ejecuta como por sí mismo, sin el menor esfuerzo de la voluntad.

Ya se comprenderá con esto que el hábito no es un término fijo y absoluto, sino que oscila entre una máxima y una mínima, que su formacion es gradual y ha de dividirse en edades. Entre el primer momento de la série, cuando el sujeto se halla todavía en la plenitud de su libertad, y aquel otro momento en que la actividad alcanza su máximum de habitualidad y de automatismo, y se impone al sujeto con fuerza casi irresistible, se extiende una escala de términos medios, en cada uno de los cuales se da á conocer el hábito con un grado superior de desarrollo: allá, el hábito se enjendra de los hechos; aquí, parece que los hechos son determinados y enjendrados por el hábito. *El hábito es inversamente proporcional á la sensacion, y por tanto, la progresion de aquél es directamente proporcional á la degradacion de ésta.* La rapidez de esta degradacion, ó lo que es igual, de la intensidad y fijeza de la línea de vibracion, depende de una multitud de causas, á saber: intensidad de la sensacion; número de veces que la sensacion se repite; tiempo que permanece y obra cada una; duracion de los intervalos que separan unas de otras. Todavía hay que tener en cuenta la predisposicion ó preparacion en que pueda encontrarse el sujeto para aquel órden de impresiones, y el auxilio que pueda llegar á éstas de otras afines recibidas al mismo tiempo.

43. Funciones del hábito en la génesis y desarrollo de la costumbre, y en la vida.—Un hecho consuetudinario, hemos dicho, lleva en sí toda la costumbre; pero, á menudo, la necesidad jurídica en cuya atencion ha sido ejecutado, ofrece multitud de aspectos, segun las circunstancias de cada sujeto individual ó de cada entidad colectiva; y como el primer hecho únicamente atiende á uno de esos aspectos de la necesidad, la costumbre iniciada en él se desarrolla con los hechos sucesivos que cultivan los demás aspectos, se hace más general y comprensiva, abraza el principio ideal de aquella relacion en un número mayor de matices y de individualizacio-

nes temporales. Por otra parte, como la ejecucion del hecho nos da el conocimiento experimental del plan, ó lo que es lo mismo, de la regla, nos permite completarlo ó rectificarlo para lo sucesivo, áun respecto de aquella modalidad particular de la relacion que se ha hecho patente en el primer hecho; con lo cual, la costumbre se concreta y define más y más. Por esto, algunas instituciones de derecho, trasformadas al contacto de las nuevas necesidades que el comercio traia consigo, se han desdoblado, mostrando nuevos aspectos ántes no conocidos, y se han mejorado considerablemente por efecto de la experiencia que daba á los mercaderes la constante reproduccion de un mismo órden de hechos, y de las mayores facilidades que les procuraba su carácter de órganos especiales de ese fin social.

La segunda funcion del hábito es hacer más fácil, más rápida y más segura la ejecucion de los hechos jurídicos. Aquí es donde ejerce de un modo más ostensible su bienhechora influencia. Los primeros hechos nos familiarizan con la impresion que los ha provocado, con el juicio que siguió á la impresion y con los movimientos que fueron efecto de ese juicio: no necesitamos ya calcular la magnitud y energía del esfuerzo que ha de desplegarse para vencer las resistencias que se oponen al movimiento proyectado, ni la direccion en que hemos de aplicarlo, porque lo sabemos ya por las reflexiones que precedieron á los movimientos anteriores y por la experiencia que en ellos adquirimos: ni nos preocupamos de si el resultado corresponderá á nuestro deseo, porque nos anticipamos á él, en virtud del principio axiomático, innato en el alma racional, de que causas iguales producen efectos iguales: ni siquiera para resolvernos á obrar necesitamos casi invertir una parte de nuestra atencion y de nuestra actividad psíquica, porque en la vida comun, como ha dicho muy bien Horwitz (1), «la mayor parte de nuestras resoluciones están dictadas de antemano por la costumbre.» «La vida de los hombres, dice Tarrasa, sería imposible, si todos sus actos, áun los más insignifi-

(1) Vid. *Revista Europea* de Madrid, Mayo de 1876.

cantes, hubieran de ser deliberados, esto es, medidos y pesados ántes de ser practicados; semejante deliberacion sólo es necesaria en muy pocos casos: en la generalidad de los otros, basta el hábito del indivíduo y la costumbre del pueblo en que se vive, para seguir una costumbre ordenada y conveniente: esto permite reposar á nuestra libertad, que jamás se ejercita sino á expensas de una gran parte de nuestra energía, y que ejerza su imperio el hábito en nombre de aquella libertad. Los usos y las costumbres tienen, por esto, una importancia extraordinaria, no sólo como medio para conocer y estudiar á los hombres y á las naciones, sino tambien como regla de conducta, cuya verdad abona la experiencia de lo pasado»(1). Las voliciones que determinaron los primeros actos, se constituyen, merced al hábito, en una como fuerza constante, que sigue determinando todos los actos posteriores que convergen al mismo fin. La primera impresion recibida principia á abrir el surco ó huella que después se va ahondando con los sucesivos, hasta convertirse en ancho cáuce por donde fluye reposadamente la vida, casi sin que nadie la impulse, por movimiento propio. Por esto, la pedagogía contemporánea pone todo su empeño en dirigir los primeros años del niño, que deciden casi siempre del carácter y de la futura suerte del hombre; por esto, dice Santo Tomás que á los malos se les debe constreñir y obligar al bien, para que poco á poco contraigan el hábito de él, y vengan á hacer voluntariamente lo que al principio ejecutaban por la fuerza. Hecho hábito el bien en la primera edad, más por el influjo mecánico del ejemplo ó por la coaccion moral que por efecto de la propia reflexion, puede decirse que está asegurado su imperio para siempre, y será ya difícil que naufraguen los principios morales cuando, en la edad madura, vengan á ponerlos en litigio los conflictos y asperezas de la realidad. Parece el hábito como aquellas máquinas en cuyo complicado rodaje ha mecanizado el artífice su voluntad é impreso su plan en caractéres de hierro: la máquina no cesa ya de funcionar aunque se ausente el artífice que

(1) *Estudios de Derecho civil de España*, 1866, p. 104.

la ideó, ó le retire el concurso de su voluntad. Al obrar el sujeto, ha conquistado sobre lo desconocido ó *nullius* un sentimiento, una verdad ó un producto, pero, además, ha perfeccionado su aptitud para aquel órden de realidad, ha adquirido un poder para repetir la misma accion, para sentir, pensar ú obrar del mismo modo, y descubrir nuevas verdades ó fabricar nuevos productos con ménos esfuerzo, al principio, y después casi sin esfuerzo alguno. Así, el hábito viene á ser una forma de capitalizacion de lo pasado. Todo tránsito de algo desde la potencia al acto, deja en pos de sí dos cosas: una sustancial, lo *hecho*, lo producido, la obra, la esencia que ha sido traida al tiempo y cobrado sér é individualidad permanente: otra referente á la actividad, un aumento ó un desarrollo de la *facultad* de reproducir aquella misma obra, de sentir, pensar, recordar, idear planes y ejecutarlos. Esta facilidad que nace del hábito, es como un producto más que se dá por añadidura sobre los que la humanidad obtiene intencionalmente del ejercicio de su actividad y va depositando en la historia, descubrimientos científicos, obras de arte, instituciones jurídicas, sentimientos morales, sistemas de filosofía, capitales económicos, etc. Mediante ella, somete á su imperio el porvenir, lo prevé, se anticipa á él y le traza reglas. Precisamente en esto se fundan: 1° El aprendizaje de los oficios y de las profesiones: 2° La division del trabajo que, segun vimos, tiene en derecho las mismas aplicaciones que en las demás esferas de la vida.

Mediante el hábito, se forma la tradicion, se hermanan el pasado y el porvenir en el presente, y discurre la vida en série enlazada, sin saltos bruscos y sin interrupcion. Si cada hecho fuese independiente de los demás, si la realidad se fuera extinguiendo al compás de su advenimiento á la vida y nada quedase de ella, si la evolucion del sér no fuera seguida de una involucion, y el presente no estuviese lleno del pasado ni el porvenir fuese una consecuencia de los gérmenes depositados por él, la vida principiaría cada vez de nuevo, el indivíduo sería siempre niño, la humanidad no saldría nunca de su edad primitiva, viviría siempre en la infancia. Pero, gracias al há-

bito, todo hecho presente es una resultante del pasado y una iniciacion para el porvenir. Las ocasiones de obrar se precipitan unas á otras en acelerado ritmo, y no consienten que nos detengamos á reflexionar sobre lo que más conviene hacer en cada una: basta referir la ocasion, no bien se presenta, á sus semejantes del pasado, para que el sujeto se ponga inmediatamente á obrar como habia obrado en aquella sazon, sin calcular las consecuencias, pero seguro del resultado. Así aprovechamos la experiencia personal y nos apropiamos la ajena, aprendiendo en nuestros hechos pasados y en los hechos de los demás, sin necesidad de que esforcemos nuestra reflexion ni de que corramos el riesgo de un yerro ó de una caida desastrosa.—Por lo demás, dicho se está que esa asimilacion de los hábitos sociales por el indivíduo tiene que ser forzosamente, en mayor ó menor grado, reflexiva, pues supone por parte de éste una interpretacion de su contenido (§ **28**). Esto mismo sucede áun con muchos de los hábitos específicos (instintos): no excusan éstos de un aprendizaje más ó ménos largo, segun las especies, y sólo con el trascurso del tiempo se hacen hábito individual y automático: por esto se aclimatan y adoptan otras costumbres con más facilidad los animales jóvenes que los ya entrados en años.

Es tambien el hábito instrumento poderoso de progreso jurídico, así en el indivíduo como en la sociedad (§ **23**). Mecanizada y hecha casi del todo inconsciente la ejecucion de los actos, así como las sensaciones que los promueven, la conciencia queda libre y como en reserva para consagrarse á afinar y perfeccionar la percepcion de éstas y la satisfaccion de las necesidades que en ellas se revelan, ó á cumplir otros fines que ántes habia tenido que desatender. «Así como un acto se va haciendo ménos penoso y exigiendo un esfuerzo menor para ser repetido, el excedente de actividad que resulta y el aumento adquirido mediante el ejercicio, quedan en cierto modo disponibles para nuevos y superiores esfuerzos (1).» «Pero si el hábito es una necesidad benéfica y saludable, que nos permite

(1) A. Lemoine, *L'habitude et l'instinct*, 1ª parte, cap. v.

progresar,—en otro concepto, léjos de ser instrumento de progreso, degenera en obstáculo que se opone al ejercicio y al desarrollo de nuestras facultades y al progreso general, porque tiende á aprisionar y á petrificar en formas determinadas el pensamiento y el espíritu del pueblo ó del indivíduo: los hábitos se hacen institucion, y luégo la multitud se opone á su reforma (1).» Es preciso, con efecto, distinguir el hábito progresivo de la ciega rutina. Hablando en todo rigor, el obrar del sér racional no llega nunca á ser del todo inconsciente y automático: ni áun en la plenitud de su desarrollo, es el hábito una tendencia ciega de la actividad: en absoluto, nunca abandona la voluntad su papel de directora y de reguladora de los actos humanos; de lo contrario, seríamos irresponsables de casi todo cuanto ejecutamos en la vida. Acontece á las veces, sin embargo, que el sujeto abandona una parte demasiado grande de su libertad al imperio del hábito, y sigue obedeciendo al impulso inicial de la tradicion áun mucho tiempo después que ha cesado su razon de ser, ejecutando actos que en otro tiempo tuvieron su objeto,—la satisfaccion de una necesidad,—pero que ahora no lo tienen, porque la necesidad ha desaparecido ó se ha trasformado, porque ya no le favorece la opinion. En vez de consagrar la actividad que el hábito le deja libre, á satisfacer nuevas necesidades, á perseguir nuevos fines y nuevos ideales, á realizar nuevos progresos, la mantiene en la inercia, dejándose dominar de la pereza, con lo cual se atrofia progresivamente; y de esa inactividad, de esa atrofia de la reflexion, que no del hábito en sí, se enjendra y nace la rutina. Cuando el hábito individual se hace rutinario, se asemeja sobremanera al instinto específico: clava la rueda del tiempo, inmoviliza la vida, no hay en ella presente ni futuro: se vive en el pasado, ó mejor dicho, no se vive, se vegeta. Difícilmente se citaría un ejemplo más característico de rutina que el de las emigraciones anuales de los Kirghises en la region del Oxus, emigraciones absurdas, que no reconocen otro fundamento que el de ser una costumbre recibida de los antepasados: la respuesta que

(1) *Introd. alla fil. della Hist.*, lezioni de A. Vera raccolte de Raf. Mariano: Firenze, 1869; cap. II, 4.

dieron á Mac-Gahan, cuando les aconsejaba la vida sedentaria: «nuestros padres nunca hicieron eso; ¿por qué habiamos de obrar nosotros de distinta manera que ellos? (1)» es la suprema razon de la rutina. El régimen de bienes de la legislacion romana, en cuya virtud las mujeres casadas no tenian parte en los bienes adquiridos durante el matrimonio, ha quedado en pié en Córdoba hasta el siglo XVIII, desafiando el precepto terminante del Fuero Juzgo que, al tiempo de su reconquista, le habia sido dado por fuero municipal, y el influjo de los Fueros castellanos y de la ley de Partida, que perfeccionaban el sistema de gananciales: tenía por contrarios el espíritu y las tendencias jurídicas de la sociedad española, pero le favorecia la rutina, y seguia rigiendo cuando Cárlos IV abolió por decreto «esa supuesta ley, costumbre ó estilo que ha gobernado hasta ahora en la ciudad de Córdova.» Con razon dice el adagio popular: «costumbre buena ó costumbre mala, el villano quiere que vala.» ¿Por qué haceis eso? Porque siempre se ha hecho así, contesta la rutina.—Para precaver tan grave peligro, es preciso no dejarse dominar nunca por el hábito: servirse de él como el marino se sirve del viento para impulsar la nave, sin soltar de la mano el gobernalle, que es la reflexion, manteniendo perpétuamente subordinado el hábito á la conciencia, sin que un instante se sustraiga á su inspeccion, de manera que el indivíduo se halle constantemente en disposicion de regular, moderar, dirigir, y hasta contener ó trasformar el movimiento, de romper el viejo molde en que iba vaciándose la vida, y de adoptar formas más en consonancia con los progresos realizados en ella. La razon debe mandar al hábito, y no el hábito á la razon: el hábito por excelencia consiste en saber vencer todos los hábitos contraidos cuando lo ordena la razon. Lo opuesto del hábito es la reflexion, y ella debe servirle de contrapeso para que no se precipite por la suave y cómoda pendiente de la rutina: cuando queremos modificar un hábito ó imprimirle una direccion distinta de la que traia de atrás, nos valemos por todo instrumento de la reflexion (§ 22): cuando queremos extirpar un hábito, principiamos tambien por despertar la reflexion, á fin de borrar y destruir la inconsciencia donde tal hábito nutre su raíz. La reflexion no debe abdicar nunca sus derechos, ni el hábito debe nunca emanciparse de ella; de lo contrario, se petrifica en los opresores moldes de la rutina, y léjos de servir al progreso, ahoga sus gérmenes, causando una verdadera asfixia. El hábito sirve poderosamente la causa del progreso, pero á condicion de que sea móvil, flexible, orgánico, vivo.

(1) *Campaigning on the Oxus*, p. 50, apud Hearn, *The aryan household*, p. 388 y 389.

Una última funcion del hábito, en que no hemos de detenernos, por ser materia de otro tratado, consiste en hacer más fácil y cierta la prueba de la costumbre, ó sea, del carácter consuetudinario de los actos jurídicos; por esto han creido los legisladores y los publicistas deber exigir una pluralidad de ellos para reconocer existencia oficial á la costumbre. Es obvio que cuanto más frecuente y general sea el obrar en un determinado sentido, que cuanto mayor sea el número de hechos uniformes que hayan ocurrido, tanto ménos podrá dudarse de la existencia de una voluntad social, de un espíritu colectivo, de una conviccion comun, que se ha manifestado prácticamente por órgano de varios indivíduos.

FIN.

EN PRENSA:

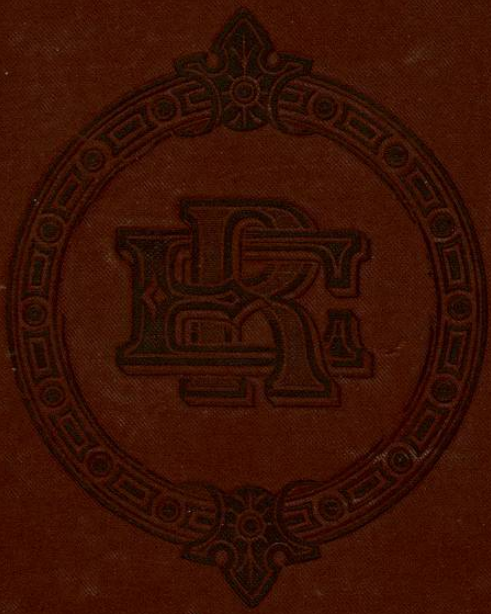
ENSAYO

SOBRE LA

HISTORIA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Y SU ESTADO ACTUAL EN EUROPA

POR

D. GUMERSINDO DE AZCÁRATE.

TOMO SEGUNDO.