

sulten tan poco los trabajos preparatorios. Esto, sin duda, es un mal; pero es un mal también, darles muy grande importancia, trasportando al código todo lo que se ha dicho por el Tribunado ó en el Consejo de Estado. Desde luego, es necesario recordar, que ni uno, ni otro hacen la ley; que el cuerpo legislativo era el que la hacia, y habia enmudecido no tomando ninguna parte en el trabajo preparatorio. Se le comunicaban los procesos verbales, que probablemente no leia; y oia los discursos de los oradores del gobierno y del Tribunado, que exponian los motivos de los proyectos de ley; despues votaba, regularmente, la adopcion. ¿Cómo saber, con esta manera de proceder, cuáles eran las intenciones del legislador?

La discusion en el Consejo de Estado y las observaciones del Tribunado conservan, sin duda, su valor, porque ellas nos dan á conocer la historia de la redaccion. ¿Es decir esto que todo lo que se dijo en el consejo de Estado, sea el comentario auténtico del código? Si así fuera, nosotros tendríamos muy frecuentemente comentarios contradictorios. No hay más que leer los debates sobre una cuestion controvertida, y se oirá á cada parte invocar la discusion en su favor. Efectivamente, las discusiones, tales como las encontramos en los procesos verbales, son muy confusas. Como no habia estenógrafos para recogerlas, sucederia lo que sucede en las asambleas, en que las palabras de los oradores son resumidas por los secretarios ó los periodistas, que muy frecuentemente, no contienen la discusion. De allí proviene esa vaguedad, esa incoherencia, que lastiman al lector, y que ciertamente no están hechas para iluminarlo. Nada, pues, más sabio que lo que dice Zachariæ: «No se podrian assimilar á una interpretacion auténtica las opiniones emitidas en el seno del Consejo de Estado, aun cuando hubiesen sido adoptadas (1).» Se puede ver en la

1 Zachariæ, *Curso de derecho civil*, tomo I, § 41.

obra de M. Delisle, sobre la interpretacion de las leyes, un ejemplo notable de lo que dice un jurisconsulto aleman. El consejo de Estado adoptó el artículo 915, despues de una explicacion detallada que de esta disposicion dió uno de los consejeros. Pues bien, se encuentra que la explicacion contradice el texto (1). ¿Qué hacer? Allí se dejó la explicacion, y se entró al sentido claro y formal de la ley.

Los discursos de los oradores del gobierno ofrecen todavía ménos garantía. Es cierto que eran escogidos por el primer consul en el seno del consejo de Estado, que habian asistido á la discusion, y que debian conocer mejor que nadie el verdadero espíritu de las leyes, cuyos motivos exponian. También se leerán siempre con provecho los discursos pronunciados por hombres superiores, tales como Portalis; pero no tienen más autoridad que la que les da el nombre del orador. Sus discursos no eran comunicados al consejo de Estado, sino despues de haber sido pronunciados en la tribuna legislativa. Los oradores emitian, no el pensamiento del consejo, sino su pensamiento individual (2).

Resulta de aquí, que los *discursos* tienen ménos importancia que los relatos de las secciones centrales, ó de las comisiones de nuestras Cámaras. Debe agregarse, que los trabajos legislativos se hacian con gran rapidez, y esto explica los errores que se encuentran en los discursos de los consejeros de Estado y de los Tribunos. Entre mil ejemplos, citaremos uno de ellos. El artículo 2259 dice que la prescripcion *corre* durante los tres meses para formar el inventario. Y bien, Bigot-Prémeneu hace de-

1 Delisle, *Principios de la interpretacion de las leyes*, tomo II, págs. 665-687.

2 Esta es la nota de Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Testamento*, sec. II, § I, art. 5.

oir al código, que la prescripción está en *suspensio* durante este plazo; y da buenas razones en apoyo de una pretendida ley que dice lo contrario (1).

Nuestra conclusión es que siempre deben consultarse los trabajos preparatorios; pero es preciso guardarse de ver en ellos una interpretación auténtica del código. Se incurriría en herejías jurídicas si selas tomase al pié de la letra. Nosotros diremos en otra parte, que el artículo 894 en su redacción primitiva decía que la donación es un *contrato*. Por una observación del primer cónsul se cambió la redacción, y la donación fué calificada de *acto*. ¿Deberá inferirse por esto, que la donación no es un contrato? Esto sería trasladar á la ciencia del derecho un error que se escapó á un hombre de guerra, hombre de genio, pero que ignoraba los principios más elementales del derecho.

NUM. 2. REGLAS DE INTERPRETACION.

276. Tenemos en nuestra ciencia cierto número de reglas que sirven para interpretar las leyes. Se las llama, unas veces, adagios, y otras pullas. Es necesario no desdeñarlas. Se las puede comparar á los proverbios, que pasan por la expresión de la sabiduría de los pueblos. Nuestros adagios ó pullas son un elemento importante de la tradición jurídica. Indudablemente, no tienen fuerza de ley, puesto que el código no los consagra; pero si no ligan al intérprete, le guían; solamente que debe fijarse en su verdadero sentido. Es necesario, sobre todo, precaverse de aplicarlos mecánicamente, porque la jurisprudencia es una ciencia racional, y los principios que invocamos deben por eso, estar fundados en razón, pues es necesario aplicarlos como tales.

1. Deslisle, *Principios de la interpretación de las leyes*, tomo II, página 683.

Existe un principio muy fecundo para la interpretación de las leyes, y es la aplicación por vía de analogía. Los autores del código lo han formulado en estos términos en el *Libro preliminar*: «No se debe razonar de un caso á otro, sino cuando son unos mismos los motivos de decisión.» (Tit. V, artículo 8º). El principio está tomado de los juriconsultos romanos, y hay en su poder la razón de la evidencia. En el Digesto se lee que las leyes no pueden prever todos los casos; y toca á aquel que ha sido llamado á aplicarlas, examinar si el caso no previsto, que se presenta, puede ser decidido por la ley que se ha dado para un caso análogo. Si, realmente, los motivos de decisión son los mismos, la decisión también debe ser la misma (1). El principio de la interpretación analógica nunca ha sido objetado, pero puede abusarse de él, aplicándolo allí donde realmente no hay analogía. Para tener al intérprete en guardia contra este escollo, es para lo que el *Libro preliminar* enuncia el principio de una manera restrictiva. Por lo mismo, el primer cuidado del intérprete debe ser examinar si realmente existe la identidad de motivos; y solamente cuando esté bien comprobado que los motivos de decidir son los mismos, es cuando se puede razonar de un caso á otro.

277. ¿Pero esto se puede siempre? Aquí comienza la verdadera dificultad. Cuando la ley fija un principio general, la aplicación analógica no da lugar á duda alguna; ¿pero sucede lo mismo, cuando la ley establece una excepción? Es uno de nuestros viejos adagios, que las excepciones son de estricta, de rigurosa interpretación, y que por consiguiente no pueden hacerse extensivas de un caso á otro. El *Libro preliminar* del código formulaba el adagio en estos términos: «Las excepciones que no están en la ley, no deben ser suplidas.» (Tit. V, artículo 7). Encontramos la misma re-

1 L. 12, 13, D. I, 3 (*De legg.*)

gla en un decreto de la Corte de casacion de 13 de Octubre de 1812, donde se lee que las excepciones, siendo de *derecho estricto*, no pueden aplicarse por identidad, de un caso á otro.» ¿Pero qué debe entenderse por excepcion? ¿Es esta toda disposicion de la ley, que deroga un principio general? En este sentido es como se entiende bien nuestro adagio. Sin embargo, en esto hay alguna duda. El principio tiene su origen en el derecho romano; ahora bien, los jurisconsultos, al decir que no es necesario extender las disposiciones excepcionales, comprenden por eso el *derecho exorbitante*, es decir, las leyes que están establecidas contra la *razon de derecho*. Se concibe que las leyes de esta naturaleza no deben extenderse, porque son un mal; y un mal puede ser necesario, pero como tal, debe siempre estar restringido á los límites más estrechos. Otra cosa sucede con las simples excepciones de una regla general; pues ellas están tambien fundadas enteramente, en la misma razon que la regla; ¿por qué, pues, no podria aplicárselas por vía de analogía? (1)

Esta es la opinion de M. Delisle (2), y se apoya en los monumentos de la jurisprudencia. Citaremos de ellos un ejemplo, que hará comprender la dificultad de la cuestion. Cuando un contrato se ha disuelto, es reputado como si nunca hubiera existido; de lo que se infiere que los derechos conferidos por aquel que era propietario, bajo una condicion disolutoria, quedan tambien disueltos. El artículo 1673 deroga este principio; y en el caso de que una venta quede disuelta por el pacto de retroventa, los

1 L. 14, D. I, 3: «*Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias.*»—L. 39 (*ib.*): «*Quod non ratione introductum est, sed errore primum, deinde consuetudine obtentum est, in aliis similibus non obtinet.*»

2 Delisle, *Principios de la interpretacion de las leyes*, tomo II, páginas 380 y siguientes.

arrendamientos que el comprador hizo, deben ser sostenidos por el vendedor. ¿Esta excepcion puede extenderse por vía de analogía? La Corte de casacion admitió la aplicacion analógica (1), por la razon de que el artículo 1673 tiene por objeto garantir los intereses de la agricultura, asegurando al arrendatario el goce de su arrendamiento. Pues bien, la razon es aplicable á todas las hipótesis en que hay lugar á disolucion. El artículo 1673, léjos de consagrar un derecho exorbitante, está en armonía con el interés general y aun con el interés bien entendido de aquel que pide la disolucion. ¿Por qué, pues, no se la aplicaria á casos análogos?

A pesar de estas dudas, sostenemos el adagio. Poco importa que la excepcion sea contraria, ó conforme á la razon de derecho; sea exorbitante, ó nó, es de estricta interpretacion, solo porque contiene una derogacion y una regla general. Cuando el legislador fija un principio, su voluntad es que este principio se aplique en todos los casos que pueda presentarse: esta es una obligacion que impone al intérprete. Si en seguida encuentra bueno admitir una excepcion á la regla que ha fijado, el intérprete está tambien ligado por la regla, en el sentido de que desde que no se encuentra en el caso de la excepcion, su deber es sostener la regla. Hé aquí por qué el antiguo adagio dice que la excepcion confirma la regla en los casos no exceptuados. ¿Qué sucederia si el intérprete extendiera la excepcion por vía de analogía? Al crear excepciones nuevas, derogaria una regla obligatoria, y haria la ley, cuando su mision se limita á explicarla y aplicarla. La excepcion es por su misma naturaleza de derecho estricto.

Sin embargo, es necesario entender con alguna reserva este principio. Algunas veces la excepcion al derogar en-

1 Sentencia de 16 de Enero de 1827 (Sirey, 1827, 1, 324).

teramente una regla, es la aplicación de otra regla de derecho. En este caso, la voluntad del legislador no es la de limitar la disposición excepcional, al caso que especialmente tiene previsto; es más bien un ejemplo que pone, y por consiguiente, el intérprete puede y debe admitir la misma decisión en los casos no previstos; pero donde hay la misma causa para decidir. Al hacerlo, obedece la voluntad del legislador. Tal es la disposición del artículo 1404, segunda línea, como lo diremos al exponer los principios del contrato de matrimonio.

278. El *Libro preliminar* contiene otra regla de interpretación, que está ligada con la de que acabamos de hablar. Según los términos del artículo 7, título V, «no es permitido distinguir cuando la ley no distingue.» Esta regla está también consagrada por la jurisprudencia. En una sentencia de la Corte de casación de 24 de Febrero de 1809 se lee: «Allí donde la ley no distingue no se pueden crear distinciones y excepciones, que alterarían el sentido y le desviarían de su objeto. El sentido, solo, de la ley, debe consultarse cuando ella presenta un sentido claro y absoluto (1).» Esta regla tiene también por objeto limitar la esfera de acción del intérprete, é impedirle que usurpe el dominio del legislador. Cuando la ley es general, cuando su disposición es ilimitada, el deber del intérprete es aplicarla á todos los casos posibles, porque tal es la voluntad del legislador. Desde luego, no puede distinguir cuando la ley no distingue; porque la distinción limitaría la aplicación de la ley, á ciertos casos, siendo así que la generalidad de la ley los comprende entónces á todos. El intérprete al distinguir modifica la ley y trabaja como legislador, lo que nunca le es permitido.

¿Se dirá por esto que el intérprete nunca puede distin-

¹ *Principios de la interpretación de las leyes*, por Delisle, tomo II, pág. 486.

guir cuándo está al frente de una disposición general? No; el adagio debe entenderse con cierta reserva. ¿Por qué el intérprete no puede distinguir? Porque el legislador al establecer una regla general, manifiesta su voluntad de que se la aplique sin limitación alguna; pero si había fijado otra regla que manda limitar esta disposición general, entónces el intérprete puede y debe distinguir.

El art. 1384 dice que el padre y á su vez la madre, después de la muerte del marido, son responsables del perjuicio causado por sus hijos *menores* que habitan con ellos. ¿Esta disposición se aplica á los menores emancipados? La ley es general y no distingue. ¿Es decir, que el intérprete no puede distinguir? Lo debe, porque no hay ninguna otra regla en virtud de la cual el menor emancipado esté sustraído á la patria potestad, y por consiguiente, el padre no tiene ya ni el derecho, ni la obligación de vigilarlo. Pues bien, la responsabilidad que le impone el art. 1384, es una consecuencia de este deber; y desde luego, el padre no puede ser ya responsable cuando su hijo está emancipado. Hé aquí una distinción que el intérprete introduce en la ley, porque los principios de derecho le obligan á ello. Hay, pues, casos en que puede distinguir, y casos en que no. Esto prueba, como lo hemos dicho, que los adagios que establecen reglas de interpretación no deben aplicarse mecánicamente.

279. Lo mismo sucede con el adagio que rechaza el argumento deducido del silencio de la ley, lo que en el lenguaje escolástico se llama *argumento à contrario*. El art. 3 del código dice que: «los *inmuebles*, aun los poseídos por extranjeros, se rigen por la ley francesa.» Argumentando con el silencio de la ley, podría decirse: el legislador habla de los *inmuebles*, y los somete á esa ley; no habla de los *muebles*, los cuales no somete á esa ley: lo que dice de los unos, lo niega de los otros. «*Qui de uno dicit,*

dice el adagio, de *altero negat.* Una interpretacion semejante conduciría á esta consecuencia soberanamente absurda: que la ley francesa no rige los muebles poseidos en Francia por los franceses. La argumentacion es mala cuando toca á un absurdo, diremos mejor, á una imposibilidad. ¿Se dice con esto, que el *argumento á contrario* debe ser siempre desechado? Los intérpretes lo emplean con frecuencia, y hay casos en que es de una evidencia incontestable. El art. 1184, despues de haber definido la condicion resolutoria tácita, agrega: en este caso, el contrato no está disuelto de pleno derecho. Se infiere de allí, que la condicion resolutoria expresa, obra de pleno derecho, aunque la ley no lo diga de una manera formal. Hé aquí un argumento deducido del silencio de la ley, y que todo el mundo acepta. Nuevamente nos colocamos delante de una regla de interpretacion, que nada tiene de absoluto y que es á veces buena, y á veces mala. ¿Cuándo es buena y cuándo no lo es?

El silencio del legislador nada prueba por sí mismo, porque el silencio no habla. ¿Qué es la ley? Una declaracion de voluntad; pues bien, para que se pueda decir que el legislador quiere cualquier cosa, es necesario que haya hablado; cuando calla, no dice ni sí, ni nó. Su silencio solamente puede hacer suponer que quiere lo contrario en un caso de lo que él ha dicho en otro. Pero nada hay más vago y que parta de algo más peligroso, que esta suposicion. Se corre riesgo, efectivamente, de hacer decir al legislador lo que no ha querido; esto es, que el intérprete se coloca en el lugar del legislador. Con razon, pues, la argumentacion deducida del silencio de la ley, goza de muy poco favor. Citaremos un ejemplo memorable en el que el legislador mismo, ha rechazado una intencion que malamente se le habia supuesto, fundándose en su silencio. En 529 Justiniano prohibió al hijo de familia, disponer por

testamento, de aquellos de sus bienes adventicios, cuyo usufructo tenia el padre. Se infirió de aquí que podia disponer de los bienes adventicios, cuyo usufructo no tenia el padre. Justiniano rechazó esta interpretacion por una constitucion de 531. El error á que conducia la argumentacion *á contrario*, era evidente. Antes del edicto de 529, el hijo de familia era incapaz para testar sobre sus bienes adventicios, en virtud del derecho general del imperio, ya fuera que el padre tuviese, ó no, el usufructo de ellos. Luego el argumento deducido del silencio de la ley era contrario á la voluntad del legislador, manifestada en el principio general que habia fijado. El intérprete, fundándose en el silencio de la ley, derogaba realmente ésta, y se constituia legislador (1).

La doctrina tiene, pues, razon de rechazar el argumento llamado *á contrario*, y la jurisprudencia está de acuerdo con los autores (2). Tambien puede invocarse el texto del código. El artículo 1164 dice: «que cuando en un contrato se ha expresado un caso para la explicacion de la obligacion, no se considera haberse querido con esto restringir la extension que la obligacion tiene por derecho, á los casos no expresados.» Si en la interpretacion de los contratos no es posible prevalerse del silencio de las partes para limitar su voluntad, ó para derogarla, no puede tomarse tal autorizacion con motivo del silencio de la ley, para restringir los principios generales de derecho. Ese vicio de la argumentacion *á contrario*, nos indica en cuáles casos se puede usar de ella sin peligro alguno; esto es, cuando léjos de contrariar los principios generales, los apoya. En el artículo 3 no se puede inferir del silencio de la ley, que los muebles pertenecientes á

1 Merlin, *Cuestiones de derecho*, en las palabras *Renta de bienes raices*, § 10.

2 Merlin, *Repertorio*, en las palabras *Restitucion*, § 9; *Inscripcion hipotecaria*, § 5, núm. 8; *Apremio corporal*, núm. 20.

un francés, no son regidos por la ley francesa; pero se puede muy bien invocar el silencio de la ley, para confirmar un principio tradicional del derecho francés, en virtud del cual los muebles se rigen por la ley de la persona. En el caso del artículo 1184, el argumento *á contrario*, no hace más que confirmar un principio que resulta de la esencia misma de la condicion resolutoria expresa.

NUM. 3. EFECTO DE LA INTERPRETACION DOCTRINAL.

280. Es fuera de duda que la interpretacion doctrinal no tiene más que una autoridad de razon. No liga al jurisconsulto, lo guía y lo ilumina. La ciencia del derecho es una ciencia racional. Cedemos á la razon, pero no cedemos ante autoridad alguna. El deber del jurisconsulto es, por el contrario, someter al exámen de la razon toda clase de autoridad, tanto la de los nombres grandes, que ilustran nuestra ciencia, como la de los cuerpos judiciales más altamente colocados. ¿Es necesario decir que todas las autoridades son falibles? Los más célebres jurisconsultos han cambiado de opinion en las cuestiones controvertidas, y las cortes supremas han dado fallos contradictorios. Esto basta para que la doctrina y la jurisprudencia no sean aceptadas sin prévio exámen.

281. Si insistimos sobre un principio que es un axioma, es porque la práctica en nada está de acuerdo con la teoría. Se exime uno muy voluntariamente, de la autoridad de los autores, oponiendo los unos á los otros, pero no sucede lo mismo con las sentencias. Los abogados las citan con complacencia, y los escritores les tributan una deferencia, muchas veces excesiva. Es bueno, por lo mismo, oponer á esta preocupacion el poder de la doctrina y de la razon.

Nos apresuramos á decir que estamos muy distantes de desdeñar la jurisprudencia de las sentencias. En ellas se encuentran tesoros de ciencia y de buen sentido. La raza francesa es una raza latina, y podria decirse, que recibió con su idioma, como una herencia, el genio del derecho: lógica por excelencia, clara y precisa, la lengua francesa parece haber sido hecha para el derecho, porque la precision y la claridad son caractéres distintivos de nuestra ciencia. El idioma, se dice, es la expresion del genio nacional. Si el idioma francés es un idioma jurídico, es necesario decir, que la raza francesa posee tambien ese espíritu jurídico que distingue á la raza latina. Y así es; hé aquí por qué existen tantas sentencias, notables por la lucidez del pensamiento y de la expresion. Entre las sentencias, el primer lugar corresponde naturalmente á las que da la Corte de casacion. No decidiendo más que las cuestiones de derecho y siendo extraña á las pasiones que agitan á los partidos, la corte suprema, es, por decirlo así, un tribunal de doctrina. Su mision es mantener la unidad en la interpretacion de las leyes; sus fallos son decisiones doctrinales, y si no encadenan á las cortes y á los tribunales, sí las dominan con la autoridad á ella inherente.

En este sentido, diremos con Portalis: que la jurisprudencia es el verdadero suplemento de la legislacion, y que ya no se pueden existir la una sin la otra. Grande es, sin embargo, la diferencia entre la autoridad de la jurisprudencia y la de la ley. La ley manda, y debe ser obedecida, aun cuando el legislador se haya engañado; miéntras que las sentencias no son más que la interpretacion de la ley, y esta interpretacion no tiene más que una autoridad de razon, aun cuando sea una verdad. Es la sentencia la que tiene fuerza obligatoria para las partes, y no los motivos en que descansa. En cuanto á los terceros, en nada están ligados por las decisiones judiciales; la sentencia les es extraña y