

041663

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

Director de publicaciones:
MIGUEL ÁNGEL DEL ARCO TORRES

COLECCIÓN: CRÍTICA DEL DERECHO

SECCIÓN: ARTE DEL DERECHO

Director de la colección:
JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

58

Edición especial íntegra del *Sistema de Derecho Romano actual*
de Friedrich Karl von Savigny

© M.F.C. de Savigny

Editorial COMARES
POLÍGONO JUNCARIL, PARCELA 208 • TFNO. 46 53 82 • 18220 ALBOLOTE (GRANADA)
[HTTP://WWW.COMARES.COM](http://www.comares.com)

ISBN: 84-8444-932-7 • DEPÓSITO LEGAL: GR. 132-2005

FOTOCOMPOSICIÓN, IMPRESIÓN Y ENCUADERNACIÓN: COMARES, S.L.

M.F.C. DE SAVIGNY

**SISTEMA
DEL
DERECHO ROMANO ACTUAL**

TRADUCIDO DEL ALEMÁN POR
M. CH. CUENOUX

vertido al castellano por

JACINTO MESÍA Y MANUEL POLEY

Profesores de Derecho Romano en la Institución Libre de Enseñanza

PRÓLOGO DE

DON MANUEL DURÁN Y BAS

CATEDRÁTICO DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE BARCELONA

*Edición y Estudio Preliminar «El pensamiento jurídico de Savigny»,
a cargo de José Luis MONEREO PÉREZ, catedrático de la Universidad de Granada*



GRANADA
EDITORIAL COMARES, S.L.

CAPÍTULO IV

INTERPRETACIÓN DE LAS LEYES

§ XXXII. *Definición de la interpretación. Interpretación legislativa. Interpretación doctrinal*

Hasta aquí he considerado el contenido de las fuentes como reglas del derecho y bajo un punto de vista exterior; mas para que éstas pasen a formar parte de la vida real, nos falta todavía algo por hacer: es preciso que nos las asimilemos de una manera determinada. Esta asimilación puede recibir muchas y diversas aplicaciones: así, el jurisconsulto se sirve de ella para recomponer la ciencia bajo nuevas formas; el magistrado, para dictar sus decisiones; el ciudadano, para regular con certidumbre sus relaciones sociales. No tengo el propósito de examinar los caracteres particulares de estas diversas aplicaciones; me basta dejar sentado que todas tienen por base un elemento común, la asimilación de las fuentes, y este elemento común es el que voy a estudiar en el presente capítulo.

Lo que vamos a hacer es un acto intelectual, acto por demás simple, pero que es, sin embargo, un trabajo científico, principio y fundamento de la ciencia del derecho. He hablado ya de la ciencia como de un elemento que concurre a la formación del derecho; pues bien, ahora voy a considerarla bajo una fase opuesta, esto es, como percibiendo al derecho colocado fuera de ella, que no es producido por ella, y ofreciéndolo a la conciencia humana con caracteres precisos.

Posible, y aún necesaria, es esta percepción, cualquiera que sea la naturaleza de las fuentes. Sin embargo, respecto al derecho consuetudinario y al científico, la operación es muy sencilla; pues aunque, según he dicho más arriba, existan errores de gran trascendencia sobre la naturaleza de estas dos formas del derecho, una vez reconocidos estos errores, no necesita el razonamiento de la cuestión una explicación detallada; pero, cuando se trata de las leyes, se complica mucho la operación; y he aquí por qué he titulado este capítulo: «Interpretación de las leyes».

Esta operación intelectual tiene por objeto el reconocimiento de la ley en su verdad; en otros términos: la ley, sometida al criterio de nuestra inteligencia, debe

aparecernos como verdadera. Esta operación es indispensable para toda aplicación de la ley a la vida real, y precisamente en este carácter de necesidad constante se funda su legitimidad. La interpretación no está restringida, como creen muchos, al caso accidental de oscuridad de la ley (§ 50); sólo que, en este último caso, tiene más importancia y mayores consecuencias. En efecto, la oscuridad es una imperfección de la ley, y para buscar el remedio es preciso estudiarla en su estado normal.

La necesidad de esta operación intelectual permanece la misma, cualquiera que sea la oscuridad de la ley¹; así es que podemos establecer como principio que, por la naturaleza de sus funciones, está el juez siempre obligado a dar un sentido a la ley más oscura, y a decidir conforme a este sentido, de la misma manera que la mayor incertidumbre que puedan ofrecer los hechos de un proceso no lo dispensan nunca de pronunciar sentencia. Bajo este punto de vista no hay, por consiguiente, diferencia esencial entre los dos elementos de un juicio: el hecho y la regla de derecho. La disposición del Código francés, que prohíbe al juez abstenerse bajo pretexto de silencio o de oscuridad de la ley², está, pues, fundada en la naturaleza misma de las funciones judiciales.

La libertad de la interpretación resulta, sin embargo, negada, cuando el sentido de una ley llega a ser objeto de una nueva disposición legal; pues, fijado este sentido por una ley posterior o por una costumbre constante, deja de ser libre el intérprete, el cual debe aceptar y aplicar la ley tal como ha sido interpretada, aunque estuviera convencido de la falsedad de esta interpretación. Llámala los autores modernos interpretación *auténtica* o *usual*, según que está fundada en la ley o en la costumbre³, a veces se comprenden ambas especies bajo el nombre de interpretación *legal*, a la cual se opone la *doctrinal*, que es la que he presentado como un acto científico de la inteligencia.

Si se tiene en cuenta que, tanto una como otra, la legal y la doctrinal, tienen por fin común conocer el contenido de una ley, puede admitirse como exacta la distinción, en el sentido de que todo medio de llegar a este fin se llama interpretación, y, por tanto, que la diferencia establecida por los autores responde a la diversidad de estos medios; pero si se considera la interpretación en su esencia propia, es preciso volver a la idea de un acto libre de la inteligencia, el cual implica necesariamente la existencia de una ley. En efecto, toda ley, para recibir su aplicación en la vida, necesita ser objeto de un proceso intelectual, pues no está en la marcha ordinaria de las cosas que cada ley vaya seguida de otra que la ex-

¹ Más adelante se verá que esta oposición está conforme con las prescripciones del derecho de Justiniano. (V. el § 48).

² Código civil, art. 4.

³ Este derecho consuetudinario interpretativo participa al mismo tiempo de la naturaleza del derecho científico (§ 14, 20), pues rara vez acontece que la convicción general de la nación tenga por objeto una ley determinada.

plique; y, por otra parte, aun para aplicar esta ley aclaratoria, sería también necesario recurrir a la acción libre de la inteligencia. Admitido este razonamiento, hay que convenir en que la llamada interpretación *legal* no es una especie de interpretación, sino más bien el contraste, la exclusión, la prohibición de la inteligencia verdadera. Este concepto aparece más claro y se justifica enteramente, considerando que contiene la relación evidente e incontestable de la regla a la excepción. Así, pues, en adelante emplearé la palabra genérica «interpretación» para designar la interpretación doctrinal.

Los autores modernos han invertido la relación entre la regla y la excepción, pretendiendo que la interpretación es legislativa por su naturaleza, y que no puede pertenecer a una clase de funcionarios ni a los ciudadanos, sin una delegación de la autoridad soberana⁴. Lígase estrechamente esta opinión con la de los autores modernos que consideran la interpretación, no como una verdadera y natural explicación, sino como una modificación de la ley. El examen de esta doctrina encontrará su lugar más adelante.

Es la interpretación un arte que se aprende por el estudio de los grandes modelos que la antigüedad y los tiempos modernos ofrecen en abundancia, al contrario de lo que sucede con la teoría de este arte, respecto a la cual, por circunstancias accidentales, nos encontramos sumamente pobres. No se enseña solamente el arte de la interpretación, como ninguna de las artes, por medio de reglas; pero, contemplando las obras de los grandes maestros, penetramos el secreto de su superioridad, ponemos en actividad las facultades que reclama la ciencia y aprendemos a dirigir por buen camino nuestros esfuerzos. Ahora bien, la teoría de la interpretación, como la de todas las artes, se limita a establecer los preceptos y a señalar los peligros que podemos encontrar en nuestro camino.

En este punto se presenta la importantísima cuestión de saber si las prescripciones del derecho romano sobre la interpretación son obligatorias en los países donde se ha adoptado este derecho. He resuelto negativamente una cuestión semejante a propósito de la formación del derecho (§ 27), pero la que ahora nos ocupa, como se refiere solamente a la manera de percibir las fuentes del derecho, podría, por más que se ligue estrechamente con la anterior, recibir una solución diferente. Mas por ahora no he de tratar de resolverla de una manera completa y definitiva; me limitaré a citar provisionalmente los principios del derecho romano, reservándome examinar más tarde si constituyen para nosotros leyes obligatorias o autoridades de peso.

El contenido de este capítulo se divide en dos partes: la interpretación de cada ley, tomada separadamente y en sí misma, y la interpretación de las fuentes consideradas en su conjunto. Abrazando en éste todas las materias del derecho,

⁴ Zachariä, *Hermeneutik des Rechts*. (Hermenéutica del Derecho). Meissen, 1805, páginas 161, 165.

debemos encontrar en él un doble carácter de unidad y universalidad, lo cual nos impone una doble tarea, a saber, resolver todas las contradicciones y llenar todas las lagunas.

§ XXXIII. A. *Interpretación de las leyes aisladas. Reglas fundamentales de interpretación*

Destinada la ley a fijar una relación de derecho, expresa siempre un pensamiento simple o complejo que pone esta relación de derecho al abrigo del error o de la arbitrariedad; mas para que tal resultado se consiga en la práctica, es necesario que su espíritu sea percibido enteramente y en toda su pureza por aquéllos a quienes se refiere, los cuales deben colocarse en el punto de vista del legislador, reproducir artificialmente sus operaciones y recomponer la ley en su inteligencia. Tal es el procedimiento de la interpretación que puede, por tanto, definirse de esta manera: la reconstrucción del pensamiento contenido en la ley⁵. Sólo por este medio se llega al conocimiento cierto y completo de ella y se está en situación de cumplir el objeto que la misma se propone.

Se notará que, por lo dicho hasta ahora, la interpretación de la ley en nada difiere de la interpretación de cualquier otro pensamiento expresado por el lenguaje, como, por ejemplo, la de que se ocupa la filología; pero revela un carácter particular y propio cuando la descomponemos en sus partes constitutivas. Cuatro elementos se distinguen en ella, a saber: el gramatical, el lógico, el histórico y el sistemático.

El elemento gramatical de la interpretación tiene por objeto las palabras de que el legislador se sirve para comunicarnos su pensamiento, es decir, el lenguaje de las leyes.

El elemento lógico, la descomposición del pensamiento o las relaciones lógicas que unen a sus diferentes partes.

El histórico tiene por objeto el estado del derecho existente sobre la materia, en la época en que la ley ha sido dada; determina el modo de acción de la ley y el cambio por ella introducido, que es precisamente lo que el elemento histórico debe esclarecer.

Por último, el elemento sistemático tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad (§ 5). El legislador tenía ante sus ojos tanto este conjunto como los hechos históricos, y por consiguiente, para apreciar por completo su pensamiento, es necesario que

⁵ Empleo la palabra *pensamiento*, como la más propia para expresar la parte intelectual de la ley. Otros emplean la palabra *sentido*. Es preciso evitar el término *intención*, porque tiene un doble significado, puesto que puede aplicarse tanto al fin inmediato de la ley, como al mediato a que indirectamente concurre. Los romanos se sirven indiferentemente de las palabras *mens* y *sententia*.

nos expliquemos claramente la acción ejercida por la ley sobre el sistema general del derecho y el lugar que aquella ocupa en este sistema⁶.

El estudio de estos cuatro elementos agota el contenido de la ley. Téngase presente que no son estas cuatro clases de interpretación, entre las cuales pueda escogerse según el gusto o el capricho, sino cuatro operaciones distintas, cuya reunión es indispensable para interpretar la ley, por más que alguno de estos elementos pueda tener más importancia y hacerse más de notar. Por esta razón lo indispensable es no olvidar ninguno de ellos, pues en algunas circunstancias se puede, sin que disminuya la importancia de la interpretación, omitir alguno, cuando su mención es inútil o pedantesca. El buen éxito de la interpretación depende de dos condiciones esenciales, en donde se resumen los caracteres de estos diversos elementos, y son, a saber: primero, debemos reproducir en nosotros mismos la operación intelectual en virtud de la cual se determinó el pensamiento de la ley; segundo, debemos traer a consideración los hechos históricos y el sistema entero del derecho para ponerlos en inmediata relación con el texto que tratamos de interpretar. De esta manera podremos explicarnos por qué encontramos algunas veces en sabios y reputados autores errores de interpretación que parecen increíbles, y en los que acaso no caería un estudiante distinguido, al cual se sometiera el mismo texto; fenómeno que podría hacernos sospechar de la rectitud de nuestros juicios, si no tuviéramos presente el alcance de las condiciones enumeradas. Estos errores se notan frecuentemente, sobre todo, en numerosas materias que constituyen una parte muy considerable e instructiva del Digesto.

El objeto de la interpretación es sacar de cada ley la mayor instrucción posible, por lo cual debe ser a la vez individual y fecunda en resultados⁷. El éxito de la interpretación admite muchos grados en relación directa del talento del intérprete y aun del talento del legislador, que, soberano en esta materia, ha podido exprimir y condensar en su texto las ideas positivas. De este modo, la legislación y la interpretación ejercen entre sí influencias recíprocas, prosperan juntas y la superioridad de cada una es para la otra condición y garantía de desarrollo.

§ XXXIV. *Motivo de la ley*

Si la interpretación tiene por objeto darnos la conciencia de la ley, todo lo que no pertenezca al contenido de ésta, cualquiera que sea por otra parte su afi-

⁶ El elemento sistemático forma también una parte esencial e integrante de la interpretación. Este elemento falta en los numerosos comentarios hechos sobre el derecho justiniano donde debería esperarse encontrarlo. Son, en efecto, en su mayor parte, comentarios dogmáticos y algunas veces históricos en donde el autor, con ocasión del texto, se extiende sobre las materias que con él se relacionan.

⁷ La palabra interpretación (*explicatio*) es la más propia para expresar esta idea, pues por ella se entiende la exposición completa de todo lo que el texto contiene. La palabra explicación conviene mejor al esclarecimiento de las dificultades accidentales que puede ofrecer el texto.

nidad con dicho contenido, queda, rigurosamente hablando, extraño al objeto de la interpretación. En este punto se presenta en primera línea el motivo de la ley (*ratio legis*). Esta palabra tiene dos sentidos diferentes, según que se aplica al pasado o al porvenir: así, pues, designa: 1.º la regla superior de derecho, de la cual es la ley deducción y consecuencia; 2.º el efecto que la ley está llamada a producir, es decir, el *fin*, la *intención* de la ley. Sería gran error establecer oposición absoluta entre estos dos sentidos; debe, por el contrario, admitirse que son inseparables en el pensamiento del legislador. Ofrecen, sin embargo, la diferencia relativa de que uno u otro predominan notablemente en algunas leyes; predominio que hace relación a la distinción establecida más arriba (§ 16) entre el derecho normal y el anormal: en el primero (*jus commune*) predomina la influencia de las reglas anteriores, cuyo desenvolvimiento completa la ley, y su objeto es traducir el derecho en caracteres visibles y asegurar su ejecución; en el derecho anormal (*jus singulare*), la acción de la ley sobre el porvenir es el punto de vista predominante. Una ley acerca de la usura, por ejemplo, que viniera en socorro de los deudores pobres estaría únicamente influida por la máxima general de que el legislador debe interponer su protección tutelar cuando una clase de la sociedad ve su suerte comprometida en el dominio del derecho.

Puede ser más o menos cierto el motivo de la ley, pero nunca es necesario que se encuentre expresado en ella, y aunque esto se verifique, permanece siempre distinto de su contenido, sin que pueda en ningún caso formar parte integrante suya. La ignorancia en que nos hallamos respecto al motivo de la ley en nada disminuye su autoridad; su fuerza obligatoria permanece la misma aunque supiéramos con certeza que la ley no ha tenido nunca motivo verdadero, caso del cual hablaré en seguida.

Tal incertidumbre sobre el motivo de la ley puede proceder de muchas causas. Algunas veces nos apercebimos de muchos motivos sin saberlos coordinar; otras, un motivo evidente, expresado en el texto mismo, parece extraño a la ley por consecuencia de la supresión de ideas intermediarias, que, expresadas, destruirían esta aparente contradicción⁸.

Existen diversos grados de relación entre el motivo y el contenido de la ley. Unas veces presentan la relación puramente lógica del principio a la consecuencia, y, en este caso, son ambos idénticos⁹; otras veces, por el contrario, ambos

⁸ El senado consulto Macedoniano tenía por objeto prohibir, en interés de las familias, los préstamos usurarios contraídos por los hijos de familia bajo el poder paterno; mas, para conseguir este fin, la prohibición debió ser muy extensa y recaer sobre muchos casos inocentes.

⁹ La ley 13, § I, de pign. act. (XIII, 7), determina el grado de la falta relativamente al contrato de prenda, y esta determinación no es más que la consecuencia del principio general establecido en la L. 5, § 2, commodati (XIII, 6). Otro tanto puede decirse de muchos contratos que en el mismo título se mencionan, por ej., el depósito. Puede también ocurrirse aplicar a la tutela la regla adoptada para el depósito, puesto que el tutor no saca ningún provecho de su administración; pero esta

términos, motivo y contenido, aparecen muy separados¹⁰ el uno del otro. Según estos diferentes casos los motivos reciben la denominación de *especiales* y *generales*. Por lo demás, estas ideas enteramente relativas, en vez de contraponerse, rigurosamente se unen por una gradación de matices imperceptibles.

El motivo de la ley puede ser con provecho y seguridad invocado, cuando se trata de saber cuál es la naturaleza de la regla contenida en la ley, si pertenece al derecho absoluto o al derecho supletorio, al *jus commune* o al *jus singulare* (§ 16). Mayor precaución y reserva debe usarse para aplicarlo a la interpretación de la ley, pues su empleo varía según su grado de certidumbre y según su afinidad con el contenido de la ley, como se ha dicho más arriba.

He indicado las numerosas diferencias que en los motivos de la ley existen respecto a la naturaleza de sus relaciones, a su afinidad con el contenido de la ley, a su certidumbre y a su aplicación. Ahora bien: no obstante estas diferencias ofrecen un carácter común, que consiste en que todos se refieren a la esencia misma de la ley, o, en otros términos, en que con respecto al pensamiento del legislador, poseen una naturaleza objetiva, por cuya causa pueden ser por todos reconocidos; y si en ciertos casos nos parecen ocultos, son excepciones nada frecuentes. Por esta misma razón se distinguen claramente de los hechos que tienen una relación puramente subjetiva con el pensamiento del legislador, y entre los cuales pueden contarse los acontecimientos que han sido la ocasión de una ley, pero que hubieran podido dar lugar a medidas diferentes¹¹ las consideraciones de personas y de circunstancias que determinan al legislador a establecer una regla general y permanente¹²; hechos cuyo conocimiento es para nosotros tan accidental como la ignorancia de los motivos de la ley.

Estos hechos subjetivos no deben tener influencia alguna sobre la interpretación de la ley, ni aun siquiera la influencia restringida atribuida a los motivos; solamente puede hacerse de ellos un uso negativo, esto es, probar por este medio la ausencia de un motivo verdadero y rechazar los motivos imaginarios que se intenten buscar¹³.

consecuencia puramente lógica cede ante otros motivos, y he aquí un caso de aplicación de lo que se ha dicho más arriba sobre la combinación de diversos motivos: relativamente a la tutela, los principios que se trata de conciliar se combaten mutuamente.

¹⁰ La regla general sobre la falta (L. 5, § 2. comm.) descansa sobre un principio de equidad, cuyos límites son muy delicados de fijar y cuyas aplicaciones son muy diversas.

¹¹ Por ej. el hecho que ha dado lugar al Sc. Maced. L. I. pr. S. c. Maced. (XVI, 6).

¹² Así, la ley que permite casarse con la hija de un hermano, expedida bajo el reinado de Claudio, no tenía otro objeto que autorizar al emperador para casarse con Agripinia, hija de Germánico. Suetonii, Claud., C. 26. Taciti, Annal, XII, 5-7.

¹³ Ordinariamente no se establece la conveniente distinción entre la base de la ley y estos elementos subjetivos, y las expresiones vagas el *voto*, el *motivo*, la *intención* de la ley contribuyen a esta confusión. Este punto ha sido tratado con cierta exactitud por Uüfeland, Geist des Römischen Rechts, Th. I. Giesen, 1813, p. 13-19.

§ XXXV. *Interpretación de las leyes defectuosas. De las diferentes clases de defectos y de los medios de remediarlos*

Los principios fundamentales que acabo de exponer (§ 33) bastan para la interpretación de las leyes en su estado normal, aquellas cuya expresión encierra un pensamiento completo que autorizadamente consideramos como el contenido verdadero de la ley. Paso ahora a las leyes defectuosas, al examen de sus dificultades y a los medios de vencerlas.

Los defectos de la ley pueden dividirse en dos clases principales: primera, expresión indeterminada, no conteniendo ningún pensamiento completo; segunda, expresión impropia, cuyo sentido está en contradicción con el verdadero pensamiento de la ley.

Estas dos especies de defectos no exigen el remedio de una manera igualmente imperiosa: la primera debe ser en todo caso corregida y no ofrece peligro alguno; la segunda es más delicada de tratar y pide mayores precauciones. Pero antes de entrar en los detalles de esta materia, es conveniente pasar revista a los medios que tenemos a nuestra disposición.

Consiste el primero en examinar el conjunto de la legislación; el segundo, en referir la ley a su motivo; el tercero, en apreciar el mérito del resultado obtenido por la interpretación.

A. Examen de la legislación en su conjunto. Este medio puede ser aplicado de dos maneras a la interpretación de una ley defectuosa: puede interpretarse la parte defectuosa con la ayuda de otras partes de la misma ley, y este es el camino más seguro¹⁴; se puede también interpretar la ley defectuosa con la ayuda de otras leyes¹⁵.

La interpretación obtenida por este último medio será tanto más cierta cuanto más cercana sea la fecha de las leyes; así, pues, si emanan del mismo legislador, obtendrá el más alto grado de certidumbre. No obstante, podemos también servirnos de las leyes anteriores en la suposición legítima de que el legislador las ha tenido a la vista, y que deben haber servido para completar su pensamiento¹⁶. Por último, sirven para este fin las leyes posteriores; pero este caso entra rara vez en el dominio de la interpretación pura, puesto que estas leyes suelen modificar la ley defectuosa o dar una interpretación auténtica (§ 32), lo cual no es la inter-

¹⁴ L. 24 de leg. (I, 3): «Incivile est nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere».

¹⁵ Este método de interpretación que consiste en completar una ley por otra, no debe confundirse con la conciliación de las contradicciones que presentan las fuentes del derecho, consideradas como un todo. Trataré de este asunto § 42-45.

¹⁶ L. 26, 27, de leg. (I, 3): «Non est novum, ut priores leges ad posteriores trahantur». «Ideo quia antiquiores leges ad posteriores trahi usitatum est et semper quasi hoc legibus inesse credi oportet, ut ad eas quoque personas et ad eas res pertinerent, quæ quandoque similes erunt».

pretación propiamente dicha. Cuando se emplean las leyes posteriores como medios de interpretación pura, se supone que el espíritu de la antigua legislación se ha conservado en la nueva¹⁷.

B. Una ley defectuosa se interpreta también por sus motivos; pero este medio de interpretación ejerce un dominio más restringido que el anterior, porque su empleo depende de la certidumbre de estos motivos y de su influencia en el contenido de la ley (§ 34). Faltando cualquiera de estas condiciones, los motivos podrán servir de remedio a la primera clase de defecto (expresión indeterminada), rara vez a la segunda (expresión impropia).

C. La apreciación del resultado obtenido es de todos los medios de interpretación el más aventurado, pues el intérprete corre riesgo de excederse de sus poderes y entrarse por el dominio de la legislación. Se deberá emplear y recurrir a ella para precisar el sentido de una expresión indeterminada, nunca para referir el texto al pensamiento de la ley.

Los medios de interpretación nos ofrecen las mismas gradaciones que los defectos de la ley: así, el primero es de una aplicación general, el segundo pide mucha más reserva, y el tercero debe circunscribirse en los más estrechos límites.

§ XXXVI. *Interpretación de las leyes defectuosas. Continuación.* (Expresión indeterminada)

La indeterminación que oscurece un pensamiento, puede referirse a una expresión incompleta o a una expresión ambigua.

La expresión incompleta de una ley tiene precisamente el carácter de un discurso interrumpido que deja, por tanto, en suspenso su sentido; tal sería una ley que exigiera testigos en un punto cualquiera y no fijase su número¹⁸.

La ambigüedad, que se presenta frecuentemente y tiene más graves consecuencias, puede consistir: 1.º en la expresión; 2.º en una construcción anfibológica.

Respecto a la primera, unas veces la expresión empleada para designar una individualidad se aplica a otras individualidades de la misma especie, lo cual sucede con menos frecuencia en las leyes que en los actos y los contratos¹⁹; otras la

¹⁷ L. 28, de leg. (I, 3): «Sed et posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint». Este texto habla sólo del caso en que las leyes posteriores son contrarias; pero en el caso de la interpretación auténtica, el sentido de la ley anterior es adoptado por nosotros, oí como verdadero, sino por estar fijado en la ley posterior.

¹⁸ Así sucede en la Nov. 107, C. I. Acontece lo mismo cuando se trata de una suma cuya naturaleza o cantidad es indeterminada. Semejantes casos, no en las leyes, sino en los testamentos, se citan en la L. 21, § I, qui test. (XXVIII, I).

¹⁹ Ejemplos: L. 21, § I, qui test. (XXVIII, I). El esclavo Estico ha sido legado a Ticio y hay muchos individuos llamados Estico y Ticio. L. 39, § 6, de legat. (XXX, un.): El fundo Cornelianus ha sido legado por un testador que posee muchos de este nombre.

expresión empleada para traducir una idea abstracta presenta dos significaciones diferentes²⁰, o sólo presenta dos acepciones, una extensa y otra restringida²¹.

Una construcción anfibológica puede también producir un sentido equívoco, del cual no están exentas²² las leyes, aunque esta especie de ambigüedad se vea más frecuentemente en los contratos.

Todas estas ambigüedades, a pesar de su diversidad aparente, tienen de común que nos impiden entender con seguridad el pensamiento completo de la ley.

La ambigüedad procede del legislador y puede venir de la oscuridad de sus ideas o de su torpeza en el manejo de la lengua, o de ambas cosas reunidas; pero cualquiera que sea su origen, el intérprete ha de poner remedio a ella, pues no podría sacarse regla alguna de una ley de tal manera defectuosa. Esta necesidad puede reconocerse y probarse por una argumentación lógica; pero la argumentación se limita a hacer constar la naturaleza de la duda, sin dar su solución, la cual ha de buscarse en los tres medios de interpretación ya enumerados (§ 35) y que son todos aplicables, reduciéndose la cuestión de su mérito a determinar el orden en el cual han de ser empleados.

Se deberá, pues, recurrir en primer lugar al examen de la legislación en su conjunto; y si esto basta para fijar el sentido de la ley habrán de abandonarse los restantes medios de interpretación, como menos seguros y además superabundantes.

En segundo lugar deberá consultarse el motivo de la ley y, siendo posible, el que tenga más afinidad con el contenido de la misma (§ 35), pues sólo en su defecto se recurrirá, como medio subsidiario, al motivo general. Si, por ejemplo, el motivo de una ley es la *æquitas*, y tal es el carácter común del derecho normal en los tiempos modernos, se deberá preferir la interpretación que la *æquitas* justifique²³.

²⁰ Así las palabras *familia*, *puer*, *potestas* tienen significados muy diferentes. L. 195, 204, 215, de V. S. (L. 16). Se encuentran notables ejemplos de estas dobles significaciones en la L. 5. C. fin. reg. (III, 39) y la L. 30, C. d. j. dot. (V. 12); en la primera *præscriptio* puede significar excepción, precepto, y según muchos autores usucapión; en la segunda estas palabras, si *tamen extant* pueden significar: si no ha sido destruidos o si no han sido enajenados (*extant aput maritum*).

²¹ Las expresiones siguientes tienen dos significaciones, la una lata, la otra restringida: *cognatio*, *pignus*, *hypoteca*, *adoptio* (L. I, § I, de adopt. I, 7), *familia* (L. 195, de V. S., L. 16). La convención *ne luminibus officiat* puede aplicarse al estado actual de las cosas o bien al estado actual y al futuro, L. 23, pr. de serv. P. u. (VIII, 2). La interpretación que esclarece un equívoco se llama *declarativa*, y *lata* o *stricta*, según que extiende o restringe el sentido de la palabra. Thibaut, Pandekten, § 48, 50, 53.

²² La explicación de un texto difícil, L. 2, de div. temp. præscr. (XLIV, 3) da origen a la cuestión de saber si estas últimas palabras: *mihi contra videtur*, se refieren al texto entero o solamente a una de sus partes. Se encuentran ejemplos de estas construcciones equívocas en Mühlenbruch, I, § 59, nota I.

²³ De esta manera es preciso entender la L. 8, C. de jud. (III, I) del año 314: «Placuit, in omnibus rebus præcipuam esse justitiæ æquitatisque (Scriptæ), quam stricti juris rationem»; es decir, cuando una ley equívoca presente dos sentidos, uno conforme al rigor del derecho y el otro a la equidad, deberá preferirse este último (*præcipuam esse rationem*). Esta ley parece estar en oposición con la L. I C. de leg. (I, 24), del año 316: «Inter æquitatem jusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet

En tercero y último lugar podrá determinarse el sentido de la ley por la apreciación de los resultados que producen las diversas interpretaciones. Así, deberá preferirse el que sea más racional²⁴, el que responda mejor a las necesidades de la práctica²⁵, por último el que sea más humano y menos violento²⁶.

§ XXXVII. Interpretación de las leyes defectuosas. Continuación (Expresión impropia)

La segunda clase de defecto se refiere a la impropiedad de los términos. Es impropia una expresión cuando da un sentido claro y determinado, pero diferente del pensamiento real de la ley. En vista de esta contradicción se pregunta cuál debe prevalecer: ahora bien, siendo la palabra el medio y el pensamiento el objeto, debe aquella subordinarse a éste, con el cual debe establecerse relación de conformidad, y, en su virtud, rectificarse la expresión²⁷. Esta regla, inatacable en teoría, puede, en su aplicación, ocasionar grandes controversias, pues toda la dificultad se reduce a probar el hecho en cuestión.

Esta segunda especie de defecto presenta menos variedades que la primera, esto es, la referente a la expresión indeterminada (§ 36). La expresión dice unas

et licet inspicere». Se ha dicho que siendo la L. 8 anterior a la L. I, se halla abrogada por esta última; suposición inverosímil, porque ambas leyes se dieron reinando Constantino, y sólo con dos años de diferencia. Otros, para conciliar estas dos leyes añaden en la ley 8 la palabra *scriptæ* (equidad reconocida por la ley); pero esta redacción, aunque se encuentra en la antigua edición de Chevallon (París 1526, 8), está rechazada por el conjunto del texto. Doneau (I, 13), enseña que la ley 8 habla de una simple restricción y la L. I de una derogación completa del derecho estricto, distinción que los textos no justifican en modo alguno. La contradicción desaparecería si sólo se aplicase la ley I a la corrección de la letra por el espíritu (§ 37), lo cual no podría hacer en vista de la simple equidad; pero en mi sentir la ley I se aplica, no a la equidad, sino al desenvolvimiento del derecho (§ 47), y entonces la ley 8 no ofrece contradicción alguna. La expresión *interpretationem* no presenta dificultad.

²⁴ L. 19 de leg. (I, 3): «In ambigua voce legis ea potius accipienda est significatio quæ vitio caret...».

²⁵ L. 67 de R. J. (L. 17): «Quotiens idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum excipiatur, quæ rei gerendæ aptior est». Encuéntrase una aplicación de esta regla en la L. 3 de const. (I, 4): «Beneficium imperatoris, quod a divina scilicet ejus indulgentia proficitur, quam plenissime interpretari debemus».

²⁶ L. 192, § I, de R. J. (L. 17): «In re dubia benigniorem interpretationem sequi non minus justum est quam tutius». L. 56, 168, pr. eod. L. 18 de leg. (I, 3): «Benignius leges interpretandæ sunt, quo voluntas earum conservetur». Estas últimas palabras pueden significar: porque esta es la prescripción general del legislador; pero yo creo que es mejor entenderlo de esta manera: en tanto que no se viole ninguna disposición formal (*quo pro quatenus*). He aquí algunas aplicaciones de dicha regla: si la ley penal es dudosa debe elegirse la pena más dulce (L. 42, de pœnis, XLVIII, 19). En la interpretación de los testamentos es preciso favorecer la institución de heredero, nunca la desheredación (L. 19 de lib. et posth., XXVIII). Así, pues, esta regla tiene diferente sentido que la relativa a la equidad, y es un error identificarlas.

²⁷ L. 17, de leg. (I, 3): «Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem». L. 6, § I, de V. S. (L. 16), L. 13, § 2, de excus. (XXVII, I), L. 19 ad exhib. (X, 4).

veces menos, otras más que el pensamiento; y estas son las dos únicas diferencias que resultan de sus relaciones lógicas. Trátase entonces de rectificar la expresión, en el primer caso por una interpretación *extensiva*; en el segundo caso por una interpretación *restrictiva*²⁸, y ambas tienen por objeto poner en armonía la forma con el pensamiento.

Los procedimientos con ayuda de los cuales se corrige una expresión impropia difieren mucho de los empleados para fijar una expresión indeterminada. Primeramente se supone que existe un pensamiento determinado bajo una expresión defectuosa; esta relación no admite como la indeterminación pruebas lógicas, sino solamente pruebas históricas, y es, por consiguiente, menor su certidumbre y susceptible de diversos grados. Otra circunstancia aumenta todavía la dificultad de la materia: la expresión es el signo más inmediato y más natural del pensamiento, y precisamente no lo negamos en el caso presente. La expresión indeterminada exige necesariamente el remedio de la interpretación pues sin ella no hay ley ni texto que aplicar: aquí, por el contrario, la letra de la ley nos da un sentido claro y susceptible de aplicación. Por último, cuando se trata de una expresión indeterminada la operación que señala el defecto no es la que lo corrige: aquí las dos operaciones se confunden. En efecto, juzgamos que es impropia la expresión comparándola con el pensamiento real de la ley; luego para conocer esta impropiedad es preciso que nos sea conocido el pensamiento, en cuyo caso hemos encontrado ya el remedio.

Voy ahora a pasar revista a los tres medios de interpretación definidos más arriba (§ 35) y a mostrar cómo pueden servir para corregir la expresión impropia de una ley defectuosa.

El examen de la legislación en su conjunto es también aquí el medio más seguro, y el senado consulto que tiene especialmente por objeto la *hereditatis petitio* nos proporciona un ejemplo de su aplicación. En efecto, según este senado consulto el poseedor de buena fe que ha vendido los bienes de la sucesión debe restituir el precio que ha recibido por ellos (*pretia quae pervenissent*). La generalidad de tal expresión comprende el caso en que el precio de la venta se hubiese perdido, pues no por esto habría sido menos recibido; pero a continuación se expresa que se exceptúa este caso, en vista de lo cual es preciso entender las palabras *pretia quae pervenissent* en un sentido restrictivo: el precio recibido y conservado²⁹. Como otro ejemplo citaré las leyes criminales. Si en su disposición final pronuncia la ley una pena general contra un delito, después de haber establecido otra pena contra un caso particular del mismo delito, este caso particular se exceptúa de la ley general³⁰.

²⁸ Los autores modernos adoptan una fraseología extraña a los Romanos; la llaman *interpretatio extensiva*, *restrictiva* y le oponen la *interpretatio declarativa* que no extiende ni restringe la ley y se aplica a otros casos enteramente distintos (§ 36, 21).

²⁹ L. 20, § 6, L. 23, de her. pet. (V, 3).

³⁰ L. 41, de poenis (XLVIII, 19).

El segundo medio que consiste en referir el pensamiento y el motivo de la ley para corregir la expresión, es más importante, pero de aplicación más delicada. En este punto debe tenerse muy en cuenta la distinción entre motivos especiales y generales (§ 34).

El motivo especial es muy adecuado para el fin de la interpretación y nunca encuentra mejor aplicación que allí donde el sentido literal de la ley aparece en contradicción con él. Cuando, por ejemplo, una disposición establecida en favor de ciertas personas, produce, en una de sus aplicaciones, un verdadero perjuicio para las mismas, es preciso evitar esta contradicción y corregir la disposición general por una interpretación restrictiva³¹. Por consiguiente, si un contrato fraudulento se convierte en provechoso para la parte engañada, el contrato es válido, aunque el edicto declare la nulidad de los contratos fraudulentos³². Si un menor entabla un pleito sin la asistencia de su curador y lo gana, sus actos son válidos³³; de la misma suerte una transacción sobre alimentos no autorizada por el pretor debe ejecutarse cuando la condición del demandante aparece mejorada³⁴.

Independientemente de estas contradicciones entre la ley y su motivo la interpretación tiene además por objeto fijar los límites verdaderos de la ley, límites a que debe llegarse en su aplicación, pero nunca franquear. El caso se presenta más frecuentemente y es también más difícil: puesto que se debe justificar la rectificación del texto, indicando la causa probable de su impropiedad, la cual suele depender de que el legislador ha empleado una expresión concreta en defecto de la palabra abstracta correspondiente, o para hacer resaltar mejor su idea. De otra manera subsistiría siempre la duda de saber si el pensamiento que resulta de nuestra interpretación es realmente el pensamiento del legislador o el que hubiera debido tener, en cuyo último caso la interpretación corregiría, no la excepción, sino el pensamiento mismo, lo cual, como veremos más adelante (§ 50), está fuera de su dominio.

Algunos ejemplos hacen más evidentes dichos principios.

1.º El edicto declara infame a la viuda que contrae segundas nupcias durante el luto. Esta medida tiene por objeto únicamente evitar la confusión de partos; pero no hubiera podido expresar la idea de una manera directa y precisa sin entrar en una multitud de prescripciones abstractas, y resolver de plano una cuestión tan delicada como el tiempo posible de la gestación: ahora bien, todos estos inconvenientes quedaban zanjados por medio de una simple regla sobre la duración del luto, regla suficiente para la mayor parte de los casos. Algunas veces sucedía que se verificaba el parto poco después de la muerte del marido; y como entonces no había incertidumbre sobre la paternidad de los hijos futuros, se permitía el matrimonio en virtud de una interpretación restrictiva del edicto.

³¹ L. 25, de leg. (I, 3), L. 6 C. cod. (I, 14).

³² L. 7 § 7, de pactis (II, 14), L. 30, C. de transact. (II, 4).

³³ L. 2, C. qui legit, pers. (III, 6), L. 14, C. de proc. (II, 13).

³⁴ L. 8, § 6, de transact. (II, 15).

Por el contrario, en los casos en que la viuda no llevaba el luto de su marido, para que se cumpliera el objeto que la regla se proponía, se prohibía el matrimonio por medio de una interpretación extensiva³⁵.

2.º La *actio ad exhibendum* corresponde a todo aquel que se halla interesado en la exhibición (*cujus interes*), y tal era probablemente la disposición textual del edicto. Su generalidad comprende, por tanto, a todos aquellos a quienes les fuera provechoso ver una cosa; pero como el pretor se proponía evidentemente desembarazar las reclamaciones judiciales de los obstáculos accidentales que hubiera acarreado la justificación de este interés, la interpretación restringe la regla al interés que reporta esta exhibición para una demanda judicial³⁶.

3.º La ley de las Doce Tablas exige un año para la usucapión de un *fundus*, dos años para la usucapión de las demás cosas: ¿en qué clase han de colocarse los edificios? Sin duda alguna que no estaban designados por la palabra *fundus* tomada en su sentido literal; pero como la usucapión se aplicaba a la generalidad de las cosas, y éstas consideradas bajo el punto de vista de la usucapión, se dividen en dos grandes clases, es evidente que la ley había querido reunir en la misma disposición todos los inmuebles por la semejanza de su naturaleza, y había empleado la expresión concreta *fundus*, en defecto de una expresión abstracta que respondiera a la generalidad de su pensamiento: en su virtud se extendió la denominación de *fundus* a todos los inmuebles, y por consiguiente a los edificios, interpretación que parece haber sido constante³⁷.

No obstante lo dicho, algunas veces suele el legislador hacer la advertencia de que no se consideren las disposiciones concretas de la ley como expresión de una regla abstracta, en cuyo caso, la interpretación extensiva se encuentra prohibida formalmente³⁸.

El argumento llamado *argumentum a contrario* es también una especie de interpretación extensiva. En efecto, puede el legislador circunscribir su pensamiento en ciertos límites, de manera que suponga una regla contraria para los casos que se encuentran fuera de dicho límite; por ejemplo, cuando el pretor introducía una acción con la fórmula ordinaria, *intra annum iudicium dabo*, evidentemente que esta fórmula implica la regla contraria: *post annum non dabo*; conclusión que es en realidad una interpretación extensiva³⁹. La Ley Julia *de vi* autorizaba al

³⁵ L. I, L. 11, § 1, 2, 3, de his qui not. (III, 2).

³⁶ L. 19, ad exhib. (X, 4).

³⁷ Cicerón, top., § 4.

³⁸ Por ej., L. 10, C. de revoc. don. (VIII, 56) et Nov. 115, C. 3 pr.

³⁹ L. 22, de leg. (I, 3): «Cum lex in praeteritum quid indulget, in futurum vetat», Doneau (I, 14) aplica este difícil texto a casos semejantes al presente. Así, *praeteritum* y *futurum* no se refieren a la fecha de la ley, pues ésta no sólo dispone para el porvenir, sino a una época determinada fijada por la ley, por ej. el plazo de un año después de la aparición del derecho. Antes de terminar el año es admisible la reclamación (in praeteritum indulget) y por consiguiente prohibida después del año (in futurum vetat).

pretor encargado de aplicar la ley, para delegar su jurisdicción *si proficiscatur*; de donde se deduce que, por razón inversa, fuera de este caso la delegación estaba prohibida⁴⁰. De la misma manera toda ley que establece una excepción implica la existencia de una regla sin la cual la excepción no tendrá sentido, y confirma indirectamente el principio: así, cuando la ley Julia *de adulteriis* declara incapaces de testificar en juicio a las mujeres condenadas, reconoce implícitamente esta capacidad a todas las demás⁴¹.

Por otro lado, el motivo general de una ley como, por ejemplo, la *aequitas*, no podría servir de base a una interpretación que señale, en los términos de la ley, una impropiedad susceptible de rectificación. El empleo de este medio presenta un carácter más bien legislativo que doctrinal; pues que en tal caso no es nuestro objeto el verdadero contenido de la ley, sino lo que ésta hubiera debido contener si el legislador hubiera tenido una idea clara de su principio y de su objeto. Es además muy problemática la justicia de esta suposición, atendido el intervalo que separa la ley de sus motivos generales; y ha podido suceder que el legislador, aun abrazando la relación de derecho en la fuerza de su conjunto, haya sido inducido, por una multitud de motivos intermedios, a rechazar la modificación que tan razonable juzgamos nosotros (§ 34). En los juriconsultos romanos se encuentran frecuentemente semejantes interpretaciones; pero no debemos tomarlas como modelos, porque, como veremos pronto, los romanos no distinguieron claramente la interpretación de la formación del derecho⁴². Citaré como ejemplo la regla de que toda ley prohibitiva entraña la nulidad del acto prohibido⁴³: adoptar esta regla como regla de interpretación sería ponerse en contradicción con los principios precedentemente establecidos y dar, por motivos generales de utilidad y conveniencia, una extensión exagerada a una simple prohibición. Así, respecto de este punto, debemos adoptar como principio la interpretación auténtica de los textos, pero de ninguna manera un principio general de interpretación.

Al admitir los motivos especiales como medio de rectificar el texto de la ley, y al excluir los motivos generales, no debe olvidarse que entre unos y otros no existe una línea de separación bien marcada (§ 34); antes bien, por el contrario, la multitud de matices que los ponen en relación hace dudar muchas veces de la legitimidad de la interpretación y se corre el riesgo de modificar el derecho queriendo interpretarlo.

⁴⁰ L. I, pr., de off. ejus cui mand. (I, 21).

⁴¹ L. 18, de testibus (XXII, 5).

⁴² Encuentro ejemplos de ello en los textos siguientes: L., 46 pr., de her. pet. (V, 3), L. 2. 9 I, 3 ad Sc. Vell. (XVI, I), L. I § 6, de aedil. ed. (XXI, I), L. 15, L. 6, § 2 de j. patr. (XXXVII, 14), L. 2 pr., § I de pr., § I, de cuet. (XLVIII, 3). Cf. § 47 y 50, in f.

⁴³ L. 5, C. de leg. (I, 14).

Lo que está completamente fuera de duda es que el tercer medio de interpretación, a saber, la apreciación de los resultados obtenidos (§ 35), no puede nunca ser empleado para juzgar y rectificar la expresión impropia de la ley, pues, evidentemente, el hacerlo no sería poner en armonía la expresión y el pensamiento, sino corregir el pensamiento mismo, trabajo quizá utilísimo para el progreso del derecho pero que no tendría de interpretación más que el nombre.