

JURISPRUDENCIA. Algunas consideraciones sobre el estudio del Derecho Romano.—Memoria de prueba de don Filidor Cubillos en su exámen para optar al grado de Licenciado en leyes, leida el 7 de noviembre de 1861.

El 1.° de enero de 1857 señala una época memorable en la historia de nuestro derecho civil. A una lejislacion que no llevaba el sello de nuestra autoridad soberana, i que habia quedado siglos atrás de nuestras costumbres i de nuestra civilizacion, inconexa i contradictoria, sucedió ese dia un cuerpo de leyes : primer paso en una vasta reforma, no reñido con nuestro derecho público, consultado para nuestras necesidades i las exigencias actuales de nuestra sociedad, armonioso i uniforme. Fruto de los desvelos de un sábio distinguido, madurado por el estudio de hábiles jurisconsultos i de espertos majistrados, todos lo miraron desde luego como una obra digna de las expectativas que la nacion habia fundado en el celo i habilidad de los que la emprendieron.

El aprecio jeneral que pronto se conquistó, i que aumentará sin duda a medida que sean mas conocidas i meditadas sus disposiciones, ha manifestado ya cuán lejítimas i bien fundadas fueron esas esperanzas.

Tan importante innovacion en nuestro derecho, no podia ménos de traer consigo una modificacion, tambien notable, en nuestros estudios legales; i así fué que la Universidad, el cuerpo docente de cuyas luces debia esperarse la primera voz en esa modificacion, comenzó a tratarla con el tino i prudencia propios de sus deliberaciones. Varias veces se habló en el seno del Consejo Universitario de la necesidad e importancia del estudio del nuevo Código, i de los medios de realizarlo. Mas en las discusiones a que esa deliberacion dió lugar, llegó a emitirse una opinion que, patrocinada con el prestigio de un hombre ilustre, cuya pérdida las letras i la majistratura lamentan todavía en Chile, bien pudo amenazar la existencia de uno de los ramos mas importantes en el estudio del derecho civil. En la sesion del 14 de marzo de 1857, el señor Sanfuentes propuso la supresion del Derecho Romano, el cual dijo que; a su juicio

habia perdido una gran parte de su importancia desde la promulgacion del Código civil.

¿Cuál es hoy entre nosotros la importancia de la legislacion romana? Tal es la materia en que he querido ocuparme al llenar en este acto uno de los deberes que me imponen los estatutos universitarios.

Nada mas importante para el ejercicio de la delicada profesion del abogado, que la posesion de un buen criterio legal que, a la vez que permita comprender en toda su estension la verdad de un principio, la aplicacion de una lei, facilite tambien al espíritu la marcha acertada del raciocinio para esponder con claridad i precision las cuestiones controvertidas, desprendidas de los accidentes inútiles con que siempre se presentan, i reducidas a las fórmulas sencillas en que al fin han de quedar en el ánimo ilustrado del juez. Ardua tarea, dote preciosa, que no es fácil adquirir de pronto, porque solo es fruto de un trabajo asiduo i metódico, i del completo desarrollo del espíritu. I si para llegar a adquirirla nada es mas necesario que acostumbrar el espíritu a basar sus ideas en un raciocinio lójico i preciso ¿quién podria negar que, para obtenerla, son indispensables los estudios sérios de verdades ligadas entre sí por principios exactos i sostenidos hasta en sus últimas consecuencias?

Pues bien, entre todos los ramos de las ciencias morales en que pudiera buscarse esa disciplina del espíritu, ninguno quizás mas seguro i mas a propósito que el de esa legislacion admirable que mereció del primero de los sábios de la antigüedad el honroso título de *la razon escrita*, i que, trasmitida cuidadosamente de siglo en siglo, ha sido la fuente inagotable en donde han ido a beber sus inspiraciones todos los lejisladores de la moderna Europa.

El Derecho Romano se distingue en efecto casi mas, que por la sabiduría de sus disposiciones, por la finura de sus observaciones, por la precision severa de sus principios; i es por lo mismo importantísimo para desarrollar el espíritu i formar un buen criterio legal.

I ¿no podria el estudio del Código civil producir ese mismo resultado, reemplazando ventajosamente a aquel?

Inmensa, incalculable seria sin duda la ventaja de obtener precisamente en la *regla* de nuestra conducta la base de nuestro criterio, aprendiendo así en el texto mismo de nuestra lei el límite de nuestros derechos i la estension de nuestras obligaciones. Pero es preciso no lisonjearse con esta ilusion. Si es cierto que hai en las disposiciones de nuestro Código civil una admirable unidad i armonía que las enlaza todas bajo un solo sistema; tambien lo es, que, desligadas, como aparecen entre sí, separadas por lo jeneral del principio o razon legal en que se fundan, i formando todas una individualidad aislada, cuyo encadenamiento con las demas, aunque siempre lójico, queda a la penetracion del que la estudia, el conocimiento de esa armonía, la clave de ese orden admirable; se es-

capan a la intelijencia no ejercitada de los jóvenes, porque solo pueden darla los vastos estudios, las largas meditaciones, los esfuerzos de un criterio, por decirlo de una vez, formado ya.

Nuestros lejisladores, es cierto, quisieron acercarse al sistema del sábio autor de las Partidas, subordinando la estension de su obra a la claridad de su esposicion; pero como no era su objeto formar un tratado didáctico, no pudieron ni debieron consignar al lado de sus concisas disposiciones, la razon eficiente que las dictaba, el principio de derecho en que ésta debia buscarse. Miéntas carezcamos de una Instituta que nos explique el sistema de nuestro Código, el espíritu i armonía de sus disposiciones, él será sin duda una obra profunda de ciencia, un buen cuerpo de leyes, pero no un tratado capaz de iniciar la intelijencia de los estudiantes en los difíciles principios del derecho. Por esto mismo, él no llenará esa importante tarea en nuestra educacion, que tendrémos que pedir aun a la lejislacion romana.

Por fortuna, la importancia de esta obra no necesita encomiarse. Las decisiones del derecho, como todas las verdades de una ciencia vasta i difícil, no se graban en la intelijencia, sino en cuanto ésta las refiere a principios jenerales que le son conocidos, en cuanto las armoniza explicando las unas por las otras.

El que no lleva fijos, por decirlo así, en la mente esos principios jenerales, el molde de esa armonía, comprenderá por un momento la letra de la lei; pero no alcanzará a abarcarla en toda su estension, ni podrá penetrar en todo su espíritu, en todo su profundo significado. I ¿quién ignora, señores, que la ciencia de las leyes consiste mas, que en el conocimiento de su texto, en la recta intelijencia de su espíritu?

Pero el estudio del Derecho Romano tiene aun para nosotros otra importancia. Aquel poderoso imperio que paseó sus armas victoriosas por todo el mundo conocido, no existia ya; i la dulzura de su lengua i la sabiduría de sus leyes mantenian todavía su respeto en los pueblos que se habian formado de sus ruinas. Nosotros hemos encontrado sus huellas en nuestro idioma, en nuestras costumbres, en nuestras instituciones; i nadie podria conocer a fondo la lengua que hablamos, ni las leyes que nos rijen, sin ir a estudiar su oríjen, su espíritu, su razon, en la lengua i en las leyes de aquel pueblo inmortal de quien somos hijos. Nuestra antigua lejislacion, que debemos estudiar todavía con detenido exámen, es una copia, muchas veces servil, de la romana; i si en los oríjenes de nuestro actual derecho encontramos a menudo la forma de los códigos modernos, tambien esos códigos i las buenas obras de jurisprudencia que han ilustrado sus doctrinas, nos remiten a cada paso al Derecho Romano como a la fuente en que han bebido sus inspiraciones, i en la que debemos buscar aun la razon primera de su existencia.

Es un error el creer que la promulgacion de nuestro Código civil

puede disminuir la importancia, la necesidad de los estudios de jurisprudencia.

A mas del estudio de la letra i del significado de nuestras disposiciones legales, debemos emprender siempre el de los principios de la ciencia, que no es posible consignar en el texto de las leyes. I en ese estudio no seria prudente abandonar el de la legislacion de que hablo.

“Cuando una ciencia como la del derecho, dice un ilustre profesor (a), descansa en los esfuerzos no interrumpidos de muchos siglos, la jeneracion actual, de que formamos parte, se encuentra en posesion de una rica herencia. Aparte de las verdades adquiridas, todas las tentativas del espíritu, bien o mal dirigido, nos muestran el camino que es preciso seguir o el que debemos evitar, i nos permiten en cierto modo añadir a nuestras fuerzas las fuerzas de los siglos pasados. Renunciar por presuncion o por pereza las ventajas de nuestra posicion, o contentarnos con arrojar una mirada superficial sobre los trabajos de nuestros antecesores, abandonando al acaso la parte de influencia que deben ejercer en nuestro desarrollo, seria repudiar la herencia mas preciosa de la ciencia, la comunidad de las convicciones científicas, i esa continuidad viva de progresos, sin la cual la comunidad de convicciones podria dejenerar en una letra muerta.”

El estudio del Derecho Romano será pues siempre necesario como la base de un buen criterio legal, como la fuente de donde se han sacado en gran parte nuestras instituciones, como la ciencia en donde, a falta de una Instituta nacional, debemos estudiar aun los principios de derecho que en vano buscaríamos en nuestros códigos.

Mas, encomiando el estudio del Derecho Romano, es preciso tambien cuidarse de no caer en otro extremo, que por fortuna no es ya de nuestra época. Muchos de los principios de aquella legislacion, como todas sus sutilezas, han desaparecido de nuestros códigos; tampoco existian ya en los buenos tiempos de Justiniano; i es preciso aplicar con sobriedad a nuestras costumbres i en nuestros Tribunales doctrinas que talvez no son ya de nuestro derecho.

“Partidario del Derecho Romano a cuyo estudio consagré la mayor parte de mi juventud, dice un eminente jurisconsulto frances a quien nadie tachará de superficial (b), no puedo sin embargo dejar de proclamar que, en mi opinion, este estudio, hoi mas que nunca, está reducido a suministrar nos máximas de Derecho Natural, modelos de sencillez en el raciocinio, de claridad en la discusion, de rectitud i justicia en las decisiones. Pero las sutilezas no son ya de moda; i ¡pobre del abogado que intentare trasladarlas de la escuela al foro! El Derecho Romano no debe ser invo-

(a) M. de Savigny.

(b) M. Dupin, *Dissertation sur Pothier*.

cada sino con sobriedad; no se pueden importar con fruto sino los textos que reúnen la claridad a la concision, que son conformes a nuestras costumbres i a nuestros usos, i cuya aplicacion se presenta naturalmente i sin esfuerzo. En cuanto a las inducciones remotas, a las analogías susceptibles de controversias, ellas están desterradas de nuestras discusiones; no pueden servir; perjudican mas bien a los negocios.
 ...No estudiemos el Derecho Romano, concluye el panejirista de Pothier, sino en sus relaciones con el derecho frances; no busquemos en él sino lecciones de lójica, de equidad i de buen sentido: leamos las Pandectas de Pothier i dejemos a los controversistas.”

A los distinguidos profesores de nuestros establecimientos tocará tomar las precauciones necesarias para evitar estos escollos; mas la Universidad, fiel a las máximas trazadas por su ilustre Rector, sabrá conservar siempre en nuestros Colejios el estudio de esa importante lejisla-
 cion.

“La Universidad, dijo el señor Bello el dia de la apertura solemne de esta corporacion (a), me atrevo a decirlo, no acojerá la preocupacion que condena como inútil o pernicioso el estudio de las leyes romanas; creo, por el contrario, que le dará un nuevo estímulo i lo asentará sobre bases mas amplias. La Universidad verá en ese estudio el mejor aprendizaje de la lójica jurídica i forense. Oigamos sobre este punto el testimonio de un hombre a quien seguramente no se tachará de parcial a doctrinas antiguas; a un hombre que, en el entusiasmo de la emancipacion popular i de la nivelacion democrática, ha tocado talvez al extremo. *La ciencia estampa en el derecho su sello; su lójica sienta los principios, formula los axiomas, deduce las consecuencias, i saca de la idea de lo justo, reflejándola, inagotables desenvolvimientos. Bajo este punto de vista, el Derecho Romano no conoce igual: se pueden disputar algunos de sus principios; pero su método, su lójica, su sistema científico, lo han hecho i lo mantienen superior a todas las otras lejislaciones: sus textos son la obra maestra del estilo jurídico; su método es el de la jeometría aplicada en todo su rigor al pensamiento moral. Así se esplica L’Herminier, i ya ántes Leibnitz habia dicho: In jurisprudentia regnant romani.*”

LEJISLACION AGRICOLA. *Medida i reparticion de las aguas de regadío, por el ingeniero Salles.—Comunicacion del mismo señor Salles a la Facultad de Ciencias Físicas en su sesion del 8 de noviembre de 1861.*

La lei de 18 de diciembre de 1819 ha fijado la medida que sirve para

(a) *Anales*, tomo 1.º, página 147.