

INTRODUCCION

AL

CODIGO CIVIL ARGENTINO

ESTUDIO LEIDO

EN EL

COLEGIO NACIONAL DE ESCRIBANOS

POR

PEDRO ARGERICH



BUENOS AIRES

IMPRENTA, PAPELERIA Y ENCUADERNACION «LA BUENOS AIRES»

580 — CALLE MORENO — 582

1894

INTRODUCCION

AL

CODIGO CIVIL ARGENTINO

ESTUDIO LEIDO

EN EL

COLEGIO NACIONAL DE ESCRIBANOS

POR

PEDRO ARGERICH

BUENOS AIRES

IMPRENTA, PAPELERIA Y ENCUADERNACION «LA BUENOS AIRES»
580 — CALLE MORENO — 582

1894

DERECHO

Definición—Su división—a, Con relación a su origen—b, Con relación á su objeto—c, Bajo el punto de vista de colección de leyes—d, Subdivisiones—e, División de la palabra derecho en sentido subjetivo—f. En sentido objetivo.

Por el solo hecho de su existencia, el hombre adquiere un derecho, el mas primitivo, pero tambien el mas precioso de todos; el derecho de libertad. Este derecho, como todos los demás, no es absoluto, y solo puede subsistir teniendo por límite el derecho de los demás hombres.

Toda noción de libertad tiene por base la igualdad, como toda noción de derecho, la equidad. Pero, así como la libertad tiene un límite como condición esencial de su existencia, la igualdad tambien lo tiene. Pretender la igualdad absoluta, sería perseguir una quimera, pues para conseguirlo se necesitaría que todos los hombres nacieran igualmente activos é inteligentes. Sería preciso que la humanidad entera, marchara al mismo paso, que el génio no sobresaliera; sería

el empobrecimiento de las ciencias, de las artes, y de las industrias. Lo que debe buscarse, es pues, la igualdad de derechos en todas las personas que componen la gran familia humana, aboliendo privilegios que siempre son odiosos.

El sistema que debe servir de base al estudio del derecho, es la *igualdad de derechos entre todos los hombres*. Este es el principio predicado por Cristo cuando dijo: *ama á tu prójimo como á tí mismo*.—La igualdad es la conservación de la libertad recíproca, es el respeto de los derechos de las personas que nos rodean, es la ejecución de todos los deberes á que estamos sometidos para con nuestros semejantes.

La palabra *derecho* tiene muchas acepciones. Unas veces significa colección de leyes, como cuando decimos derecho civil, penal, comercial, etc.—Otras es sinónimo de impuesto, como cuando se dice derechos de exportación, de sellos, de puerto, etc. Otras, es la facultad de exigir que un tercero haga, ó se abstenga de alguna cosa.

Considerado como ciencia, puede definirse con Fresquet: *la ciencia de la dirección de las acciones humanas, bajo el punto de vista de lo justo y de lo injusto*.

Con relación á su origen, el derecho se divide en *natural* y *positivo*.

Derecho *natural* es el conjunto de reglas de conducta primitivas, comunes á toda la humanidad, y deducidas por la recta razón, aplicables á las re-

laciones que pueden existir entre todos los hombres.

Las necesidades físicas del hombre, sus afecciones, su instinto de conservación, su fin mismo, le hacen sentir el deseo de asociarse á sus semejantes para defender y embellecer su existencia, que solo puede conseguirlo poniendo en común sus esfuerzos. Esta comunidad no podría existir, sino se le limitara la libertad de acción, si no respetara el ejercicio de la libertad de sus semejantes. Es la condición esencial de la existencia de toda sociedad. La noción de justicia es innata en el hombre, y por medio de la razón es que llega á formular las reglas de conducta que han de regir sus acciones.

Desgraciadamente no todos los asociados son igualmente probos y diligentes, y como si no hubiera más sanción que la moral, algunos no observarían esas reglas de conducta que están en la conciencia de todos los hombres, ha sido preciso crear una fuerza externa capaz de compelerlos á su observancia.—De aquí es que ha nacido el *derecho positivo* que puede ser definido: el conjunto de reglas admitidas por cada nación, para mantener el orden en la sociedad, y á cuya observancia pueden ser compelidos sus miembros por medios coercitivos.

El derecho positivo, se divide: en *derecho escrito*, y *derecho no escrito*.

El *derecho escrito*: es el que emana de un poder

social, encargado de establecer las reglas de conducta que deben observar los asociados.

Derecho no escrito ó consuetudinario: es un conjunto de instituciones que existen en los pueblos sin ninguna promulgación especial, y que por un consentimiento unánime y tácito, tienen una fuerza igual á la de las leyes promulgadas.

Para distinguir el derecho escrito, del consuetudinario, es preciso remontarse á su nacimiento. No es necesario que el derecho escrito haya sido codificado para que exista, basta su promulgación y publicación. Así pues, derecho escrito, ó derecho no escrito, es como decir: derecho promulgado, derecho que no ha sido promulgado. (1) Entre nosotros no existe el derecho *no escrito ó consuetudinario* en materia civil, pues el uso, la costumbre ó práctica, no pueden crear derechos, sinó cuando las leyes se refieran á ellas. (2).

Con relación á su objeto, el derecho se divide en *público* y *privado*.

Derecho *público*, es la parte de la ciencia jurídica que regla las relaciones de los particulares con el Estado, y de éste con las demás Naciones.

Derecho *privado* es la parte de la ciencia jurídica que regla las relaciones de los particulares entre sí.

(1) Es preciso no olvidar que aquí la palabra derecho está tomada en el sentido de cuerpo ó colección de leyes.

(2) Art. 17 tít. 1º preliminar de las leyes.

Bajo el punto de vista de colección ó conjunto de leyes, se divide en *Constitucional*, *Administrativo*, *Internacional*, *Penal*, *Canónico*, *Romano*, *Civil y Comercial*.

Derecho *Constitucional*, es el conjunto de leyes fundamentales de la Nación que reglan el ejercicio de los poderes de la soberanía.

El Estado es una reunión de hombres libres, propietarios de un territorio común, é independiente de las demás agrupaciones de hombres, ó Naciones, que se han asociado con el objeto de asegurar á cada individuo su libertad.

Sin entrar á dilucidar la cuestión de como se han formado primitivamente los Estados, puede asegurarse que las relaciones jurídicas entre el Estado y los ciudadanos, nacen de un cuasi contrato, que individualmente se consiente y renueva á cada instante, porque á cada momento se ejecutan una multitud de actos recíprocos, y hay entre el Estado y cada uno de sus miembros un cambio incesante de protección por una parte, y de obediencia y servicios por otra.

Formado el Estado, y no pudiendo ejercer la soberanía todos sus miembros á la vez, ha sido preciso delegar una parte de ella: Al delegar derechos de tanta importancia, no se ha dejado al capricho de la persona ó personas delegadas el ejercicio de la soberanía, porque mal empleada, podía conducirlos al mas grande despotismo, inutilizando el objeto de su asociación. Para evitarlo,

se han formulado los principios generales que deben servir de base al ejercicio de la soberanía delegada, y ser el cimiento de las demás leyes que deben regir las relaciones entre el Estado y sus miembros, y entre los ciudadanos entre sí. Esas reglas generales, esos principios fundamentales, son los que constituyen el derecho *Constitucional*.

Así como los asociados se han desprendido de una parte de sus derechos, así también se desprenden de una parte de su patrimonio, destinado á llenar las necesidades de la comunidad. El derecho constitucional reglamenta el ejercicio de los poderes, los distribuye y subdivide, pero esto no basta, es necesario percibir esa parte de patrimonio de que se desprende cada ciudadano, y emplearla en atender á la necesidades comunes. Es indispensable que todos los miembros de la sociedad contribuyan proporcionalmente al capital que poseen, y al beneficio que reportan, como lo es también que la aplicación de esas sumas no sea caprichosa, sino útil. Hay, pues, que sujetarla á ciertas reglas, y de esto trata el derecho *Administrativo*, que es: el conjunto de reglas que tienen por objeto el orden interior político y económico de los pueblos.

No basta que una Nación tenga perfectamente establecida su forma de Gobierno y distribuidos sus poderes, administradas sus rentas, y aplicadas á los usos destinados por sus leyes. Una sociedad

bien constituida y civilizada, produce, pero como su consumo siempre es menor que lo que pueda producir, y como por otra parte, siente necesidades que no pueden llenarse exclusivamente con las producciones nacionales, tiene que cambiar el excedente de éstas, por otras que le hacen falta, y muchas veces hasta por materia prima que no tienen en el país que habitan. Estos cambios con las demás agrupaciones, ó Naciones, es lo que forma el comercio, fuente de riqueza y bienestar de los pueblos. Las ciencias y las artes, necesitan también más vastos horizontes. Los descubrimientos de un pueblo, son prontamente conocidos y perfeccionados por los otros. Es así que se llega, aunando los esfuerzos de muchos millones de inteligencias, á arrancar á la naturaleza sus más preciosos secretos.

La diversidad de razas, los intereses opuestos de las Naciones, la necesidad de estender sus dominios, y mil otras causas, harían imposible la existencia de Estados independientes, porque los más fuertes absorverían á los más débiles. Para evitarlo, y por un convenio tácito, ya que desgraciadamente no se ha podido llegar á la formación de un Código universal con fuerza coercitiva como los diferentes Códigos de cada Nación, éstas observan ciertas reglas de conducta en sus relaciones internacionales, que estrechando los vínculos de amistad por el comercio, dificultan las guerras desoladoras que tan frecuentes son en los países poco civilizados.

La ciencia que trata de fijar las reglas que observan en estos casos las Naciones, es lo que se llama derecho *Internacional*, que puede definirse con un autor Sud-Americano: (1) el que tiene por objeto establecer las reglas de conducta que las Naciones deben observar entre sí, para su bienestar y felicidad comun.

Si todos los hombres fuesen igualmente escrupulosos en el cumplimiento de sus deberes, si todos fueran de moralidad tal, que no atentáran ni á la persona, ni á los bienes de los demás, casi sería innecesario dictar leyes penales. Desgraciadamente, ya sea que predominen en ciertos hombres sus malas pasiones, ya sea que no han sido suficientemente educados, ya que sus instintos perversos se revelen contra los preceptos de la moral, ha sido preciso fijar de una manera clara, y lo más uniforme posible con las legislaciones de las demás Naciones, todos aquellos hechos ó abstenciones que causando un mal á la comunidad, deben ser prohibidos, tanto á los ciudadanos como á los extranjeros, que por el hecho de la permanencia, quedan sujetos á la Soberanía de la Nación. Para que esas prescripciones legales se cumplan, ha sido preciso darles fuerza coercitiva, y así, cuando se ha cometido una trasgresión, es necesario infligir al agente una pena que evite la repetición del hecho punible, mejorando el culpable, y

(1) Bello, Derecho de gentes.

sirviendo de ejemplo moralizador en los demás. Esto es lo que persigue el derecho *Penal*, que lo define Ortolan (1): una concepción de la razón humana, deducida de las relaciones del hombre con la sociedad, en la que ésta tiene la facultad de hacerle un cierto mal, en razón de la violación de la ley, que él haya cometido. *Derecho Canónico* es la colección de reglas establecidas por la Iglesia Católica, sobre puntos de fé ó disciplina eclesiástica (2).

Derecho Romano, es el que tiene por objeto el de las leyes primitivas dictadas por los Romanos, y codificadas más tarde por los Emperadores. Como fuente de nuestra legislación, como modelo de previsión y de justicia, tiene su estudio una gran importancia.

Derecho Civil, es el conjunto de las leyes que reglan el estado de las personas, las relaciones de familia, la adquisición y trasmisión de sus bienes, y los contratos á que den lugar. Esta materia tan importante, va á ser estudiada con alguna detención.

Encontrándose en la superficie del Globo una prodigiosa variedad de productos, que varían según los climas, y los medios de producción, y estando destinados á satisfacer las necesidades del hombre, éste ha buscado los medios de proporcionarse aun aquellos que no pueden producir. Este medio es el cambio, que forma el comercio.

(1) Elementos de derecho penal, p. 8 t. 1º.

(2) Escriche

Para favorecer la celeridad de las transacciones, y el crédito, tan necesario al comercio, ha sido preciso dictar leyes, que si bien son muy severas, protegen al hombre de buena fé. Este conjunto de leyes especiales, es lo que constituye el derecho *Comercial* que se puede definir: el conjunto de reglas especiales aplicables á los comerciantes, que rigen las negociaciones ó contratos comerciales, así como los juicios que pueden hacer nacer.

Todas estas divisiones del derecho, se subdividen en *determinador* y *sancionador*. El primero dá las reglas de lo justo y de lo injusto; el segundo las hace observar.

En sentido subjetivo, el derecho se divide en *real* y *personal*.

Derecho real, es aquel que dá la facultad de sacar de una cosa cualquiera un beneficio mayor ó menor.

Derecho personal, es aquel que dá la facultad de obligar individualmente á una persona á una prestación cualquiera. (1)

(1) Estas definiciones pertenecen á Ortolan, Generalización 67 adoptadas por el codificador Argentino en su nota al art. 3^o. tit. 1^o. preliminar del Código Civil,

LEY

Definición—Sus caracteres—Su división—Elementos que hay que considerar—Sanción—Promulgación — Publicación—Reglas para su interpretación.

La existencia de una Nación sería imposible, si cada individuo tuviera la facultad de dirigir sus acciones á su capricho. La condición esencial de la existencia de toda sociedad, es el respeto de los derechos de los demás. Aunque la noción de justicia es innata en el hombre, y por medio de la razón se traza las reglas de conducta á que debe sujetar sus acciones, como no todos los hombres tienen el mismo criterio, ha sido reconocida la necesidad de establecerlas de una manera uniforme encargando una persona moral que dicte esas reglas de conducta. Cualquiera que sea la forma de gobierno, siempre habrá un ser moral, un Poder, encargado de formularlas. Pueden pues definirse las leyes: *las reglas de conducta formuladas por el Poder social de*

una Nación encargado de dictarlas, y á que deben sujetarse sus habitantes.

Toda ley tiene por principal fundamento, la justicia y la equidad. Las leyes no son otra cosa, que los preceptos del derecho natural adaptados á la inmensa variedad de intereses sociales; apartándose de ellos solamente cuando un interés público de gran importancia así lo exige.

Nuestra forma de Gobierno es la representativa republicana federal (1) El ejercicio de los Poderes de la Nación está dividido en tres ramas: Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder judicial. El Poder Legislativo, lo forma un Congreso compuesto de dos Cámaras: una de Diputados de la Nación, y otra de Senadores de las Provincias y de la Capital (2) Este Poder es el encargado de la formación y sanción de las leyes.

Para la formación de las leyes no se observa el orden establecido por la Constitución para la composición del Congreso, y las leyes pueden tener su principio en cualquiera de las dos Cámaras, (3) ya sea por proyectos presentados por sus miembros, ó ya por el Poder Ejecutivo que también participa de la formación de las leyes, en virtud de la facultad que le acuerda la Constitución (4). Hay una excepción que debe tenerse presente, y

(1) Art. 1^o de la Constitución Nacional.

(2) Art. 36 id. id. id.

(3) Art. 68 id. id. id.

(4) Inc. 4^o Art. 86. id. id.

es que corresponde exclusivamente á la Cámara de Diputados la iniciativa de las leyes sobre contribuciones, y reclutamiento de tropas (1).

Cuando un proyecto de ley es desechado totalmente por una de las Cámaras, no puede repetirse en las sesiones de ese año (2). Si fuese aprobado, pasa á la otra Cámara para su discusión. Pero puede suceder que el proyecto solo sea adicionado ó corregido por la Cámara revisora, y entónces volverá á la Cámara de su origen para que ésta apruebe ó rechace las modificaciones introducidas. Si éstas se aprobasen por mayoría absoluta, pasará al Poder Ejecutivo para su promulgación. Si las modificaciones ó adiciones fuesen desechadas, vuelve segunda vez á la Cámara revisora, y si fuesen nuevamente sancionadas por una mayoría de las dos terceras partes de sus miembros, se pasa el proyecto á la otra Cámara y no se entenderá que ésta reprueba dichas adiciones ó correcciones, si concurre para ello el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes. (3)

Aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras, está formada la ley pero no es obligatoria hasta que ella sea promulgada y publicada.

El acto por el cual el Poder Ejecutivo establece

(1) Art. 44. Constitución Nacional.

(2) Art. 71. id. id.

(3) Art. 71. id. id.

las reglas de conducta que han de regir, es lo que se llama *sanción*.

El Poder Ejecutivo, que es el encargado por la Constitución de promulgar y publicar las leyes, tiene también la facultad de devolverlas al Poder Legislativo haciendo las observaciones que crea convenientes (1). Este acto del Poder Ejecutivo, se llama *veto*.

Esta facultad que la Constitución confiere al Ejecutivo, sirve para conservar el justo equilibrio contra las usurpaciones del Poder Legislativo. Lieber (2) dice que el veto es un freno para la legislatura y por lo mismo una protección al ciudadano.

El veto es una seguridad de que no se darán leyes impropias, como es también un arma constitucional para defender al Ejecutivo de los avances del Legislativo. Kent (3) dice que “sancionar leyes es un poder trascendental, y si el cuerpo que lo posee es una representación completa é igual del pueblo, hay el peligro de que ésta oprima con una presión destructora todas las otras partes de la maquinaria gubernativa.” Los hombres más hábiles en la ciencia política civil, han creído que debían erijirse fuertes barreras para la protección y seguridad para los otros Poderes. Lo que se ha encontrado más

(1) Artículos 69 y 72 de la Constitución Nacional.

(2) Libertad Civil pág. 235 tom. 1^o.

(3) Del Gobierno y Jurisprudencia Constitucional p. 60

apropósito para este objeto, ha sido investir á la cabeza del Departamento Ejecutivo del derecho de vetar las leyes para asegurar su independenciam. No es posible admitir que una ley que puede llegar el caso de que pase por una simple mayoría relativa, tenga que ser obligatoria, aunque sea perjudicial y contraria á nuestras instituciones. El veto puesto por el Ejecutivo, hace que se reabra la discusión en las Cámaras, y solo en el caso de que el proyecto de ley sea confirmado por dos tercios de votos, pasa á la Cámara revisora. (1)

Puede suceder que las Cámaras difieran sobre las objeciones hechas al proyecto, y entónces no podrá repetirse en las sesiones de ese año. Pero, si en ambas Cámaras se sanciona por dos tercios de votos, el proyecto es ley, y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación. (2)

Así como el Legislativo podría ejercer presión sobre el Ejecutivo si éste no estuviera investido de la facultad de vetar las leyes, así también habría el peligro de que el Ejecutivo no promulgara y publicara éstas. En previsión de esto, la Constitución (3) dispone que todo proyecto no devuelto al Poder Legislativo dentro de los diez dias útiles, se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo.

(1) Art. 72 de la Const. Naci.

(2) id. id. id. id. id.

(3) Art. 70 id. id. id.

En nuestro sistema de Gobierno, se ha buscado dar la mayor garantía posible á los ciudadanos. Se ha llegado hasta preveer el caso, (no raro por desgracia) en que una Legislatura complaciente, ó dominada por el Ejecutivo, dictára leyes atentorias á nuestra Constitución. Entónces el Poder Judicial está llamado á decidir sobre la validez de las leyes, en virtud de ser una de sus facultades constitucionales. (1)

Grinke (2) dice que “parece difícil á primera vista dar alguna razón satisfactoria por la cual el Poder Judicial sea el árbitro final de la constitucionalidad de las leyes, porque si decimos que los Tribunales son expositores de la Constitución, puede contestarse, que una disposición legal, que envuelve una objeción constitucional, es ella misma una exposición de la Constitución, y que si los Jueces por sentencias repetidas deciden de un modo, la legislatura puede decidir de otro por disposiciones repetidas, reafirmando su propia construcción. La dificultad no consiste en atribuir á los Jueces el derecho de decidir, puesto que siempre que en un caso está envuelta una cuestión constitucional, la Corte debe darle una construcción; consiste en hacer á ese Tribunal principal y supremo. Es perfectamente exacto decir, que el departamento judicial está investido del poder de

(1) Art. 100 de la Const. Naci.

(2) Ciencia y Derecho Constitucional, pag. 185 tomo 2.

aplicar las leyes, pero no es tan claro que tenga un derecho superior al de las legislaturas, para exponerlas. Es sin embargo, este mismo poder de aplicar las leyes, distinto del de exponerlas, que ha servido de apoyo á los Tribunales, para afirmar y mantener el derecho exclusivo de exponerlas y hecho que se les considera como el natural y último árbitro en todas las cuestiones. La legislatura declara la construcción de la Constitución, los Jueces no solamente hacen una declaración de su construcción, sino que además llevan esa declaración á ejecución. Es claro pues, que aquel Tribunal que puede decidir sobre el derecho, y también llevar su juicio á inmediata ejecución, debe al fin adquirir la supremacía.”

Nuestra carta fundamental nos garante suficientemente que las leyes que dicte el Poder encargado de sancionarlas, no violarán los principios proclamados en la Constitución, pero no basta que una ley esté sancionada, es necesario que sea aceptada por el Poder Ejecutivo, ya sea tácitamente dejando transcurrir el plazo para observarla, ya expresamente promulgándola.

Este acto por el cual el Poder Ejecutivo acata la decisión del Legislativo, y la manda cumplir, es lo que se llama *promulgación*.

Aún cuando la ley sancionada y promulgada está perfecta, porque no puede quedar sin efecto sino por otra ley que la derogue, como solo es conocida de las personas que han intervenido en su forma-

ción, y ni los ciudadanos pueden observar sus preceptos, ni el Poder Judicial puede aplicarla, es necesario que el Poder Ejecutivo la haga conocer oficialmente. Este acto es lo que se llama *publicación*. Así pues, puede definirse la *publicación* el acto por el cual el Poder Ejecutivo hace conocer oficialmente la existencia de una ley.

Promulgada y publicada una ley, es obligatoria para todos los habitantes de la República, sean ciudadanos ó extranjeros, domiciliados ó transeuntes (1).

A primera vista choca que la ley sea obligatoria para el extranjero, y aunque sea mero transeunte pero es una consecuencia de lo soberanía del Estado. El extranjero al entrar en nuestro territorio, contrae tácitamente la obligación de sujetarse á las leyes y á la jurisdicción local, y el Estado le ofrece de la misma manera, la protección de la autoridad pública.

Apenas hay en el mundo civilizado, leyes que concedan mas franquicios el extranjero que las nuestras. Esceptuando los derechos políticos que solo ejerce libremente el ciudadano, el extranjero tiene los mismos derechos que los naturales. Es lójico entónces que las obligaciones sean también iguales á los de los hijos de tierra tan hospitalaria.

Por regla general, las leyes determinan el dia

(1) Art. 1º. Código Civil.

desde que deben ser obligatorias, pero si no designan tiempo, la ley publicada en la Capital de la República, ó Capital de Provincia obliga desde el día siguiente de su publicación; pero para que sea obligatoria en los departamentos de campaña, se fija ocho días contados desde su publicación en la Ciudad, Capital de la Nación ó Capital de Provincia. (1)

Como el artículo del Código Civil no dice expresamente que los días sean hábiles, el plazo para la publicación de las leyes es de días continuos, aplicando lo dispuesto para el modo de contar los intervalos del derecho. (2)

La facilidad de publicar las leyes que hay en nuestro vasto territorio, hacen presumir que todos sus habitantes la conocen después de su publicación. Esta presunción no se basa solamente en la ficción legal, sino que tiene mucho de real. La discusión de las leyes no se hace secretamente, y todos los habitantes de la República tienen á su alcance los medios de conocer el proyecto que se presenta al Honorable Congreso, y la discusión hasta que sea sancionado. No hay punto en la Nación, por apartado que sea, donde no circulen con profusión los diarios de la Capital, que hacen conocer la existencia de la ley.

Los caracteres de la ley, son: que sea *obligatoria, general y estable*.

(1) Art. 2^o. Código Civil.

(2) Artículos 27, 28 y 29 del Código Civil.

Toda ley es obligatoria porque sin ese requisito peligraría su existencia, y este carácter comprende hasta las *permisivas* ó *facultativas*, porque si crean un derecho, éste no puede concebirse sin el derecho de la obediencia, porque los derechos y los deberes son correlativos.

La ley debe ser general, porque siempre se consideran abstractamente las acciones, sin distinción de clases sociales, porque importaría la creación de privilegios que desnaturalizarían el principio de igualdad en que reposa nuestro sistema de gobierno. Por nuestra Constitución (1) no hay esclavos, no se admiten prerogativas de sangre ni nacimiento, no hay fueros personales, ni títulos de nobleza. Todos los habitantes de la República Argentina son iguales ante la ley.

Es necesaria la estabilidad de la ley, no solo para facilitar á los Tribunales su aplicación, sino también porque produce la confianza y la seguridad de los derechos que declara. La sanción de una ley no obedece á circunstancias del momento, sino que se tiene en vista el porvenir, y los intereses generales de la Nación.

La estabilidad de la ley, no quiere decir que sea perpétua, pues cuando la práctica haga sentir la necesidad de reformarla ó derogarla, puede hacerse sin menoscabo del principio.

Las leyes se dividen en: *imperativas* ó *precep-*

(1) Artículos 15 y 16.

tivas, prohibitivas ó defensivas, y permisivas ó facultativas (1).

Son *imperativas*, cuando ellas ordenan una acción.

Son *prohibitivas*, cuando mandan abstenerse de hacer tal ó cual cosa.

Son *permisivas ó facultativas*, cuando sin mandar ni prohibir, se limitan á introducir un derecho del que se puede á voluntad hacer uso ó no.

Las leyes disponen siempre para lo futuro (2), y no pueden alterar los derechos ya adquiridos y si se sancionára una ley que tuviera por objeto aclarar ó interpretar otras leyes, no tendrían efecto respecto á los casos ya juzgados (3).

La no retractividad de las leyes ha sido combatida por muchos jurisconsultos que la consideraban incompatible con algunas relaciones de derecho. Nuestro codificador siguiendo el derecho Francés, ha declarado el principio de la no retractividad, que es el más racional. Si la ley viniera á dar reglas de conducta para el pasado, si un derecho lejitimamente adquirido pudiera ser destruido, si un acto que era lícito cuando tuvo lugar, fuera punible por la nueva ley, tendríamos que no habría seguridad, que solo se tendría un derecho condicional, que ni el honor, ni la vida, ni la fortuna, tendrían garantía, y que es-

(1) Demolombe pag. 14, tomo 1^o, Marcade pág. XXXIII, tomo 1^o

(2) Art. 3 Cód. Civil.

(3) Art. 4 id. id.

tarían perpétuamente sujetos á cuestiones. Las relaciones de familia estarían sujetas á alteraciones, porque un matrimonio perfectamente válido en la época en que se contrajo, podría resultar por la nueva ley, de punible ayuntamiento.

El no dar efecto retroactivo á las leyes civiles, es un principio salvador, porque sin él, ni las relaciones de familia, ni la trasmisión de los bienes, ni los contratos, tendrían la estabilidad indispensable á esos actos en todo pueblo civilizado. Se viviría en una intranquilidad perpétua y la sociedad, la familia, sería imposible.

El único caso en que podría existir la retroactividad, sería para abolir derechos que estuvieran en oposición con leyes de orden público. Los que tenían ciertos privilegios que fueron abolidos por nuestra Constitución Nacional, tenían derechos ya adquiridos, y al declarar ésta que ya no habían esclavos en la República, ni distinciones de raza, ni títulos nobiliarios, y proclamó la igualdad ante la ley, aunque tenía efecto retroactivo, era en interés de la comunidad. La trasmisión de los bienes tenía que hacerse desde ese momento con arreglo á ese precepto constitucional, aunque se tuviera adquirido ya el derecho de disponer de ellos en otra forma, porque era una ley de orden público, contra la que ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos (1). Este

(1) Ar. 5 Cód. Civil. Es preciso tener presente que la jura de la Constitución es anterior á la promulgación del Código Civil.

precepto de nuestro Código es indispensable al desenvolvimiento del progreso, y así vemos que á medida que los países adelantan en civilización, van desapareciendo esas leyes de privilegio del derecho feudal.

El Código Civil (1) dispone que las nuevas leyes deben aplicarse, aún cuando priven á los particulares de facultades que les eran propias, y que aún no hubiesen ejercido, ó que no hubiesen producido efecto alguno. (2) El codificador Argentino dice en la nota al artículo 4044: que en la teoría de la no retroactividad de las leyes, es preciso no atender solamente al interés de los particulares; que siempre deben compararse las ventajas y los inconvenientes del interés público y del interés privado. El interés privado, sin duda, es un punto de vista capital, pero también el interés general de la sociedad exige que las leyes puedan ser modificadas y mejoradas, y que las leyes nuevas que necesariamente se presumen mejores, reemplacen cuanto antes á las antiguas, cuyos defectos van á corregir.

Las nuevas leyes son aplicables á los hechos anteriores, cuando solo privan á los particulares de derechos en expectativa; pero no pueden aplicarse á los hechos anteriores, cuando destruyen ó cam-

(1) Art. 4045.

(2) La no retroactividad es la regla, y solo hay la excepción á que me refiero, consagrada por los dos artículos citados.

bían derechos adquiridos. (1) La transmisión de los bienes que se hubiese hecho con sujeción á las leyes antiguas, sería un derecho irrevocablemente adquirido por la persona á cuyas manos hubiesen pasado esos bienes, y las leyes posteriores, en nada podrían modificar ese derecho desde que no afectára las leyes de orden público, único caso en que no se tienen derechos irrevocablemente adquiridos (2).

Respecto á la capacidad de las personas, se rige por las nuevas leyes, aunque éstas modifiquen las cualidades establecidas por las leyes anteriores, pero solo para los actos y efectos posteriores, sin que la nueva ley pueda invalidar ó alterar lo que se hubiese hecho en virtud de la capacidad que tenían las personas por las leyes anteriores, ni los efectos producidos bajo el imperio de la antigua ley. (3) Así pues, los actos de un menor emancipado, mayor de diez y ocho años, que hubieran tenido lugar bajo el imperio de la antigua ley, serían válidos aunque no hubiera intervenido el Ministerio Pupilar, porque por las leyes Recopiladas tenía la libre administración de sus bienes; mientras que por los artículos 59 y 494 del Código Civil, son nulos todos los actos en que se interesen las personas ó bienes de los menores, si en ellos no hubiese intervenido el Ministerio de Menores.

(1) Art. 4044 Cód. Civil.

(2) Art. 5 id. id.

(3) Art. 4046 id. id.

La nueva ley, que limita los actos que puede ejecutar el menor emancipado, y que prescribe la intervención del Ministerio Pupilar, no tiene un efecto retroactivo porque respeta los actos anteriores, los derechos adquiridos. Los actos que aún no ha ejecutado un menor, no son sinó derechos en expectativa, facultades de las que pudo hacer uso, pero que no constituyen hechos irrevocablemente adquiridos, porque la facultad no ejercida, no es la causa eficiente de los derechos y de las obligaciones, sinó el ejercicio de esa facultad.

La ley toma al hombre en el estado en que lo encuentra al tiempo de la sanción, y puede modificar sus derechos, porque son de su dominio.

La ley antigua fijaba la mayoría de edad á los veinte y cinco años, y el Código Civil (1) la fija á los veinte y dos. La mayor ilustración que tiene hoy la humanidad, la manera de educar, y el modo como se vive en sociedad, son otros tantos factores que contribuyen á que el criterio de las personas se desarrolle más pronto que en los tiempos antiguos. Si la ley considera suficiente experto al hombre de veinte y dos años, ¿qué razón habría para que al nacido ántes de la sanción le hiciera esperar á los veinte y cinco? La ley suprime ó modifica una prescripción legal, porque la considera perjudicial, ó por lo ménos inútil. Pero la ley no podría hacer de un mayor de edad un menor, co-

(1) Art. 126 Cód. Civil.

mo irreflexiblemente lo dice el codificador en su nota al artículo 4046 del Código Civil, porque la mayoría de edad que produce la emancipación, es irrevocable.

Siguiendo este principio, las leyes sobre el matrimonio no tienen efecto retroactivo al momento de su celebración, porque para ese acto rigen las leyes de esa época, como para determinar la calidad de los hijos, las que regían en el momento de su concepción, pero con respecto al poder marital, y demás facultades sobre administración de los bienes de la muger, se aplican las leyes nuevas, aún á los casados ántes de su publicación (1).

Las garantías que las leyes anteriores al Código Civil han dado á las mugeres casadas en seguridad de sus dotes ó de otra clase de bienes entregados á sus esposos, son regidas por las nuevas leyes (2). Esta disposición, que es de orden público, en nada ataca al principio de la no retroactividad, porque no hace sinó establecer la igualdad. El casado después de publicada la nueva ley, no puede tener ni más ni menos derechos que el casado ántes, sin que fuera una ley de escepción que crearía un privilegio imposible de existir sin que quebrase los caracteres generales de la ley, y el principio de igualdad proclamado por la Constitución Nacional. Por otra parte, no habiendo un derecho irrevocablemente adquirido,

(1) Art. 4047 Cód. Civil.

(2) Art. 4048 id. id.

puede regir la nueva ley, sin que se altere el principio. Es el mismo caso de los tutores y curadores, y de los que manejan dinero del Estado; que ántes tenían una hipoteca tácita ó legal sobre todos sus bienes para responder de su administración, y que por consideraciones de orden público han sido suprimidas.

El Código Civil ha modificado notablemente la capacidad legal de la muger casada, dándole facultades de que ántes carecía, y restringiendo el poder tan ámplio que tenían los maridos sobre los bienes que administraban, y entónces no hay razón de conservar las hipotecas legales que tantos perjuicios causan á la sociedad, desde que los bienes administrados tienen suficientes garantías por la nueva ley. Deben también primar los intereses generales sobre los individuales.

Si las hipotecas legales en favor de las mugeres casadas, incapaces, y el Fisco, hubieran quedado subsistentes, habría venido por tierra nuestro sistema hipotecario, basado en la publicidad, por cuya razón solo se admite la hipoteca convencional. (1) Estos derechos hipotecarios, no eran derechos adquiridos, porque no había llegado el caso de hacerlos valer, desde que no habían sido ejecutadas las hipotecas. La nueva ley al suprimirlas, daba otras garantías, y entónces no había sinó un cambio de garantías, una modificación en

(1) Art. 126 Cód. Civil.

la capacidad de los administrados, y una restricción en los administradores que hacía necesaria la ley anterior.

Como las leyes nuevas solo rigen los contratos celebrados bajo su imperio, las acciones rescisorias por causa de lesión, que nazcan de contratos anteriores á la publicación del Código Civil, serán regidas por las leyes del tiempo en que los contratos se celebraron. (1) De otra manera el derecho no existiría por no poder ser ejercido, porque la nueva ley lo habría destruido, viniendo ésta á regir los efectos y la ejecución del contrato, lo que sería darle efecto retroactivo.

Respecto á las prescripciones comenzadas antes de la publicación del Código Civil, quedan sujetas á las leyes anteriores (2) pero como podría suceder que por esas leyes se requiriese mayor tiempo que por las nuevas, el poseedor tiene derecho á renunciar al tiempo que ya ha poseído, y empezar á contarlo de nuevo desde el día que empezó á regir el Código. El derecho, que era introducido en beneficio exclusivo del poseedor, podría ser renunciado, y en esto se basa la disposición del artículo que manda que la prescripción queda cumplida desde que haya pasado el tiempo designado por las nuevas leyes, contado desde el día de la publicación del Código. No es admisible la objeción de que siendo la pose-

(1) Art. 4049 Cód. Civil.

(2) Art. 4051 id. id.

sión un hecho, es desde ese momento que empieza á correr el término para la prescripción, porque si bien emana de un hecho, es también un derecho el cual puede á voluntad hacerse valer ó no. Si se tiene esta facultad, con más razón se tendrá la de elegir la época en que ha de ejercitarla, como también desde que fecha debe contarse el tiempo, siempre que la fecha elejida sea posterior al hecho generador del derecho.

Como por nuestro Código Civil no se reconoce ninguna clase de adopción, los que hubieran antes de la publicación de la ley; y los derechos de los hijos adoptados, serán regidos por las antiguas leyes existentes al tiempo de la adopción (1), porque si se aplicáran las nuevas las anularía, destruyendo derechos adquiridos, y dándole á la ley un efecto retroactivo. El codificador ha creído que debía suprimir la adopción, porque sin presentar ventajas de ningún género, traía perturbaciones en la familia. Si una persona quiere proteger á un extraño, puede hacerle donaciones en vida, como puede testar á su favor, de la porción que por la ley le queda libre. Si no tiene herederos forzosos, puede instituirlo único y universal heredero. Con todas estas ventajas ¿qué conveniencia social habría en introducir un extraño en la familia? Se explica la adopción en el derecho Romano, porque era otra la constitución de

(1) Art. 4050 Cód. Civil.

la familia, y porque era necesario dejar un heredero. Pero, si bien se suprime la adopción, hay que respetar las que ya existían en la época de la publicación del Código, porque siendo hechos consumados, la nueva ley no puede dejarlas sin efecto sin obstruir el principio de la no retroactividad.

Promulgada una ley, no puede derogarse en todo ó en parte, sinó por otra ley, (1) observándose las formalidades de que ya se ha hablado al tratar de la sanción de las leyes. En algunas Naciones, (2) la costumbre ó práctica, forma sin cuerpo de leyes, pero entre nosotros no puede crear derechos sinó cuando la ley se refiere á ellos. (3) Lo que nuestro Código Civil no dice explícita ó implícitamente, no tiene fuerza de ley en materia civil, aunque anteriormente hubiere estado en vigencia una disposición semejante. (4) Cuando el legislador ha creído deber guardar silencio, es porque: ó considera perjudicial á los intereses generales la disposición que estaba en vigencia, ó porque ya no es necesario mantener esa ley. Así vemos que nuestro Código Civil no se ocupa de la restitución *in integrum*, ni de la rescisión de la venta por lesión enorme ó enormísima, que sin proteger los derechos de las personas á cuyo favor

(1) Art. 17 Código Civil.

(2) Inglaterra entre otras.

(3) Art. 17 Código Civil.

(4) Art. 22 id. id.

se crearon, solo fué sin semillero de pleitos.

Si el uso ó la costumbre pudiera crear derechos, podría también derogar las leyes, viniendo por tierra todo el sistema de gobierno que tantas garantías nos ofrece. Perdería también la ley sus caracteres, y el equilibrio que la Constitución ha creado en los Poderes encargados de la sanción, la promulgación y publicación y aplicación de la ley.

Como todo acto prohibido por las leyes es de ningun valor, (1) aún cuando determinadas personas siguieran prácticas ó usos que no estuvieran autorizados por una ley vigente, no crearían relaciones de derecho. Pero no siempre la ley se limita á dejar sin efecto los actos prohibidos, y algunas veces designa otros efectos para el caso de contravención, como cuando se venden cosas ajenas, que además de la nulidad del contrato de compra venta, el vendedor debe pagar al comprador de buena fé las pérdidas é intereses que le resulten de la nulidad del contrato.

El cumplimiento de la ley no puede eludirse, no puede tampoco caer en desuso, y aunque se renunciáran las leyes, ese acto no produciría efecto alguno, (2) porque solo son renunciables los derechos conferidos por ellas, con tal que sean introducidos á favor del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia; tenemos que la tutela le-

(1) Art. 18 Código Civil.

(2) Art. 19 y 21 Código Civil.

gítima es un derecho acordado á ciertos parientes, y al mismo tiempo una carga que no puede renunciarse sin justa causa.

La ignorancia del derecho, que fué una excusa para el cumplimiento de la ley en tiempos remotos, en que se escusaba al rústico, no puede servir de excusa hoy que está tan generalizada la instrucción, y en que hay un numeroso foro, por eso nuestro Código Civil (1) dispone que la ignorancia de las leyes no sirva de excusa, si la escepción no está expresamente autorizada por la ley.

La capacidad ó incapacidad de las personas domiciliadas en la República sean nacionales ó extranjeras, se juzga por las leyes de nuestro Código Civil, aún cuando se trate de actos ejecutados, ó de bienes existentes en país extranjero (2). Pero, si las personas estuvieran domiciliadas fuera del territorio de la República, su capacidad ó incapacidad será regida por las leyes de su respectivo domicilio aún cuando se trate de actos ejecutados ó bienes existentes en la República.

Es pues la ley del domicilio la que determina la capacidad ó incapacidad de las personas, pero el domicilio tal como lo entendemos los Americanos que no reconocemos la nacionalidad de origen. Algunos autores Franceses, entre ellos Fælix, confunden el domicilio con la nacionalidad, y por esta causa es que emplean al tratar del estatuto

(1) Art. 20 Código Civil.

(2) Art. 6 id. id.

personal, las palabras nacionalidad y domicilio como si fueran sinónimos. Este error proviene de que el Código Francés (1) declara ser nacional el hijo de Francés nacido en país extranjero. Pero como el lugar del domicilio de origen no es del nacimiento, sinó el del domicilio del padre, resulta que en derecho civil Francés, la nacionalidad es lo mismo que el domicilio de origen.

Si bien es cierto que todas las leyes civiles son personales, no lo es ménos que cuando se las considera bajo el punto de vista del objeto que ellas quieren regir, pueden dividirse, y se dividen en dos clases, segun que se ocupen de las personas exclusivamente, ó por el contrario de las cosas que se relacionen con esas personas. Bajo ese punto de vista, las leyes son personales ó reales.

Cuando las leyes se ocupan muy especialmente de las personas, y el legislador ha tenido por objeto primordial reglar su estado, y establecer su capacidad ó incapacidad, se llama *estatuto personal*. Cuando por el contrario, se ha tenido principalmente en vista los bienes, su conservación, y los medios de trasmisión, se llama *estatuto real*.

La aplicación del estatuto personal no se hace en absoluto, porque hay leyes que están en pugna con nuestra carta fundamental. Nuestras leyes (2) no reconocen aquellas incapacidades contra las leyes de la naturaleza, como la esclavitud, y si

(1) Art. 10.

(2) Art. 9 Código Civil.

desembarcáran esclavos en nuestras playas, por ese solo hecho cesaría su incapacidad, pues desde ese momento serían personas libres (1).

El estatuto real tiene por base la soberanía de la Nación, y su acción es mas eficaz y mas estable que sobre las personas, que por su voluntad pueden eludirla, ya renunciando la ciudadanía, ya cambiando de domicilio. Por otra parte, no es posible permitir que el territorio sea fraccionado jurídicamente, para que esas fracciones sean regidas por leyes emanadas de diversos legisladores, porque sería deshacer la indivisibilidad de la soberanía.

Este principio es el que nos rige, y por eso nuestro Código Civil (2) estatuye que los bienes raices situados en la República, sean exclusivamente regidas por las leyes del país, respecto á su calidad de tales, á los derechos de las partes, á la capacidad de adquirirlos, á los modos de transferirlos, y á las solemnidades que deben acompañar esos actos. Por consiguiente, el título á una propiedad raíz, solo puede ser adquirido, transferido, ó perdido de conformidad con las leyes de la República.

Respecto á los bienes muebles hay que distinguir; si tienen una situación permanente y se conservan sin intención de transportarlos, son regidos por las leyes del lugar en que estén situados;

(1) Art. 15 Const. Nacional

(2) Art. 10.

pero si son de aquellos que el propietario lleva siempre consigo, ó de su uso personal, como también los que tiene para ser vendidos ó transportados á otro lugar, son regidos por las leyes del domicilio del dueño (1).

Tratándose de las formas y solemnidades de los contratos y de todo instrumento público, se rige por las leyes del país donde se hubieren otorgado (2). Por nuestras leyes (3) son nulas las escrituras en que no se transcriben los documentos habilitantes que no hubieran sido otorgados en el mismo protocolo, pero si este requisito no fuese exigido por las leyes del lugar en que se hizo el otorgamiento, su omisión no será causa de nulidad. Es un principio universalmente admitido, que la ley del lugar es la que rige en la forma de los actos jurídicos, (*lex loci regit actum*). Cuando un notario otorga una escritura pública, está obligado á redactarla en el idioma nacional, y á observar los requisitos que la ley (4) considera como indispensables para la validez del acto. Si hubiera de sujetarse á las leyes del lugar en que debe cumplirse el contrato, tendríamos que había hecho un acto nulo, y que por consiguiente no producía obligación.

Cuando una escritura ha sido otorgada con ar-

(1) Art. 11 Código Civil.

(2) Art. 12. Código Civil.

(3) Artículos 1003 y 1004. Código Civil.

(4) Art. 1001 Código Civil.

reglo á las leyes del lugar del otorgamiento, no puede ser rechazada por nosotros, aunque por nuestras leyes fuese nula. Supongamos que una persona de veinte y un años de edad domiciliada en Francia, otorga un poder para vender un inmueble que está situado en esta República. Por nuestras leyes sería nulo, porque la libre disposición de los bienes solo se tiene después de cumplidos veinte y dos años, que es la época fijada por la ley (1) para la mayoría de edad, mientras que por la ley Francesa se llega á la mayor edad á los veinte y un años (2).

La persona que presentára el instrumento en que constára que uno de los otorgantes tenía la edad de veinte y un años, estaría obligado á probar que á esa edad era mayor en Francia, porque como lo dice nuestro codificador, la ley extranjera es un hecho que debe probarse. Así pues, la aplicación de las leyes extranjeras, en los casos en el que el Código lo autoriza, solo puede tener lugar á petición de parte interesada, quien deberá probar la existencia de esas leyes, (3) porque solo obligan á los habitantes del territorio donde fueron promulgadas y publicadas. Hay sin embargo una escepción, y es cuando se hubieran hecho obligatorias por una convención diplomática, ó por una ley especial, porque entónces quedan incorpora-

(1) Art. 126. Código Civil.

(2) Art. 388 Código Francés.

(3) Art. 13. Código Civil.

das al cuerpo de leyes que estamos obligados á cumplir. Desde ese momento ya no es una ley extranjera, es una ley pátria, y como tal obliga á todos los habitantes de la República.

Las leyes extranjeras no son aplicables en los casos que nuestro Código Civil (1) lo prohíbe, y son los siguientes:

1. ° Cuando su aplicación se oponga al derecho público ó criminal de la República, á la Religión del Estado, á la tolerancia de cultos, ó á la moral y buenas costumbres.

2. ° Cuando su aplicación fuese incompatible con el espíritu de la legislación del Código Civil.

3. ° Cuando fuesen de mero privilegio.

4. ° Cuando las leyes del Código Civil, en colisión con las leyes extranjeras, fuesen mas favorables á la validez de los contratos.

Y en general, siempre que estuviesen en pugna con las declaraciones que hace la Constitución Nacional.

(1) Art. 14 Código Civil.

Decretos — Ordenanzas — Edictos — Autos acordados

No solamente las leyes son las únicas disposiciones que obligan á los habitantes de la República, hay también otros Poderes, que dentro de sus atribuciones propias dictan reglas de conducta que estamos obligados á observar.

Al hacer la Constitución Nacional la división de los Poderes, les da á estos facultades para su funcionamiento, y entre ellas se encuentra la de reglamentar su marcha.

El Poder Ejecutivo que tiene que promulgar y publicar las leyes que sanciona el Honorable Congreso, que necesita velar por su ejecución, que establece medidas de buen gobierno, ó provee sobre casos particulares, lo hace por medio de una disposición escrita firmada por el Presidente de la República y refrendada por sus Secretarios de Estado. Esta disposición es lo que se llama *decreto*. Si es general la disposición, obliga á todos los habitantes de la Nación; si es es-

pecial, solo á aquellas personas á quienes se refiere.

El Gobierno Municipal que está dividido en dos ramas, *Deliberativo* y *Ejecutivo*, está encargado de reglamentar el ejercicio de ciertos derechos, fijar y percibir los impuestos con que los habitantes deban contribuir al sostenimiento del gobierno comunal, costear los establecimientos de beneficencia, etc. Para ejercer sus funciones, el Consejo Deliberante, tiene facultades legislativas, y es el encargado de dictar todas las disposiciones que sean necesarias para la marcha y buen gobierno de los intereses Municipales, que el Intendente Municipal, como jefe del Departamento Ejecutivo, está encargado de hacer cumplir. Las disposiciones emanadas de ese Consejo, es lo que se llama *Ordenanzas Municipales*.

Aunque la Policía es una dependencia del Poder Ejecutivo, tiene facultad de dictar ciertas disposiciones reglamentarias fijando las penas en que incurren los infractores. Estas disposiciones emanadas del Gefe del Departamento, se llaman *Edicto de Policía*, y son obligatorias dentro de su jurisdicción.

Como todas estas reglas de conducta pueden extralimitarse, y lastimar los derechos proclamados por la Constitución Nacional, hay el derecho de ocurrir á la Suprema Corte de Justicia Nacional, que es el Poder moderador en nuestra forma de gobierno, para que los declare inconstitu-

cionales, en los casos que las leyes lo permitan.

El Poder Judicial tiene también facultades disciplinarias ó reglamentarias, y toma sus resoluciones con asistencia de todos sus miembros y de todas sus salas. Esta determinación es lo que se llama *Auto acordado*, y solo obliga á las personas que dependen de ese Tribunal, ya sea como empleados, subalternos ó litigantes. No debe confundirse esta determinación general, que se dicta sin que haya *caso* á resolver, con el auto judicial dictado por el Juez ó Tribunal que dirige el órden del proceso, ó decide la contienda entre las partes por medio de la sentencia, porque ésta solo obliga á los litigantes en el juicio en que se ha dictado, mientras que el auto acordado es una medida general.

Reglas de interpretación de las leyes

El estudio de la ley, no es solamente el conocimiento exacto del Código, pues no es suficiente conocer el texto de la ley, sino se sabe hacer su recta aplicación á los diversos casos que pueden presentarse en la práctica. Es la voluntad del legislador lo que constituye la ley, y esta voluntad está determinada siempre por un principio de justicia. Desgraciadamente, por más cuidado que se ponga en la redacción de las leyes, siempre tienen deficiencias que dan lugar á controversias sobre su verdadero sentido. Determinar por medio de un juicioso razonamiento el verdadero sentido de las leyes, es interpretarlas, ó como dicen las Partidas (1) *entender bien y derechamente la ley*.

La interpretación de la ley, no ha quedado sujeta al capricho de las personas que las estudian, y los autores de derecho se han preocupado de ese arte que llaman hermenéutica legal.

(1) Ley 13, título 1º, Part. 1ª.

La interpretación de la ley es: *doctrinal*, *judicial* y *legal*. La primera es la verdadera interpretación, pues la segunda forma la jurisprudencia, y la tercera es más bien una nueva ley que corrige los defectos de la que aclara.

La interpretación *doctrinal* es aquella que hacen los juristas, y no tiene fuerza obligatoria. Si los Tribunales siguen esa interpretación, es porque la aplicación de las reglas por la recta razón la ha impuesto.

La interpretación *judicial* es la que hacen los jueces en los casos que les son sometidos á su decisión, y tienen fuerza obligatoria solo en cuanto al caso juzgado; sirviendo como precedente judicial para casos análogos.

La interpretación *legal ó reglamentaria*, es la que hace el Poder encargado de la sanción de las leyes, tiene el carácter de general, y obliga á todos, sin que los Tribunales mismos puedan apartarse de ella.

La interpretación *doctrinal*, es la que presenta verdadero interés en su estudio. Las principales reglas de hermenéutica que traen los tratadistas, son las siguientes:

Primera: El respeto escrupuloso al texto de la ley cuando éste es claro y terminante, sin que sea permitido eludirlo á pretexto de penetrar en su espíritu. (1) Siendo la interpretación de la ley, la ave-

(1) Laserna, pág. 286, tomo 1.º

riguacion de la voluntad del legislador, cuando ésta se encuentra clara en los términos de la ley, no hay para que ir á buscar intenciones que no se han manifestado. El significado de las palabras empleadas, es el que generalmente se les dá. Cuando la ley define, debe tenerse esa definición como un precepto legal.

Segunda: La inteligencia de las palabras de la ley en su significación propia y natural, á no aparecer que el legislador las entendió de otro modo. (1) Debe suponerse siempre que el legislador conoce perfectamente el idioma nacional, y por consiguiente los vocablos que emplee, deben tener el mismo significado que les dé el diccionario de la lengua.

Tercera: El sentido más razonable y verosímil, cuando hay ambigüedad en las expresiones de la ley. (2) Al redactar la ley, se procura hacerla clara, y que solo sea susceptible de una sola interpretación, así pues, casi siempre el sentido que á la simple lectura se presenta más natural es el verdadero de la ley.

Cuarta: La comparación y combinación de las diferentes partes de la ley explicando las unas por las otras. (3) Si del texto del artículo no se desprende claramente cual ha sido la mente del legislador, ó cuando se nota una contradicción apa-

(1) Laserna, pág. 286, tomo 1^o.

(2) Laserna, id. id. Mourlon, pág. 62, tomo 1^o.

(3) Laserna, id. id. id. id.

rente, debe buscarse en los artículos subsiguientes el verdadero sentido, pues nunca hay en la ley una contradicción real. No deben buscarse las contradicciones, debe tratar de encontrarse la manera de explicar y armonizar los diversos preceptos legales. La mejor explicación de un artículo del Código Civil, se tendrá siempre en los anteriores y posteriores, pues las diversas disposiciones de la ley, se explican las unas por las otras.

Quinta: El espíritu del legislador, que se deducirá de las causas que motivaron la ley, de las creencias y opiniones de la época, de las exposiciones ó motivos incluidos en su preámbulo ó en su parte dispositiva, de las discusiones que se tuvieron para sancionar la ley, y de las demás leyes contemporáneas. (1)

Sesta: El uso es una excelente ayuda de interpretación (2). Cuando los Tribunales han interpretado uniformemente la ley por algún tiempo, puede decirse que es ese su verdadero sentido, porque no es de suponer que personas que hacen diariamente el estudio de la ley se equivoquen todos. Si se tiene presente que las personas que componen los diversos Tribunales no han podido ponerse de acuerdo para la interpretación, y que no han discutido sinó las personas del mismo Tribunal, esta suposición se robustece.

(1) Laserna, pág. 287, tomo 1^o, Demante, pág. 13, tomo 1^o.

(2) Mourlon, pág. 62, tomo 1^o, Laserna, pág. 287, tomo 1^o.

Séptima: Cuando las leyes civiles son favorables, es decir, conformes á los principios generales que han servido de base á las disposiciones del Código Civil, deben interpretarse ámpliamente. (1) Cuando la ley protege la libertad de los contratos, y de las últimas voluntades, cuando tiende á asegurar el ejercicio de los derechos naturales, puede ser aplicada por analogía, haciéndola extensiva á los casos que no ha previsto especialmente.

Octava: Las leyes de escepción deben interpretarse restrictivamente. (2) Toda ley limitativa ataca la libertad natural, y como tal debe ser estrictamente interpretada, sin hacerla extensiva á los casos que no estén comprendidos en el texto de la ley.

Novena: Ampliación de un caso igual á otro igual en materia civil. (3)

Décima: Ampliación de lo más á lo menos en las leyes permisivas. (4) Así pues, la persona que puede vender ó hipotecar sus bienes, puede arrendarlos. Quien tiene la libre disposición de sus bienes, tiene la facultad de testar.

Undécima: Ampliación de lo menos á lo más

(1) Laserna pag. 287 tom. 1^o. Mourlon pág. 63 tom. 1^o. Demante pág. 13 tom. 1^o.

(2) Laserna pág. 287 tom. 1^o. Mourlon pág. 63 tom. 1^o. Demante pág. 13 tom. 1^o.

(3) Laserna pág. 287 tom. 1^o. Mourlon pág. 63 tom. 1^o. Demante pág. 13 tom. 1^o.

(4) Laserna pág. 287 tom. 1^o. Mourlon pág. 63 tom. 1^o.

en las leyes prohibitivas. (1) Si una persona no tiene la administración de sus bienes, si no puede arrendarlos, tampoco podrá hipotecarlos ni venderlos. Tanto esta regla de interpretación, como la anterior, deben entenderse limitadas á las permisiones ó prohibiciones de la misma clase.

Décima segunda: La analogía con otros casos expresos en las leyes. (2) El Código Civil (3) dispone: que si una cuestión civil no puede resolverse ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá á los principios de leyes análogas.

Décima tercera: La ley oscura ó ambigua, debe interpretarse en el sentido más conforme á la equidad (4) porque la ley tiene por base la justicia y la equidad. La equidad judicial consiste en volver la vista á la ley natural, cuando el caso no está previsto en la ley positiva.

Décima cuarta: El estudio de las leyes antiguas que se refieran al caso. (5) Generalmente el legislador se inspira en la legislación antigua que trata de mejorar y adoptar á nuestras costumbres y á nuestra forma de gobierno. El estudio del Derecho Romano, el de la antigua legislación Española, será seguramente un poderoso auxiliar.

(1) Laserna pág. 288 tom. 1^o. Mourlon pág. 63 tom. 1^o.

(2) id. id. id. id.

(3) Art. 16.

(4) Laserna pág. 288 tom. 1^o. Demante pág. 12 tom. 1^o.

(5) Mourlon pág. 62 tom. 1^o. Demante pág. 14 tom. 1^o.

Décima quinta: Las circunstancias que han dado lugar á la sanción de la ley. (1)

Décima sexta: La discusión del proyecto de ley, la exposición de los motivos, observaciones que se le haya hecho, y en general el estudio de los trabajos preparatorios de la ley (2).

Décima séptima: La ley posterior prima sobre la ley anterior; la ley especial sobre la ley general. (3) En el primer caso, porque si la ley nueva preceptúa algo en contradicción con lo que anteriormente estaba en vigencia la deroga tácitamente. En el segundo caso, porque viene á ser una excepción á la regla general.

Décima octava: Cuando la ley es susceptible de dos sentidos, debe tomarse en aquel que produce un efecto. (4) Cuando los dos sentidos de que es susceptible la ley son igualmente útiles, ó producen efecto, debe tomarse aquel que más se aproxime á la equidad.

Mourlon (5) considera como peligroso el argumento *qui dixit de uno negat da altero*, conocido también por argumento á contrario *sensu*, y dice que solo es bueno cuando el resultado al cual conduce es razonable y conforme al espíritu general de la ley, ó cuando partiendo de una disposición excepcional, se entra en el derecho común. Creo

(1) Mourlon pág. 62 tom. 1.º.

(2) id. id. id. Demante pág. 14 tom. 1.º

(3) id. id. id.

(4) id. id. id.

(5) id. pág. 63 id.

que hay más peligro en la apreciación de la regla que da el autor, que en observar el precepto casi siempre admitido por los autores. ¿Cuándo es razonable? Cuando es conforme al espíritu general de la ley, y entónces le comprende otra regla de interpretación que no ofrece la dificultad de aplicación que ésta. No siendo indispensable esta regla de interpretación, que más que regla es un argumento, debe prescindirse de él.

Modo de contar los intervalos del derecho

Si el criterio de todos los hombres fuera igual, si el respeto á la ley y á los derechos de los demás se guardára escrupulosamente, bastaría con la publicación de las leyes que regláran las acciones humanas. Desgraciadamente no es así, y por eso ha sido necesario crear una fuerza capaz de hacer respetar el precepto legal, fijar reglas para que no se eluda el cumplimiento de la ley, y designar plazos para que no se retarde su aplicación.

Si el respeto al precepto legal, claro é integroversable, y á la cosa juzgada, fuera la única norma de las acciones humanas, bastaría que la ley, ó la sentencia, fijára el plazo dentro del que debían ejecutarse sus preceptos, pero los intereses opuestos de las personas, su mayor ó menor moralidad, y tantos otros factores que entran á actuar en la vida diaria, han hecho necesario dar reglas precisas para evitar las chicanas. No podría tampoco dejarse á la voluntad de las partes la manera como debían computarse los plazos, porque sien-

do los intereses opuestos, cada uno lo haría de la manera que le resultara más favorable. Era también necesario fijarlo de una manera uniforme, y el Codificador Argentino ha dedicado un título especial del Código Civil, que si bien no corta por completo todas las cuestiones que puedan suscitarse al respecto, las hace ménos frecuentes.

Surgía desde luego la cuestión de que ¿cuál sería el calendario que debía regir? Siendo la religión del Estado la Católica Apostólica Romana, (1) no podía ser otro que el Calendario Gregoriano, por el cual debían contarse los días, meses, y años y así lo dispuso la ley (2). Pero, ¿cuál de las muchas publicaciones que se hacen del calendario debe considerarse la oficial? La Exma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, ha resuelto ya el caso, declarando que la edición oficial es aquella que tiene la aprobación de la Cúria Eclesiástica.

La dificultad que había para contar los plazos de momento á momento, ó por horas, ha determinado al legislador á mandar que se cuenten por días. Así pues, cuando un Juez manda que se cumpla una providencia dentro de veinte y cuatro horas, el plazo no se cuenta desde el momento en que se notifica á la parte que debe cumplirla, sinó desde la expiración del día, porque en los plazos judiciales no se cuenta el día

(1) Art. 2 de la Constitución Nacional.

(2) Art. 23 Código Civil.

de la notificación (1), y los plazos se cuentan desde la media noche en que termina el día de su fecha (2).

El día es el espacio de tiempo que dura la claridad del sol sobre el horizonte. Esto que no puede ofrecer duda en el lenguaje comun, tiene sérios inconvenientes de aplicación en el sentido jurídico. La duración del día dependería de las estaciones del año. Entre un día y otro, quedaría un lapso de tiempo, la noche, que interrumpiría el plazo para volver á correr con la aurora del siguiente día. Se perderían las horas de la noche, que en muchos casos pueden ser utilizables, pues si bien es cierto que hay diligencias que no pueden practicarse sinó en horas determinadas, salvo que se habiliten expresamente, hay muchos plazos fijados para cumplir disposiciones legales ó judiciales, que pueden y deben serlo á cualquier hora.

La ley de procedimientos judiciales, que es especial, fija para ese solo objeto las horas hábiles; pero el Código Civil, que es la ley común, solo debe hacerlo de una manera general y uniforme, y por esa razón comprende las veinte y cuatro horas de que se compone el día natural, ó sea el espacio de tiempo que el sol gasta con el movimiento diurno aparente desde que sale de un meridiano hasta que vuelve al mismo, dando una

(1) Art. 41 Código de Procedimientos.

(2) Art. 24 Código Civil.

vuelta entera la tierra. ¿Pero cuál debe ser el punto de partida para empezar á contar las 24 horas? El Código Civil (1) dice que el día es el intervalo entero que corre de media noche á media noche, y que los plazos empiezan á correr desde la media noche en que termina el día de su fecha.

Si los plazos fueran de meses ó de años, como éstos no tienen el mismo número de días, ofrecerían mayores dificultades para su cómputo que los plazos de días que todos son de veinte y cuatro horas. Para obviar esta dificultad, la ley (2) dispone que el plazo terminará el día que los respectivos meses tengan el mismo número de días de su fecha; de manera, que un plazo que principie el 15 de un mes, terminará el 15 del mes correspondiente, cualquiera que sea el número de días que tengan los meses ó el año. Aun se presentarían casos de duda, porque no siempre se aplicaría la disposición legal á plazos que empezarán á correr en días que son comunes á todos los meses. Supongamos que un plazo empieza á correr el 31 de Octubre y que vence á los cuatro meses, no teniendo Febrero sinó veinte y ocho días, ó veinte y nueve si el año es bisiesto, cuando sería el día del vencimiento? La ley (3) ha sido previsora, y dispone que si el mes en que ha de principiar un

(1) Art. 24.

(2) Art. 25 Código Civil

(3) Art 26, id id

plazo de meses ó de años constare de más dias, que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriese desde alguno de los dias en que el primero de dichos meses escede al segundo, el último dia del plazo, será el último dia de ese segundo mes.

Todos los plazos son contínuos (1) y completos, y terminan siempre en la media noche del último dia; y así los actos que deben ejecutarse en ó dentro de cierto plazo, valen si se ejecutan ántes de la media noche, en que termina el último dia del plazo. (2)

Todos los plazos, con escepción de los judiciales, comprenden los dias feriados, á ménos que el plazo señalado sea de dias útiles, expresándose así. (3)

La manera de contar los intervalos del derecho es aplicable á todos los plazos señalados por las leyes, por los jueces, ó por las partes en los actos, jurídicos, siempre que en las leyes, ó en esos actos no se disponga de otro modo. (4)

FIN

(1) Menos los plazos judiciales en que solo se cuentan los dias hábiles

(2) Art 27 Código Civil

(3) Art 28 id id

(4) Art 29 id id

