2. Las garantias

Hay dos de ellas, una es de naturaleza interna, la otra de naturaleza externa; una es el sentimiento del derecho, la otra la administración de la justicia.

Lo mismo que no se puede desarrollar en el criado un sentido del orden, cuando el amo hace imposible efectivamente el orden, tampoco se desarrolla un sentido del derecho en los súbditos del Estado, cuando el poder de Estado pisotea las leyes por él mismo dictadas; el respeto al derecho no puede prosperar abajo, si falta arriba. El sentimiento jurídico requiere la realización para fortalecerse, no puede desarrollarse cuando el mundo efectivo escarnece las demandas que promueve. Ocurre con él lo mismo que con el sentimiento de la belleza. Éste se desarrolla sólo cuando se objetiva, cuando se ensaya la configuración de lo hermoso. Objetivo y subjetivo, interno y externo están en la más estrecha reciprocidad, condicionándose y estimulándose mutuamente — sólo en lo bello florece el sentimiento de la belleza, sólo en el derecho prospera el sentimiento jurídico.

El punto en que comienza el desarrollo del sentimiento jurídico es el derecho privado. Hasta el ojo más simple basta para abarcar la esfera de intereses del derecho privado, también la razón más simple comprende lo que está en juego para ella en el derecho privado, y llega aquí, en tanto que se limita puramente a la esfera del propio yo, a la abstracción del derecho en el sentido subjetivo. Este es el punto de vista desde el cual el egoísmo concibe originariamente el orden jurídico y puede comprenderlo. No es el derecho lo que importa, sino su derecho, pero su derecho llega a aquello que toca directamente, no más allá.

Pero el egoísmo es educable. Una de las más tempranas experiencias que hace consiste en el hecho que en el derecho de los otros desprecia y pone en peligro también el suyo propio, y que defiende en el de los demás su propio derecho. El derecho privado es aquella parte del derecho cuya significación práctica para la comunidad es sentida primeramente, y en la que se ha realizado primero el sentimiento jurídico.

Bastante más tarde ocurre esto en el dominio del derecho público y, cosa extraña, también en el derecho penal. Lo primero es comprensible, lo último es en extremo sorprendente. ¿De qué vale toda la seguridad del derecho privado si el poder punitivo del Estado no es encerrado en límites sólidos? Por medio del ejercicio arbitrario del último puede el poder de Estado malograr todo el derecho privado — lo protege mediante el juez civil contra la persona privada, pero lo niega para sí mismo por medio del juez penal. Pero como más tarde también en estos dos dominios, realiza el sentimiento jurídico su demanda de la seguridad jurídica, pues se encuentra aquí una resistencia extraordinariamente más tenaz del poder del Estado que en la esfera del derecho privado; una vez alcanzada la fuerza en el terreno del último, es impulsado inconteniblemente más allá por la consecuencia de sí mismo, hasta que al fin realiza en toda su extensión su demanda de seguridad jurídica.

Este es el punto terminal del desarrollo: el derecho objetivo, efectivamente realizado, y el sentimiento subjetivo del derecho, ambos a la misma altura, condicionándose y sosteniéndose mutuamente. En el poder moral

del sentimiento nacional del derecho se funda en última instancia toda la seguridad del derecho. No en la constitución — se le puede imaginar todo lo artificialmente que se quiera, no se puede concebir ninguna que prive al poder de Estado efectivamente de la posibilidad de pisotear la ley. No en los juramentos por los que se piensa asegurarla — la experiencia muestra qué a menudo son quebrantados. No en el nimbo de la santidad y de la inviolabilidad con que inviste la teoría a la ley - no asusta a la arbitrariedad. Lo que la asusta es únicamente la fuerza real que hay detrás de la ley, el pueblo, que ha reconocido en el derecho la condición de su existencia y experimenta su lesión como una lesión propia, un pueblo del cual hay que suponer que en caso extremo está dispuesto a luchar por su derecho. No quiero decir con esto que este bajo motivo del miedo y del temor es el único que debe hacer que el poder público observe la ley, es solamente el último, el más extremo, el que no fracasa en sus servicios cuando falta lo más elevado: el respeto a la ley por la ley misma. Ocurre con la seguridad de la ley hacia arriba lo mismo que hacia abajo. El miedo a la ley debe ser suplantado por el respeto a la misma. Pero donde no es así, queda el miedo siempre como última instancia, y en ese sentido llamo al miedo del poder público ante la reacción del sentimiento iurídico nacional la última garantía de la seguridad del derecho, sin que se me escape que el sentimiento jurídico, cuando ha llegado a su pleno vigor en el pueblo, no puede negar también en el poder público su influencia moral.

Así depende la seguridad del derecho finalmente sólo de la energía del sentimiento jurídico nacional. La fuerza y el prestigio de las leyes están en todas partes en el mismo nivel de la fuerza moral del sentimiento del derecho — un sentido jurídico nacional flojo equivale a un derecho inseguro, un sano y vigoroso sentimiento jurídico nacional equivale a un derecho seguro. La seguridad del derecho es en todas partes la obra y el mérito propio del pueblo, es un bien que la historia no obsequia a ningún pueblo, sino que tiene que ser conquistado por cada

cual en pugnas penosas, no raramente con la acción sangrienta.

El valor de la seguridad jurídica es tan ilustrativa que se puede considerar superfiuo hablar sobre él, y en relación al valor de la misma para el orden exterior de la vida, especialmente para el comercio, el tráfico, las relaciones, no es en realidad tampoco necesario. Pues ¿a quién habría que decir todavía que el valor de las cosas no sólo depende de su utilidad real, el valor de la tierra no sólo de su fertilidad, el de los bienes, de los créditos, no sólo de su monto, sino esencialmente de la seguridad jurídica y de hecho de su posesión? Si fuese de otro modo, la propiedad de la tierra en Turquía tendría que tener el mismo valor que entre nosotros, pero el turco sabe muy bien por qué es más ventajoso para él traspasar su inmueble a la mezquita y tomarlo en feudo (vakuf) contra una renta en dinero (canon anual) que seguir siendo propietario — ¡sólo la mezquita disfruta en Turquía de seguridad jurídica! Como se sabe, las mismas transferencias ocurrían entre nosotros en la Edad Media muy a menudo; en el período romano ulterior del imperio fue ese objetivo uno de los motivos de la renuncia de derechos en favor de personas poderosas (*). El valor económico de la seguridad jurídica, que no continúo explicando aquí, está frente al valor moral.

Yo pongo al mismo en la significación de la seguridad jurídica para el desarrollo del carácter. A los fenómenos característicos de las comunidades regidas despóticamente pertenece la ausencia llamativa de caracteres. Todos los despotismos del mundo en conjunto no han producido en el curso de los milenios tantos caracteres como la pequeña Roma en sus buenos tiempos en el curso de un siglo. ¿A qué se debe eso? ¿Al carácter del pueblo? El carácter del pueblo a su vez se forma tan

^(*) Cod. II, 14. No liceat potentioribus patrocinium ligitantibus praestare vel actiones in se transferre. En la Edad Media la cesión se hacía al clero; c. 2 X de alien. (I, 41). En Turquía han llegado a manos de las mezquitas de ese modo más de tres cuartas partes de toda la propiedad inmueble.

sólo en el curso del tiempo; ¿por qué se ha desarrollado en Roma tan completamente distinto al que tuvo en
Turquía? No hay para ello más que una respuesta:
porque el pueblo romano supo entrar desde temprano en
posesión de la seguridad jurídica. No se diga que esto
es un círculo vicioso, que de esa manera es puesto el
derecho como condición previa del carácter del pueblo y
éste a su vez como condición previa del derecho, pues
existe aquí la misma relación de reciprocidad que en el
arte: el pueblo hace el arte, pero el arte hace a su vez al
pueblo, el pueblo hace el derecho, pero el derecho hace a
su vez al pueblo.

Sin seguridad jurídica objetiva no hay ningún sentimiento subjetivo de seguridad, sin el último no hay ningún desarrollo del carácter. El carácter es la fortaleza interna y la firmeza de la personalidad — para que esta última se desarrolle tiene que encontrar condiciones favorables en el mundo externo. Donde la moral del pueblo consiste en someterse, en subordinarse, en la política de la sagacidad, de la astucia, de la desfiguración, del sometimiento rastrero, no se pueden formar caracteres; un terreno semejante sólo produce esclavos y sirvientes, - aquéllos que alcanzan la posición de amos, no son más que lacayos disfrazados, dominadores brutales contra los de abajo, cobardes y serviles ante los de arriba. Para el desarrollo del carácter hace falta a los hombres desde temprano el sentimiento de seguridad. Pero este sentimiento íntimo y subjetivo de seguridad, tiene por condición la seguridad exterior, objetiva, dentro de la sociedad, y esta última es garantizada a los hombres por el derecho. Firme e inconmovible como el creyente en su fe en la divinidad, está el hombre del derecho en su fe en el derecho, o mejor dicho ambos no confían sólo en algo que se encuentra fuera de ellos, sino que sienten a Dios y el derecho en sí como la base firme de su existencia, como un trozo viviente de sí mismos, que justamente por eso ningún poder de la tierra puede separarlos de ellos, sino que sólo puede destruirlos en ellos y con ellos. Ésta es en ambos la fuente de su vigor. La angustia del yo en el mundo, que es la sensación natural del átomo animado puramente a merced de sí mismo, esa angustia

desaparece con el poder superior en que ha tomado su refugio, lo siente en sí y a sí mismo en él. En lugar de la angustia y del miedo apareció un sentimiento firme e inquebrantable de seguridad. Sentimiento inquebrantable de seguridad — esta es a mis ojos la expresión exacta para el sentimiento que el derecho y la religión, donde corresponden a su idea, producen en los seres humanos. El derecho les da el sentimiento de seguridad en lo que se refiere a sus relaciones humanas, la religión en lo que se refiere a su relación con Dios.

La seguridad que ambos ofrecen es al mismo tiempo dependencia. No hay en ello ninguna contradicción, pues la seguridad no es independencia, — no la hay para los hombres —, sino dependencia legal. Pero la dependencia es el reverso, la seguridad el anverso. Por eso no puedo aprobar la conocida definición de Schleiermacher. que definió la religión como el sentimiento de dependencia para con Dios, pues ella hace del reverso el anverso. Puede ajustarse a aquella fase del desarrollo del sentimiento religioso que corresponde a la etapa del despotismo en la historia del derecho — aquí el sentimiento de dependencia en verdad es la caracterización exacta de la relación —, pero no corresponde a la culminación final del desarrollo. Esta culminación final, tanto en la religión como en el derecho, consiste en la superación del sentimiento de dependencia por el sentimiento de seguridad. En este sentido, es decir desde el punto de vista psicológico, se puede definir el derecho como sentimiento de seguridad en el Estado, la religión como sentimiento de seguridad en Dios.

Al sentimiento jurídico, como garantía interior de la existencia asegurada del derecho, opuse antes la administración de la justicia como garantía exterior. El carácter especial de la administración de justicia en oposición a las demás tareas y ramas de la actividad estatal, se funda en dos elementos: la particularidad intrínseca del fin y la particularidad exterior de los medios y formas en que es perseguida. En la primera tendencia se basa lo que distingue la administración de justicia de las otras ramas de la actividad del Estado en el hecho que debe realizar exclusivamente el derecho — su lema es el derecho y

nada más que el derecho. También las autoridades administrativas del Estado están comprometidas igualmente, en tanto que las alcanza el derecho, a aplicarlo en toda su extensión, pero en ellas se agrega al derecho además la conveniencia como segundo factor. En oposición a ellas, están aquellas autoridades que tienen a su cargo la administración de justicia en sentido estricto: las judiciales tienen por fin exclusivo el derecho. El juez en cierto modo no debe ser nada más que la ley viva, el lenguaje de la ley incorporado a su persona. Si la justicia pudiera caer del cielo y tomar en sus manos el buril para trazar el derecho tan exacta y detalladamente que su aplicación se transformase en una simple tarea rutinaria, no se podría imaginar para la administración de la justicia nada más perfecto; sería el rey perfecto de la justicia en la tierra, pues es tan poco conciliable con la idea de la justicia la igualdad absoluta y la conformidad de ese modo obligada de la sentencia judicial, que, al contrario, constituye el más alto objetivo del mismo. La idea de la conveniencia, al contrario, contradice esta sujeción por una norma detallada trazada de antemano en la medida que la libertad completa, con respecto a una norma cualquiera, será siempre más ventajosa que la sujeción absoluta — el traspaso del pensamiento de la sujeción de la administración de la justicia a las otras ramas de la actividad estatal pondría el Estado en condiciones de paralización.

En este contraste de ambas ideas: la de la justicia inmutable según su naturaleza y la de la conveniencia libre, se funda la oposición interna entre la administración de justicia y la administración (gobierno) y el lenguaje ha sabido reproducirla exactamente (*).

^(*) En la expresión administración de justicia se acentúa como objeto de la misma el derecho, como tarea la atención, es decir el cuidado y el esfuerzo celosos en torno al derecho; en justicia como objetivo supremo de la misma la justicia, es decir lo conforme al derecho, en el judex, el jus dicere; en el juez el juzgar recto según la línea jurídica trazada de antemano. En cambio se tiene en vista en el gobierno la noción del dominio (regere, rex) y en la administración la noción del poder, que

A esta diversidad interna o de objetivo de la administración de justicia y del gobierno corresponde la diversi-dad de la organización exterior. En todos los pueblos civilizados se repite en una cierta etapa de desarrollo del derecho la separación de la administración de la justicia con relación a las otras ramas de la actividad estatal el juez es una figura que reaparece en ellos en todas partes. Una asociación externa de las funciones judiciales y administrativas en una y la misma persona no está excluída por ello, lo decisivo es sólo que ambas esferas estén interiormente separadas, es decir que en relación a la una se havan establecido otros principios con respecto a la otra. Pero la experiencia ha enseñado que la separación interna de ambas esferas es estimulada y asegurada esencialmente cuando se agrega a la separación interna la externa según las personas (separación de la justicia y la administración), pues va más allá de la capacidad humana el imaginar dos maneras enteramente distintas de concepción y de conducta y de dominarlas en la medida que, según la diversidad del objeto, pueda aplicarse tan pronto a la una, tan pronto a la otra, sin que la una influya en la otra.

La separación de la administración de justicia y del gobierno, si debe estar completamente segura de su objeto, tiene que ser exterior según las personas y autoridades.

Como base de esta exigencia no hay que proclamar simplemente la ley de la división del trabajo: la consideración que el derecho, a causa de su amplitud y dificultad, exige su intérprete especial. La ley de la división del trabajo se aplica también a la administración. La construcción exige otro hombre que la numismática, la silvicultura otro hombre distinto que la minería, y el Es-

obra libremente. Un administrador es aquél que tiene que defender para el mandatario el interés del mismo. Las directivas que ha de seguir no le son trazadas de antemano, sino que consisten en el interés, el provecho, el bien de su amo; deja a su inteligencia el acertar lo justo en el caso particular. El contraste romano es jus (jurisdictio) e imperium.

tado instala para todos esos fines distintos autoridades especiales. La separación de la administración de justicia y del gobierno se ha realizado históricamente ya en tiempos en que el derecho no había alcanzado todavía en modo alguno una formación tan rica y sutil como la que se supone en esta admisión; compárese por ejemplo a Roma, donde el judex, y Alemania, donde el regidor (Schöffe) precedió con mucho a aquella elevada etapa de desarrollo del derecho, y en nuestra institución actual del jurado se pasa por alto enteramente la exigencia de un saber jurídico especial.

No se puede relacionar la ley de la división del trabajo con la separación de la administración de la justicia y del gobierno, la razón debe buscarse en otra parte. Está en la particularidad señalada antes de la misión del derecho en oposición a todas las otras tareas de la actividad del Estado. Separación de la administración de la justicia para formar una rama especial de la actividad del Estado equivale al retiro del derecho en sí mismo y a hacer de su tarea el fin de la solución segura y perfecta del mismo.

Ya el simple hecho de la separación externa de la justicia y el gobierno, aparte de las garantías e instituciones que han de instalarse inmediatamente, y que se agregan, además, es para aquel fin de alto valor. En tanto que el poder público separa la administración de la justicia, le reconoce así como fundamental la función del derecho como algo especial, como una tarea para la cual son decisivas otras consideraciones que para aquellas tareas que se reserva a sí mismo. Al traspasar al juez la aplicación del derecho, declara realmente ante el pueblo que renuncia él mismo a ella. La instalación de la función judicial significa la autolimitación teórica del poder del Estado en lo relativo a la parte del derecho traspasada para su realización al juez, autoriza al juez a encontrar independientemente el derecho según la propia condición y a garantizar la fuerza obligatoria del fallo por él dictado. Por estrechos o amplios que sean los límites dentro de los cuales tenga el juez asegurada la independencia, un menosprecio de los mismos entraña una

franca contradicción. Marca su conducta como una contravención del derecho, como un asesinato de la justicia — el poder de Estado que lesiona el orden jurídico creado por él mismo, ha proclamado así el juicio contra sí.

Según lo dicho hasta aquí, ya la simple separación exterior de la administración de la justicia y del gobierno entraña un progreso importante en el camino del derecho; contiene, si puedo permitirme una comparación jurídica, la emancipación de la administración de la justicia por medio de una economía separada. La justicia cambia de morada, y este simple cambio tiene por consecuencia que el poder de Estado, cuando quiere interferir en ella, tiene que hacerlo abiertamente, mientras que, cuando vivían bajo el mismo techo, podía hacerlo inadvertidamente entre cuatro paredes.

Veamos ahora la organización de la justicia y las instituciones que entraña. Se compone de cuatro elementos integrantes:

- 1) El derecho material, que
- es traspasado al juez para la aplicación exclusiva, esto es para la aplicación a
- 3) dos partes litigantes y
- en forma de un procedimiento fijado de antemano (proceso).

De estos cuatro elementos, el primero no contiene nada particular de la administración de la justicia, le es común con la administración. Lo que le distingue está sólo en el hecho que el juez debe dejarse llevar exclusivamente por el derecho, y esta exigencia condiciona la fijación completa y exacta del mismo en lo posible. A la aspiración a someter el juez en lo posible a la ley, debe una institución su razón de ser, institución que se repitió diversamente en la historia del derecho y eso en etapas muy diversas del mismo. Consiste en la obligación de

referirse expresamente a la ley, sea con relación a la parte que quiere poner en actividad al juez (procedimiento romano de la acción legal, petición fiscal del moderno procedimiento penal), sea en lo que se refiere al juez al dictar la sentencia (procedimiento penal moderno); se podría calificar como sistema del legalismo pro-cesal. La prescripción eleva la conformidad del procedimiento judicial con el derecho material a una exigencia procesal del acto correspondiente — el acto procesal no es posible si no puede presentar su legitimación jurí-dico-material. Calculado así, para excluir la arbitrariedad judicial y para que el juez tenga siempre presente que su poder solamente alcanza hasta allí donde la ley se lo permite, obtiene aquella institución esa ventaja por el hecho que dificulta en alto grado la formación ulterior del derecho en la práctica por sobre el marco de la ley y la deja casi exclusivamente a la legislación — una consecuencia que puede parecer deseable para el derecho penal como garantía de la seguridad jurídica, pero que en cambio entraña un obstáculo decidido para el derecho civil. Para este último la obligación del juez de la mención de los argumentos de la decisión contiene una forma extraordinariamente más conveniente de aquel pensamiento; le obliga a justificar objetivamente su sentencia, sin limitarse en ello al contenido directo de la ley.

Otra configuración del derecho, que persigue el mismo fin que la anterior, sólo que de manera menos adecuada todavía, es la casuística, que da al juez en lugar de principios generales, cuya exacta aplicación en el caso aislado es dejada a su propia comprensión, disposiciones detalladas para cada caso singular, recetas jurídicas para la decisión de todas las cuestiones posibles de derecho, que le eximen de toda búsqueda ulterior. La imposibilidad de abarcar de antemano la configuración infinitamente abigarrada y múltiple de los casos, califica de antemano esta ensayo de la fijación absoluta de la decisión judicial como erróneo. La idea que se tiene en vista es hacer de la aplicación de la ley algo puramente mecánico, en lo cual el pensamiento judicial debe ser hecho superfluo

por la ley; se recordará al pato construído por Vaucanson, que realizaba mecánicamente el proceso digestivo — por delante es introducido el caso en la máquina sentenciadora, por detrás sale como sentencia. La experiencia ha hecho justicia aquí también — la cabeza del juez no se puede suplantar por la del legislador, el éxito que se alcanza por tales experimentos, sólo consiste en realidad en embotarla.

Paso a las otras tres exigencias de la administración de justicia. Son características. La figura en que el derecho llega a la aplicación en forma de la administración de justicia, se funda en lo que ocurre por medio del juez entre dos partes litigantes — con el mantenimiento de un procedimiento preestablecido para ello (el proceso). El eje en torno al cual gira toda la administración de justicia es la disputa jurídica, el litigio.

Un litigio supone dos partes litigantes: las partes. En el proceso civil son éstas: el demandante y el demandado, en el proceso penal el ministerio público y el acusado. La disputa debe ser resuelta por un tercero, que no tiene ningún interés personal en la decisión. Esta es la tarea del juez, y la posición que le señala el poder estatal, debe tender a que pueda cumplir esa función. El juez, como ocurría en el antiguo proceso penal, tenía junto a su papel de juez también el de una de las partes (la del poder público perseguidor del delincuente), y esto contenía una relación que dificultaba en el más alto grado al juez la exigencia de la imparcialidad — ser parte y ser imparcial es algo que no se puede conciliar.

La relación de las partes con el juez es la de la subordinación jurídica, la de ambas partes es la de la igualdad jurídica. También el poder público, cuando aparece como parte en un proceso civil o en un proceso penal, se subordina jurídicamente al juez, aparece en una línea con la persona privada, se convierte en parte, como cualquier otra. En circunstancias en que le parece esto inadecuado, no tiene que señalar legalmente la decisión al juez, sino reservarla para sí mismo; si ha hecho lo pri-

mero, tiene que atenerse a las consecuencias y seguir el proceso como cualquier otra de las partes, es decir, subordinarse enteramente al juez y a las normas del proceso.

La relación bilateral de las partes en el proceso es la de la igualdad jurídica. Las armas con que combaten, tienen que ser de igual proporción, la luz y la sombra deben ser igualmente distribuidas. Esta es la primera de todas las exigencias que ha de cumplir la organización del procedimiento procesal, es la de la justicia procesal, que coincide también aquí con la igualdad; todas las otras aparecen frente a ella en segunda línea, no tienen por objeto más que la conveniencia.

Partes, juez, procedimiento constituyen en consecuencia los tres criterios característicos de la administración de justicia. De ahí resulta que el derecho de guerra o el fuero militar no pertenece a la administración de justicia; el poder público no busca aquí el derecho ante un juez superior a él, sino que lo dicta él mismo — el consejo de guerra que establece es él mismo, sólo tiene de tribunal o de consejo judicial el nombre, en realidad funciona como una autoridad administrativa. En qué medida el Estado debe extender el radio de la administración de la justicia en el verdadero sentido de la palabra, es un problema de esencia política. Hasta hace poco se circunscribía a la administración civil y penal de la justicia, no conocíamos más que jueces civiles y penales, el proceso civil y el penal, pero el progreso del derecho político en los tiempos modernos ha dado también a la administración de la justicia una mayor extensión (corte judicial del Estado, justicia administrativa) y hará esto cada vez más según toda probabilidad en el curso del tiempo.

Por exactamente que pueda ser preestablecido el derecho que ha de aplicarse en la relación material y procesal: todo el éxito de la administración de la justicia descansa finalmente en dos condiciones previas en la persona del juez, cuya garantía por tanto tiene que constituir el punto de mira principal de la legislación. Una es de naturaleza intelectual: el saber necesario y el discernimiento requerido en la aplicación de la misma, digámoslo en pocas palabras, el dominio teórico y práctico del derecho. Las instituciones de la época actual que están destinadas a asegurarla son conocidas: el estudio del derecho, los exámenes por el Estado y el servicio de prueba o pasantía. La segunda es de carácter moral, cuestión de carácter: la necesaria firmeza de voluntad y el valor moral para hacer primar el derecho sin ser desviado por consideraciones de ninguna especie, por el odio y la amistad, por la compasión y por el temor, es la cualidad de la justicia en sentido subjetivo: constans ac perpetua voluntas suum cuique tribuendi (1.10 pr. de I. et I, 1.1.). El verdadero juez no conoce ningún ascendiente de las personas, las partes que comparecen ante él no son para él esos individuos determinados, sino personas abstractas en la máscara del acusador y del acusado, ve sólo la máscara, no el individuo que hay tras ella. Abstracción de toda singularidad concreta, elevación del caso concreto a la altura de la situación abstractamente decidida por la ley, tratamiento del mismo según la especie de una operación aritmética, en la cual es indiferente lo que atañe al número, onzas o libras, dolares o céntimos — esto es lo que caracteriza al verdadero iuez.

El saber se puede imponer, el carácter no — no hay ninguna institución que haga de la parcialidad del juez una cuestión imposible.

Pero se puede, sin embargo, avanzar mucho en esta dirección. Hay un doble camino para que pueda intervenir la legislación. O bien trata de prevenir en germen la parcialidad haciendo que los estímulos que pueden seducirla desaparezcan del camino (vía profiláctica) o combatiéndolos directamente, ya sea oponiéndoles un contrapeso psicológico o al menos atenuando en lo posible sus consecuencias (vía represiva).

Como contrapeso psicológico que puede oponer la ley a la desviación del juez hacia la parcialidad, se le ofrece primeramente el juramento moral: el conocido juramento judicial, que se repite en todos los pueblos civilizados, y del cual toman su nombre nuestros vocablos actuales "jurados" y "jury". Pero la eficacia de ese medio depende de la conciencia del individuo; en los inescrupulosos falla su fin. Para los últimos se tiene el temor ante las consecuencias perjudiciales previstas por la ley para la contravención del deber (investigación disciplinaria, responsabilidad civil, castigo criminal). Pero también este medio tiene solamente una eficacia limitada, se aplica sólo a las contravenciones groseras del deber, se anuncian ya exteriormente como tales, la parcialidad las encubre bajo el manto de la libre convicción subjetiva.

En cambio no faltan medios en la legislación para atenuar hasta un cierto grado las consecuencias de la parcialidad, en parte por la constitución judicial, en parte por el proceso. Por el primero mediante la institución colegiada de los tribunales. Donde la magistratura de un país está animada en su parte predominante por el espíritu de la fidelidad al deber y la escrupulosidad, la organización colegiada de los tribunales según la ley del mayor número ofrece la garantía de que domina en ellos el juez concienzudo, y la colaboración con él imponen también a los menos escrupulosos una cierta barrera. En el juez único en cambio está abierto el espacio al azar, aquí está el inescrupuloso solo, falta la influencia niveladora e inhibidora de los colegas, queda a lo sumo todavía la consideración a la instancia superior. Pero incluso por eso es esta última de doble valor frente al juez único. Con tribunales colegiados suficientes, apenas es necesaria una segunda instancia, en el caso del juez único no debería faltar nunca. La medida del monto del objeto en litigio, según la cual es medida regularmente la admisión de una instancia superior, apenas es justificable - el interés de la justicia no se mide simplemente según el valor del objeto, sino también según el valor ideal del derecho y en mi manera de ver preferiría someter el asunto más importante al fallo único de un tribunal colegiado que el más insignificante al del juez único.

Junto a la vía represiva que acabamos de discutir se abre a la legislación todavía la profiláctica antes mencionada, tendiente a suprimir en lo posible las ocasiones y tentaciones de la parcialidad por parte del juez. Está claro que esto sólo es posible en medida limitada. La espada de la justicia presupone en la persona que está llamada a esgrimirla el valor moral para alcanzar con ella al culpable y para atrer sobre sí el rencor, el odio, la enemistad. Estas consecuencias desventajosas posibles no pueden ser substraídas al juez, y en este sentido se puede decir que el juez recto debe llevar a la plaza pública su propia piel.

Pero la legislación puede y debe velar para que la entrega del juez a la justicia no sea mayor que la ineludiblemente necesaria, pues no se debe pretender que ponga en juego su existencia. Los anales de la jurisprudencia señalan ejemplos brillantes y sublimes de intrepidez, de firmeza, de heroísmo moral de los jueces, pero la sociedad tiene el más vivo interés en no llevar al extremo las exigencias a la fuerza moral del juez, en basar la magistratura, no en la condición del egoísmo y del martirio, sino en la medida adecuada de la fuerza humana. Debe ahorrarse al padre la tortura de condenar a muerte como Bruto en su tiempo a los propios hijos — no debe ser llamado a juzgar el juez sobre su mujer y su hijo, y si quisiera hacerlo, la ley debe prohibírselo, como ya lo hace. En cosas propias no debe juzgar nadie. Tam-bién cuando comparece como parte el enemigo o el amigo o un próximo pariente ante él, debe reconocerse al juez mismo el derecho a excusarse, tanto como a la parte el derecho a recusar al juez en este asunto. El derecho no debe permitir al juez las tentaciones y seduc-ciones que tiene la posibilidad de establecer exactamente, no sólo por él mismo, sino también en interés de la sociedad.

En esta dirección es de extraordinario valor la organización de los tribunales colegiados — y esta es la segunda superioridad inapreciable de los mismos con respecto al juez único.

La sentencia del juez único es su sentencia, tiene por tanto que tomar a su cargo el odio, la irritación, la persecución del afectado por ella. El tribunal organizado colegiadamente no hace reconocer la participación del miembro aislado, y si el deber legal del secreto profesional es observado en la votación, no llega a conocimiento

del público. Nadie puede hacer a un miembro aislado responsable con seguridad del fallo, y esta incertidumbre, este velo que el "tribunal" pone sobre la parte del individuo, presta al débil el mismo servicio que el voto secreto en las elecciones (*). Pero incluso por ello la legislación debería señalar como el deber más estricto el mantenimiento del secreto profesional en relación con los acontecimientos internos en un colegio judicial y aplicar penas severas a todo quebrantamiento del mismo; el secreto profesional es una de las garantías más eficaces de la independencia judicial.

Entre todos los poderes e influencias que pueden amenazar la imparcialidad del juez, para el juez profesional al que me refiero primeramente, ocupa el primer lugar la influencia por el poder público que le ha dado el cargo. El cargo a que se le ha llamado, contiene regularmente la base económica de toda su existencia; si se le puede privar de él caprichosamente, está en condición de ponerlo en la alternativa, cuando desea un determinado fallo judicial en su interés, de someterse a su voluntad o de sacrificar su cargo y sus ingresos.

La independencia del juez del mero antojo del poder público, la garantía de una posición por ley y la realización de la misma simplemente por las razones determinadas en la ley, es pues la garantía ineludible de la seguridad jurídica y el signo seguro para saber si el poder público mantiene o no seriamente el principio de la independencia reconocida de la justicia. A la inamovilidad agregó nuestro tiempo diversamente el traslado del juez contra su voluntad, y no se puede negar que ello constituye un complemento valioso de la inamovilidad.

^(*) En Roma se adoptó en el período ulterior esta forma de votación (per tabellas) como en las elecciones, también en los tribunales populares y en los tribunales por jurados (quaestiones perpetuae). Donde falta la fuerza para no dejarse influir, es ya una ganancia cuando se ofrece al débil por medio del secreto la posibilidad de la autodeterminación libre; es lamentable que haya que contar con el débil, pero siempre es mejor, sin embargo, que se haga esto para obtener un resultado tolerable que uno malo cuando se cuenta con una fuerza que no existe.

Pero la protección contra la pérdida del cargo sólo no basta para garantizar al juez la independencia, si el cargo mismo no lo independiza económicamente. La remuneración suficiente del magistrado según la medida del punto de vista que hemos fundado antes para el sueldo, es una exigencia de primer orden para una sana configuración de la administración de justicia; en ninguna parte se aplica peor que aquí la economía del presupuesto, y ofrece un testimonio vergonzoso de la poca inteligencia política de algunos representantes alemanes del pueblo, que ellos, en lugar de tomar por su parte la iniciativa de elevar en la medida justa los sueldos de los funcionarios judiciales, en interés de la sociedad, contra el aumento de los precios, opusieron una resistencia irresponsable no raramente a las proposiciones de los gobiernos que tendían a esas mejoras. La experiencia de otros países habría podido enseñarles que el pueblo debe pagar doble y triplemente en forma de cohecho aquello que el Estado ahorra en el sueldo correspondiente de sus funcionarios.

Los tres medios mencionados hasta aquí: inamovilidad — secreto de la votación — sueldo adecuado, bastan para hacer posible al juez la libertad de la convicción frente tanto a la persona particular como también ante el poder público. Un juez situado así es inamovible. Pero por eso es también incorruptible. Al seductor le queda sólo el camino de la intimidación, pero puede también tomar otro camino, y lo mismo que la persona particular, también el poder público puede recurrir a senderos incorrec-Justamente en ello se ofrecen peligros singulares. No solamente porque los medios de que dispone (ascensos, honores), son superiores con mucho a los de la persona privada, sino también por otra razón. de la corrupción del juez por parte de la persona privada lleva ya en la forma el sello de lo ilegal, su sólo ofrecimiento distingue al corruptor, lo descubre en su verdadera figura. El poder público, en cambio, no necesita el ofrecimiento, no le es necesario mencionar al juez venal un premio para su condescendencia, la posesión del premio en sus manos le hace el mismo servicio — servilismo y ambición traicionan sus pensamientos desde lejos y le llegan a medio camino.

Contra este peligro no hay ningún medio de defensa. Ni el poder público se deja privar por ley de la libre dis-posición sobre aquellos medios, lo que sólo podría ocurrir por la aplicación del principio de la antigüedad, del ascenso, de la jerarquía, de los honores, ni tampoco la justicia se aplicará a los ojos tan firmemente las vendas que le impidan ver a través de ellas la recompensa exterior. Pero donde la magistratura de un país en su conjunto está animada por el espíritu de la fidelidad al deberv la escrupulosidad — y veremos en qué medida es desarrollado y fortalecido ese espíritu por la profesión — allí existe también el peligro de que el servilismo, la falta de carácter encierre un pequeño fragmento del mismo, no grande. Sería grande si el poder público tuviese en la mano la elección de los jueces en el caso especial o se constituyese tribunal para juzgar una causa sola. En esa condición no se le haría ciertamente difícil reunir los instrumentos adecuados, y la arbitrariedad ha recurrido en todas partes a tales medios para hacer privarsus propósitos. La Cámara estrellada de Enrique VII y la alta Comisión de Isabel en Inglaterra, la Comisión central de instrucción para la investigación de los manejos revolucionarios y asociaciones demagógicas descubiertos en varios Estados federados, constituída por la antigua Federación alemana en Maguncia (1819) y la Comisión investigadora dedicada al mismo fin en Francfort (1833) han enseñado de una manera inolvidable, espantosa, qué es lo que tienen que esperar los pueblos cuando el despotismo y la arbitrariedad absolutista se elijen sus propios jueces. Pero incluso a esas experiencias se debeel que las nuevas constituciones hayan condenado fundamentalmente tales medidas. En ello se basa el aspecto eminentemente político de la doctrina de la autoridad y la competencia de los tribunales, que el jurista, en el tratamiento puramente dogmático de la misma, pierde muy fácilmente de vista.

Pero la institución tiene su talón de Aquiles. Este último se halla situado en la composición de los tribunales por parte del poder público. El poder público no puede en verdad elegir el tribunal, pero nombra los jueces que constituyen el tribunal; la subordinación procesal

en relación con el tribunal puede ser paralizada entretanto por la disposición administrativa relativa a la elección de las personas — el poder público traslada a las personas que le resultan incómodas a otro tribunal y pone otras más obsecuentes en su lugar. Entonces tiene el tribunal que desea.

Contra ese peligro no hay en mi opinión ninguna garantía. El poder público ofrece al juez incómodo un puesto mejor y él va. La inmovilidad del juez contra su voluntad no proporciona en cambio ninguna protección suficiente, sólo deja el puesto al sucesor que se desea. Pero el derecho a la ocupación de los puestos judiciales según la propia conveniencia, no se lo deja arrancar el poder público, y todos los medios que se podrían imagi-nar para prevenir la posibilidad de una aplicación dolosa del mismo en la dirección señalada, se demuestran de antemano tan irrealizables que no queda más remedio que reconocer aquella posibilidad de la influencia de la administración de la justicia por el gobierno como un hecho que no se puede eludir en el camino de la ley, y que esperar la protección contra ese peligro simplemente de la opinión pública y del propio sentimiento de decoro y de justicia del gobierno. Tal composición tendenciosa de un tribunal por parte del gobierno es un paso tan llamativo y, según su intención, tan innegable que tiene que esperar que el juicio del pueblo lo pondrá en una misma línea con la violación abierta del derecho — ¡aunque queda por ver si la ganancia vale la pena! No necesitamos remontarnos muy lejos en el pasado para confirmar lo que hemos dicho.

He hablado hasta aquí exclusivamente de los jueces profesionales, es decir de los jueces permanentes, instruídos y a sueldo, y el resultado de mi discusión consiste en el hecho que no se puede establecer una independencia entera de la administración de la justicia con respecto al poder público en esa forma de la magistratura. En cambio hay una forma de tribunales que resuelve completamente esa misión en realidad, es la del tribunal de los jurados. El jurado no tiene nada que temer ni que esperar del gobierno, su aparición, es decir la elección de los

jurados eventuales, es demasiado repentina, imprevista, su función demasiado rápidamente transitoria como para que fuese realizable de hecho el intento de una desviación de la misma por parte del gobierno; el tiempo y el lugar oponen obstáculos invencibles. Si dependiese el ideal del juez simplemente de la independencia del mismo respecto del gobierno, no habría ninguna institución más completa que el tribunal de los jurados. Pero la dependencia del gobierno no es la única dependencia que hay que temer en el juez. Si se deja llevar por la prevención en su opinión partidista política o religiosa, por la mirada lateral a la opinión pública y la prensa, por la censura o el elogio de sus conocidos, por la autoridad de uno de sus compañeros del jurado, o si es influído en su juicio por consideración al gobierno, ¿qué importa? De verdadera independencia no se puede hablar en uno ni en otro caso, el juez no es en todos estos casos lo que debe ser.

Así la decisión en favor de una u otra institución se puede sólo resolver buscando cuál de las dos presenta en perspectiva una medida relativamente mayor de independencia y la mayor seguridad de la realización de la ley. Y, según pienso, la decisión no podrá ser dudosa. La obediencia a la ley es la primera virtud del juez, pero la obediencia del juez es aprendida lo mismo que la de los soldados. Así como la disciplina militar no sólo se convierte en costumbre para el viejo soldado por la duración del servicio, sino en cierta medida en segunda naturaleza, de tal modo que adquiere una repugnancia contra la insubordinación y la indisciplina, así ocurre con el iuez en la obediencia a la ley. Este es el hermoso fruto de todo ejercicio continuado de una cierta virtud, que no sólo facilita la costumbre de la misma, sino que llega a convertirse en una necesidad, de manera que el hombre no puede apartarse de ella sin desmerecer ante los propios ojos. En mayor medida se aplica esto cuando el ejercicio de esa virtud constituye la profesión y el deber de toda una clase. Aquí se asocia además el hábito de la clase y el poder de la costumbre que se desarrolla de él, es decir la moral particular y el honor profesional, y la disposición de ánimo que resulta se vuelve dentro de la clase misma tan poderosa y obligatoria que ningún miembro de la misma puede desacatarla sin sensible desventaja para sí mismo; el cumplimiento del deber profesional se convierte en cuestión de honor, es decir en condición del respeto ajeno y del respeto de sí mismo. Sólo la clase forma las cualidades correspondientes a su profesión en tal medida que el novicio que ingresa en ella, aun antes de haber adquirido por experiencia individual la convicción de su necesidad, es impregnado por el espíritu de clase y el sentimiento del honor profesional y llevado al camino exacto — es el tesoro de las experiencias vitales características, de maneras de ver, que se acumula gradualmente y del que todo novicio, sin saberlo y sin quererlo, recibe su parte, para cuidarlo por su parte luego igualmente, mantenerlo y transmitirlo — esto en la ley no escrita de la vida de la clase, desarrollada en la forma de espíritu de clase.

En esos dos elementos que acaban de exponerse, el ejercicio permanente de una virtud elevada a deber y misión de vida, y la influencia protectora, educadora, obligatoria que ejerce sobre ellos la tradición de la clase, en ambos se funda la superioridad del juez profesional sobre el juez ocasional: los jurados. La superioridad que aquel puede mostrar en la balanza en una comparación, no es sólo la técnica, como la que tiene cualquier profesional ante el aprendiz: el mayor conocimiento, habilidad, el ejercicio del juicio, sino al mismo tiempo la moral: el hábito de la subordinación a la ley, el ejercicio de la fuerza de voluntad en una dirección determinada. Lo mismo que el soldado tiene que aprender la subordinación tan sólo en la severa escuela de la disciplina militar, así debe el juez aprender la obediencia a la ley en el ejercicio de la administración de la justicia. El ejercicio de la judicatura es la escuela de la justicia. Tendrá que aprender primero lo que hace al juez: la obediencia estricta a la ley, el apartamiento de toda consideración a la persona - la misma medida para los de abajo y los de arriba, los pícaros y los honestos, los usureros ricos y las viudas pobres - el taponamiento de los oídos a las lamentaciones de los pobres y míseros y a la queja de los familiares, a quienes el fallo judicial debe privar del esposo y del padre. No es el hombre malo el que debe ser reprimido

en sí, sino el bueno, y ésta es la prueba más difícil que entraña el servicio de la justicia, la misma a que es sometido el soldado que ha de fusilar al camarada. Pues aquí se presenta frente a la ley seductoramente no lo bajo, sino lo noble — la generosidad humana, la simpatía, la compasión. Y para colmar la medida imagínese todavía el caso en que la ley que debe aplicar el juez está en flagrante contradicción con su propio sentimiento del derecho, una ley que reconoce la pena de muerte donde a él mismo le parece problemática la penalidad de la acción, y se calculará así lo que significa prestar obediencia a la ley. ¿Y para tal tarea debe estar preparado el novicio que se sienta hoy en el banco de los jurados, que abandonará mañana para siempre? De ningún modo, no se puede esperar del soldado civil la misma disciplina que del soldado regular. Lo mismo que éste se distingue de aquél, así se distingue el juez profesional del jurado. Aquél es el soldado profesional al servicio del derecho, para el cual el ejercicio de la justicia se ha convertido en hábito y en segunda naturaleza, y que compromete su honor; éste el soldado civil para quien el uniforme y el fusil son algo extraño, y que, cuando ha de hacer de soldado, no se siente soldado sino ciudadano; puede llevar sobre si todo lo que exteriormente caracteriza al soldado, pero le es extraño lo que hace interiormente a éste, el sentido de la disciplina y la subordinación.

La experiencia puede juzgar si el fallo que damos con ello sobre los jurados es demasiado severo. De todas partes se nos ofrecen casos en que la materialidad del crimen era clara como la luz del sol, y en los que, no obstante, los jurados han absuelto a los acusados — un escarnio notorio contra la ley, que fueron elegidos para hacer obedecer, porque no coincidía con su opinión.

Pero si el jurado debe tener derecho a medir la culpa del acusado, no de acuerdo con la ley, sino de acuerdo con su sentimiento subjetivo, según ocurría en verdad un tiempo en Roma por parte del pueblo romano en sus comicios penales, que se le reconozca ese derecho constitucionalmente. Pero mientras no se haya hecho esto, mientras el tribunal del jurado no tenga autoridad para juzgar la lev en lugar de juzgar al acusado, todo acto de esta especie es un acto arbitrario lastimoso, una rebelión franca contra la ley y el orden. Si el poder público o un tribunal de jurados pisotea la ley, ya se haga para castigar a un inocente o para absolver a un culpable, el asunto es el mismo, la ley es menospreciada. Y no sólo esa ley singular — puede ocurrir incluso que suscite la contradicción, aunque esta cohonestación no corresponde de ningún modo para algunos de tales casos, sino que con la ley aislada es lesionada al mismo tiempo el ascendiente y la majestad de la ley, su poder es puesto en tela de juicio, la fe en su inviolabilidad es quebrantada. Desaparece la seguridad del derecho, es decir la certeza de que la ley será aplicada igualmente en todos los casos; en el puesto de la ley objetiva igual para todos se establece el sentimiento subjetivo variable e imprevisible de los jurados: la arbitrariedad, el azar. Aquí es absuelto el acusado, allí es condenado por el mismo delito, el uno sale en libertad, el otro va al presidio o al cadalso.

¿Y quién garantiza que un tribunal que se coloca por encima de la ley para absolver al culpable, no haga también lo mismo para condenar al inocente? Una vez abandonada la ruta firme de la ley, el camino se abre tanto hacia la derecha como hacia la izquierda, y nadie puede calcular de antemano hacia qué lado tomará la corriente su curso una vez que ha roto sus diques — lo que importa es sólo qué estado de ánimo prevalecerá en la masa en tiempos agitados. Hoy condenan los realistas a los republicanos, mañana los republicanos a los realistas, hoy los conservadores a los liberales, mañana los liberales a los conservadores, — la corrección de la ley por los jurados es un arma de dos filos que, según las circunstancias, puede herir en dirección enteramente opuesta a la que algunos de sus partidarios esperan.

Si he de resumir mi juicio sobre la institución del jurado, puedo hacerlo sólo diciendo que los jurados, a parte del único elemento de su independencia frente al gobierno, en todo lo demás reúnen las cualidades que no deben tener los jueces. Sin conocimiento del derecho, que sólo puede proporcionar el estudio; sin el sentido de

la legalidad, que sólo procura la profesión; sin el sentido de la responsabilidad, que sólo surge de la función; sin la independencia del juicio, que sólo puede formar el ejercicio - sin todas estas cualidades, se sientan los hombres del "pueblo" en el banco, tal vez ya influídos por el juicio que se tiene en el público o en la prensa sobre el caso — dirigibles, determinables por el arte del defensor, que sabe elegir el punto en que ha de apoyar su palanca: su corazón, su sentido humanitario, sus prejuicios, sus intereses, su orientación política — accesibles a la influencia en la votación por la autoridad y la seguridad con que se les opone otro punto de vista que aquél por el cual se habría decidido independientemente, consolándose con la idea de que el otro tiene que saberlo mejor, y arrojando de sí sobre hombros extraños la carga de la responsabilidad — "buenas gentes, pero malos músicos", soldados civiles de la administración de la justicia, — un verdadero soldado vale más que toda una docena de cívicos.

¿Y todo esto debe ser compensado por el único factor de su independencia ante el gobierno? ¿Se pregunta uno con asombro cómo ha podido obtener tales éxitos y hallar las puertas abiertas en todas partes una institución tan imperfecta? Claro está que han tenido que obrar en ello razones imperiosas. Y así se comporta. La institución de los jurados ha liberado a nuestra administración de justicia de una doble carga, que pesaba hasta allí sobre ella gravemente, del absolutismo y de la teoría medieval de la prueba, ambas de valor igualmente inapreciable. En ambas direcciones se llegó a romper fundamentalmente con el pasado, y para ello no había medio más adecuado que la introducción de la institución mencionada. En lugar del juez profesional sometido al poder público se puso al jurado en aquella parte de la administración de la justicia en la que la influencia por el poder público era más de temer, la justicia criminal, y se ofreció, al arrancar con ello al absolutismo el medio más eficaz para la represión de todas las aspiraciones crientadas hacia la lucha contra él, en lugar del sentimiento anterior de la inseguridad jurídica, el de la seguridad jurídica y la posibilidad de un proceso legal seguro.

Con ello fue dado el punto de Arquímedes, para levantar de sus goznes el mundo existente hasta allí; según mi opinión desde ese punto firme es formado todo lo que caracteriza nuestro actual estado jurídico: en lo interior lo mismo que en lo exterior. En lo interior: el fortalecimiento del sentimiento jurídico nacional, la supresión de aquella sumisión apática con que soportó nuestro pueblo en el siglo XVIII los actos más brutales de la arbitrariedad soberana más descarnada — la difusión general del conocimiento sobre la santidad e inviolabilidad del derecho, como el fundamento de la sociedad civil, como el poder ante el cual los detentadores del supremo poder público tienen que someterse lo mismo que el más humilde de los súbditos — el celo vinculado a ello en la vigilancia, la decisión y el valor para la conservación de ese tesoro — y por parte del poder público la consiguien-te repulsión a la lesión del mismo. En lo externo: la realización del pensamiento de la independencia de la administración de la justicia en relación con la arbitrariedad del gobierno por la seguridad constitucional de la magistratura (inamovilidad del juez, prohibición de la justicia secreta). El tribunal de los jurados fue la consigna de la reforma de nuestro estudio jurídico, a los ojos del pue-blo el interrogante dirigido a los gobiernos fue: ¿derecho o arbitrariedad? Y exteriorizó sus efectos saludables ya antes de existir, por el hecho de ver que existía en otros lugares — el efecto lejano de la institución jurídica de un pueblo sobre todo el resto del mundo civilizado.

Así caracteriza el tribunal del jurado la transición del absolutismo al estado de derecho y ese mérito no queremos olvidarlo nunca, y no ha sido pagado demasiado caro con todos los defectos inherentes. Pero una cosa es el problema de la justificación transitoria, y otra la justificación permanente de una institución; aquélla la concedo de buena gana para el tribunal del jurado, ésta la niego, y soy de opinión que llegará un día en que, en posesión firme de la seguridad jurídica adquirida, se gritará a los jurados: ¡el moro ha realizado su obra, el moro puede irse! Pues es un moro y sigue siéndolo, y todo el arte de sus partidarios no será capaz de blanquearlo — ciertamente se derrochará todavía mucho ja-

bón inútil, antes de que se haya persuadido generalmente de ello.

También el segundo método que nos ha ofrecido la institución del jurado, la supresión de la teoría medieval de las pruebas, es altamente valioso, pero, lo mismo que el anterior, de naturaleza transitoria. Se podría negar eso diciendo que para tal objetivo no se necesitaba esa institución, sino simplemente la supresión legal de la teoría de la prueba para el juez instruído. Según mi opinión eso es falso. De nada vale llenar con vino nuevo los odres viejos. La ruptura con la vieja teoría de la prueba fue incomparablemente más fácil y más seguramente realizada por medio de los jueces legos que por medio del juez instruído, para el cual la aplicación de la misma se había vuelto una segunda naturaleza; no importaba tanto abolir la teoría como suprimir el hábito. Pero tampoco desde este punto de vista hay ningún motivo para conservar al moro después de haber cumplido su obra.

Este juicio desfavorable que he dado hasta aquí sobre la institución del jurado no lo fundo en el hecho que el jurado es regularmente un profano. No es la oposición del profano y del jurista, el punto decisivo para mí, sino el juez esporádico frente al juez permanente. No tengo nada que objetar contra los legos puestos como jueces permanentes al lado de los juristas, es decir los regidores; yo creo más bien que esta forma de acercar al hombre del pueblo a la administración de la justicia tiene su porvenir. La capacidad de vida de la institución de los regidores, sin embargo, está condicionada según mi opinión por dos exigencias de su organización: primero por el hecho que el servicio de la regiduría debe ser tan persistente como para que la influencia educativa del ejercicio de la administración de la justicia pueda manifestarse en el regidor, y además por el hecho que la ley vela porque en el cambio de los miembros quede siempre un tronco firme capaz de mantener la tradición y de transmitir el sentido adquirido de la legalidad a los nue-vos miembros, en una palabra una estructura de la institución que pueda asegurar las dos ventajas decisivas de

la magistratura permanente: la escuela continua de la administración de la justicia y el espíritu moral del individuo que se desarrolla así y la disciplina del cuerpo que lo anima. La institución de la regiduría resolvería bajo esa condición aquella función para la cual apelaríamos en vano a los jueces profesionales a sueldo, la de ofrecer un juez permanente completamente independiente del gobierno. La experiencia enseñará si la condición de la institución se podrá realizar en todas partes, la de encontrar el número necesario de profanos inteligentes que estén en situación de consagrarse permanentemente sin remuneración al servicio de la justicia.