

más que á algunos raros auditores; los carteles suponen que todos los ciudadanos saben leer, y no obstante haber trascurrido un siglo desde la Revolucion, la suposicion no es todavía más que un deseo. La publicacion á son de trompetas no atrae de ordinario más que á los niños. Este medio de publicidad presentaba aun más inconvenientes, como sistema de publicacion legal. Las leyes se hacian obligatorias inmediatamente despues de la lectura y carteles á pesar de que nada garantizaba el cumplimiento de estas formalidades. Si no se hacian las lecturas, ni se fijaban los carteles, no obligaban las leyes á los ciudadanos: su fuerza obligatoria dependia, pues, de la buena ó mala voluntad de los jueces y los administradores. «Y es necesario, dice Portalis, que no se abandone la ley al capricho de los hombres. Imágen del orden eterno, debe, por decir así, bastarse á sí misma (1).»

19. Los autores del Código civil, y á su ejemplo el legislador belga, sustituyeron la publicidad de hecho por una presuncion de publicidad. Despues del plazo de diez dias contados desde la promulgacion, se reputa conocida la ley. Para que la presuncion dé una fecha cierta á la publicacion, es decir, para que todos los ciudadanos sepan de una manera precisa y fácil desde qué dia es obligatoria la ley, se necesita un punto de partida fijo y que todos puedan conocer fácilmente. Ese dia es el de la insercion de las leyes en el *Moniteur*, periódico oficial. «Las leyes, dice el artículo 2º de la ley de 28 de Febrero de 1845, se insertarán en el *Moniteur*, inmediatamente despues de su promulgacion.» El décimo dia despues del en que se inserten en el *Moniteur*, son obligatorias las leyes.

20. El sistema belga tiene la ventaja de hacer conocer sin dificultades ni calculos el dia en que son obligatorias las leyes. El *Moniteur* se publica diariamente, de suerte

1 Portalis, Segunda Exposicion de motivos (Loaré, t. 1º, p. 302.)

que la fecha de la insercion es cierta. Por este motivo la ley de 1845 sustituye el *Boletin Oficial* con el *Moniteur*. El *Boletin* no se publicaba todos los dias ni tenia dia fijo; por lo mismo no ofrece la certidumbre de fecha que tiene un periódico diario. Seria imposible disputar la fecha de la insercion en el *Moniteur*, puesto que no se puede anticipar la fecha en un periódico diario. El sistema belga tiene además otra ventaja de que carece el código de Napoleon. Segun éste, las leyes son obligatorias en cada departamento el dia en que puede ser conocida su promulgacion; este dia cambia por los diversos departamentos. La ley belga establece el plazo fijo de diez dias para todo el reino. Esto está más conforme con la naturaleza de la ley: ¿si la ley obliga igualmente á todos los ciudadanos, no es más debido que obligue á todos desde el mismo dia? El código de Napoleon tiene además el inconveniente de complicar los calculos: necesitase consultar los itinerarios para saber la distancia que hay entre París y la capital de cada departamento. Un plazo único no exige ningun cálculo.

El dia de la insercion no se cuenta: las leyes son obligatorias el décimo dia *despues* del de la *publicacion*; se entiende aquí por *publicacion* la insercion en el *Moniteur*. Es inexacto el término; equivale á decir que la publicacion legal existe el décimo dia despues del de la publicacion de hecho. No debe trascurrir el décimo dia, puesto que segun el texto las leyes son ya obligatorias el décimo dia.

21. Un plazo uniforme presenta el peligro de que debe ser bastante largo para que la presuncion de publicidad no sea contraria á la realidad de las cosas. De aquí resulta, decia Napoleon al consejo de Estado, que podria retardarse la ejecucion de las leyes, sobre todo en los departamentos en que á veces importa más, que sean prontamente ejecutadas, es decir, en París; Portalis contesta, que en los casos en que fuera esencial que una ley nueva se ejecutase sin

demora en París y en los departamentos comarcanos, se podría determinar así (1). Así está prevenido en nuestra ley de 28 de Febrero de 1845. Depende del legislador fijar un plazo más corto.

22. El sistema que establece la publicacion por medio de una presuncion fué combatido desde luego en el Tribunal. No se negaba la imposibilidad de dar á todos los ciudadanos un conocimiento personal de la ley; pero los tribunales querian que se buscasen los medios de dar ese conocimiento (2). Podria ponerse igual tacha á la ley belga: se necesita conocer el dia de la insercion en el *Moniteur*, para saber desde cuándo obliga la ley; ¿y quién lee el *Moniteur*? Ya Portalis ha replicado á esas censuras que hay la publicidad de hecho, aparte de la publicacion legal (3). Esto es todavía más real bajo nuestro régimen constitucional que bajo el imperio de la constitucion del año VIII. La publicidad es el alma de nuestro régimen; acompaña á la ley desde su nacimiento hasta el instante en que se hace obligatoria. Luego que se presenta á las Cámaras un proyecto de ley, lo reproducen los periódicos. Como la discusion es pública, los periódicos dan cuenta de ella. Cuando se ha insertado la ley en el *Moniteur*, la anuncian á sus lectores los demás periódicos, y, por poco que les interese, la publican. Esto hace suponer que los periódicos tienen lectores que se ocupan en los asuntos públicos. Necesítase para ello cierto grado de cultura intelectual, y tambien el sufragio universal. Propaguémos copiosamente la instruccion y la educacion, á fin de preparar á la clase más numerosa para el ejercicio de los derechos políticos, los que no podrán rehusar el dia en que sean capaces de gozar de ellos. Solamente

1 Sesión del consejo de Estado de 4 de termidor del año IX (Loché, t. 1º, pág. 220 y siguientes).

2 Discurso del tribuno Andrieux en el Cuerpo legislativo (Loché, t. 1º, p. 246).

3 Portalis en el consejo de Estado (Loché, t. 1º, p. 220).

entonces será cuando se realice el deseo del Tribunal, y se podrá decir que los ciudadanos están unidos por leyes que han podido y debido conocer.

23. ¿Cuál es el efecto de la publicacion? Nuestra constitucion dice que las leyes no son *obligatorias* sino despues de haber sido publicadas en la forma legal. Siendo *ejecutorias* las leyes en virtud de la promulgacion, no deben ser *obligatorias* sino por la publicacion. Una ley que no se haya publicado en la forma determinada por las leyes, no obliga á los ciudadanos cuando sea aplicada. Por aplicacion de este principio la corte de casacion ha decidido que las leyes francesas no pueden ser ejecutadas en un territorio en que no hayan sido publicadas (1). Se sigue tambien de nuestro principio que las leyes obligan á los ciudadanos desde que son publicadas, aun cuando no las conozcan. «Lo mismo es, dice Portalis, conocer realmente una ley ó haber podido ó debido conocerla (2).» Desde que se publica la ley se presume que es conocida, y por lo mismo obliga á los ciudadanos. Estos no pueden sustraerse á las obligaciones que les impone, sosteniendo que ignoran la existencia de la ley; la presuncion de que la conocen es absoluta y no admite prueba en contrario. Esto resulta de la esencia misma de la publicacion. La ley es obligatoria desde que es publicada. Ahora bien, si los ciudadanos pudieran alegar ignorancia de la ley, ya no podría decirse que las leyes son obligatorias por el solo hecho de que sean publicadas legalmente; se necesitaria decir que no

1 Auto de 14 de germinal del año VII (Daloz, *Repertorio*, t. XXX, p. 72, nota 4). Consúltese la sentencia de la corte de casacion de Bélgica de 26 Noviembre de 1835. (*Coleccion de las sentencias de las cortes de Bélgica*, 1836, primera parte, p. 209) que determina que el decreto del consejo de 25 de Febrero de 1765 no es obligatorio en Bélgica, porque no se publicó allí.

2 Discurso de Portalis, orador del gobierno, en el Cuerpo legislativo) Loché, t. 1º, p. 257).

obligan á los ciudadanos sino cuando éstos las conociesen, lo cual conduciría á esta consecuencia: que las leyes, á pesar de ser obligatorias, no obligarian.

24. En este sentido puede decirse con Portalis, que no excusa la ignorancia del derecho. Esta regla, aunque no es absoluta, significa que nunca puede invocarse el error de derecho. Para determinar el verdadero sentido de la presuncion de que la ley publicada se reputa conocida, es necesario penetrarse de las causas en que está fundada. Las leyes, por su esencia, obligan á todos los ciudadanos; no habria sociedad posible si las leyes no tuvieran una fuerza obligatoria independiente de la ignorancia, del capricho ó de la mala voluntad de aquellos á quienes obligan. Esto implica que nuestra presuncion está fundada en un interés social. Desde que existe por razon un interés social, no pueden los ciudadanos pretextar ignorancia de la ley. En el caso de que la ley sea relativa á interés privado, porque trate de beneficios entre particulares, no se puede decir que aquellos estén eximidos de conocer la ley, ni que los excuse la ignorancia del derecho. Asi es como la jurisprudencia aplica esta máxima. La corte de casacion determinó que la ignorancia de la ley no puede exceptuar á un ciudadano de las penas pronunciadas por contravencion al servicio de la guardia nacional (1). En materia de contratos se admite que las partes puedan invocar el error de derecho, lo mismo que el error de hecho.

25. La doctrina que acabamos de exponer acerca del efecto de la publicacion, está implícitamente admitida en el art. 1º del Código civil. No contiene la palabra: *publicacion*, pero dice que las leyes serán *ejecutadas* en cada partido del imperio, desde el momento en que pueda ser conocida la promulgacion; más adelante agrega: cuando la promulgacion se re-

1 Sentencia de 12 de Mayo de 1832 (Daloz, *Repertorio*, t. XXX, p. 73, en la palabra *Leyes*, núm. 130).

pute conocida. Las leyes serán *ejecutadas*; esto significa que deben serlo, porque el legislador se expresa en términos imperativos; luego son *obligatorias*. ¿Desde cuándo? No desde el momento en que son conocidas, sino desde el en que *pudieron serlo*, ó desde el en que se *reputen conocidas*. Las leyes son, pues, obligatorias en virtud de una presuncion legal, presuncion que por su esencia no admite prueba en contrario.

26. ¿No obligando las leyes á los ciudadanos sino despues de haber sido publicadas, podrán estos prevalerse de ellas desde que existen, es decir, desde que son promulgadas? Merlin, y á su ejemplo Daloz, tratan extensamente la cuestion, entrando en una multitud de distinciones. Nosotros creemos que la tal cuestion se reduce á términos sencillísimos. La ley promulgada existe, es verdad; es *ejecutoria*, dice el Código civil, pero esto no quiere decir que pueda ser ejecutada cuando así plazca á un particular; esto significa, que la existencia de la ley es auténtica, y que tiene todos los caracteres requeridos para poder ser ejecutada. ¿Es decir que pueden hacerlo los ciudadanos desde ese momento, si en ello encuentran algun interés? Ciertamente no se puede exigir de ellos que las ejecuten, porque las leyes promulgadas no son todavía *obligatorias*. Si se les permitiese, pues, invocar la ley promulgada en aquello que les da un derecho ó les proporciona una ventaja, se llegaria á esta consecuencia absurda: que una ley seria ejecutada en parte, segun las conveniencias de los particulares. Estos se guardarian de ejecutarla en aquellas de sus disposiciones que les imponen obligaciones, y sin embargo invocarian los beneficios. ¿Se comprende que una ley sea ley por una parte y no lo sea por la otra? La ley es un acto indivisible; es ley para todo; todas sus disposiciones deben tener la misma autoridad. Verdaderamente hablando, la ley promulgada pero no publicada, carece de autoridad; desde ese mom ent

no puede recibir ejecucion ni parcial ni total. La doctrina contraria está en oposicion con la esencia misma de la ley. La ley se dirige á todos; no es posible que rija á unos y á otros no; mientras no rige á todos los ciudadanos no rige á ninguno. En consecuencia, en la doctrina que combatimos, la ley seria ley para aquellos que por interés ó por capricho quisieran prevalerse de ella, y no seria ley para los otros. Esto es inadmisibile.

27. Si insistimos acerca de una cuestion cuya solucion no podria ser dudosa, es porque ha sido sostenida en el consejo de Estado la opinion contraria: «La promulgacion, decian Portalis y Cambacérès, hace que la ley sea auténtica, y dándole toda su virtud é invistiéndola de todos sus caracteres, independientemente de su publicacion, seria injusto privar de la facultad de hacer uso de ella á los que la conocen, aunque sea sólo por la publicacion de hecho.» «Tambien, agregaba el ministro de justicia, los tribunales admiten los actos en los que las partes declaran que estipulan conforme á una ley promulgada y todavía no publicada (1).» Si hubiera que atenerse á estas palabras, se creeria que se trataba de una doctrina cierta, incontestable, y que la jurisprudencia está de acuerdo con los autores. Esto prueba cuán peligroso es aprovecharse de las discusiones del consejo de Estado. Léjos de ser cierta, es errónea la opinion emitida por los miembros del consejo. Lo confiesan Merlin y Dalloz. Despues de haber discutido todos los casos que pueden presentarse, no encuentran más que una sola hipótesis en que pudiese recibir aplicacion la doctrina de los autores, y es cuando se trata de leyes que son puramente de interés privado; tales son las leyes que rigen los contratos. Es de principio que el legislador, formulando reglas en esta materia, deja en plena libertad á las partes con-

1 Sesión del consejo de Estado de 4 de termidor del año IX (Locré, t. 1o, p. 222 y siguientes).

tratantes; éstas pueden, por lo mismo, apropiarse las disposiciones de una ley nueva ántes de que esté publicada. ¿Quiere decir esto que la ley tenga alguna autoridad en ese caso? Ciertamente no. Es el convenio de las partes el que forma la ley. Tan es verdad esto, que los contratantes podrian trascribir en sus convenios una ley no promulgada; más aún, hasta un proyecto de ley no sancionada todavía, no votada aún; y esos convenios serian perfectamente válidos; pero no lo serian en virtud de una ley que no existe, sino por el concurso del consentimiento (1).

28. La jurisprudencia está conforme con nuestra doctrina. Mediante la ley de 28 de Agosto de 1792, que emancipa de todo derecho á los hijos de 21 años, se pretendió que un padre que conocia esta ley ántes de su publicacion legal, hubiera podido, refiriéndose á ella de una manera formal, disponer en favor de su hijo. La corte de casacion decidió, en sentido contrario, que el consentimiento del padre y del hijo no bastaba para la emancipacion, ántes de la publicacion legal de una ley que concierne al estado legal de las personas (2). Hay algunas decisiones que parecen admitir la opinion emitida en el consejo de Estado, pero en presencia de los principios no tienen valor ni autoridad (3).

29. Se ve que la distincion entre la promulgacion y la publicacion no es una distincion de palabras; fúndase en la razon, y tiene consecuencias jurídicas. Antes de que la ley obligue á los ciudadanos es necesario que tenga un carácter auténtico; este es el fin y el efecto de la promulgacion. Luego no basta que sea cierta la existencia de la ley para que ejerza su autoridad; es indispensable que los ciudadanos puedan saber que existe. Forzoso es por lo mismo que

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Ley*, § 5, núm. 10, y Dalloz, *Repertorio*, en la palabra *Leyes*, núm. 173.

2 Sentencia de 7 de Marzo de 1811 (Dalloz, cap. XXX, p. 93, nota 1).

3 Dalloz, *Repertorio*, en la palabra *Leyes*, núm. 174.

trascorra determinado plazo desde la promulgacion, durante el cual puedan saber los ciudadanos que la ley existe: este es el fin y el efecto de la publicacion. Antes de la publicacion existe la ley; pero para los ciudadanos la ley no publicada es como si no existiera. En el intervalo que separa la promulgacion de la publicacion, la ley no tiene más que una existencia teórica; para los ciudadanos no existe en realidad sino desde el momento de su publicacion.

CAPITULO II

DE LA AUTORIDAD DE LA LEY.

SECCION 1ª.—*Deberes de los tribunales y de los ciudadanos.*

30. Los tribunales tienen por mision aplicar la ley. ¿Pueden rehusarse á aplicarla por una razon cualquiera? Supongamos que la ley ha sido dada en las formas prescritas por la constitucion; votada por las dos cámaras; sancionada por el rey y publicada legalmente. Es indudable que el juez tiene derecho de examinar si el acto, cuya aplicacion se le pide, es una ley. Desde que han sido observadas las formas constitucionales hay ley, y el juez está obligado á aplicarla. La ley es la expresion de la soberania nacional; y como tal obliga á los tribunales tanto como á los particulares. Cuando se dice que el juez está encadenado por la ley, equivale á decir que no tiene el derecho de someterla á su inspeccion, que no le es permitido examinar si está en armonía con los principios de lo justo que Dios tiene grabados en nuestra conciencia. Por cierto que el legislador

debe cuidar que las leyes que da, no violen la justicia eterna. Si formase una ley injusta, careceria ésta de autoridad moral; pero esto no relevaria al juez del deber de aplicarla. Si el juez pudiese juzgar la ley, si pudiera rehusarse á aplicarla, la ley no sería ya lo que debe ser, una regla obligatoria para toda la sociedad; no habria ya ley.

Es inútil insistir más acerca de un principio que es elemental en nuestro derecho público moderno. La corte de casacion lo formuló enérgicamente en una sentencia de 25 de Mayo de 1814 (1). No corresponde á los tribunales, dice, juzgar la ley; deben aplicarla tal como es, sin que nunca les sea lícito modificarla ó restringirla por cualquiera consideracion, por poderosa que esta sea.» Merlin, que estudia los términos de esta sentencia, no vacila en aplicarla á las leyes que son de una injusticia notoria, á las leyes retroactivas que despojan á los ciudadanos de un derecho de que disfrutan. «El legislador que se permite la retroaccion, dice el notable jurisconsulto, viola indudablemente una de las primeras reglas del orden social, pero nada hay superior á él que pueda reprimirlo en esta infraccion; forzoso es que se le obedezca, hasta que persuadido de su error, vuelva sobre sus pasos en la esfera de la justicia» (2).

31. El juez no puede juzgar la ley. ¿Está obligado, sin embargo, á aplicarla cuando es anticonstitucional? Esta cuestion pertenece al derecho público, más bien que al derecho civil. Sólo diremos una palabra. Nuestra constitucion prevé el caso de que los decretos reales sean contrarios á la ley; impone á los tribunales la obligacion de examinar la ilegalidad de los reglamentos que ante ellos se invoquen y la de no aplicarlos si no están conformes á la ley, (artículo 107). Pero la constitucion no da al juez el derecho de examinar la constitucionalidad de las leyes; esto basta para

1 Dalloz, *Repertorio*, en la palabra *Efectos de comercio*, núm. 237, 1º
2 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Efecto retroactivo*, sec. II, núm. 1.