

CAPITULO IX.

De los errores en legislacion.

« No hay cosa mas facil que cometer un
 » error en legislacion; pero no la hay mas
 » fatal para los pueblos ni mas peligrosa de
 » curar. La pérdida de una provincia y todos
 » los descalabros de una guerra, son des-
 » gracias de poca duracion. Un solo ins-
 » tante de prosperidad y un dia de victoria
 » reparan algunas veces las pérdidas de
 » muchos años; pero un error en politica
 » ó en legislacion es el origen inagotable de
 » un siglo de males, y su influjo destructor
 » se extiende hasta los siglos venideros. »

Lib. I, cap. III, p. 53.

De la razon que es tan facil cometer errores en legislacion y de que esta clase de equivocaciones son mil veces mas funestas que todas las otras calamidades, resulta segun creo, que es preciso disminuir en lo que sea posible las probabilidades de estos errores. Si para disminuir estos accidentes, se han reducido

los hombres á sacrificar una porcion de las ventajas que esperaban obtener de la accion de las leyes, preciso es que se resignen á este sacrificio con tal que no traiga en pos de él la destruccion del estado social; y debe consentirse que las leyes hagan, quizas, un poco menos de bien, para asegurarse que causaran mucho menos mal.

Circunscribiendo su intervencion en unos límites tan estrechos como los que exige la seguridad pública, se alcanza este objeto: quanto menos accion de obrar tenga el legislador, tanto menos expuesto á engañarse estará.

El Marques de Mirabeau en el primer capítulo del *Amigo de los hombres* establece una distincion muy justa entre las leyes positivas y las especulativas. Las leyes positivas, dice, se limitan á la conservacion y las especulativas abrazan la direccion; mas no saca de esta distincion grandes consecuencias. Su ob-

jeto no era fijar los límites de la legislación, y aunque en el resto de su libro, se vea continuamente obligado, por la fuerza de las cosas á restringir de hecho las funciones especulativas de los legisladores y de los gobernantes, admite sin embargo, que son de derecho y se esfuerza unicamente en indicar de que modo pueden egercerse util y ventajosamente.

Mi objeto es diferente; pero adoptaré la misma distincion para seguirla hasta el término de sus incontestables resultados.

Cuando el gobierno ó la legislación castigan una accion dañosa, y cuando reprimen la violacion de un empeño contraido, desempeñan una funcion positiva; cuando se enconan contra una accion que no es perjudicial, bajo pretexto de que podria producir otra que lo fuese; cuando imponen á los individuos ciertas obligaciones ó reglas de

conducta que no hacen parte necesaria de los empeños contraidos por aquellos individuos; cuando ponen trabas al libre uso de la propiedad ó al egercicio de la industria; y cuando tratan de dominar la opinion, ora con castigos ó recompensas, ora apoderándose de la educacion, se arrogan una funcion especulativa.

El legislador, en sus funciones positivas no obra de un modo espontáneo: obra contra unos hechos ó acciones antecedentes, que han ocurrido con independencia de su voluntad. Pero en sus funciones especulativas no puede obrar contra unos hechos ó acciones cometidas sino en el sentido de prever las futuras: obra, pues, en este caso espontáneamente y su accion es el resultado de su voluntad.

Las funciones positivas del legislador son de una naturaleza muy sencilla, y en su egecucion, la accion del poder no es ni equívoca ni complicada.

Sus funciones especulativas son de otra naturaleza; carecen de bases fijas y de límites ciertos, y no se egercen sobre hechos: se fundan sobre esperanzas ó temores, sobre probabilidades, hipótesis, ó en una palabra, sobre especulaciones, y por esta misma causa pueden variar, extenderse y complicarse á lo infinito.

Las funciones positivas permiten muchas veces que la autoridad permanezca inmovil; mas las especulativas no le permiten nunca la inmovilidad. Su mano que ora contiene, dirige, crea ó repara puede algunas veces ser invisible; pero jamas quedar inactiva. Entonces se vé sucesivamente al legislador, poner un antemural al crimen para, en seguida, establecer penas contra la destruccion de aquella barrera, ó recurrir á otras medidas prohibitivas contra unas acciones indiferentes en sí mismas; pero cuyas consecuencias indirectas le parecen peligrosas; ó acumular las leyes

coercitivas, para forzar á los hombres á que hagan lo que les parezca mas util. Otras veces extiende su autoridad sobre la opinion; otras aun, modifica ó limita el goce de la propiedad, arregla arbitrariamente sus formas, determina, ordena ó prohíbe su transmision: sujeta á numerosas trabas el egercicio de la industria, la fomenta por un lado y la restringe por otro: acciones, discursos, escritos, errores, verdades, ideas religiosas, sistemas filosóficos, afectos morales, sentimientos internos, usos, hábitos, costumbres, instituciones y todo cuanto hay mas vago en la imaginacion del hombre, é independiente de su naturaleza, todo viene á caer de este modo en dominio del legislador; su autoridad enlaza nuestra existencia por todas partes, combate ó apoya nuestras mas inciertas congeturas y modifica ó dirige nuestras mas fugitivas impresiones. La diferencia que hay entre las fun-

ciones especulativas y las positivas es que estas últimas tienen límites fijos, en lugar de que las primeras carecen de ellos desde su admisión. La ley que enviase los ciudadanos á las fronteras para defenderlas, siendo atacadas, sería una ley positiva; pues su objeto sería rechazar una agresión cometida, é impedir que no fuese invadido el territorio. La ley que autorizará al gobierno á hacer la guerra á todos los pueblos que, se sospechase meditaban un ataque, sería una ley especulativa, pues no habría hecho anterior ni acción alguna cometida, y si solo acción presumida, especulación ó conjetura. Obsérvese, pues, cuán limitadas serían, en el primer caso la función del legislador, y la de la ejecución de las leyes. El uno no podría fallar sino contra un hecho, y la otra no podría obrar si el hecho no existiese: y en la segunda hipótesis, la autoridad obraría sin límites, pues la conjetura

quedaría siempre á discreción del depositario de ella.

De esta diferencia entre las leyes positivas y las especulativas, se sigue evidentemente, que cuando el legislador se circunscribe á las primeras, casi no puede engañarse. Por el contrario, si se aventura á las segundas se expone á todo género de errores. Una ley contra el asesinato y el robo, que castigará acciones determinadas, no podría ser más que demasiado indulgente ó severa; pero no podría formarse en sentido opuesto á su objeto. Una ley para impedir la decadencia del comercio ó la paralización de la industria, corre riesgo de tomar por medios de fomento, los que no lo son: creyendo fomentar el comercio puede destruir, y deseando favorecer la industria pueden creársela obstáculos.

Si pues, los inconvenientes graves, variados y extensos de los errores de

legislacion y de política nos estimulan á reducir, cuanto sea posible, sus probabilidades, es evidente que todo lo que corresponde á las funciones especulativas debe excluirse del dominio de la legislacion. Por este camino, asi como por cualquiera otro, llegaremos á este único resultado, eterno, racional y saludable: represion, prohibicion, tal es el objeto legítimo, ó mas bien necesario de la ley. Lo demas es lujo y lujo funesto.

Sin duda que circunscribiendo la accion de la ley á este estrecho recinto, se renuncia á la realizacion de infinitos sueños brillantes, y se pone un término á mil esperanzas gigantescas. La imaginacion puede concebir un uso de la legislacion singularmente util, en su extension indefinida; suponiéndola siempre dedicada en favor de la razon, del interes de todos y de la justicia; eligiendo siempre medios de una naturaleza noble y de un exito seguro; consiguiendo con-

tener las facultades del hombre sin degradarlo y obrando en una palabra, como la Providencia, tal y como la conciben los devotos, por la reunion de la fuerza que manda y de la conviccion que penetra en el fondo de los corazones.

Pero para adoptar esta suposicion seductora, es preciso admitir un principio que los hechos estan muy lejos de presentar como demostrado, y es que los que hacen las leyes son necesariamente mas ilustrados que los que las obedecen.

Puede suceder asi en las hordas de los salvages recién civilizados; pero no es lo mismo en los pueblos cultos.

Cuando una poblacion, que aun no posee mas que las nociones rústicas indispensables á la existencia fisica, recibe por la conquista, ó de cualquiera otro modo unas leyes que le hacen conocer los primeros elementos y la someten á las primeras reglas del estado

social, los autores de estas leyes estan ciertamente mas ilustrados que aquellos á quienes instruyen. Asi puede creerse que Cecrops, si ha existido, tenia mas luces que los Atenienses, Numa mas que los Romanos y Mahoma mas que los Arabes.

Pero aplicar este raciocinio á una asociacion civilizada ya, es en mi opinion un yerro grosero. En semejante asociacion una porcion numerosa no se ilustra, á la verdad, sino muy difícilmente en razon á que por la naturaleza de las cosas está dedicada á unas ocupaciones mecánicas; y los hombres encargados de la formacion de las leyes son incontestablemente superiores á esta porcion. Mas hay tambien una clase ilustrada de que hacen parte estos hombres, y que es muy pequeña; por lo que no debe establecerse la comparacion entre ellos y la clase ignorante, sino entre los legisladores y la clase instruida: reducida á

estos términos la cuestion, no puede resultar en favor del legislador. « Si se » supone al poder público, dice Con- » dorcet, mas ilustrado que la masa del » pueblo, debe tambien suponérsele » menos instruido que muchos indivi- » duos *. »

Si ello es asi, si el legislador no tiene el privilegio de distinguir, mejor que los individuos sometidos á su poder, lo que es favorable, ni lo que es dañoso, ¿ que ganamos en beneficio de la felicidad del orden ó de la moral, en extender sus atribuciones? Creamos una fuerza ciega cuya disposicion se abandona al acaso; jugamos á la suerte entre el bien y el mal, entre el error y la verdad, y la suerte decide quien será revestido del poder **.

* Primera memoria sobre la educacion.

** Ideas sobre la soberanía, la autoridad social y los derechos individuales, cap. 2 y 3.

Esto no quiere decir que las leyes no sean muy respetables cuando se circunscriben á su esfera. Las probabilidades de errores en la legislacion, no son tampoco un argumento superior al riesgo ó mas bien á la certidumbre de la disolucion de toda sociedad que resultaria de la completa ausencia de las leyes. Circunscritas á lo puramente necesario, al paso que es mas indispensable su intervencion, tiene menos peligros. Cuando las leyes se limitan al mantenimiento de la seguridad exterior é interior, no exigen para su formacion mas que inteligencia y luces comunes; lo que es una gran ventaja. Al destinar la naturaleza, la multitud á la mediocridad quiso que esta pudiese concebir los reglamentos capaces de conservar en la sociedad el buen orden y la paz. Como agradare á los hombres, en los juicios, verse juzgados por sus iguales deberan estimarse suficientemente satisfechos en legisla-

cion, con lo acordado por aquellos mismos; y asi como las cuestiones sometidas á los jurados deben ser sencillas y precisas, necesario es tambien que el objeto de las leyes lo sea igualmente.

Bien preveo que la opinion que emito aquí, es capaz de suscitar muchos clamores.

Uno de los artificios del poder consiste en representar siempre la legislacion, el gobierno y el manejo de los negocios como un cargo muy dificil, y la muchedumbre lo cree, porque cree con bastante docilidad, lo que se la repite: los depositarios del poder ganan en ello, pues se dan la importancia de ingenios profundos por la sola causa de que estan encargados de tan arduas funciones. Pero hay esto que notar en su charlatanismo: que al paso que establecen el principio, combaten con todas sus fuerzas, su mas rigurosa consecuencia. ¿Si el egercicio del poder requiere

tanta capacidad, no es claro que debiera confiarse al mas capaz *? Los señores del mundo estan muy lejos de consentir en ello. Quando se complacen en hacerse admirar, hablan de los obstáculos que tienen que vencer, de los escollos que evitan, de la perspicacia, de la prudencia y de las luces superiores de que deben estar dotados. Pero cuando

* « Cuantas ideas falsas van á aparecer sobre el modo de la eleccion. » Dice un escritor muy enemigo de los gobiernos populares y muy deseoso de apropiarse todas las elecciones á las clases aristocráticas. « La capacidad de elegir no es un » derecho, asi como no lo es la aptitud para » desempeñar los destinos: es una comision de » ferida por la ley para el bien de todos: para hacer buenas leyes, es menester buenos legisladores, y siendo tan raras las qualidades de un buen » legislador, es necesario buscarlos donde se » hallen. » ¿No podria tambien aplicarse este racioninio á la monarquía, y no propenderia á probar que debe ser electiva?

venimos á concluir que es preciso averiguar si en efecto poseen esas grandes luces, esa perspicacia y prudencia, entonces toman otra actitud, afirmando que el gobierno les corresponde, cualesquiera que sean los límites de sus facultades: que es su propiedad, derecho y privilegio; y de este modo resulta de su sistema que el arte de regir á los hombres exige á la vez, una inteligencia mas que humana, y que podemos descansar en el mas ciego de los hados, cual es el del nacimiento, para confiar la práctica de este arte á un cualquiera.

Creo favorecer mas los verdaderos intereses de los gobernantes, que ellos mismos, demostrando que el gobierno circunscrito á sus legítimos límites, no es de modo alguno, una cosa tan difícil. Pienso hacer, con esta demostracion, un eminente servicio á la monarquía constitucional hereditaria, y lo hago con tanta mas satisfaccion quanto que en la

época actual de nuestra especie, en Europa, la monarquía constitucional hereditaria puede ser el mas libre y sosegado de los gobiernos.

Pero extender su jurisdiccion sobre unos objetos que estan fuera de su esfera, es desnaturalizar la cuestion y confiar á un pequeño número de hombres, que en nada son superiores á los demas, unas funciones innumerables é ilimitadas, mucho menos necesarias que las positivas, puesto que la sociedad subsistiria sin ellas, casi imposibles de desempeñar porque requieren luces extraordinarias y tanto mas peligrosas quanto que versan sobre las partes mas delicadas de nuestra existencia, pudiendo agotar todos los manantiales de la prosperidad. Todo pues confirma mi principio. Ténganse leyes positivas, (dando á esta expresion el sentido en que la emplea el marques de Mirabeau) porque no puede existirse sin ellas. Abstengámonos de

leyes especulativas puesto que no son necesarias.

Deséchese sobre todo, con un gran cuidado, el pretexto comun de todas las leyes de esta última especie: la alegacion de la utilidad. Admitida una vez, caeremos á pesar de nuestros esfuerzos, en todos los inconvenientes inseparables de la fuerza ciega y colosal creada con el nombre de legislacion.

Para todas las órdenes y prohibiciones pueden hallarse motivos de utilidad; prohibir á los ciudadanos salir de sus casas seria util, pues se impedirian de este modo todos los delitos que se cometen en los caminos públicos; obligar á todos á que se presentasen por la mañana ante el magistrado seria util, pues se descubririan mas facilmente los vagamundos y salteadores que se ocultan para acechar las ocasiones de hacer el mal. Con esta lógica se habia transformado la

Francia, hace veinte años, en un vasto calabozo.

La utilidad no es susceptible de una demostracion precisa. Es un objeto de opinion individual y por consecuencia de controversia indefinida. Nada es indiferente en la naturaleza, todo tiene su causa y sus efectos, todo tiene resultados reales ó posibles y todo en fin puede ser util ó peligroso. Autorizada la legislacion una vez para juzgar estas posibilidades, no tiene ni puede tener límites.

« No se ha amarrado nunca, dice un Italiano de mucho saber, ninguna cosa con cuerda ó con hilo, sin dar una vuelta ó echar un nudo de mas. Está en nuestro instinto, asi en pequeño como en grande, traspasar la medida natural. » Impulsado el legislador por esta propension inherente al hombre, obra en todos sentidos y comete esos innumerables errores que describe Filan-

gieri; y debe cometerlos, pues como lo he probado, no es mas infalible que los demas individuos. Digo que no es mas infalible, y voy á demostrar que aun lo es menos.

Existe alguna cosa en el poder que falsifica el justo discernimiento. Las probabilidades de errar en la fuerza son mas multiplicadas que las de la debilidad. La fuerza halla sus recursos en sí misma: la debilidad necesita de la razon. Supónganse dos hombres igualmente ilustrados, el uno revestido de un poder cualquiera y el otro simple ciudadano: ¿no se echa de ver que el primero, como verdadera autoridad, instado por las decisiones que debe adoptar perentoriamente, comprometido por ellas en razon á que han de ser públicas, tiene menos tiempo para reflexionar, mas interes en la perseverancia, y por consecuencia mas probabilidad de errar que el segundo, que examina con despacio, no se com-

promete respecto de ninguna opinion, no tiene motivo alguno para defender ninguna idea falsa, no ha empeñado su autoridad ni su amor propio, y en fin aun cuando se apasione por el error no tiene medio alguno de hacerlo triunfar*?

Y no se crea hallar un remedio en tal ó cual forma de gobierno: porque el pueblo elija, en una organizacion representativa, los que hayan de imponerle las leyes, se creará acaso que no podrán engañarse: he ahí un nuevo error. Aun suponiendo un sistema perfecto y la libertad de eleccion bien garantida, no se sigue de esto que las opiniones de los elegidos seran conformes á las de los electores. Estarán, pues, al nivel de la nacion y no serán mas infalibles que ella.

Añadiré á esto que las cualidades que

* Ideas sobre la soberanía, la autoridad social y los derechos individuales.

obtienen la eleccion del pueblo son por lo comun, exclusivamente, las de la superioridad de luces. Es preciso, para conquistar y sobre todo para conservar la confianza de la multitud, tenacidad en las ideas, parcialidad en los juicios, deferencia por las preocupaciones que estan en voga, mas fuerza que sutileza, mas prontitud en concebir el conjunto que delicadeza en discernir los pormenores: estas cualidades son suficientes para desempeñar la parte fija determinada y precisa de la legislacion; pero pasadas al dominio de la inteligencia y de la opinion aparecen duras, groseras é inflexibles y contrarias al objeto de las mejoras ó perfecciones que deben proponerse*.

Un Ingles de mucha instruccion me decia un dia: en la cámara de los comu-

* Ideas sobre la soberanía, la autoridad y los derechos individuales.

nes, la oposicion es mas ilustrada que el ministerio : fuera de ella, la parte instruida del pueblo ingles es mas culta que la oposicion.

Tolerando las leyes especulativas, esto es sacando á la legislacion de la esfera en donde es absolutamente preciso admitirla, se somete pues el género humano á las equivocaciones inevitables de hombres sugetos á errar, no solo por la debilidad inherente á la naturaleza de todos, sino por el efecto adicional de su particular posicion.

¡ Cuantas reflexiones podria añadir si quisiera hablar aqui de la deterioracion inseparable de todas las decisiones colectivas, que no son otra cosa sino transacciones forzadas entre las preocupaciones y la verdad, los intereses y los principios! ¡ Si quisiera examinar los medios á que la legislacion tiene que recurrir para ser obedecida, describir el influjo de las leyes coercitivas ó prohibi-

tivas sobre la moral de los ciudadanos y la corrupcion que introduce en los agentes del poder la multiplicidad de tales leyes! Pero ya he hablado de este asunto en otra obra* y ademas en otro lugar habré de mencionarlo tambien en este comentario.

En resumen : los errores en legislacion tienen multiplicados inconvenientes. Ademas de los males directos que causan, en razon á que obligan á los hombres á resignar y conformar á ellos sus cálculos y hábitos, son segun lo observa Filangieri, tan peligrosos de curar como de respetar.

Los particulares pueden sin duda engañarse, pero si se extravian, ahí estan las leyes para reprimirlos. Los errores de la legislacion, por el contrario, se fortifican con la fuerza de las mismas leyes. Estos errores son generales y

* Curso de política constitucional.

condenan al hombre á la obediencia. Las equivocaciones del interes privado son individuales : el error del uno, en nada influye sobre la conducta de la otra. Cuando la ley queda neutra, siendo perjudicial el error al que lo comete, bien pronto lo reconoce y abjura. La naturaleza ha dado al hombre dos guias; el interes y la experiencia : este se ilustra con sus propias pérdidas. ¿Que motivo tendria de persistencia? todo pasa entre sí, y puede sin que nadie lo observe retroceder, adelantar, mudar de camino, y en fin corregirse libremente. La situacion del legislador es del todo contraria. Mas lejano de las consecuencias de sus medidas, y no experimentando los efectos de un modo tan inmediato, descubre mas tarde sus errores, y cuando los nota se halla en presencia de observadores enemigos, por lo que tiene razon de temer se desconceptuaria si se corrigiese. Mucho tiempo

media entre el momento en que la legislacion se desvia del buen camino, y el en que el legislador lo conoce; pero entre este último momento y el en que se determina el legislador á retroceder pasa aun mucho mas; y la accion misma de retroceder tiene sus peligros tanto para el legislador quanto para la sociedad.

Siempre, pues, que no haya necesidad absoluta, y que la legislacion puede dejar de intervenir sin que se trastorne la sociedad, siempre, en fin, que no se trate mas que de un beneficio hipotético, debe abstenerse la ley, dejar obrar y callarse.