

## TITULO IV.

---

### CAPÍTULO I.

#### *De la interpretacion de la ley.*

1. Opinión de Ulpiano sobre la interpretación y arbitrio judicial.
2. Interpretación de las leyes privativas.
3. Qué es saber las leyes.
- 4 y 5. Interpretación: debe ser benigna.
6. Leyes antiguas.
7. No toda ley puede razonarse.
8. Arbitrio judicial.
- 9 y 10. Interpretación doctrinal, usual: reglas de Derecho romano que deben seguirse.
- 11, 12 y 13. Reglas de derecho español.
- 14, 15, 16 y 17. Antinomia de varias leyes sobre interpretación y su solución.
- 18 y 19. Silencio de la legislación moderna.
- 20, 21, 22 y 23. Código portugués y su crítica.
24. Código del Dr. Sierra.
25. Código del Imperio.
- 26, 27 y 28. Ley de Santa-Anna y su crítica.
29. Ley del año de 61 y su crítica.

- 30 y 31. Censura del artículo 20 de nuestro Código.
32. Jurisprudencia que se deriva del Código.
- 33 y 34. Primera parte del artículo 20.
35. Interpretacion gramatical: cómo debe hacerse.
36. Interpretacion lógica: cuál es la mejor.
37. Conocimientos necesarios para la interpretacion.
38. Cuándo no hay lugar á interpretacion.
39. Principios generales para hacer la interpretacion.
40. Cuándo basta la interpretacion gramatical.
- 41, 42, 43, 44 y 45. Segunda parte del artículo. — Espiritu de la ley. — Ejemplos.
46. Cómo se conoce el espíritu de la ley.
47. ¿Nuestro Código rechaza la interpretacion por analogía?
- 48 y 49. Fundamento de la interpretacion por analogía.
- 50, 51, 52, 53, 54, 55 y 56. Reglas de la antigua legislacion española.
57. Principios de derecho.
58. No pueden ser los de Derecho romano.
- 59 y 60. Opinion del Sr. Lafragua sobre principios generales, tradicion de los tribunales, opiniones de jurisconsultos y conciencia propia del juez.
61. Qué fuerza tiene la explicacion de la comision de Código.
62. ¿Cuál es la de la tradicion de los tribunales?
63. ¿Cuál la de las opiniones de jurisconsultos?
64. Conciencia privada del juez.
- 65 y 66. Mala aplicacion de un texto romano.
67. Intervencion de la justicia.
68. Refutacion de la opinion anterior.
- 69 y 70. ¿La letra de la ley obliga siempre?
71. Cuándo debe ocurrirse á la interpretacion auténtica.
72. El artículo 20 autoriza la interpretacion por analogía.
73. Opinion del Sr. Lafragua sobre el arbitrio judicial.
74. Opinion del mismo sobre la anti-constitucionalidad del artículo 20 del Código civil.
75. Opinion del mismo sobre el adverbio "exactamente" que

usa el artículo 14 de la Constitución. — Rectificación de esta opinión.

- 76. Auto acordado sobre que se apliquen las leyes con la mayor exactitud.
- 77. Exposición del artículo 14 de la Constitución.
- 78. Análisis del mismo artículo.
- 79 y 80. Artículo 14 de la Constitución de 1857.
- 81, 82 y 83. Falta de ley.
- 84 y 85. Principios de derecho.

## TITULO IV.

### DE LA APLICACION DE LA LEY.

---

#### CAPÍTULO I.

##### *De la interpretacion de la ley.*

##### § 1º

1. No hay ley ni Senado—consulta que pueda extenderse con tal generalidad que abrace todos los casos que se verifican de cuando en cuando; y basta por lo mismo que contenga aquellos que suceden frecuentemente; y por esto resuelve Ulpiano, que lo que falte á la ley, debe suplirlo la interpretacion ó el arbitrio judicial, extendiendo á los casos semejantes lo que la ley resuelve expresamente para el asunto de que ella trata. (*Leyes 10, 11, 12 y 13, ff., tt. 3º, lib. 1º*)

2. Y para evitar los inconvenientes de una amplia extension de la ley por analogía, enseñan á renglon seguido Paulo y Ulpiano, que ninguna disposicion legal admitida contra la razon del derecho, es decir, ninguna ley que se aparte de las reglas generales y de los principios comunes del derecho, puede aplicarse nunca por analogía á otros casos semejantes á

los expresados en la misma ley de privilegio, de derecho singular ó privativo. (*Leyes 14, 15 y 16, ff., tit. 3º, lib. 1º*)

3. Conviene recordar la doctrina de Celso, que asentó: "*Scire leges non est verba eum tenere sed vim ac potestatem*," es decir, para saber una ley no basta entender sus palabras, sino que además se necesita poder apreciar la fuerza y extensión que haya querido darle su autor. (*Ley 17, ff., tit. 3º, lib. 1º*)

4. El mismo jurisconsulto enseña, que para interpretar una ley, no basta formar juicio de una parte de ella, sino que es necesario examinarla toda; dice, además, lo mismo que el jurisconsulto Gayo: que en caso de duda debe interpretarse la ley benignamente, adoptando una significación que no tenga vicio. (*Leyes 24 y 18, ff., tit. 3º, lib. 1º—La ley 56 de R. J., y 19, ff., tit. 3º, lib. 1º*)

5. Para evitar las libertades de una interpretación arbitraria, enseña el jurisconsulto Paulo que de ninguna manera debemos apartarnos del sentido que se ha dado siempre á la ley. (*Ley 23, ff., tit. 3º, lib. 1º*) Y á renglón seguido resuelve Modestino, que ni la razón del derecho, ni la benignidad de la equidad permiten que una ley establecida saludablemente para la utilidad de los hombres, por efecto de una interpretación más dura, se lleve hasta la severidad en perjuicio de los mismos. (*Ley 25, ff., tit. 3º, lib. 1º*)

6. Los jurisconsultos Paulo y Tertuliano enseñan que las leyes antiguas son una guía segura para interpretar las nuevas, fuera del caso de que sean contrarias. (*Leyes 26, 27 y 28, ff., tit. 3º, lib. 1º*)

7. Neracio y Paulo advierten que no debemos empeñarnos siempre en desentrañar las razones del derecho antiguo, porque hay ciertas instituciones de él, cuya razón no puede darse. (*Leyes 20 y 21, ff., tit. 3º, lib. 1º*)

8. Papiniano, tratando de los casos omitidos por la ley, dice: "*Quod legibus omissum est, non omittetur religione judicantium*." Respecto del arbitrio judicial, él existe y exis-

tirá siempre; pero con el contrapeso que le puso el auto acordado, de que se hará mérito un poco más adelante, y el del artículo 14 de nuestra Constitución en la parte en que dice al juez: que no juzgará sino con arreglo á leyes que sean exactamente aplicadas al caso que sirve de materia al juicio. Por lo demas, el Código civil deja al arbitrio del juez la calificación de la culpa en la materia civil, y en la penal la aplicación del máximo y del mínimo de la pena, segun las circunstancias del caso. (*Código civil. Artículo 1563.—Código penal. Artículo 66.*)

9. La legislación de los Emperadores sobre este punto, se encamina principalmente á establecer la necesidad de la interpretación auténtica en los casos oscuros, sin cerrar por eso la puerta á la doctrinal; de manera que aun en la nueva jurisprudencia romana tienen aplicación las leyes relativas á la interpretación, que en primera línea son las siguientes:

1ª La ley debe interpretarse de manera que el acto sea más bien válido que nulo (*12 de Rebus dubiis*), pues siempre es un deber explicarla en el sentido mejor y más benigno. (*2 y 13 de lib. et posth.—Leyes 9, 56, 168 y 90. R. J.—Leges 32 y 42 de poenis.—Lex 51 de cond. et demonstr.—Lex 66 de judiciis.—Lex 8, § 3ª de leg. 2.—Lex 11 de jure dot.*)

2ª Las palabras de la ley deben entenderse en un sentido natural y no figurado (*Lex fin. C. de his qui ben. etat. impetr.*), y por lo mismo debe desecharse toda interpretación sutil y que se aparte mucho de la consideración del hecho (*Lex 9, ff., quid. caus. fríg.*), y que por tanto no tiene aplicación á los negocios comunes. (*Arg. l. 2, § his Legibus. de O. J.*)

3ª En donde existe la misma razón por que se dió la ley, debe aplicarse la misma disposición de derecho (*Lex fin. C. de lib. et posth.*), sin que sea permitido adivinar la razón para adivinar la interpretación. (*Lex 29, C., § 1ª de lib et put.*)

4ª No debe entenderse la ley en un sentido tal que no pueda ser aplicada sino á casos que no se presentan, sino raras veces (*Leyes 3ª, 4ª y 5ª de legibus*); debe, por el contrario.

acomodarse la interpretación á un sentido que tenga aplicación á los casos que suceden fácil y frecuentemente. (*Ley 5ª de legibus.*)

5ª Y como no se establecen las leyes en consideración á personas singulares, deben entenderse en un sentido general. (*Ley 64 y 114. R. J.*)

6ª Cuando la ley establece claramente un derecho singular, debe interpretarse en un sentido tal, que no tenga más aplicación que á los casos expresados en la misma ley. (*Leyes 14 y 15 de legibus.—Ley 141. R. J.*)

7ª Cuando son ambiguas las palabras de la ley, se les debe dar una significación que carezca de vicio. (*Ley 19 de legibus.*)

8ª Cuando la ley perdona por el pasado, se debe entender que veda para el porvenir. (*Ley 22 de legibus.*)

9ª No debe alterarse el sentido que á la ley ha dado siempre una interpretación cierta. (*Ley 23 de legibus.*)

10ª La costumbre y la práctica perpetua y uniforme de los tribunales, debe servir de guía para la interpretación de las leyes. (*Ley 37 y 38 de legibus.*)

11ª La interpretación de los beneficios imperiales debe ser amplísima. (*Ley 3ª de constit. princip.*)

12ª La ley especial deroga á la general salvo que esta derogue expresamente á aquella. (*Ley 80, R. J.*)

13ª En la interpretación de la ley debe consultarse principalmente la equidad. (*Ley 90, R. J.*)

14ª Las prestaciones que son de uso y costumbre en el lugar en que se contrae la obligación, deben entenderse comprendidas en el contrato de buena fé. (*Ley 31, § 20, ff., lib. 1º. tit. 21.*)

10. Tales son las reglas principales que segun la legislación romana deben tenerse presentes, para la interpretación de las leyes, y su exposición puede verse en la multitud de autores que han tratado de la materia; y en cuanto á las leyes que figuran en el título de R. J., puede consultarse prin-

principalmente á Bronchorst, Decio y Gothofredo, debiendo decirse: que en nuestro foro hay una completa libertad, para seguir ó no la interpretacion de los autores; y que la obligacion de seguirla solo puede venir de la evidencia de las razones en que se apoye y del concepto que en el foro disfrute su autor. En cuanto á la interpretacion usual, ella no llega á formarse sino en virtud de las ejecutorias que, uniformándose en la aplicacion de la ley, lleguen á dar consistencia y uniformidad á una sola doctrina respecto del punto en que hayan venido recayendo las sentencias de los tribunales.

§ 2º

11. El Derecho español de las Partidas enseña: que las leyes deben entenderse de la manera más sana y provechosa, atendidas las palabras y razones de las mismas; y que cuando hay duda de ley, debe apelarse á la interpretacion auténtica. (*Leyes 3ª y 4ª, tit. 1º, Partida 1ª*)

12. El mismo Código enseña, que cuando sea dudoso el derecho que deba aplicarse, se consulte primero la opinion de los sabidores del derecho, como dice la ley; y que solo en el caso de que estos no puedan resolver las dudas del juez, deba este ocurrir á la interpretacion auténtica. (*Ley 11, tit. 22, y 15, tit. 23, Partida 3ª*)

13. Y es regla general, que no debe ocurrir el juez á la interpretacion auténtica, por excusarse de trabajo, ni por alon-gamiento del pleito, ni por amor ú odio que tenga á alguna de las partes, sino porque realmente haya duda de ley. (*Ley 11, al fin, tit. 22; Partida 3ª*)

14. No debe olvidarse que la ley 4ª, título 33, Partida 7ª resuelve que: “Espaladinar nin esclarecer non puede ninguno las leyes si non el Rey quando *dubda* acaeciére sobre las palabras ó el entendimiento dellas ó costumbre antigua que siempre hubiesen los homes usado de la así entender.”

La contradicción que parece haber entre esta ley y las que van citadas, se salva diciendo: que la ley 4ª del tít. 33, Partida 7ª, habla de la interpretación auténtica que solo puede hacer el legislador, y las leyes 3ª y 4ª, tít. 1º, Partida 1ª; la 11, tít. 22, y la 15, tít. 23, Partida 5ª, hablan de la doctrinal que pueden hacer los jurisconsultos y de la usual que resulta establecida en las ejecutorias de los tribunales.

15. La legislación Recopilada, dice: “Y mandamos que quando quier que alguna duda ocurriese en la interpretación y declaración de las dichas leyes de Ordenamientos y pre-máticas y Fueros ó de las Partidas que en tal caso recurran á Nos y á los Reyes que de Nos vinieren para la interpretación de ellas porque Nos vistas las dichas dudas, declaremos y interpretemos las dichas leyes como conviene al servicio de Dios Nuestro Señor y al bien de nuestros Subditos y naturales y á la buena administracion de nuestra justicia. Y revocamos la ley de Madrid que habla cerca de las opiniones de Bártulo y Baldo y Juan Andrés y el Abad, qual dellas se debe seguir en duda á falta de ley; y mandamos que no se use dellas. (*Ley 3ª, tít. 2º, lib. 3º Novísima Recopilacion.*)

16. Los autores de derecho español, teniendo á la vista la ley citada de la Recopilacion, han admitido no solo la interpretación usual, sino tambien la doctrinal para el efecto de fijar el sentido de la ley, como verémos al hacer la exposicion de la última parte del artículo 20 del Código civil.

17. Siguiendo sus doctrinas, debe sostenerse que la ley 5ª, tít. 2º, Partida 1ª; la 11, tít. 22, Partida 3ª; la 3ª, tít. 33, Partida 7ª; el auto acordado de 4 de Diciembre de 1713, y la 7ª, § 7º, tít. 40, lib. 12 de la Novísima Recopilacion, no excluyen la interpretación usual ni la doctrinal, y únicamente significan que para que una interpretación sea obligatoria, es necesario que proceda del Poder legislativo.

§ 3°

18. El Código francés no da reglas para la interpretación de las leyes, y se advierte que los demás códigos modernos tampoco las dan; de modo que puede decirse que la legislación moderna no cree que este punto sea de la competencia de la ley civil que solo da reglas en materia de interpretación para los contratos, como se ve en el artículo 1135 y siguientes del Código francés.

§ 4°

19. El Sr. Goyena, en su Código, tampoco da reglas para la interpretación de las leyes.

§ 5°

20. El Código portugués, que es de donde está tomado nuestro artículo, resuelve que cuando las cuestiones sobre derechos y obligaciones, no pueden resolverse ni por el texto de la ley, ni por su espíritu, ni por casos previstos en otras leyes, serán decididas, *segun los principios del derecho natural*, conforme á las circunstancias del caso. (*Artículo 16.*)

21. Este artículo no podrá tener aplicacion en nuestro foro, en el cual es una verdad de derecho constitucional que ninguno puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho que sirve de materia al juicio. (*Constitucion de 57, artículo 14.*)

22. Pero en el foro de Portugal, sirve de regla inequívoca para que el juez, ántes que todo, consulte el texto de la ley; si en este no encuentra la decision expresa del caso que tiene que resolver, apele á examinar el espíritu de la misma ley;

## 156

y si ni aun así puede aplicar la ley especial de la materia, debe consultar otras leyes que tengan analogía con ella y en el caso de que ni por este medio encuentre la decisión de la cuestión que tiene que resolver, entónces y solo entónces pueda apelar á los *principios del derecho natural*.

23. Esto es más preciso que lo que prescribe nuestro Código en el artículo 20; pero tiene el inconveniente de que habiendo muchas cuestiones en que no están conformes los autores de derecho natural, no hay en ese caso una regla segura, y solo queda el arbitrio judicial para dar preferencia á determinada doctrina.

### § 6°

24. El Dr. Sierra dijo en su Código: “ Cuando no se pueda decidir una controversia judicial ni por las palabras, ni por el sentido natural ó espíritu de la ley, deberá decidirse segun los principios generales de derecho, tomando en consideracion todas las circunstancias del caso. (*Artículo 10.*) Este artículo es ménos científico que el del Código portugués, y da muchas largas al arbitrio judicial, pues desde luego lo saca del terreno sólido y estrecho de la ley civil para llevarlo á la region de los principios generales del derecho, sin sujetarlo á las graduaciones establecidas en el Código portugués.

### § 7°

25. El Código del Imperio y el de Veracruz siguen paso á paso al Dr. Sierra, de modo que pueden hacerse respecto de ellos las mismas observaciones. El de México solo dice: “ La ley puede interpretarse auténtica, usual y doctrinalmente; ” y si bien esto es cierto, la verdad es que debia invertirse el órden, supuesto que no debe ocurrirse á la interpretacion auténtica, sino á falta de las otras dos.

§ 8°

26. Debe hacerse presente, que en el año 1841 podían los jueces fundar sus sentencias definitivas, ó interlocutorias, en ley, *en cánón, ó en doctrina de autores*. Y esto quiere decir, que las cuestiones judiciales debían decidirse, en primer lugar, ajustándose á las decisiones de la ley civil; en segundo lugar, fundándose en cánón si no había ley civil que pudiera aplicarse, y en tercero y último lugar, fundándose en doctrina de autor si no había ley ni cánón aplicable al caso.

27. De esta manera la doctrina de un autor civilista ó canonista podía emplearse no solo como medio de interpretación de una ley existente, sino también como medio de decisión á falta de ley y de cánón.

28. Tamaña monstruosidad es de todo punto injustificable, sobre todo teniéndose en cuenta los precedentes de la legislación romana, que si admitía entre los elementos componentes del derecho escrito las doctrinas de los jurisconsultos, al ménos daba la fuerza decisoria á la mayoría de opiniones, y cuando había empate, se decidía expresamente por la opinión de Papiniano; y teniendo también en cuenta los de la legislación española, que solo admitió como medios decisorios las doctrinas de Bártolo, Baldo, de Juan Andrés y del Abad, expresamente designados en una ley de Madrid, que los Reyes D. Fernando y D<sup>a</sup> Isabel tuvieron el buen sentido de abrogar en las Cortes que celebraron en Toledo el año 1502.

29. En el año 1861 se declaró por punto general, que los tribunales y juzgados de la Federación tuvieran el deber de fundar sus sentencias precisamente en *ley expresa*. De esta manera, de la libertad amplísima que existía según la ley de 1841, se pasó á la estrechez impracticable de exigir ley expresa para la decisión de los casos ocurrentes, si por ley expresa

había de entenderse ley que contuviera *in terminis* la decisión especial del caso controvertido.

§ 9º

30. Nuestro artículo merece la misma censura que el del Dr. Sierra al decir lo siguiente: "Cuando no se pueda decidir una controversia judicial ni por el texto ni por el sentido natural, deberá decidirse según los principios generales de derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso." (*Artículo 20.*)

31. Un ligero análisis de este artículo bastará para poner en evidencia su inferioridad respecto del relativo del Código portugués, como vamos a ver. Nuestro artículo dice: "Cuando no se pueda decidir una controversia judicial ni por el texto ni por el sentido natural de la ley;" y expresándose así el Código, se comprende que mira como dos cosas distintas las que realmente no son más que una sola y una misma cosa, a saber: el texto y el sentido natural de la ley. Y este defecto que notamos en el Código mexicano, no lo tiene el Código portugués que dice: "Cuando las cuestiones sobre derechos y obligaciones no puedan resolverse por el texto de la ley," es decir, por el sentido natural de sus palabras, supuesto que no deben usarse metáforas en las leyes.

§ 10º

32. La enseñanza jurídica que debe sostenerse conforme a nuestro Código, es la siguiente: La aplicación de una ley debe hacerse: primero, tomando sus palabras en el sentido natural; segundo, pero si la ley no pudo decidir la controversia tomándola en ese sentido, entonces se desentrañará su espíritu, y conforme a él se fundará la decisión del caso en

## 159

cuestion: tercero, y en el evento de que ni aun así pueda encontrarse en ella la resolución que se necesita, entonces, y solo entonces, podrá ocurrirse a aplicar los principios generales establecidos en alguna otra ley dada con anterioridad al hecho que motiva la controversia.

### § 11º

33. La primera parte de la regla que del artículo citado **saca** la jurisprudencia, es que antes que todo debe aplicarse **toda** ley en el sentido natural de sus palabras; y que esto es lo que quiere el artículo citado, se prueba con el hecho de que solo cuando no puede hacerse tal cosa, es cuando debe apelarse al arbitrio de desentrañar el espíritu de la ley.

34. ¿Qué es lo que debe hacerse para cumplir con la primera parte de la regla? Recordar que si los Proculyanos seguían exclusivamente la interpretación gramatical y los Sabinianos la lógica, nuestro Código manda que se comience por la interpretación gramatical, sin excluir por eso la lógica.

### § 12º

35. Un autor moderno ha dicho: “que para hacer una buena interpretación gramatical, es necesario examinar si hay exactitud en las declinaciones y en las conjugaciones; si hay barbarismos ó solecismos; atender á la etimología de las palabras y tener muy en cuenta las reglas de la sintaxis: debe en seguida examinarse si el texto está ó no alterado, y apreciar las degradaciones y refinamientos del lenguaje, según la decadencia ó el avance de las ciencias y de las artes.”

§ 13°

36. La interpretación lógica es la que por medio del razonamiento descubre el sentido más probable de la ley. Y á este propósito debe decirse, que de la síntesis, la diéresis y el análisis, el mejor método de interpretación es el último que por la descomposición del todo presenta las diversas partes que forman el pensamiento genuino de la ley.

§ 14°

37. De aquí se infiere que no hay ni puede haber ley positiva que sirva siempre de cartabon á la interpretación gramatical ni á la lógica, y que la gramática, la retórica y la lógica son los guías que pueden marcarnos el sendero que debemos seguir para interpretar bien una ley.

§ 15°

38. Si por estos medios llegamos á descubrir la verdadera inteligencia de la ley, no tenemos más que inclinarnos ante su majestad para cumplir con su voluntad soberana, recordando el célebre dicho de "*Ideo legum servi sumus ut liberi esse possimus*," y el principio de que aun cuando la ley sea dura, debe ser aplicada por el juez que tiene el deber de juzgar segun la ley, y no propararse á juzgar de la ley. *Ubi verba non sunt ambigua non est locus interpretationi.*

§ 16°

39. Mas como sea posible que á pesar de tenerse el sentido natural de las palabras de una ley, permanezca esta oscura,

## 161

sin que se sepa cuál haya sido la voluntad del legislador, entónces deben consultarse los principios de justicia natural para tomar como más verosímil aquel sentido que más se acerque á los principios en que está basada la legislación de todos los países civilizados; y como estos principios están en su mayor parte formulados en la legislación romana, que sirve de base lo mismo á la legislación inglesa de otros tiempos, como á la del Código Napoleon y sus concordantes del nuestro, hay necesidad de apelar á esos principios, no como preceptos peculiares de la legislación romana, sino como la manifestacion comun de la justicia natural, desarrollada en las leyes civiles de las naciones cultas.

### § 17º

40. A propósito de la interpretación, debemos recordar una doctrina de Paulo, que enseña que en caso de duda, lo mejor es atenerse á las palabras del edicto. (*Ley 1ª, § 20, ff., de exerc. act.*) Conforme con este principio, aplicado en nuestro Código, ántes que todo debe consultarse el sentido natural de las palabras de la ley, sin que sea permitido apelar á la interpretación lógica de su espíritu, sino cuando la ley es inaplicable en el sentido natural de sus palabras, por no armonizar estas con la intencion conocida del legislador.

### § 18º

41. La segunda parte de nuestro artículo dice: que cuando una ley no puede decidir la controversia, tomándose sus palabras en sentido natural, entónces se desentrañará su espíritu, y conforme á él se fundará la decision del caso en cuestion.

42. La doctrina anterior puede comprobarse con varios ejemplos. Sea el primero, tomado de las "Instituciones de derecho del Dr. Alvarez:" Prohibe una ley que se extraiga trigo de un lugar, sancionando su precepto con la pena de confiscacion; pues bien, un mercader no extrae trigo sino harina, y con este motivo se consulta si ha quebrantado ó no la ley. El autor citado resuelve que en este caso no se debe tomar la ley en el sentido literal de sus palabras, sino atender á la intencion que tuvo, al hacer la prohibicion; en lo cual siguió el tratadista el principio, que dice: "*Non enim est lex quod scriptum est, sed quod legislator voluit, quod iudicio suo probavit et recepit;*" que es lo que se llama espíritu de la ley.

43. El autor mencionado, razonando su doctrina, dice: "Y se debe afirmar que sí, porque aunque la ley no habla de harina, pero la razon de la prohibicion, es evitar la escasez, la cual igualmente amenaza, sacando la harina como el trigo."

44. El mismo autor pone otro ejemplo, en estos términos: "Dicen que en Bolonia habia una ley que condenaba á muerte á cualquiera que hiciese alguna efusion de sangre humana en la plaza pública. Supongamos que un barbero se vió en la necesidad de sangrar en el mismo lugar á un hombre acometido de apoplejía: preguntase si habrá faltado á la ley. Y resolviendo la cuestion el autor repetido, dice que no, á pesar de ser tan generales las palabras de la ley, siendo el fundamento de esta resolucion, que la razon de la ley es la seguridad pública; y esta no se perturba con la sangría que se dió por necesidad.

45. Baldo, en el comentario de una ley romana, fundando el principio de que la ley debe interpretarse benignamente, supone que castigando una ley á los raptos con la pena de muerte, se consulta si es acreedor á ella el que hubiere robado una mujer que se encontraba en un lupanar. Y resuelve la cuestion por la negativa aun cuando la mujer sea esposa ó mujer de otro por cuanto que habiéndose propuesto la ley penal amparar la castidad de la mujer y dar garantías á la

## 163

tranquilidad del hogar doméstico, no se contraría el fin del legislador con el rapto de una mala mujer que se encuentra en un lugar público de corrupcion.

### § 19º

46. Los ejemplos citados, bastan para comprender lo que debe entenderse por espíritu de la ley, debiendo solo agregar que este, ó lo que es lo mismo, la intencion del legislador se conoce, atendiendo al hecho que dió motivo á la expedicion de la ley y á la razon con que se haya querido justificar la prescripcion que ella hace.

### § 20º

47. El Código civil portugués, despues de establecer que las cuestiones judiciales deben resolverse por el texto de la ley ó por su espíritu, agrega que cuando la cuestion no pueda resolverse ni de una ni de otra manera, se ocurra á resolverla por analogía con casos previstos en otras leyes; y como nuestro Código omitió este extremo, puede suscitarse la duda: de si esta omision significa que rechazó el argumento de analogía para decidir las cuestiones judiciales. Y desde luego debe decirse que no, porque el código que admite como medio de decision los principios generales de derecho, no puede rechazar el principio de interpretacion: de que donde hay una misma razon, debe haber una misma decision. *Ubi eadem est ratio eadem esse debet juris dispositio.* Y no debe rechazar la regla, pues toda legislacion debe aceptar la identidad del principio para dar tambien identidad á la resolucion.

§ 21º

48. El fundamento de este argumento, como dice Saint-Albin, se encuentra en las leyes 12 y 13 de *legibus*. Y agrega que para que haya lugar de razonar de un caso á otro, es necesario que concorra el mismo motivo de decidir. Y tratando el autor de comprobar su doctrina, dice que si una ley manda que sea restituido aquel que ha sido despojado, ya personalmente por el autor de la violencia ó por el esclavo ó mandatario de este, la ley es aplicable al caso en que el despojo haya sido cometido por un liberto, por un arrendatario ó por cualquiera otro que obre á nombre del autor de la violencia. Pone otro ejemplo, que consiste en que las leyes que deciden que la mujer puede reclamar durante el matrimonio á su marido la dote que se encuentre en peligro *propter inopiam mariti*, es aplicable al caso en que la dote se encuentre en las manos del padre político, siempre que ella peligre por la *inopia* de este.

49. El autor citado enseña: que en el argumento por analogía no debe procederse por la semejanza de los casos, sino por la identidad que determina la consecuencia y le da la autoridad de la ley; y agrega que el argumento de analogía es vicioso, siempre que el motivo de la ley que se quiere hacer extensiva, sea contrario á la equidad ó al derecho comun y que tampoco pueda invocarse, cuando los casos que se quieren sujetar á una misma decision, corresponden á diferentes órdenes de cosas. A propósito de nuestra legislacion, debemos recordar que la regla 36, tít. 34, Partida 7ª, dice: “Et aun dijieron que non se deben facer las leyes si non sobre las cosas que suelen acaecer á menudo; et por ende non hobieron cuidado los antiguos de las facer sobre las cosas que vinieron pocas veces porque tovieron que se podrien judgar por otro caso de ley semejante que se fallase en escripto.”

§ 22º

50. Una vez justificada la aplicación de la interpretación lógica, viene naturalmente el uso de las diferentes reglas de interpretación que encontramos en el Derecho romano, y que ha empleado la jurisprudencia de las naciones, basada en aquella legislación. Y respecto de nuestra jurisprudencia, debe sostenerse que los principios de legislación que se encuentran en las antiguas leyes españolas, tienen muy justa aplicación en nuestro foro, no como leyes de derecho civil, sino como fundamentos legalizados de nuestro derecho público, siempre que no estén contrariados por alguno otro que se haya aplicado en nuestros códigos modernos.

51. Por ejemplo: una ley de Partida dice: “que los mandamientos de la ley deben ser leales et derechos et complidos segunt Dios et segunt justicia.” Pues bien, si una ley se presta á dos ó más versiones, de las cuales, *una*, llene las condiciones dichas, en el sentido de esta *debe* entenderse la voluntad del legislador.

52. La jurisprudencia española, de acuerdo con la romana, enseña que en caso de duda, se presume razonable la ley, si no se prueba lo contrario; por consiguiente, cuando la ley tiene un sentido razonable y justo, y otro á otros que no lo son, en aquel sentido debe entenderse y no en ninguno de estos, como lo enseña el Sr. Gregorio López en el Comentario de la ley 8ª, tit. 1º, Partida 1ª

53. Cuando la ley en un sentido puede cumplirse según la naturaleza, en este sentido debe exigirse su cumplimiento.

54. Otra regla es, que no debe darse á la ley una inteligencia muy sutil que esté fuera del alcance de la inteligencia común de las gentes.

55. También es regla de interpretación, que cuando la ley tiene un sentido en que no hay error moral ni religioso, y si

el pró y bien de los hombres, en ese sentido debe tomarse más bien que en otro.

56. Por todo esto, una ley posterior, que es la 13, tít. 1<sup>o</sup>, Partida 1<sup>a</sup>, establece las reglas siguientes:

1<sup>a</sup> Deben entenderse las leyes bien et derechamente, parando siempre mientes en el verdadero entendimiento dellas á la mas sana parte — et mas provechosa — segunt las palabras — et las razones que hi fueren puestas.

2<sup>a</sup> No deben escribirse las leyes con abreviaturas ni con palabras ambiguas ó equívocas, que segun el tenor literal puedan inducir en una inteligencia que no sea conforme á la intencion del legislador.

### § 23<sup>o</sup>

57. Llegamos ahora á la última parte del artículo, que dice: “Las controversias judiciales deben decidirse segun los principios generales de derecho, cuando no puedan serlo ni por el texto ni por el espíritu de la ley.”

58. Desde luego ocurre preguntar: ¿qué es lo que nuestro artículo entiende por principios generales de derecho? Si no existiera el artículo 14 de nuestra Constitución, tal vez pudiera dudarse si el artículo del Código civil autoriza para decidir una controversia judicial segun los principios generales del derecho comun, como se llamó el romano por ser comun á la gran multitud de naciones que llegaron á observar la legislación romana; pero siendo esta para nosotros una legislación extranjera, ninguna de sus disposiciones cabe dentro del artículo 14 de nuestra Constitución.

### § 24<sup>o</sup>

59. El Sr. Lafragua, en la exposicion que trabajó para el

Proyecto de Código civil, dijo lo siguiente: “El artículo 20 fué objeto de largas discusiones. Como es de una importancia verdaderamente vital, se expondrán con más extensión los fundamentos en que descansa.”

“Noble y digno es el sacerdocio de la justicia; como que de su buen desempeño dependen la vida, la honra, la libertad y la fortuna de los hombres; esto es cuanto hay de más santo y de más caro en la sociedad. Pero al mismo tiempo es el ministerio mas difícil y de más trascendentales consecuencias; porque estando fuera de la posibilidad humana, la prevision de todos los actos, que pueden ser materia de controversia, son de todo punto inevitables, la insuficiencia de la legislación y la necesidad de suplirla, ora con los principios generales de derecho, ora con la tradición de los tribunales—ya con las opiniones de los jurisconsultos—ya, en fin, con la propia conciencia fundada en el sentimiento íntimo de justicia y equidad que Dios ha inspirado al corazón del hombre y que casi siempre se abre paso aun en medio de la lucha de los intereses y de las pasiones.”

60. En vista de esta explicación, si autoridad decisoria tuviera la opinión de la comisión que formó el Código civil, podría sostenerse en nuestro foro que el artículo 20 de nuestro Código civil debía entenderse en el sentido de que á falta de ley puede decidirse una controversia judicial: primero, por los principios generales de derecho; segundo, por la tradición de los tribunales; tercero, por las opiniones de los jurisconsultos, y cuarto, por la propia conciencia del juez.

#### § 25°

61. Pero, como no hay necesidad de probarlo, la explicación de la comisión, si bien es una de tantas fuentes de interpretación, no tiene evidentemente autoridad decisiva y obligatoria. Y es necesario decidir que en la presente ma-

teria, la exposicion expresa la opinion particular del Sr. Lafragua y no la colectiva de la comision. Y podemos asegurar que la mayoría de la comision, ha tenido siempre presente que el artículo 14 de nuestra Constitucion no comete la decision ni aun la tramitacion de ninguna controversia judicial, sino á leyes dadas con anterioridad al hecho, que sirva de materia á la misma controversia, como trataremos de fundarlo en el capítulo 7º de este título.

§ 26º

62. La tradicion de los tribunales, si bien es una buena guía para interpretar la ley existente, no es ley segun el artículo 9º del mismo Código civil para el efecto de derogar la existente, ni conforme al artículo 14 de la Constitucion para el de llenar un vacío que no se ha llenado con una ley dada con anterioridad al hecho.

§ 27º

63. Las opiniones de los jurisconsultos tampoco pueden servir para fundar en ellas, á falta de ley, la decision de una controversia judicial; pues como veremos en el título citado, solo pueden servir como explanaciones ó comentarios de nuestras leyes.

§ 28º

64. Por último: la conciencia privada del juez tampoco puede servir para decidir una controversia judicial que no esté decidida por la ley; porque, como ha dicho Bacon, la conciencia del juez debe estar formada sobre el libro de la ley que debe tener siempre en las manos, y por el espíritu de la misma ley que debe traer en el corazon; y esto prueba que

## 169

cuando la controversia judicial es promovida, sin que la acción del que la promueve se funde en ley, esto solo basta para que el demandado deba ser absuelto, sea cual fuere la opinión particular que el juez haya formado de la justicia natural de una demanda que por otra parte no esté fundada en una ley positiva.

### § 29°

65. Prosigue el Sr. Lafragua diciendo: “Este es el fundamento por desgracia demasiado robusto de la interpretación y del arbitrio judicial. Han pasado los siglos: han cambiado de forma las sociedades: las revoluciones religiosas y políticas han alterado los dogmas y las constituciones: las artes han adquirido un desarrollo extraordinario: las ciencias todas, inclusa la del derecho, han progresado y progresan todos los días; y sin embargo, todavía hoy, como en tiempo de los romanos, *Prætor suplet in eo quod legi deest.*”

66. El autor de esta opinión no vió desgraciadamente que el fragmento que cita no dice que la opinión del Prætor sirva para decidir una cuestión judicial, cuando no hay ley que la decida; pues lo que dice el fragmento es, que el Prætor debe suplir con la interpretación lo que no dice expresamente el texto de la ley, siendo este mismo el sentido en que debe entenderse otro texto, que dice: “*Quod legibus ommissum est non omittetur religione judicantium.*”

### § 30°

67. El mismo señor continúa diciendo: “Los códigos modernos han llenado muchos vacíos; han hecho que la ley, ese ojo de la sociedad, vigile con más precisión los intereses comunes del pueblo y los peculiares del individuo; pero no han

170

previsto, porque no han podido prever, todos los casos *en que debe intervenir la justicia.*”

68. Esta opinión particular del Sr. Lafragua no está basada en el principio de derecho público moderno, que enseña que todo poder público dimana del pueblo; de donde la jurisprudencia ha deducido el cánón de que los funcionarios públicos no pueden hacer sino solo aquello para que los autoriza la ley, infiriéndose muy bien de aquí, que la justicia humana no puede intervenir sino en aquellos casos que la ley ha sometido en principio á su vigilancia y resolución; á diferencia del individuo privado, que en virtud de la libertad natural que tiene todo hombre, puede hacer todo aquello que no le prohíba la ley.

§ 31º

69. “Es por lo mismo, continúa diciéndose en la Exposición citada, una verdad incuestionable, que no siendo posible un Código que comprenda todos los actos humanos, el juez tiene la indeclinable necesidad de obrar frecuentemente fuera de la letra de la ley.”

70. Con todo el afectuoso respeto que profesamos á la memoria del autor de la Exposición, debemos decir que á nuestro juicio la doctrina sostenible es, que el juez no tiene el deber preciso de sujetarse siempre á la letra de la ley; y esto solo quiere decir, que debe tomarla unas veces en sentido restrictivo y otras en sentido extensivo.

§ 32º

71. Continúa la Exposición: “Pedir al legislador la interpretación para cada caso dudoso, además de entorpecer de un modo extraordinario la administración de justicia con positivo perjuicio de los ciudadanos, sería exponer á estos al in-

gente peligro de ser juzgados por una ley retroactiva, hábilmente disfrazada de interpretacion auténtica.”

Lo que así dice la Exposicion, no autoriza la conclusion de que la opinion particular del juez pueda servir para resolver una controversia judicial que no esté resuelta por la ley, pues las premisas que establece, solo prueban que no hay necesidad de ocurrir á la interpretacion auténtica de una ley, mientras baste la usual ó por lo ménos la doctrinal.

### § 33º

72. Continúa la Exposicion: “Inclinóse alguna vez la comision á establecer una serie de medios supletorios, previniendo: que á falta de ley expresa para un caso, se apelara á la que se hubiera dictado para otro semejante; y despues, y por su orden, á la legislacion española, á las demas extranjeras, á la tradicion de los tribunales. Pero *este sistema está comprendido en gran parte en las reglas generales de interpretacion*, que siendo de derecho comun, están reconocidas por todas las legislaciones.” Respecto de esta doctrina hemos manifestado ya nuestra opinion, que reproducimos aquí, sin agregar otra cosa, sino que si obligara la tradicion de los tribunales á falta absoluta de ley, evidentemente deberia consultarse aquella ántes que las legislaciones extranjeras.

### § 34º

73. Continúa la Exposicion: “Por estos motivos y convenida la comision de que *no es posible, por hoy á lo ménos, llenar ese vacio*, redactó el artículo 20 en términos generales, dejando á la ciencia y conciencia de los jueces la manera de suplir el defecto de la ley. . . .”

§ 35º

74. “Mas á pesar de las razones expuestas, la comision du-  
da no de la necesidad y conveniencia del artículo, sino de su  
legalidad. El artículo 14 de la Constitucion, contiene el pre-  
cepto más justo en principio; pero el más irrealizable en la  
práctica. Nadie, dice, puede ser juzgado ni sentenciado sino  
por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente apli-  
cables á él por el tribunal que previamente haya establecido  
la ley. Mucho puede decirse respecto del tribunal; pero no  
siendo este punto la materia de que hoy se trata, se limitará  
la comision á examinar la exacta aplicacion que previene el  
precepto constitucional.”

§ 36º

75. “Si por la palabra *exactamente* se entiende la racio-  
nal aplicacion de la ley, la dificultad es ménos grave; pero  
el artículo será siempre peligroso por prestarse á varia inte-  
ligencia.” Nosotros creemos que debe rectificarse esta doc-  
trina, diciendo que si por exacta aplicacion se entiende como  
debe entenderse la aplicacion racional de la ley, no hay en-  
tonces dificultad ninguna en el artículo constitucional por  
trabajosa que sea la interpretacion racional de una ley que  
contiene diversos sentidos.

76. Antes de emitir el fundamento de nuestra opinion, per-  
mitasenos recordar que en una nota de la Ley 11ª, título 2º,  
libro 3º de la Novísima Recopilacion, se lee lo siguiente: “En  
auto acordado del consejo pleno de 4 de Diciembre de 1713,  
se dispuso encargar á las Chancillertás y Audiencias y demas  
Tribunales el cuidado y atencion de observar las leyes patrias  
*con la mayor exactitud*, pues de lo contrario se procederia con-

tra los inobedientes. Y para esto tuvo presente que en contravención de lo dispuesto por la Ley 1<sup>a</sup> de Toro y en la pragmática de 1567, puesta por principio de la Recopilación, se substanciaban y determinan muchos pleitos en los tribunales, valiéndose para ello de doctrinas, de libros y autores extranjeros, y resultando despreciada la *doctrina de nuestros propios autores, que con larga experiencia explicaron, interpretaron y glosaron las leyes, ordenanzas, fueros, usos y costumbres de estos reinos*: añadiéndose, que con ignorancia ó malicia de lo dispuesto en ellas, sucede regularmente que cuando hay ley clara y terminante, si no está en las nuevamente recopiladas se persuaden muchos sin fundamento á que no está en observancia ni debe ser guardada; y si en la Recopilación se encuentra alguna ley ó pragmática suspendida ó revocada, aunque no haya ley clara que decida la duda, y la revocada ó suspendida pueda decidirla ó aclararla tampoco se usa de ella; y aun lo que es más intolerable, creen que en los Tribunales Reales se debe dar mas estimación á las Civiles y Canónicas, que á las de estos Reynos; siendo así que las Civiles no son ni deben llamarse leyes en España, sino sentencias de sabios que solo pueden seguirse en defecto de ley en quanto se ayudan por el derecho natural y *confirman el Real que propiamente es el Derecho Comun* y no el de los Romanos, cuyas leyes ni las demas extrañas no deben ser usadas ni guardadas, segun dice expresamente la Ley 8, tit. 1<sup>o</sup>, lib. 2 del Fuego Juzgo; y la glosa de su comentador Villadiego refiere hubo ley en España que prohibia con pena de la vida alegar en juicio alguna ley de los Romanos." (*Auto 1<sup>o</sup>, tit. 1<sup>o</sup>, lib. 1<sup>o</sup>, Recop.*)

### § 37<sup>o</sup>

77. De esta manera se ve que no es una novedad el decir, como dice nuestra Constitución á los jueces, que tienen el

deber de aplicar de las leyes existentes la que mejor se amolde a la naturaleza del caso que tengan que resolver. Y esto no es lo mismo que si se hubiera prevenido al Poder legislativo que no diera sino leyes que fueran exactamente aplicables a cada caso, que es lo irrealizable, y no lo primero, que consiste en decir al Poder judicial que no aplique leyes que no vengan al caso. Entendido así el artículo de nuestra Constitución, está de más cuanto sobre el particular se sigue diciendo en la Exposición.

78. La prevención constitucional tiene dos partes: la una que se dirige al Poder legislativo, a quien dice: No podrás expedir ninguna ley retroactiva. Y la otra que se encara al Poder judicial, a quien previene no juzgue, ni sentencie a nadie, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho, y que respecto de estas ha de aplicar la que más *exactamente venga al caso*.

Entendiéndose así el artículo constitucional, no tiene nada de nuevo ni de peligroso.

### § 38°

79. Para cerrar la puerta a toda cuestión sobre el particular, es necesario insistir en la exposición analítica del artículo 14 de nuestra Constitución, que dice lo siguiente: “No se podrá expedir ninguna ley retroactiva.—Nadie puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido la ley.”

80. Esto supuesto, el juez que con la Constitución en la mano quiera estudiar la cuestión de lo que deba hacerse cuando no se encuentra ley expresa que literalmente la decida, se encuentra con el artículo 14, que en su segunda parte le señala el camino que debe seguir, a saber: no debe confor-

marse con aplicar cualquiera ley existente, sea ó no anterior al hecho que sirve de materia á la controversia judicial, sino que desde luego debe descartar como inaplicables todas las que sean posteriores á tal hecho; y en seguida debe estudiar las leyes existentes para fundar su resolucíon en aquella que más exactamente sea aplicable á la naturaleza del caso controvertido. Y esto que estaba preceptuado literalmente desde que se dió el auto acordado, *copiado arriba*, tiene mucho de justo y no tiene nada de impracticable, pues todo el deber que impone, repetimos que consiste en fundar las decisiones judiciales en aquella ó aquellas leyes que con la mayor exactitud puedan aplicarse al caso controvertido.

§ 39º

81. Pero puede suceder, se dirá, que no haya ley anterior que decida la cuestíon ni por su letra ni por su espíritu, ni por los principios generales en que esté basada la resolucíon dada sobre una materia diversa de aquella á la cual pertenece el hecho que se controvierte; y en ese caso para que la justicia no quedara burlada, convendría ocurrir bien á la tradicíon de los tribunales, ó bien á los principios del derecho, aun cuando no fueran los que sirvieran de base á la legislacíon patria, pero sí á la extranjera.

82. El argumento que así se hiciera, vendría suponiendo justicia natural y no civil, pues á haber esta última, era porque existía una ley que la fundara; de consiguiente, verificadas las condiciones del supuesto, en último resultado no habría ni accíon civil para promover la demanda, y entónces procedería la excepci3n: de *sine actione agis*; de manera que la verdadera dificultad solo puede presentarse para precisar en una sentencía el *cómo*, el *cuándo* y el *cuánto* á que deba circunscribirse el cumplimiento de una obligacíon jurídica

que se demanda con una accion civil realmente existente, así es que lo que en último resultado viene á exigir nuestra Constitucion bajo este aspecto es, que los jueces no admitan sino solo aquellas controversias que se promueven con accion legalmente fundada en una ley anterior al hecho, aun cuando solo sea aplicable por analogía.

S3. Y esto quiere decir tanto, como que cuando no hay ley en que pueda fundarse la gestion que se hace, tampoco hay obligacion cuyo cumplimiento sea civilmente exigible en el foro. (*Ley 11, tit. 1º, lib. 3º, Fuero Juzgo, y 1ª, tit. 6º, lib. 1º, Fuero Real.*)

§ 40º

S4. Esto supuesto, los principios generales de derecho que el artículo 20 del Código civil hace de aplicacion obligatoria, cuando falta ley que por su letra ó por su espíritu sea aplicable para la decision de una controversia judicial, no pueden ser los que se funden en la tradicion de los tribunales que en último análisis no son más que prácticas ó costumbres que evidentemente no tienen hoy fuerza de ley, segun los artículos 8º y 9º del Código civil y el 14 de la Constitucion de 1857. Tampoco pueden ser los inventados por los jurisconsultos á falta de ley especial, ó de ley comprensiva por la generalidad del principio en que esté fundada, supuesto que no hay entre nosotros, autores cuya opinion tenga fuerza de ley. Ni pueden ser por último, los que haya excojitado la inventiva de la conciencia privada de un juez, supuesto que en la índole de las instituciones fundamentales que nos rigen, la libertad natural debe hasta cierto punto hacer sacrificios á la ley, pero nunca á la voluntad ni á la opinion del gobernante que no hable á nombre de aquella. Siendo esto así, es evidente que el artículo mencionado no ha podido hablar de los principios en que esté fundada una

ley extranjera, supuesto que las mismas leyes de este género no tienen aplicacion en nuestro foro, sino en pocos y determinados casos.

85. Hecha esta eliminacion, resulta que por *principios generales de derecho*, debemos entender aquellos que estén consignados en alguna de nuestras leyes, teniendo por tales no solo las mexicanas que se hayan expedido despues del Código, sino tambien las anteriores; de modo que para buscar *principios de derecho* de una justa y legal aplicacion, segun los términos del artículo 20 de nuestro Código y 14 de la Constitucion, existe el anchísimo campo de la legislacion mexicana que nació con nuestra independendencia; y el más amplio todavía de la legislacion española que comenzó en el Fuero Juzgo.