus preceptos con acierto; de cuantos conocimientos ha de estar adornado el que haya de tratarla sólidamente, y pues de las Ciencias, y Artes, de que habria de tomarlos algun otro está todavia en la infancia, y los demas no se han perfeccionado sino de poco acá, no tendreis por extraño que su estado diste mucho de la perfeccion, que conviniera tubiese.

¿Que era no hace mucho de la Lógica, sino un conjunto de reglas para lo que se llamaba arguir, esto es para lucir la sutileza, y la voz en los actos, ó torneos literarios? ¿Que la Retórica, sino otro agregado de preceptos para imitar mal los primores, y aun los defectos de los antiguos, que por falta de principios no se sabian conocer, ni distinguir? Y prescindiendo de la Moral, y los Casuistas. ¿Que lugar distinguido ni aun señalado ocupaban en el arbol de las Ciencias el Derecho natural, ni público? Huyó es cierto, de entre nosotros la luz de saber tanto, ó mas pronto, que en las Naciones Europeas; brilló mas que entre ellas en el