

era entrar; y por consiguiente, es preciso limitar la donacion pura y simple de la casa, entendiendo que esta solo se ha dado con la reserva de dejar paso para el jardin. Esta misma interpretacion se verifica cuando se presenta un caso en que la ley ó el tratado, tomado en el rigor de los términos, conduce á alguna cosa injusta; y entonces es preciso exceptuar este caso, aunque nadie puede ordenar ni prometer lo que es ilícito. Por esta razon, aunque se haya prometido á un aliado auxiliarle en todas sus guerras, no se le debe dar ningun socorro cuando comprende una que es injusta claramente.

§. cxciv. Si sobreviene un caso en que seria demasiado cruel y perjudicial á alguna persona tomar una ley ó una promesa en el rigor de sus términos, se usa tambien de la interpretacion restrictiva, y se exceptua el caso conforme á la intencion del legislador ó del que ha hecho la promesa; porque el legislador no quiere mas que lo justo y equitativo; y en los contratos nadie puede obligarse á favor de otro, de modo que se perjudique esencialmente á sí mismo. Por consiguiente, se supone con razon que el legislador ni los contratantes han querido entender sus disposiciones á casos de esta naturaleza, y que los exceptuarian ellos mismos si estuvieran presentes. Un príncipe no está ya obligado á enviar socorros á sus aliados, desde el momento en que él mismo se vé acometido,

ó necesita todas sus fuerzas para su defensa propia. Tambien puede sin ninguna perfidia abandonar una alianza, cuando los sucesos desgraciados de la guerra le manifiestan que está próximo á su ruina, si no trata inmediatamente con el enemigo. De este modo, á fines del siglo xvii, se vió Victor Amedeo, duque de Saboya, en la necesidad de separarse de sus aliados y recibir la ley de la Francia, por no perder sus estados. El Rey su hijo hubiera tenido razones muy poderosas, en 1745, para justificar una paz particular; pero le sostuvo su valor y sus justos designios sobre sus verdaderos intereses, le hicieron perder la generosa resolucion de luchar contra un apuro que, fuera de esto, le dispensaba de persistir en sus empeños.

§. ccxcv. Hemos dicho antes (§. cclxxx), que es necesario tomar las expresiones en el sentido que conviene al objeto, ó á la materia. La interpretacion restrictiva se dirige tambien por esta regla. *Si el objeto, ó la materia de que se trata, no permite que los términos de una disposicion se tomen en toda su extension, es necesario limitar su sentido segun lo exija el objeto.* Supongamos que en un pais la costumbre hace los feudos hereditarios solamente en la línea agnaticia propiamente dicha, ó en la línea masculina: si un acto de enfeudacion en este pais contiene que el feudo sea dado á uno para sí y sus *descendientes varones*, el sentido de estas

últimas palabras debe limitarse á los varones descendientes de varones; porque el objeto no permite que se extienda tambien á los varones nacidos de hijas, aunque sean del número de los descendientes varones del primer adquiriente.

§. ccxcvi. Se ha propuesto y agitado esta cuestion : ¿ si cuando las promesas contienen en sí mismas esta condicion tácita de que las cosas permanecen en el estado en que estan, la mudanza acaecida en el estado de ellas puede producir una excepcion en la promesa y aun anularla? El principio sacado de la razon de una promesa debe resolver la cuestion. *Si es cierto y manifesto que la consideracion del estado presente de las cosas ha influido en la razon que ha producido la promesa, y que esta se ha hecho en consideracion ó en consecuencia de este estado de las cosas, depende de la conservacion de ellas en el mismo estado.* Esto es evidente, puesto que la promesa no se ha hecho sino en aquella suposicion. Por consiguiente, cuando el estado de las cosas, esencial á la promesa, y sin el cual no se hubiera hecho ciertamente, llega á mudarse, la promesa se aniquila con su fundamento; y en los casos particulares, en que las cosas dejan por algun tiempo de permanecer en el estado que ha producido la promesa ó ha contribuido á producir, debe hacerse en ellos una excepcion. Un príncipe electivo que, viéndose sin hijos, promete á un aliado hacer

de manera que se le designe por sucesor suyo, si despues le nace un hijo, ¿quien dudará que este acaecimiento ha destruido su promesa? El que viéndose en paz ha prometido socorros á un aliado, no está obligado á dárselos cuando necesita todas sus fuerzas para defender sus propios estados. Los aliados de un príncipe poco formidable, que le hubieran prometido una ayuda fiel y constante, para su engrandecimiento, ó para que consiga un estado vecino por eleccion ó por matrimonio, tendrian mucho fundamento para negarle cualquiera auxilio y socorro, y aun para coligarse contra él, en el momento en que le vieran llegar al punto de amenazar la libertad de la Europa entera. Si el gran Gustavo no hubiera muerto en Lutzen, el cardenal de Richelieu que habia formado la alianza de su soberano con aquel príncipe, que le habia traído á Alemania y le habia ayudado con dinero, tal vez se hubiera visto obligado á oponerse á aquel conquistador que se habia hecho formidable, á poner límite á sus progresos asombrosos, y á defender á sus enemigos abatidos. Los estados generales de las Provincias Unidas se condujeron segun estos principios, en 1668, y formaron la *triple alianza* con España, que antes era su mortal enemiga, contra Luis XIV su antiguo aliado; porque era preciso oponer diques á una potencia que intentaba invadirlo todo.

Pero es preciso ser muy reservados en el uso de la presente regla, porque seria abusar de ella vergonzosamente autorizarse con cualquiera mudanza acaecida en el estado de las cosas, para libertarse de una promesa; en cuyo caso no se podria fiar en ninguna. La es esencial únicamente el estado de las cosas por cuya razon se ha hecho; y la mudanza sola de este estado puede impedir ó suspender legítimamente su efecto. Este es el sentido que se debe dar á esta máxima de los jurisconsultos, *conveniens omnis intelligitur rebus sic stantibus*.

Lo que decimos de las promesas debe entenderse tambien de las leyes; porque la que se refiere á un cierto estado de las cosas no puede modificarse sino en este mismo estado; y lo mismo debe racionarse con respecto á una promision. Asi Tito, enviado por su padre á complimentar al emperador, se volvió atras quando supó la muerte de Galba.

§. CCXCVII. *En los casos imprevistos, es decir, quando el estado de las cosas se halla tal que el autor de una disposicion no ha podido preveer y pensar, es necesario seguir mas bien su intencion que sus palabras, é interpretar el acto como si el autor quisiera él mismo si estuviera presente, ó conforme á lo que hubiera hecho si hubiese previsto las cosas que se conocen al presente.* Usan mucho esta regla los jueces y todos aquellos, cuyo destino en la sociedad es efectuar las disposiciones de los

ciudadanos. Un padre da por su testamento un tutor á sus hijos que se hallan en la niñez; despues que muere descubre el magistrado que el tutor nombrado es un disipador, sin bienes ni conducta; le despide y nombra á otro conforme á las leyes romanas (1), ateniéndose á la intencion del testador y no á sus palabras; porque es muy racional pensar, y debe suponerse asi, que aquel padre no quiso nunca dar á sus hijos un tutor que los arruinase, y que hubiera nombrado á otro, si hubiera conocido los vicios de aquel.

§. CCXCVIII. *Cuando las cosas que entran en la razon de una ley ó de un convenio, se consideran no como actualmente existentes, sino únicamente como posibles, ó en otros términos, cuando el temor de un acaecimiento es la razon de una ley ó de una promesa, solo pueden exceptuarse de ella los únicos casos en que se demuestre que el acaecimiento es verdaderamente imposible.* Basta solo la posibilidad del acaecimiento para impedir toda excepcion. Por ejemplo, si un tratado contiene que no se conducirá ejército ó flota á cierto parage, no será permitido hacerlo con el pretexto de que se ejecuta sin ningun designio de dañar; porque el fin de una cláusula de esta naturaleza, no es únicamente precaver un mal efectivo, sino alejar tambien cualquier peligro,

(1) *Digest. lib. 26, tit. 3. De confirm. Tutor. leg. 10.*

evitar hasta el menor motivo de inquietud. Lo mismo sucede con la ley que prohíbe andar de noche por las calles con una antorcha ó vela encendida. Seria inútil que el que viola la ley dijese que no ha sucedido ningun daño, que ha llevado la luz con tanta precaucion que no habia nada que temer, porque hasta que sea posible la desgracia de causar un incendio, para que se deba obedecer la ley, y se ha violado produciendo un temor que el legislador queria evitar.

§. CCXCIX. Al principio de este capítulo hemos observado que no siempre estan determinadas con exactitud las ideas y el language de los hombres. No hay ninguna lengua que no presente expresiones, palabras ó frases enteras susceptibles de un sentido mas ó menos extenso. Hay palabras que convienen igualmente al género y á la especie; la de *falta* comprende *adolo* y *falta* propiamente dicha; muchos animales no tienen mas que un nombre comun á los dos géneros, como *perdiz*, *alondra*, *gorrión*, etc.; cuando se habla de *caballos* únicamente con respecto al servicio que hacen á los hombres, se comprenden tambien en este nombre las yeguas. Una palabra en el language científico tiene algunas veces mas, y otras veces menos extension que en el uso vulgar: la *muerte*, en términos de jurisprudencia, significa no solamente la muerte natural sino tambien la civil: *verbum* en una gramática latina no significa mas

que *verbo*, y en el uso ordinario significa este término una voz ó una palabra. Muchas veces la misma frase designa tambien mas cosas en una ocasion, y menos en otra, segun la naturaleza del objeto ó de la materia; *enviar socorros*, se entiende algunas veces un socorro de tropas, cuyos gastos paga el que le recibe. Por consiguiente, es necesario establecer algunas reglas para la interpretacion de estas expresiones indeterminadas, para señalar los casos en que deben tomarse en el sentido mas extenso, y aquellas en que es necesario reducirlas al sentido mas limitado. Muchas de las reglas que dejamos expuestas pueden servir para este fin.

ccc. Pero á este lugar pertenece particularmente la famosa distincion de las cosas *favorables* y de las *odiosas*, que algunos han desechado (1), sin duda por no entenderlas bien. En efecto, las definiciones que se han dado de lo *favorable* y de lo *odioso*, no satisfacen plenamente ni pueden aplicarse con facilidad. Despues de haber considerado con madurez lo que han escrito los hombres mas hábiles sobre esta materia, me parece que toda la cuestion y la justa idea de esta distincion famosa se reduce á lo siguiente. Cuando las disposiciones de una ley ó de un convenio son puras, claras, precisas y de una aplicacion segura, y sin dificultad,

(1) Véanse las notas de Barbeyrac á Grocio y á Puffendorff.

no necesitan ninguna interpretacion ni comentario (§. CCLXIII), porque el punto preciso que se debe seguir es la voluntad del legislador ó de los contratantes. Pero si sus expresiones son indeterminadas, vagas, y susceptibles de un sentido mas ó menos extenso : si este punto preciso de su intencion, en el caso particular de que tratamos, no se puede descubrir ni fijar por las demas reglas de interpretacion, es necesario presumirle segun las leyes de la razon y de la equidad; y para esto se debe atender a la naturaleza de las cosas que se disputan. Hay algunas cuya equidad permite mas bien la extension que la restriccion; es decir, que con respecto á estas cosas, no estando indicado el punto preciso de la voluntad en las expresiones de la ley ó del contrato, es mas seguro para guardar la equidad, colocar este punto y su ponerle en el sentido mas extenso, que en el mas limitado de los términos; y extender la significacion de estos, en lugar de limitarla, porque estas cosas son las que se llaman *favorables*. Las *odiosas*, al contrario, son aquellas a las que la restriccion se dirige con mas seguridad á la equidad que su extension. Figurémonos la voluntad ó la intencion del legislador, ó de los contratantes, como un punto fijo. Si éste está claramente conocido, es necesario fijarse en él precisamente; y si es incierto, procurar á lo menos acercarse. En las cosas *favorables* es mejor tras-

pasar este punto que acercarse á él, y en las cosas *odiosas* es mejor no llegar á él que traspasarle.

§. cccí. Ahora no será difícil señalar en general cuales son las cosas *favorables*, y cuales las *odiosas*. Primeramente, *todo lo que se dirige á la utilidad comun en los convenios, y á establecer la igualdad entre los contratantes, es favorable*. La voz de la equidad y la regla general de los contratantes, es que las condiciones sean iguales entre las partes; porque sin razones evidentes no se presume que uno de los contratantes haya querido con perjuicio suyo favorecer al otro, y lo que es de utilidad comun no hay riesgo en extenderlo. Por consiguiente, si se juzga que los contratantes no han enunciado su voluntad con bastante claridad, y con toda la precision que se requiere, es ciertamente mas conforme á la equidad, buscar aquella voluntad en el sentido que mas favorezca la utilidad comun y la igualdad, que suponerla en el sentido contrario. Por las mismas razones, *es odioso todo lo que no se dirige á la ventaja comun, todo lo que aspira á quitar la igualdad de un contrato, y todo lo que carga únicamente sobre una de las partes, ó lo que la carga mas que á la otra*. En un tratado de amistad, de union y de alianza íntima, es favorable todo lo que, sin ser oneroso á ninguna de las partes, se dirige al bien comun de la confederacion y á estre-

char sus vínculos. En los tratados desiguales, y principalmente en las alianzas desiguales, son odiosas todas las cláusulas de desigualdad, y especialmente las que agravan al aliado inferior. Sobre este principio, que debe extender en caso de duda todo lo que se dirige á la igualdad, y limitar lo que la destruye, está fundada esta regla tan conocida: la causa del que procura evitar una pérdida es mas favorable que la del que pretende adquirir una ganancia. *Incommoda vitantis melior quàm commoda petentis est causa* (1).

§. cccii. *Todas las cosas que, sin cargar demasiado á ninguno en particular, son útiles y provechosas á la sociedad humana, deben contarse en el número de las cosas favorables; porque una nacion se halla ya obligada naturalmente á las cosas de esta naturaleza; de suerte que, si han contraído en esta materia algunas obligaciones particulares, nada se arriesga en darlas el sentido mas extenso que puedan recibir. ¿Temeremos ofender á la equidad siguiendo la ley natural, y dando toda su extension á las obligaciones que se dirigen al bien de la humanidad? Ademas las cosas útiles á la sociedad humana se dirigen por esto mismo al comun beneficio de los contratantes, y son por consiguiente favorables (§. preced.). Al contrario, ten-*

(1) Quint. *Instit. Orat.* lib. 7, cap. 4.

gamos por odioso todo lo que por su naturaleza es mas dañoso que útil al género humano. Las cosas que contribuyen al bien de la paz son favorables, y las que conducen á la guerra son odiosas.

§. CCCIII. *Todo lo que contiene una pena es odioso* (1). Con respecto á las leyes convienen

(1) Es imposible decir una expresion mas eficaz que esta contra las penas de uso, y esto es muy cierto en el dictámen de todo el mundo. ¿No prueba esto que pecan aquellas penas en su principio y en su objeto? Este principio es la venganza, de donde se ha forjado la pretendida ley del Talion, y el único objeto es horrorizar y servir de ejemplo: objeto tan insuficiente como es vicioso el principio. Estas penas no se ocupan del gran fin de la justicia que es la reparacion, ni de la enmienda del criminal. Los salvages americanos se comen á los prisioneros de guerra, que mueren fumando con sus carniceros y pronosticándoles que serán comidos á su vez. Sin embargo, su justicia vindicativa está sometida á la que exige la reparacion; porque entre ellos, el prisionero adoptado en una familia para suplir la pérdida de un esposo, de un hijo ó de otro miembro necesario á ella, se salva y conserva por esto mismo, y pocas veces deja de cumplir con fidelidad los deberes de su nuevo estado. Si se separase, como he hecho en mis notas precedentes, y particularmente en la del párrafo CLXX, de la nocion de las verdaderas penas lo que les es contrario ó extraño; *nada de lo que contuviera una pena seria odioso.* Desde luego se excluiria de ella absolutamente esta idea falsa de que es preciso hacer un mal, porque se ha hecho un mal. Entonces quedaria lo que debe preceder á la pena, la reparacion que se ha de procurar á las partes perjudicadas, las precauciones que se han de tomar para impedir que el criminal dañe otra vez, y finalmente las penas propiamente dichas: esto es, los castigos propios para humillar y corregir su voluntad. Entonces no dependeria sino de la sabiduría de los legisladores y del poder ejecutivo, que jamas hubiera nada de *odioso*, ni en las penas, ni en lo que las precediese: al contrario todo seria *favorable*, como que solo

odos, que en caso de duda debe determinarse el juez por el partido mas suave, y que es mejor sin contradiccion dejar huir á un culpable que castigar á un inocente. Si en los tratados las cláusulas penales cargan sobre una de las partes, son por consiguiente *odiosas* (§. ccc).

ccciv. *Lo que se dirige á que un acto sea nulo sin efecto, ya en su totalidad ó en parte, y por consiguiente, todo lo que causa alguna mudanza en las cosas acordadas es odioso*; porque los hombres tratan entre sí para su utilidad comun, y el que ha adquirido algun beneficio por un contrato legítimo, no puede perderle si no le abandona. Por consiguiente, cuando uno conviene en nuevas cláusulas, que parece que le derogán, no puede perder su derecho, si no le queda con mucha claridad; y por lo mismo se deben tomar estas nuevas cláusulas en el sentido mas limitado de que sean susceptibles, cuyo caso es el de las cosas *odiosas* (§. ccc). Si un acto puede hacer un acto nulo y sin efecto está contenido en el acto mismo, es evidente que se le debe tomar en el sentido mas limitado, y mas propio para dejarle subsistir. Ya hemos visto que es necesario dechegar toda interpretacion que se enca-

dirigia á la utilidad comun de la igualdad. (§. 301 de este libro.) D.

mina á hacer el acto nulo y sin efecto (§. cclxxxiii).

§. cccv. Tambien *se deben poner en el número de las cosas odiosas las que se dirigen á mudar el estado presente de las cosas*; porque el propietario no puede perder de su derecho, sino precisamente aquello que cede él; y en caso de duda la presuncion está á favor del poseedor. No se opondrá tanto á la equidad el no volver al propietario aquello de que ha perdido la posesion por su negligencia, como el despojar al justo poseedor de lo que le pertenece legítimamente, y por consiguiente, la interpretacion debe exponerse mas bien al primer inconveniente que al segundo. Podemos tambien citar ahora en muchos casos la regla de que hemos hecho mencion en el párrafo cccí, que la causa del que procura evitar una pérdida es mas favorable que la del que desea adquirir una ganancia.

§. cccvi. Finalmente hay cosas que contienen á un mismo tiempo lo *favorable y lo odioso*, segun el lado por donde se miran. Lo que derogga los tratados, ó muda el estado de las cosas, es odioso; pero si contribuye al bien de la paz, es favorable por esta parte. Las penas participan siempre de lo odioso, y sin embargo pueden referirse á lo favorable, en las ocasiones en que son particularmente necesarias á la salud

de la sociedad. Cuando se trata de interpretar cosas de esta naturaleza, se ha de considerar si lo que tienen de favorable es muy superior á lo que ofrecen de odioso; si el bien que proporcionan, dándolas toda la extensión que permiten los términos, es muy superior á lo que tienen de cruel y odioso, en este caso *se las cuenta en el número de las cosas favorables*. Por esta razón, un cambio poco considerable en el estado de las cosas ó en los convenios, no se hace aprecio de él cuando proporciona el precioso bien de la paz. Asi mismo, puede darse á las leyes penales el sentido mas extenso en las circunstancias críticas en que este rigor es preciso para la salud del estado (1). Ciceron hizo sentenciar

(1) En un estado corrompido, despedazado por facciones furiosas, acostumbrado á verlas destruirse mutuamente; en una palabra, en Roma en tiempo de Ciceron, se menospreciaban las leyes; porque el mas fuerte las violaba, ó hacia que sirviesen á sus fines segun le convenia. Ya no tenían fuerza por sí mismas en la máquina desconcertada de aquel gobierno. El partido patricio y el plebeyo no concurrían á formar ya un estado, porque cada uno queria serlo solo; queria tener solo el derecho de castigar, ó mas bien de exterminar, el uno á los rebeldes, y el otro á los tiranos: se trataba de hacer perecer ó perecer. Por consiguiente, seria mejor decir que el senado y Ciceron, escuchando la razón tan poderosa de la defensa necesaria de sí mismo, no hicieron mas que anticiparse á los que estaban dispuestos á matarlos cruelmente si se mudaba la suerte; lo cual podia suceder de un instante á otro, como lo probaba la experiencia muy reciente de las convulsiones de la república, bajo Mario y Sila. Poco

á muerte á los complices de Catilina por un decreto del senado, no permitiéndole la salud de la república esperar á que los condenase el pueblo. Pero fuera de esta desproporcion y en igualdad de circunstancias, el favor está por el partido que no presenta nada de odioso; quiero decir, que se debe abstener de las cosas odiosas, siempre que el bien que se halla en ellas no sobrepuje tanto á lo que tienen de odioso que lo haga desaparecer en algun modo. Por poco que se equilibren lo odioso y lo favorable en una de estas cosas *mixtas*, se coloca en la clase de las cosas odiosas; y esto por una con-

tiempo despues fué perseguido Ciceron por haber, no digamos extendido, sino violado la ley que prohibia atentar á la vida de un ciudadano, sin que le hubiese condenado todo el pueblo

« Puede ser tambien necesaria la muerte de un ciudadano en
 « un caso, y es cuando privado de su libertad tiene toda-
 « vía relaciones y un poder que pueden perturbar la tran-
 « quilidad de la nacion; ó cuando su existencia puede producir
 « una revolucion en la forma del gobierno establecido. Este
 « caso no puede verificarse sino cuando una nacion pierde ó
 « recobra su libertad, ó en los tiempos de anarquía, cuando
 « los desordenes mismos ocupan el lugar de las leyes. Pero
 « durante el reinado tranquilo de la legislacion, y bajo de
 « una forma de gobierno aprobado por los votos reunidos de
 « la nacion; en un estado defendido contra los enemigos exte-
 « riores y sostenido interiormente por la fuerza y por la
 « opinion, que es mas eficaz que la fuerza misma; en donde
 « toda la autoridad está en manos del soberano; en donde
 « las riquezas no pueden comprar mas que placeres y no au-
 « toridad, no puede haber necesidad de quitar la vida á un
 « ciudadano. » *Tratado de delitos y penas*, §. 16 de la
 traduccion francesa. D.

secuencia del principio en que hemos fundado la distincion de lo favorable y de lo odioso (§. ccc); porque en la duda se debe preferir el partido en que haya menos exposicion de ofender la equidad. Con razon se negará en un caso dudoso suministrar socorros , aunque es cosa favorable , cuando se trata de darlos contra un aliado , porque esto seria odioso.

§. cccvii. Expondremos ahora las reglas de interpretacion que dimanar de los principios que acabamos de establecer.

Primera , *Cuando se trata de cosas favorables debe dar á los términos toda la extensión de que son susceptibles segun el uso comun ; y si un término tiene muchas sinificaciones se debe preferir la mas extensa ;* porque la equidad debe ser la regla de todos los hombres , en donde quiera que el derecho perfecto no está exactamente determinado ni se conoce su distincion. Cuando el legislador ó los contratantes no han manifestado su voluntad en términos precisos y perfectamente determinados , se presume que han quedado lo mas equitativo. Luego en materias de cosas favorables la significacion de los términos mas extensa conviene mejor á la equidad , que su significacion mas limitada. Asi Ciceron defendiendo á Cecina sostiene con razon que la sentencia interlocutoria que manda *volver á posesion al que ha sido despojado de su patrimonio* , debe entenderse tambien con aquel á

quien se ha impedido por fuerza posesionarse de él (1); y el Digesto lo decide de este modo (2). Es verdad que esta decisión se funda también en la regla tomada de la igualdad de razón (§. ccxc); porque es igual en punto al efecto quitar á uno su herencia ó impedirle por fuerza que se poseione de ella, y en ambos casos hay la misma razón para posesionarle.

Segunda, *en materia de cosas favorables deben tomarse los términos del arte en toda la extensión que tienen, no solamente según el uso ordinario, sino también como términos técnicos, si el que habla entiende el arte á que pertenecen, ó si se conduce por los consejos de gentes que le saben.*

Tercera, *pero por la única razón de que una cosa es favorable, no se deben tomar los términos en una significación impropia, y no es permitido hacerlo sino para evitar el absurdo, la injusticia ó la nulidad del acto; como se acostumbra en cualquier materia (§§ ccii y cclxxxiii); porque se deben tomar los términos de un acto en su sentido propio conforme al uso, siempre que no haya razones muy poderosas para separarse de él (§. cclxxi).*

Cuarta, *aunque una cosa parezca favorable mirandola por una parte determinada, si la propiedad de los términos en su extensión conduce á*

(1) *Orat. pro Cœcina*, cap. 23.

(2) *Digest. lib. 43, tit. 86. De vi, et vi armatá. leg. let. 5.*

algún absurdo ó injusticia , es preciso limitar su significacion , segun las reglas que hemos dado anteriormente (§§. ccxciii y ccxciv ; porque aquí la cosa se convierte en mixta en el caso particular , y aun en la clase de aquellas que se deben considerar como cosas odiosas.

Quinta, por la misma razon, si no se sigue necesariamente ni absurdo ni injusticia de la propiedad de los términos , sino que una equidad manifiesta ó una grande utilidad comun pide la restriccion de ellos, debemos atenernos al sentido más seguro que permita la significacion propia , aun en materia que parezca favorable en sí misma.

aquí tambien la materia es mixta y se debe tener por odiosa en el caso particular. Por lo demás , es preciso tener siempre presente que en todas estas reglas solo se trata de los casos dudosos , puesto que no debe interpretarse lo que es claro y preciso (§. cclxiii). Si alguno se ha obligado clara y formalmente á una cosa que es para él onerosa , es porque ha quedado , y no puede despues de hecho reclamar la equidad.

§. cccviii. Puesto que las cosas odiosas son aquellas cuya restriccion dirige con mas seguridad á la equidad que su extension , y puesto que se debe adoptar el partido mas conveniente á la equidad , cuando la voluntad del legislador ó de los contratantes no se ha determinado con exactitud , ni conocido con pre-

cision la voluntad del legislador ó de los contratantes, *en materia de cosas odiosas es preciso tomar los términos en su sentido mas limitado, y aun se puede admitir hasta cierto punto el sentido figurado para evitar las consecuencias onerosas del sentido propio y literal, ó lo que contiene de odioso*; porque se favorece la equidad y se separa lo odioso en cuanto es posible, sin oponerse directamente al tenor del acto y sin violentar sus términos. Ahora bien, el sentido limitado ni aun el figurado violentan los términos. Si se dice en un tratado que uno de los aliados suministrará un socorro de cierto número de tropas á sus propias expensas, y que el otro dará el mismo número de auxiliares, pero á expensas de aquel á quien los envia; hay alguna cosa de odioso en la obligacion del primero, puesto que está mas cargado que el otro; pero siendo claros y precisos los términos, no hay lugar para ninguna interpretacion restrictiva. Porque si en este tratado se hubiera estipulado que uno de los aliados suministraria un socorro de diez mil hombres, y el otro únicamente de cinco mil, sin hablar de los gastos, se debia entender que el socorro se mantendria á expensas del que le recibiese; cuya interpretacion era precisa para no extender demasiado la desigualdad entre los contratantes. Por eso la cesion de un derecho ó de una provincia, hecha al vencedor para obte-

ner la paz, se interpreta tambien en el sentido mas reducido. Si es verdad que los límites de la *Acadia* han sido siempre inciertos, y que los Franceses han sido dueños legítimos de ella, tendrán fundamento para pretender que no se la cedieron á los Ingleses por el tratado de Utrecht, sino conforme á sus límites mas reducidos.

En particular, en materia de penas, cuando son odiosas en realidad, no solamente deben reducirse los términos de la ley ó del contrato á su significacion mas limitada, y adoptar tambien el sentido figurado segun el caso lo exige ó lo permite; sino que ademas es necesario admitir las excusas racionales, que es una especie de interpretacion restrictiva dirigida á libertar de la pena.

Es preciso observar lo mismo con respecto á lo que puede hacer un acto nulo y sin efecto. Asi cuando convienen en que el tratado se desahará, si uno de los contratantes falta alguna cosa á su observancia, seria tan poco racional como contrario al fin de los tratados, ampliar el efecto de esta cláusula á las faltas mas leves y á los casos en que aquel que la ha cometido puede alegar excusas bien fundadas.

§. cccix. Grocio propone esta cuestion: ¿Si, en un tratado en que se ha hablado de aliados, debe entenderse únicamente de los que lo eran en aquel tiempo, ó bien de todos los aliados

presentes ó venideros (1)? Y cita por ejemplo este artículo del tratado concluido entre los Romanos y los Cartagineses despues de la guerra de Sicilia, *que ninguno de los dos pueblos haria daño alguno á los aliados del otro*. Para entender bien esta parte del tratado es preciso acordarse del bárbaro derecho de gentes de los pueblos antiguos, que creian tener derecho para acometer y tratar como á enemigos á todos aquellos á que no estaban unidos por ninguna alianza. Por consiguiente, el artículo significa que por una y otra parte se trataria como amigos á los aliados de su aliado, y que se abstendrian de molestarlos ni invadirlos: y en este concepto es tan favorable bajo de todos aspectos, y tan conforme á la humanidad y á los sentimientos que deben unir á dos aliados, que debe extenderse sin dificultad á todos los aliados presentes y venideros. No puede decirse que esta cláusula tenga nada de odioso, porque sujete la libertad de un estado soberano, ú origine el rompimiento de una alianza; pues obligándose á no maltratar á los aliados de otra potencia, no se privan de la libertad de declararles la guerra si dan justo motivo para ello; y cuando una cláusula es justa y racional, no se vuelve odiosa por la única razon de que puede ocasionar el rompimiento de la alianza, porque en este su-

(1) Lib. II, cap. 16., §. 13.

puesto no habria ninguna que no fuese odiosa. Esta razon que hemos indicado en el párrafo anterior y en el ccciv, no se verifica sino en los casos dudosos; y en el presente, por ejemplo, debia impedir que se decidiese con demasiada facilidad, que los Cartagineses habian atacado sin motivo á un aliado de los Romanos. Por consiguiente, los Cartagineses sin perjuicio del tratado podian atacar á Sagunto si tenian causa legítima para ello, ó, en virtud del derecho de gentes voluntario, solamente un motivo aparente ó especioso (prelim. §. XXI). Pero hubieran podido atacar del mismo modo al aliado mas antiguo de los Romanos, y estos sin violar la paz podian tambien limitarse á socorrer á Sagunto. En el dia se comprenden en el tratado los aliados de una y otra parte: pero esto no quiere decir que uno de los contratantes no pueda declarar la guerra á los aliados del otro, si le dan motivo para ello, sino únicamente que si se suscita entre ellos alguna querella, se reserva el poder socorrer al aliado mas antiguo, y en este sentido no estan comprendidos en el tratado los aliados futuros.

Otro ejemplo, refiere Grocio, sacado tambien del tratado hecho entre Roma y Cartago. Cuando esta ciudad reducida al último extremo por Scipion Emiliano, se vió obligada á capitular, prometieron los Romanos *que Cartago permaneceria libre, ó en posesion de gobernarse con sus*

propias leyes (1). Estos vencedores inhumanos pretendieron despues, que aquella libertad prometida correspondia á los habitantes y no á la ciudad; exigieron que Cartago se demoliése y se estableciesen sus desgraciados habitantes en un sitio mas retirado del mar. No se puede leer la relacion de este tratamiento pérfido, sin sentir que el grande y amable Scipion se viése obligado á ser el instrumento. Sin detenernos en la sutileza de los Romanos sobre lo que debia entenderse por *Cartago*, no hay duda que la *libertad* prometida á los Cartagineses, aunque muy limitada por el estado mismo de las cosas, debia comprender á lo menos la permanencia en su ciudad. Verse obligados á abandonarla para establecerse en otra parte, perder sus casas, el puerto y los beneficios de su situacion, era una sujecion incompatible con el menor grado de libertad, y con pérdidas tan considerables, que no podian obligarse á sufrirlas sino por términos muy expresos y formales.

§. cccx. Las promesas liberales, los beneficios y recompensas pertenecen por sí mismas al número de las cosas favorables, y admiten una interpretacion extensa, siempre que no sean onerosas al bienhechor, que no le carguen demasiado, ó que otras circunstancias no mani-

(1) App. *De bello punico*.

fiesten claramente que deben tomarse en un sentido limitado; porque la bondad, la benevolencia, la beneficencia y la generosidad, son virtudes liberales, y porque no obran mezquinamente ni conocen otros límites que los que dimanen de la razón. Pero si el beneficio carga demasiado al que le concede, en este punto participa de lo odioso; en caso de duda entonces no permite la equidad que se presuma que se ha concedido ó prometido según toda la extensión de los términos; y por consiguiente, se deben limitar á la significación mas reducida que pueden recibir las palabras, y reducir de este modo el beneficio á los términos de la razón. Lo mismo se verifica cuando otras circunstancias indican claramente la significación mas limitada como mas equitativa.

Según estos principios, los beneficios del soberano ordinariamente se toman en toda la extensión de los términos (1). No se presume que se halle sobrecargado con ellos, porque es un respeto debido á S. M. creer que se ha inclinado por razones poderosas. Son pues enteramente favorables en sí mismos, y para limitarlos es preciso probar que son onerosos al príncipe ó perjudiciales al estado. Por lo de-

(1) Esta es la decisión del derecho romano: *Favoleno dicit: Beneficium imperatoris quàm plenissimè interpretari debemus; y da esta razón, quod à divind ejus indulgentiâ profiscatur.* Digest. lib. 1, tit. 4. *De constit. princ. leg. 3.*

mas, debe aplicarse á los actos de pura liberalidad la regla general establecida anteriormente (§. cclxx); y si no son precisos y estan bien determinados, deben entenderse de aquello que ha tenido el autor en su intencion verosimilmente.

§. cccxi. Concluiremos la materia de la interpretacion con lo perteneciente á la colision y competencia de las leyes ó de los tratados. No hablamos ahora de la colision de un tratado con la ley natural, porque esta es superior sin duda, como hemos probado en otra parte (§§. clx, clxi, clxx y ccxciii). Hay colision ó competencia entre dos leyes, dos promesas ó dos tratados, cuando se presenta un caso en que es imposible satisfacer al mismo tiempo á las dos, aunque por otra parte no sean contradictorias estas leyes ó tratados, y se puedan cumplir perfectamente una y otra en términos diferentes. Se consideran como contrarias en un caso particular, y se trata de señalar cual merece la preferencia, ó aquella en que debe hacerse la excepcion en este caso. Para no equivocarse, y hacer la excepcion conforme á la justicia y á la razon, se deben observar las reglas siguientes.

§. cccxii. Primera, *en todos los casos en que lo que únicamente se permite es incompatible con lo que está prescrito, se debe preferir esto último.* Porque el simple permiso no impone ninguna obliga-

on de hacer ó no hacer; lo que es permitido se deja á nuestra voluntad, y podemos hacerlo ó no hacerlo. Pero no tenemos la misma libertad con respecto á lo que se nos prescribe, porque estamos obligados á hacerlo : lo primero no puede, por consiguiente, oponer obstáculo; y al contrario, lo que era permitido en general, no lo es en un caso particular en que no se puede provechar del permiso sin faltar á un deber.

§. cccxiii. Segunda, del mismo modo *la ley ó el tratado que permite, debe ceder á la ley ó al tratado que prohíbe*. Porque es necesario obedecer á la prohibicion; y lo que era permitido en general, es impracticable cuando no puede hacerse sin quebrantar una prohibicion, cuyo caso ya no tiene lugar el permiso.

§. cccxiv. Tercera, en igualdad de circunstancias *la ley ó tratado que ordena, cede á la ley ó al tratado que prohíbe*. Digo en igualdad de circunstancias, porque pueden hallarse otras muchas razones que obliguen á hacer la excepcion para la ley prohibitiva, ó el tratado que prohíbe. Las reglas son generales, porque cada una se refiere á una idea tomada abstractivamente, y señala lo que sigue de esta idea sin perjuicio de las demas reglas. En este supuesto es fácil de comprender en general que si se puede obedecer á una ley afirmativa sin quebrantar una ley negativa, es preciso abstenerse de satisfacer la primera; porque la prohibicion

es absoluta por sí, en lugar de que todo precepto ó mandamiento es condicional por su naturaleza, pues supone la facultad ó la ocasion favorable de hacer lo que prescribe. Ahora bien, cuando no puede hacerse sin violar una prohibición, la ocasion falta, y esta competencia de las leyes produce una imposibilidad moral de obrar: porque lo que está prescripto en general, no lo está ya, en el caso de que no se pueda hacer sin cometer una accion prohibida (1). Por este fundamento convienen generalmente en que no es permitido emplear medios ilícitos para un fin laudable, como robar, por ejemplo, para dar limosnas. Pero ya se advierte que ahora tratamos de una prohibicion absoluta, ó de los casos en que la prohibicion general es verdaderamente aplicable, y equivalente entonces á una prohibicion absoluta; porque hay muchas de ellas á las cuales exceptuan las circunstancias. Nos explicaremos con mas claridad valiéndonos de un ejemplo. Está muy expresamente prohibido, por razones que yo no alcanzo, pasar por cierto parage con cualquier pretexto que sea. Me ordenan que lleve un mensage, encuentro cerra-

(1) La ley que prohíbe causa en el caso una excepcion en la que ordena: *deinde utra lex jubeat, utra vetet. Nam saepe ea, quæ vetat, quasi exceptione quadam corrigere videtur. illam quæ jubet.* Cicer. *De inventione*, lib. 2, n. 145.

dos todos los demas pasos: me vuelvo atras, mas bien que aprovecharme de aquel que está prohibido tan absolutamente. Pero si este paso lo está en general, y únicamente para evitar algun perjuicio á los frutos de la tierra, es fácil de juzgar que las órdenes de que soy portador deben producir una excepcion.

Por lo que mira á los tratados no hay obligacion de cumplir lo que un tratado prescribe, sino en cuanto se pueda; y como no se puede hacer lo que otro tratado prohíbe, en caso de colision se hace excepcion al tratado que prescribe, y queda en su fuerza el que prohíbe; pero ha de ser en igualdad de circunstancias, porque ahora veremos, por ejemplo, que un tratado no puede derogar otro mas antiguo hecho con otro estado, ni impedir su efecto directa ó indirectamente.

§. cccxv. Cuarta, la fecha de las leyes ó de los tratados suministra nuevas razones, para establecer la excepcion en los casos de competencia. *Si ésta se halla entre dos leyes afirmativas ó dos tratados de la misma especie, y concluidos entre las mismas personas ó los mismos estados, el último debe preferirse al mas antiguo.* Porque es claro, que emanando del mismo poder estas dos leyes ó tratados, la última ha podido derogar la primera; pero por otra parte es preciso suponer siempre las cosas iguales. *Si hay colision entre dos tratados celebrados con*

dos estados diferentes, el mas antiguo es el, válido.

Porque no podian obligarse á cosa que fuese contraria á él en el tratado posterior; y si este se halla en un caso incompatible con el mas antiguo, se supone imposible su ejecucion; porque el prometiente no tiene facultad para obrar contra sus obligaciones.

§. CCCXVI. Quinta, *de dos leyes ó convenios, en igualdad de circunstancias, se debe preferir la que es menos general y se aproxima mas al negocio de que se trata.* Porque lo que es especial sufre menos excepciones que lo general, está mandado con mas precision, y parece que se ha querido con mas vehemencia. Usaremos de este ejemplo de Puffendorff (1): una ley prohíbe presentarse en público con armas en los dias de fiesta, y otra ley ordena salir con armas para ocupar su puesto cuando se oiga tocar á rebato. Tocan pues en un dia de fiesta, y en este caso se debe obedecer la última ley que forma una excepcion de la primera.

§. CCCXVII. Sexta, *lo que no sufre dilacion se debe preferir á lo que puede hacerse en otro tiempo.* Porque es el medio de conciliarlo todo y de satisfacer á ambas obligaciones; en lugar de que si se prefiriese la que puede cumplirse en otro tiempo, nos pondriamos sin necesidad en el caso de faltar á la primera,

§. CCCXVIII. Séptima, *cuando dos deberes se*

(1) Derecho natural y de gentes, lib. 5, cap. 12, §. 25.

hallan en competencia, merece que se prefiera el mas considerable ó el que comprende un grado mayor de honestidad y utilidad. Esta regla no necesita pruebas, pero corresponde á los deberes que estan igualmente en nuestro poder, y, por decirlo asi, en nuestra eleccion: es preciso tener cuidado de no aplicarla erradamente á dos deberes que no esten en verdadera competencia, sino que el uno no dé lugar al otro; porque la obligacion que liga al primero, quita la libertad de cumplir el segundo. Por ejemplo, es mas laudable defender la nacion contra un agresor injusto, que ayudar á otra en una guerra ofensiva; pero si esta es aliada mas antigua, no tenemos libertad para negarle el socorro por darsele á la otra, pues estamos obligados á ello. Hablando con exactitud no hay competencia entre estos dos deberes que no dependen de nuestra eleccion, porque la obligacion mas antigua hace impracticable el segundo deber en la actualidad. Sin embargo, si se tratase de preservar á un nuevo aliado de su ruina cierta, y el antiguo no se hallase en el mismo extremo, seria el caso de la regla precedente.

Por lo que hace á las leyes en particular, se deben preferir sin duda las mas importantes, y necesarias. Este es el caso de la gran regla en su competencia, la que merece mas atencion; y que ha colocado tambien Ciceron al frente

de todas las reglas que da sobre la materia (1). Es oponerse al objeto general del legislador, y al gran fin de las leyes abandonar una de mucha importancia, con el pretexto de observar otra menos interesante y necesaria. Se peca en efecto, porque un bien menor, si excluye otro mas grande, autoriza la naturaleza del mal.

§. cccxix. Octava, *si no podemos desempeñar al mismo tiempo dos cosas prometidas á la misma persona*, á esta la pertenece excoger la que debemos cumplir; porque puede dispensarnos de la otra en este caso, y entonces ya no hay competencia; *pero si no podemos informarnos de su voluntad, debemos presumir que quiere la mas importante y la debemos preferir. Y en caso de duda debemos ejecutar aquella á que estamos mas fuertemente obligados*; siendo de presumir que ha querido obligarnos con mas fuerza á lo que la interesa mas.

§. cccxx. Novena, puesto que la obligacion mas fuerte es superior á la mas débil, *si sucede que un tratado confirmado con juramento se halla en competencia con otro tratado no jurado, en igualdad de circunstancias, el primero es pre-*

(1) *Primum igitur leges oportet contendere, considerando utra lex ad majores, hoc est, ad utiliores, ad honestiores, ac magis necessarias res pertineat. Ex quo conficitur, ut si leges duæ, aut si plures, aut quotquot erunt, conservari non possint, quia discrepent inter se, ea maxime conservanda putetur, quæ ad maximas res pertinere videatur. Cicero. Ubi supra.*

ferible, porque el juramento añade nueva fuerza á la obligacion; pero, como no muda nada la naturaleza de los tratados (§§. ccxxv y sig.), no puede dar, por ejemplo, la ventaja á un nuevo aliado sobre otro mas antiguo que no esté jurado.

§. cccxxi. Décima, por la misma razon y tambien *en igualdad de circunstancias*, lo que se ha impuesto bajo una pena, es superior á lo que no se le ha impuesto; y lo que tiene una pena mayor, á lo que la tiene menor. Porque la sancion y la convencion penal aumentan la obligacion; pues prueban que se ha querido la cosa con mas eficacia (1), y esto á proporcion que la pena es mas ó menos rigorosa.

§. cccxxii. Todas las reglas contenidas en este capítulo deben combinarse entre sí, y hacerse la interpretacion de manera que se acomode á todas, segun son aplicables al caso. Cuando estas reglas parece que se perjudican, se equilibran y se limitan reciprocamente segun su fuerza é importancia, y segun pertenecen con mas particularidad al caso de que se trata.

(1) Esta es tambien la razon que da Ciceron: *nam maxime conservanda est ea (lex), quæ diligentissima, et sancta est (vel potius), quæ diligentissimè sancta est.* Cicer. *Ubi suprà.*