

16. °

Las costumbres (*inveterata consuetudo*) consideradas como reglas del derecho natural humano, son los pactos comunes y tácitos, los usos y costumbres, las opiniones, las tradiciones y afectos morales, cuya violación es reputada hostil y atentatoria al estado de paz y de concordia ó de unidad social.

17. °

Tal es el origen primero y fecundo del derecho moral ó no escrito (*jus non scriptum*) que por ser natural no es menos positivo y obligatorio, á tal punto que las leyes romanas parecen no admitir otro: "*omne jus, dice la ley 40, Dig., de legibus, aut consentus fecit, aut necesa constituit, aut firmavit consuetudo.*"

18. °

En suma, todas las reglas prácticas del derecho, están fundadas en las costumbres ó usos y en las leyes y estatutos.

19. °

De las diversas especies de derecho humano.

La necesidad de la conservación del orden y de la paz social entre los hombres; asegurando los intereses de todos, siendo esa necesidad el origen del derecho, se sigue que hay diversas especies de

derecho, como hay diversas especies de necesidades relativas á la conservación del orden y de los intereses humanos.

20. °

La necesidad reguladora de los intereses humanos puede ser considerada ó en la especulación ó en la práctica.

En la especulación, hay necesidad moral cuando una regla de conducta es necesaria á la paz común: realmente, es decir, á los ojos de la razón, de todos y cada uno. El derecho de esta especie es el derecho natural que las leyes romanas llamaban *jus rationale*.

En la práctica no hay regla moralmente necesaria á la paz común, sino cuando esta necesidad ha sido positivamente reconocida, ó consagrada más ó menos generalmente por unos signos comunes de institución ó de adhesión. El derecho de esta especie es llamado por los pueblos *jus gentium*.

21. °

Que la necesidad moral sea consagrada y reconocida, ó que ella sea puramente ideal, ó especulativa, esta necesidad será ó parecerá más ó menos imperiosa según las circunstancias.

Se concibe que ciertas reglas son de tal manera necesarias á la paz común, que ellas obligan á todos los hombres, siempre y en todos los casos: tales son las reglas necesarias para la paz común de hombre á hombre, independientemente de toda sociedad.

Otras reglas no son necesarias á la paz común sino en una hipótesis determinada: así en el estado de familia, como en el de un común ó unidad y al estado de nación, son unas posiciones modificativas, limitativas ó extensivas para los derechos ó deberes del hombre. Una vez comprendido que hay no solamente relación moral, sino sociedad doméstica, ó sociedad civil, ó sociedad política, el derecho abraza todas las reglas de conducta necesarias á la paz y orden común de individuos, de familias, de ciudades y de naciones.

22. °

Agregarémos que esta necesidad absoluta é hipotética, es más ó menos imperiosa según tiene por objeto las necesidades indispensables, ó solamente lo que se llama la prosperidad, los simples intereses, ventajas y recursos de la vida común, sea de los individuos, sea de las familias, sea de las ciudades, sea de las naciones.

23. °

Es conveniente recordar aquí la distinción de los jurisconsultos sobre el *jus primarium et jus secundarium* que se encuentra en casi todos los autores de derecho natural.

También es conveniente recordar la distinción de los mismos jurisconsultos sobre el derecho necesario y el derecho arbitrario. El lector adoptará y aplicará estas distinciones. Para mí basta distinguir en el derecho las reglas de necesidad especulativa, luego las reglas de necesidad práctica

y en seguida las reglas de necesidad absoluta y las reglas de necesidad hipotética; las cuales distinguiré según las necesidades que son indispensables ó según que se trate de simples intereses, ventajas y comodidades de la vida humana.

24. °

Para tener una noción completa de todas las divisiones del derecho, es necesario aún considerar:

Los individuos en estado de razón, capaces de obligaciones así como de derechos, es decir, las personas, viviendo, sea en estado de aislamiento, ó de soledad, sea en estado de vecindad, sea en estado de sociedad ó de confederación.

Las familias compuestas de esposos y esposas, de padres y madres, de hijos y sirvientes, viviendo también entre sí, sea en estado de aislamiento, sea en estado de vecindad, sea en estado de sociedad ó de confederación.

Los comunes ó reunión de familias, poseyendo y conservando en común, ó ya en particular, unos rebaños ó tierras, protegiendo por las fuerzas comunes las personas y las cosas de cada familia. Los comunes entre sí viviendo en estado de aislamiento, también, ó en estado de vecindad, en estado de sociedad ó de confederación.

25. °

Después de haber distinguido los individuos, las familias y los comunes como objeto de las diferentes especies del derecho, queda aún que consi-

derar que los individuos, las familias, y los comunes según la más ó menos extensión ó progreso de sus necesidades y sus luces, viven ó en el orden moral, ó en el civil, ó en el político, más ó menos desarrollado.

El orden moral es un estado en el cual el individuo, las familias y los comunes no conocen otras reglas que sus usos, sus afecciones, sus hábitos fundadas en la ley natural; y lo que los jurisconsultos llaman sus costumbres, sin estatuto ó regla proclamada, y sin magistratura propiamente dicha.

El orden civil es un estado en el cual los individuos, las familias y los comunes, viven bajo el imperio y la dirección: 1.º de reglas proclamadas ó promulgadas con objeto de interpretar, modificar y completar las de las costumbres que tienen relación con las personas y las cosas; 2.º de una Magistratura que prevenga y reprima todos los actos de los individuos, que tiendan á herir el interés de todos. Los comunes así organizados son llamados ciudades.

El orden político es un estado que tiene por objeto la conservación y prosperidad interior y exterior de cierto número de comunes (con las familias y los individuos que las componen) reunidos bajo la dirección de un poder público. Los comunes ó ciudades así organizados, forman una nación ó soberanía.

26.º

El derecho que rige los individuos, las familias y el común en el orden moral, es llamado im-

propiamente derecho natural. Se diría mejor derecho moral ó derecho no escrito, no proclamado, (consuetudinario). *Usu exigente et humanis necessitatibus, Inst. de jure nat § 2.*

27.º

El derecho que rige los individuos, las familias, y los comunes en el orden civil, es llamado *derecho civil*, expresión que no abraza naturalmente el derecho no escrito, que consagran las costumbres, y el derecho establecido ó proclamado, ó el derecho escrito para interpretar, modificar y regularizar las costumbres en el interés común y según las necesidades actuales de la ciudad. *Legibus et moribus. Ins. de jure naturali § 1.º*

28.º

El derecho que rige los individuos, las familias y las ciudades es llamado civil en tanto que conserva la totalidad casi de las reglas del derecho civil originario. Se le llama público, político y administrativo en tanto que arregla las relaciones del ciudadano con la nación, y de la nación con el soberano, ó del soberano con el súbdito, y del súbdito con el soberano. El derecho es mixto, es decir, civil y político, cuando arregla los intereses privados de los particulares, por motivos de interés público de la nación, ó de la soberanía, lo que constituye la equidad civil.

En las relaciones de nación á nación el derecho de gentes, ó, en el lenguaje moderno, *derecho internacional*.

29. °

Del derecho civil y código civil.

Para bien entender en derecho lo que es ó debe ser el código civil, recordaremos lo que se ha dicho sobre las diferentes especies de derecho y particularmente sobre el Derecho civil.

30. °

Después del derecho moral ó no escrito ha venido en el orden de los tiempos, establecido ú ordenado una colección de leyes que tiene su origen inmediato en la autoridad de legislador, pueblo, senado ó monarquía.

En el origen, lo establecido no hizo otra cosa que proclamar, explicar y regularizar el derecho natural establecido por las costumbres, para la conservación de los derechos individuales.

Luego los estatutos ú ordenanzas restringieron los derechos individuales, según que fué necesario más ó menos á la comunidad social.

En fin, el poder público siendo instituido para la seguridad de todos, importó también restringir los derechos privados, según que fué necesario á las necesidades del poder público.

Con esto hubo unos derechos en el cuerpo social, y unos derechos en el poder público; como también hubo unas obligaciones de parte del cuerpo social hacia los individuos y de parte del soberano hacia el cuerpo social.

31. °

Todo lo que es derecho del cuerpo social y del

poder público, ó de derecho de los individuos mezclado con los derechos del cuerpo social y del poder público, es regido por unas leyes que se llaman políticas, constitucionales ó administrativas y está sometido á una justicia de orden público.

Todo lo que es derecho de un individuo á otro sin mezcla de relación notable con los derechos del cuerpo social y del poder público; es regido por unas leyes que se llaman civiles, y está sometido á la justicia ordinaria ó del orden privado.

32. °

Las leyes civiles así entendidas arreglan luego el fondo del derecho privado y los procedimientos, que es un medio de conservar y de recobrar el derecho, ellos arreglan también las penas, que son la sanción de las reglas del derecho.

33. °

La expresión leyes civiles se emplea solo en un sentido diferente cuando se toma por oposición á las leyes comerciales ó á las leyes criminales.

Tomadas por oposición á las leyes comerciales ó á las leyes criminales, las leyes civiles son las que arreglan generalmente el derecho de los individuos entre sí, y relativamente á todo lo que es propiedad mueble ó inmueble, á su capacidad de adquirir y de transmitir, y á su señorío ó dominio en el seno de sus familias. A la reunión de leyes así entendida se le da el nombre de código civil.

Observemos bien que nuestra libertad ó nuestras libertades, nuestro señorío fuera de la familia,

nuestros derechos políticos, nuestros estados y profesiones, no están arreglados por el derecho civil, como también las reglas del código civil, sobre los modos de adquirir ó de transmitir, no tienen aplicación á cierto número de profesiones, propiedades muebles, ó inmuebles, tales como el tabaco, las salinas, las aguas, los bosques públicos, las minas, y todo lo que forma la renta de una nación. Todas estas materias que están en relación y conflicto habitual con el poder público, son regidas por unas leyes administrativas; si, pues, es permitido decir, que el código civil rige las personas y las propiedades, es necesario añadir luego esta restricción para todo lo que está sin relación con el derecho público y sin relación y conflicto con el poder público.

34.º

De la interpretación ó inteligencia, y de la intención ó del efecto de las reglas escritas del derecho civil.

La interpretación ó inteligencia de las leyes civiles exige: 1.º, la combinación de los textos. Toda lege perspecta..... 2.º, la indagación de cual fué la mente ó el espíritu del legislador *mens legis*.

El espíritu del legislador es conocido, cuando se sabe el punto de donde partió; el objeto que ha querido alcanzar y los medios que ha querido emplear.

El espíritu del legislador se le presume guiado por la equidad natural, y más aún según la equidad civil y política, *Equitas spectanda*.

Qué sea la equidad natural, civil y política.

La equidad natural no es otra cosa que la justicia en el sentido de la igualdad de derechos y obligaciones, aplicándola sin provecho ó daño á una parte mejor que á otra.

La equidad civil se funda en la equidad natural y se distingue del rigor de la ley escrita. Puede acontecer que una ley civil, aunque buena en general, venga á ser opresiva en un caso particular, en cuyo conflicto el juez modere el rigor de la ley, separándose un poco de la letra, dando su sentencia conforme á la humanidad y á las circunstancias particulares del caso que le fué sometido y entonces se dirá que resolvió conforme á la equidad.

La equidad política tiene lugar cuando en las leyes administrativas, principalmente en las de contribuciones ó de política, en casos particulares se separan de la letra por su rigor ó dureza, y se resuelve en un sentido favorable al oprimido. ¿Quién no se indignaría al ver que una viuda ó anciano sin más capital que la casa que ocupa ó habita, y estando en el lecho del dolor se le puede embargar por no haber pagado quince días antes la contribución? Tal acto y sus semejantes son contrarios á los sentimientos de humanidad.