

La interpretación según Ramón María Roca-Sastre

1. Para percatarse de la concepción que mi maestro RAMÓN MARÍA ROCA-SASTRE tenía de la interpretación jurídica es preciso partir de lo que él entendía por derecho constitucional. De esto nos hemos ocupado hace años MIGUEL CASALS COLLDECARRERA (1) y yo mismo (2).

En 1940 publicaba en esta misma Revista ROCA-SASTRE su *Crítica institucional del Derecho civil* (3), que comenzó con estas palabras:

«Indudablemente existe un derecho que podría denominarse institucional, estructural o de otra forma. Es el derecho que fija las líneas fundamentales o perfiles constitutivos de las instituciones jurídicas. Construye tipos o fórmulas básicas, con las cuales el derecho positivo se llena de contenido, eligiendo, entre los varios modelos institucionales que le ofrece en cada materia, el que más se adapta a las necesidades y convicciones jurídicas de cada momento y de cada pueblo.

Diez años después reiteraba (4) que existe un derecho institucional que constituye una fuente fecundada en concepciones jurídicas y un instrumento eficientísimo en el campo del derecho privado».

(1) M. CASALS COLLDECARRERA, *El concepto institucional del derecho según Roca-Sastre*, intervención en la sesión del Instituto de España, Salón de Actos de la Real Academia de Jurisprudencia del 25 de enero de 1982; cfr. *Sesión conmemorativa de la fundación de dicho Instituto*, Madrid, 1982, págs. 19-31.

(2) «El método jurídico de Ramón María Roca-Sastre», cfr. en *ADC*, XXXII-IV, octubre-diciembre 1979, págs. 594-616, o en *Estudios sobre fuentes*, págs. 1057-1090, y *Metodología de las leyes* 220, Madrid, EDESA, 1991, págs. 605 y sigs.

(3) RAMÓN MARÍA ROCA-SASTRE, «Crítica institucional del Código Civil», en *RCDI*, XVI, septiembre 1940, pág. 407.

(4) RAMÓN MARÍA ROCA-SASTRE, *Prólogo* al libro de JOSÉ PUIG BRUTAU, *Estudios de derecho comparado, La doctrina de los actos propios*, Barcelona, Ed. Ariel, 1951, pág. 13.

Merece la pena volver a repetir un análisis de la concepción que mi maestro ofreció del derecho institucional.

1.º ROCA-SASTRE (5) estimaba preferible, «al menos de momento», no entrar en su «demostración filosófica»; pero, anticipaba que «dicha visión institucional del derecho se halla fuera de la órbita del llamado derecho natural, tanto en su noción clásica (de contenido fijo e inmutable) [pienso que mi maestro se refería a la traída por la Escuela del derecho natural y de gentes] como en su acepción stammleriana (de contenido variable). Pero, con todo, funciona en él cierto logicismo iusnaturalista, pues el estilo dominante en cada construcción jurídica impone sus consecuencias, la rigidez de una verdadera lógica institucional. Y no se crea tampoco que, al apartarse del derecho natural, caiga el derecho institucional bajo la influencia de la escuela histórica y del positivismo jurídico. No obstante, hay en el derecho institucional una gran dosis de realidad jurídica, manifestada bajo la gran exuberancia de fórmulas e instituciones vividas a través de la historia y de la positividad del derecho».

2.º El derecho institucional no lo concebía ROCA-SASTRE como algo pensado ni construido, sino como algo dado, que se halla en la realidad en donde debe descubrirse. Así, expone (6) claramente su «idea básica» de que «el derecho institucional no se crea sino que sólo se descubre, hay que sostener que en el mundo jurídico, al igual que en orden físico, químico, etcétera, existe una serie completa de distintas figuras e instituciones jurídicas que se ofrecen al derecho positivo de cada pueblo...»

A CASALS COLLDECARRERA (7) estas palabras le hicieron pensar en la concepción de REINACH, de que el derecho positivo encuentra los conceptos jurídicos, pero de ninguna manera los produce y, por ello, para las figuras jurídicas puras, valen las proposiciones *apriorísticas*. Pero, creo yo, ha de advertirse que mientras para REINACH esas figuras son objetos ideales que pertenecen a la ciencia pura del derecho como proposiciones sintéticas, en cambio, para ROCA-SASTRE, el derecho institucional es realista y no lo contempla al servicio de la ciencia pura del derecho sino al de la práctica del mismo. Por eso creo que en lo que hace pensar es en la concepción que MAURICE HAURIOU tuvo en la institución y que fue desarrollada por GEORGES RENARD. ¡Quién sabe si sus lecturas pudieran servirle de fuente de inspiración de su tesis que desde luego es original suya en su desarrollo y aplicación!

3.º El derecho institucional es para ROCA-SASTRE algo real. El mismo, en el párrafo transcrito, en primer lugar, dice que «hay, en el derecho institucional una gran dosis de realidad jurídica, manifestada bajo la gran exuberancia de fórmulas e instituciones vividas a través de la historia y la positividad del

(5) ROCA-SASTRE, *Crítica institucional*, loc. y pág. cit.

(6) *Ibid.*, *Prólogo*, cit., págs. 13 y sigs.

(7) CASALS COLLDECARRERA, *loc. últ. cit.*, pág. 25.

derecho». Constituye —como dice en el citado prólogo (8)— una «cantera abundante» para el legislador y para el juez.

4.º Tanto el punto de vista con el cual ROCA-SASTRE se enfrenta al derecho institucional como la finalidad no son teóricos, doctrinales, sino prácticos, empíricos —como, respecto a su hallazgo, el mismo advierte, en el primer párrafo transcrito al comienzo de este epígrafe—, y —como escribe en el *Prólogo* citado (9)— con referencia a su utilización, sirve para que el legislador extraiga de él la norma adecuada a la figura o institución elegidas y para que el intérprete halle «las normas integradoras en la aplicación del derecho positivo respectivo».

5.º Los prototipos ofrecidos por el derecho institucional no son modelos únicos, unitarios de confección uniforme, sino que —según él mismo indica en el reiteradamente referido primer texto transcrito— se manifiesta «bajo gran exuberancia de fórmulas e instituciones vividas a través de la historia y de la positividad del derecho». Y —según aclara en el repetido *Prólogo* (10)— ofrece, «adecuadas a cada pueblo», varias «posibles fórmulas de protección de los intereses humanos, entre las que el legislador o la costumbre elige las más aptas para incorporarlas al derecho positivo. El derecho histórico (o experiencia vertical) y el derecho comparado (o experiencia horizontal) nos revelan este proceso de positivización de aquellas figuras o instituciones típicas, idóneas todas para dicha función protectora, y que serán objeto de elección, según las particularidades de cada país, por parte del legislador (en sus diferentes órganos de manifestación) o la sociedad (mediante las costumbres, las decisiones jurisprudenciales o la doctrina de los juristas). En ocasiones, una misma figura o institución jurídica sirve sucesivamente, según las épocas a distintos intereses». Como ejemplo, puso el de la *insinuatio* romana de las donaciones que, originariamente, sirvió para proteger al propio donante y que, después, se emplearía para proteger los intereses de sus acreedores, reforzando la acción pauliana.

CASALS (11), en su examen de ese carácter del derecho institucional, lo califica de «proteico», y pone para ello varios ejemplos más.

6.º Toda institución y cada sistema institucional tiene carácter orgánico. ROCA-SASTRE (12) hace equivalente «institucional» y «estructural», en la acepción jurídica que él expresa, y habla de su «lógica institucional», que —como dice acertadamente CASALS (13)— «consiste en la «coherencia orgánica» de las normas singulares que componen la institución». El mismo ROCA-SASTRE, a

(8) ROCA-SASTRE, *Prólogo*, cit., pág. 15.

(9) *Ibid.*, págs. 14 y sigs.

(10) *Ibid.*, pág. 14.

(11) CASALS COLLDECARRERA, *loc. últ. cit.*, pág. 29.

(12) ROCA-SASTRE, *Crítica institucional*, pág. 497.

(13) CASALS COLLDECARRERA, *loc. últ. cit.*, pág. 27.

lo largo de su *Crítica institucional del Código Civil*, muestra la coherencia orgánica de los sistemas de la *successio in ius* y de la *adquisitio per universitatem*, y apunta la mejor adecuación: de uno, al medio rústico y, del otro, al urbano, tema al que, más tarde dedicaría un específico estudio (14).

7.º El derecho institucional, al ofrecer varios modelos al legislador, sin coartarle, le somete, en el ámbito de la lógica institucional, a cierto juicio crítico de corrección o coherencia. Así lo mostró el mismo ROCA-SASTRE (15).

8.º Este derecho institucional no se limita a ser una cantera de soluciones neutras y modelos técnicos ni a poner a prueba su lógica institucional. Procura con él facilitar la obtención de la justicia al legislar y al interpretar. Hace tiempo (16) lo hice notar, y el mismo ROCA-SASTRE (17), en su *Prólogo* al citado libro de PUIG BRUTAU, dice que el fin del derecho, «su objetivo inmediato» es la protección de los intereses humanos «legítimos, en pro de la coexistencia social»; pero —recalca— que, «como su fin u objetivo remoto es la coexistencia social, no pueden ser tales intereses sino justos y legítimos».

¿Cómo entiende ROCA-SASTRE que puede lograrse esa finalidad con el derecho institucional? El mismo indica dos maneras posibles. Una operante en la misma entraña de la institución o sistema, es decir, captando su «justa» configuración. Y otra, a través de su elección, sea en las costumbres o bien por el legislador, el juez o el jurista.

En suma, las instituciones jurídicas del derecho institucional —que unos autores han basado en la naturaleza de la cosa conjugada con los primeros principios éticos, otros en su elaboración práctica en las costumbres, algunos en las esencias y conceptos apriorísticos estructurales, y otro a la voluntad consciente o subconsciente de un fundador o grupo de fundadores, ajustada a sus fines e intereses jurídicos moralmente justos— ROCA-SASTRE los sitúa en la realidad viva que nos muestra la historia y el derecho comparado, en una cantera de la que puede extraerse, ya estructurado y conformado a una realidad determinada.

En esa concepción institucional, ROCA-SASTRE —como ya he advertido (18)— puso la impronta de la escuela jurídica catalana, con su sentido racional, no voluntarista ni racionalista, con realismo y practicismo en continuidad histórica, con razonable sentido natural —*seny natural*— de la equidad; y, al propio tiempo, salvó y superó el positivismo de la dogmática conceptualista.

(14) ROCA-SASTRE, «La necesidad de diferenciar lo rural y lo urbano en el Derecho sucesorio», en *An. Ac. Matr. Not.*, I, 1943, págs. 335-377.

(15) ROCA-SASTRE, *Crítica institucional*, especialmente págs. 498 y 515.

(16) *Estudios sobre fuentes del Derecho y método jurídico*, Madrid, Montecorvo, 1982, págs. 1078 y sigs.

(17) ROCA-SASTRE, *Prólogo*, cit., pág. 13.

(18) *Estudios sobre fuentes*, especialmente págs. 1057 y sigs., y 1081 y sigs.

Lo que, tal vez, no explicó satisfactoriamente mi maestro, es como ese derecho institucional no se halla en las costumbres de la realidad, sino que los pueblos que viven en simbiosis cultural en ella —**integrando** la naturaleza de las cosas, como agentes activos, con su racionalidad y libertad en su desenvolvimiento **histórico**— lo tejen adecuadamente a ella misma, guiados por sus juristas prácticos, y aceptándolo en su justa delimitación el legislador y el juez, que velan para que esa adecuación sea moral y, concretamente, justa.

De ahí ese carácter complejo de las instituciones y del derecho institucional, en el que confluyen principios generales del derecho y de la respectiva institución, integrados en la tradición de cada país, las costumbres, con la labor de los jurisconsultos, con su *auctoritas*, y con las sentencias judiciales, con la suya y la fuerza del precedente.

ROCA-SASTRE subsume en los principios generales del derecho, a modo de pieza intermedia para la aplicación del derecho objetivo, el que denomina derecho institucional, a través del cual supera, no sólo el carácter abstracto de los conceptos de la dogmática conceptualista, sino asimismo el positivismo legalista.

Ocurre con frecuencia —dice (19)— que el legislador «deja de normar ciertos extremos, con lo que se produce una laguna o insuficiencia legislativa que habrá de llenarse mediante la interpretación analógica o la interpretación extensiva y, en último término, con los principios generales del derecho, de que nos habla el artículo 6.º del Código Civil español; pues, según este precepto, el juez nunca puede dejar de sentenciar por tal motivo. Pues bien, el juez, para mejor desempeñar este cometido, contará con un resorte excelente, mediante el derecho institucional, pues le bastará con averiguar el tipo institucional adoptado por el legislador para extraer de él la norma adecuada, con lo cual no creará normas sino que, sin extravasar su función, aplicará por lógica institucional la norma querida por el legislador al elegir este tipo de figura o institución escogida». El derecho institucional servirá así de «cantera abundante» para que el juez busque en ella «las normas integradoras en la aplicación del derecho positivo respectivo».

2. Por otra parte, es también previo y preciso observar cuál era el sentido del derecho y la actitud jurídica que tuvo ROCA-SASTRE. A mi juicio, puede sintetizarse en los siguientes puntos:

- a) Sentido de la justicia, que ha de realizarse prácticamente conforme «el *bonum commune* del pensamiento aquinatense». El mismo dice: «El derecho implica un condicionamiento de la conducta humana,

(19) RAMÓN MARÍA ROCA-SASTRE, *Prólogo* al libro de JOSÉ PUIG BRUTAU, págs. 14 *in fine* y sigs.

dirigido a proteger intereses legítimos en pro de la coexistencia social. Su fin u objetivo inmediato será esta misión protectora de los intereses humanos, pero, como su fin u objetivo remoto es la coexistencia social, no pueden ser tales intereses sino justos y legítimos. Solamente en este sentido de interés respaldado por la justicia puede entenderse aquel verso de HORACIO: *utilitasti prope materet aequi*» (20).

- b) Defensa de la *libertad civil*, en la línea tradicional catalana, y de la valoración de las *costumbres*, estimando que para la vida jurídica práctica «debe pedirse al legislador civil que no estorbe con sus normas». «Donde no llegue, o no debe llegar el legislador civil, debe llegar el notario». El mismo insistió en esto al decir (21) que debe darse *prevalencia* «al pacto, a las regulaciones voluntarias y a la fuerza fecundante de la costumbre, basta que el legislador establezca las líneas institucionales», así como «los preceptos necesarios para evitar abusos. Lo demás ya lo regularán las partes dirigidas por el notario o letrado». Concretamente respecto del notario, al que considera «un elemento básico de nuestro derecho privado», dice: «Donde no llegue, o no deba llegar la presión del legislador, debe llegar el notario, o sea, ese consejero nato de los otorgantes», que «en España no es un mero redactor de instrumentos *públicos*, sino, sobre todo, es un jurista en pleno contacto con la realidad de la vida del derecho. De la vocación y hondo sentido que de las instituciones jurídicas vividas tenga el notario, dependen muchas cosas».
- c) Realismo, en la línea de la misma tradición jurídica catalana, a un realismo que trasciende al derecho positivo y que atiende justamente a la adecuación del derecho a la realidad de las cosas y a las necesidades de la vida. Así, dijo que pretendía examinar las instituciones sucesorias «en su realidad viva, biológica, de encaje o adaptación a la vida jurídica y destacando su carácter de solución histórica en determinado momento, ambiente, signo o circunstancias» (22)... «es preciso que las leyes no desconozcan tal realidad social, pues, de lo contrario ésta, más fuerte que la norma, tenderá a desbordarla. Por ello deben evitarse las consecuencias perturbadoras de la posible pugna entre la realidad jurídica vivida y el rígido pragmatismo de los textos legales positivos» (23). Se debe «ver las cosas con visión

(20) ROCA-SASTRE, *Prólogo*, cit., pág. 18.

(21) ROCA-SASTRE, «La necesidad de diferenciar lo rural y lo urbano en el derecho sucesorio», en *AAMN*, I, págs. 376 y sigs.

(22) *Ibid.*, pág. 355.

(23) *Ibid.*, págs. 373 y sigs.

orgánica y compleja, pues la vida jurídica es varia y varias deben ser las soluciones jurídicas» (24).

- d) Atención a la experiencia histórica, pero, adecuada a sus variantes en los distintos momentos y lugares, afirmando «la conveniencia de adoptar soluciones históricas basadas en la experiencia» (25); así como la precisión de examinar el aspecto que consideraba más interesante de la historia del derecho, que es «el evolutivo, el del desenvolvimiento y transformación de las instituciones».
- e) Perspectiva básica de que «el derecho no se crea sino que sólo se descubre»; pues, en el mundo jurídico «existe una serie completa de distintas figuras e instituciones jurídicas que se ofrecen al derecho positivo de cada pueblo como posibles fórmulas de protección de los intereses humanos». Figuras o instituciones jurídicas que pueden servir «sucesivamente, según las épocas, a distintos intereses» (26). Así lo hizo él, v.gr., con los heredamientos. Pero no tomó sus conceptos del derecho positivo ni de construcciones de la dogmática conceptualista, sino de la realidad. CASAS COLLDECARRERA (27) ha dicho: «El realismo jurídico, que ha puesto de relieve VALLET DE GOYTISOLO, es la constante de ROCA, elude siempre las construcciones abstractas de la dogmática jurídica, que impusieron en su tiempo PUCHTA, WINDSCHEID o REGELSBERGER, ni sufrió la gran influencia de Kelsen, propia de la época. ROCA sigue a BONFANTE, y parte siempre de una sólida formación romanista; nos sorprende con la afirmación de que el Derecho no se crea, sino que se le descubre, de tan subsumido como lo halla en la realidad fáctica, que es lo que verdaderamente interesa a ROCA».
- f) Utilización del derecho institucional para interpretar e integrar el derecho positivo. A ese efecto, como hemos visto, ROCA-SASTRE situaba este derecho institucional dentro de la llamada a los principios generales del derecho que efectúa el título preliminar del Código Civil, y consideraba que «al juez le servirá de cantera abundante», donde buscar «las normas integradoras en la aplicación del derecho positivo respectivo» (28).

3. ROCA-SASTRE había estudiado en un tiempo en el que en los tratados y en la enseñanza universitaria predominaba el método de la escuela de la

(24) *Ibid.*, págs. 376 y sigs.

(25) *Ibid.*, pág. 337.

(26) ROCA-SASTRE, «Crítica institucional», en *RCDI*, XVI, pág. 497.

(27) MIGUEL CASALS COLLDECARRERA, *Metodología de la aplicación del Derecho*, Madrid, Real Academia de Jurisprudencia, 28 de noviembre de 1983.

(28) RAMÓN MARÍA ROCA-SASTRE, *Prólogo* al libro de PUIG BRUTAU, págs. 14 y sigs.

exégesis o el del conceptualismo dogmático. Sin embargo, su formación en el agro y el sentido práctico del derecho catalán le habían dotado de un claro realismo jurídico, no en el sentido del *legal realist* angloamericano ni del denominado realismo escandinavo, sino en el que tenía el derecho romano clásico y la tradición del *ius commune* en la línea del *mos italicus*, método que se venía viviendo intensamente en el derecho catalán. Esto le impedía aplicar normas o conceptos de modo mecánico.

Es por eso mismo que, en su vida profesional, en especial como notario, como abogado, en sus dictámenes, y como magistrado, en sus ponencias en el Tribunal de Casación de Cataluña, siempre trataba de determinar el derecho con mediación del derecho institucional. Con lo cual se anticipó bastantes años a la utilización por la ciencia del derecho alemán de los tipos en lugar de los conceptos. Es decir, daba al derecho institucional una función sustitutiva de los conceptos generales abstractos; la misma que hoy la hermenéutica jurídica más progresiva asigna a los tipos, con el mismo realismo y flexibilidad de éstos, de la cual carecen los conceptos abstractos. Además, así venía a sustituir la subsunción lógica de la exégesis y la dogmática conceptual por la concreción o determinación del derecho en cada caso planteado, como entonces comenzaba a plantearse en Alemania y hoy ya es de empleo predominante.

JUAN B. VALLET DE GOYTISOLO