

HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

FUENTES E IDEAS JURÍDICAS: LA CODIFICACIÓN

EL CÓDIGO NAPOLEÓN

Jean-Étienne Portalis, *Discurso preliminar sobre el proyecto de Código Civil*:

“¡Qué empresa es la de redactar la legislación civil para un gran pueblo! La obra superaría las fuerzas humanas si con la misma se tratara de implantar en Francia instituciones absolutamente nuevas; si, pasando por alto que ella tiene el rango superior entre todas las naciones civilizadas, se desestimara el aprovechamiento de la experiencia del pasado y de ese cúmulo de buen sentido, reglas y máximas tradicionales que ha llegado hasta el presente y que forma el espíritu de los siglos.

“Las leyes no son meros actos de poder; son, por sobre todo, actos de sabiduría, de justicia, de raciocinio. Al crearlas, el legislador ejerce menos una autoridad que un sacerdocio. Por ello, no debe jamás olvidar que las leyes son hechas para los hombres y no los hombres para las leyes; que éstas deben adecuarse al carácter, a los usos, a la realidad humana e histórica del pueblo para el cual son dictadas; que cuando se legisla es preciso ser sobrio en cuanto a novedades ya que, si bien siempre cabe calcular las ventajas teóricas que la invención ofrece, no es posible, en cambio, conocer de antemano todos sus ocultos inconvenientes, que tan sólo la práctica habrá de evidenciar; que debe mantenerse lo bueno cuando se duda sobre lo que puede ser mejor; que puestos a corregir un abuso, deben tomarse también en cuenta los peligros que la misma corrección es susceptible de entrañar; que es absurdo entregarse a ideas de perfección absoluta cuando se trata de cosas en las cuales no es posible lograr más que una relativa bondad; que casi siempre, más útil que cambiar las leyes, es dar a los hombres nuevos motivos para que amen las ya existentes; que el transcurso de muchos siglos de historia nos brinda el poco halagador ejemplo de la promulgación de no más de dos o tres buenas leyes; que, finalmente, el privilegio de proponer cambios corresponde tan sólo a los nacidos con tanta felicidad como para poder penetrar, con un solo impulso genial y por obra de una iluminación repentina, toda la constitución de un Estado”.

“Nos cuidamos de la peligrosa ambición de querer reglamentar todo y prever todo ¿Quién podría pensar que son los mismos a quienes los códigos les parecen siempre demasiado voluminosos los que osan prescribir al legislador la terrible tarea de no dejar nada a la decisión del juez? A pesar de lo que se haga, las leyes positivas no podrían jamás reemplazar completamente el uso de la razón natural en los asuntos de la vida. Las necesidades de la sociedad son tan variadas, la comunicación de los hombres es tan activa, sus intereses están tan multiplicados y sus relaciones tan extendidas, que es imposible para el legislador atender a todo. Incluso en las materias en que fija particularmente su atención, existe una cantidad de detalles que se le escapan, o que son demasiado litigiosas y mutables para poder ser objeto de un texto legal.

“Por otra parte, ¿cómo poner cadenas a la acción del tiempo? ¿Cómo oponerse al curso de los acontecimientos o a la pendiente insensible de las costumbres? ¿Cómo conocer y calcular con anticipación lo que sólo la experiencia nos puede revelar?”

“Un código, por completo que pueda parecer, pese a ser recién terminado, mil cuestiones inesperadas se le presentan al magistrado. Porque las leyes, una vez que han sido redactadas, permanecen como fueron escritas; por el contrario, los hombres no descansan jamás; siempre están actuando, y este movimiento, que no se detiene y cuyos efectos son modificados de forma diversa por las circunstancias, produce a cada instante una nueva combinación, un hecho nuevo, un nuevo resultado. Una multitud de cosas queda entonces necesariamente librada al imperio del uso, a la discusión de los hombres instruidos, al arbitrio de los jueces.

“El oficio de la ley consiste en fijar, a grandes líneas, las máximas generales del derecho; en establecer principios de fecundas consecuencias, y en no bajar hasta los detalles de las cuestiones que pueden nacer en cada materia. Corresponde al magistrado y al jurisconsulto, compenetrados del espíritu general de las leyes, dirigir su aplicación [...]

“Probablemente, sería deseable que todas las materias pudieran ser reguladas por leyes. Pero, a falta de texto preciso sobre cada materia, un uso antiguo, constante y bien establecido, una serie no interrumpida de decisiones semejantes, una opinión o una máxima recibida, equivalen a la ley. Cuando no se está dirigido por nada de lo establecido o conocido, cuando se trata de un hecho absolutamente nuevo, hay que remontarse a los principios del derecho natural.

HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

FUENTES E IDEAS JURÍDICAS: LA CODIFICACIÓN

EL CÓDIGO NAPOLEÓN

Puesto que la previsión del legislador es limitada mientras que la naturaleza es infinita; se aplica a todo lo que puede interesar a los hombres.”

“La ley es aplicable a todos: ella [...] no debe mezclarse con hechos individuales ni con litigios que dividen a los ciudadanos. Si fuera de otro modo, habría que hacer diariamente nuevas leyes; su multitud ahogaría su dignidad y perjudicaría su observación. El jurisconsulto carecería de funciones y el legislador, llevado por los detalles, pronto sería Jurisconsulto. Los intereses particulares asediarían al poder legislativo, lo desviarían a cada instante del interés general de la sociedad.

“Hay una ciencia para los legisladores como hay una para los magistrados; y una no se asemeja a la otra. La ciencia del legislador consiste en encontrar, en cada materia, los principios más favorables al bien común; la ciencia del magistrado es poner estos principios en acción, ramificarlos, extenderlos, mediante una aplicación sabia y razonada, a las hipótesis privadas, estudiar el espíritu de la ley cuando la ley mata, y no exponerse a ser a ratos esclavo y a ratos rebelde.

“Es necesario que el legislador vele por la jurisprudencia: puede ser esclarecido por ella y puede, por su lado, corregirla, pero tiene que haber una. En esta inmensidad de objetos diversos que componen las materias civiles y cuyas sentencias son. en la mayoría de los casos, más la combinación de varios textos que la aplicación de uno preciso, que más que contener la decisión conducen a ella, no se puede dejar de lado la jurisprudencia, como tampoco se deja la ley. Ahora bien. a la jurisprudencia le dejamos los casos raros y extraordinarios, que no podrían entrar en el plan de una legislación razonable, los detalles demasiado variables y demasiado contenciosos, que no deben ocupar al legislador, y todos los objetos que uno se esforzaría inútilmente en prever, o que una definición precipitada los pondría en peligro. Corresponde a la experiencia llenar sucesivamente los vacíos que dejamos. Los códigos de los pueblos *se hacen con el tiempo*; hablando con propiedad, *no se los hace*”.