

COSTUMBRE

I. Juliano, *Digesto Libro I, título III, ley 32* (Edición Ildefonso García del Corral. Tomo 1, páginas 211-212, Barcelona, 1889): “No sin razón se guarda como ley la Costumbre inveterada, y este es el derecho que se dice establecido por la costumbre [los mores] (“Los mores son el tácito acuerdo del pueblo, arraigado por una larga costumbre”, Ulpiano). Porque así como las mismas leyes por ninguna otra causa nos obligan, sino porque fueron admitidas por la voluntad del pueblo, así también con razón guardarán todos lo que sin estar escrito aprobó el pueblo; porque, ¿qué importa que el pueblo declare su voluntad con votos, ó con las mismas cosas y con hechos? Por lo cual también está perfectísimamente admitido, que las leyes se deroguen no solo por el voto del legislador, sino también por el tácito consentimiento de todos por medio del desuso.”

2. San Isidoro de Sevilla, *Etimologías*: “si la ley consiste en la razón, será ya ley todo lo que descansa en la razón, con tal que se compagine con la religión, convenga a la disciplina y aproveche a la salvación. Y es llamada costumbre porque es uso común”.

3. [Partida I, Título 2, Ley 3](#) (página 22): “Por cuáles razones el uso gana tiempo, y por cuáles lo pierde”. Las razones por que el uso gana tiempo son en cinco maneras: la 1ª, si se hace de cosa que puede venir bien y no mal; la 2ª, que sea hecho públicamente y con gran consejo; la 3ª, que aquellos que de él usan, que lo hagan a buen entendimiento y con placer de aquellos en cuyo poder son, y de otros que sobre ellos tienen poder; la 4ª, si no va contra los derechos establecidos, no siendo primeramente quitados; la 5ª, si se hace por mandato del señor que tiene poder sobre ellos, o de acuerdo que ellos tengan entre sí, entendiendo que viene por ende gran provecho, luego consintiéndolo el señor”.

4. [Partida I, Título 2, Ley 6](#) (página 26): “Otro sí decimos que la costumbre puede interpretar la ley cuando acaesciese duda sobre ella, que así como acostumbraron los otros de entenderla, así debe ser entendida y guardada. Y aun ha otro poderío muy grande, que puede tirar las leyes antiguas que fuesen hechas antes que ella, pues que el rey de la tierra consintiese usar contra ellas tanto tiempo como sobre dicho es, o mayor”.

5. [Recopilación de Indias Libro II, Título 2, Ley 21](#) (página 10): “Cuando nos fuéremos servidos de informarnos, en respuesta de consulta, <con lo que parece, siendo costumbre>, declaramos, que ésta no se ha de entender en dos o tres actos solos, sino en muchos continuados, sin interrupción, ni orden en contrario. Y para que tengan efecto las mercedes que hiciéremos con este presupuesto, se han de fundar en costumbre asentada, fija, sin alteración ni prohibición en contrario, y con muchos actos en el mismo género, que la confirmen”.

6. Savigny, *Sistema del Derecho Romano actual*: “la costumbre no engendra el derecho positivo, sino que es el signo por medio del cual se reconoce”.

7. *Código Civil argentino*, Art. 17 original: “Las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte, sino por otras leyes. El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieren a ellos”. Art. 17 (ley 17.711): “Los usos y costumbres no pueden crear derechos sino cuando las leyes se refieran a ellos o en situaciones no regladas legalmente”. Nota al Art. 167: “la misión de las leyes es sostener y acrecentar el poder de las costumbres y no enervarlas ni corromperlas”.

8. *Código suizo de las Obligaciones*, Art. 1: “A falta de una disposición legal aplicable, el juez juzga según el derecho consuetudinario”.

LEY

1. [Partida I, Título 1, Ley 16](#) (página 16): “Cumplir debe el rey las leyes como a su honra y a su hechura, porque recibe poder y razón para hacer justicia. Que si él no las cumpliese vendría contra su obra, las desharía y le vendrían por ende dos daños: el uno, en deshacer tan buena cosa como ésta que hubiese hecho; el otro, que se tornaría a daño general del pueblo, y lo envilecería, y semejaría de mal seso, y serían sus mandamientos y sus leyes menospreciadas. Y también las debe cumplir el pueblo como a su vida y a su bien; porque por ellas viven en paz y reciben placer y provecho de lo que tienen. y si así no lo hiciesen, demostrarían que no querían obedecer mandamiento de Dios ni del señor temporal, e irían contra ellos [...] y por estas razones sobredichas deben los reyes cumplirlas, y todos los otros de la tierra en común. Y de esto ninguno puede ser excusado por razón de creencia ni de linaje, ni de poder, ni de honra [...]”.

2. *Cortes de Bribiesca de 1387, Cuaderno de leyes 9*: “Muchas veces, por asedio de los que nos piden libramientos, damos algunas cartas contra Derecho. Y porque nuestra voluntad es que la Justicia florezca y las cosas que contra ella pudiesen venir no tengan poder de contrariarla, establecemos que si en nuestras cartas mandáremos alguna cosa que sea contra ley, fuero o Derecho, que la tal carta sea obedecida y no cumplida, no obstante de que la dicha carta haga mención especial o general de la ley, fuero u ordenamiento contra quien se dé, no obstante también que haga mención especial de esta nuestra ley [...] que nuestra voluntad es que las tales cartas no tengan efecto”.

3. [Recopilación de Indias, Libro II, Título 1, Ley 24](#) (página 8): “Los virreyes, etc., juren que guardarán, cumplirán y ejecutarán nuestros mandamientos, cédulas y provisiones dadas a cualquier personas, de oficios y mercedes y de otra cualquier calidad que sean, cuyo cumplimiento les tocare. Y luego que las vean o les sean notificadas, las guarden, cumplan y ejecuten, y hagan guardar, cumplir y ejecutar, en todo, según su tenor y forma, y no hagan cosas en contrario, so las penas en ellas contenidas [...]. Pero si fueren cosas de que convenga suplicar, damos licencia para que lo puedan hacer, con calidad de que por esto no se suspenda el cumplimiento y ejecución de las cédulas y provisiones, salvo siendo el negocio de calidad que de su cumplimiento se seguiría escándalo conocido o daño irreparable, que en tal caso permitimos que, habiendo lugar de derecho, suplicación, e interponiéndose por quién y como deba, pueden sobreseer en el cumplimiento; y no en otra ninguna forma, so la dicha pena”.

4. *José Márquez de la Plata, fiscal de la Audiencia de Buenos Aires, 28/7/1802*: “No es bastante haber obtenido una cédula de su majestad para que se deba ejecutar y cumplir desde luego, lo que por ella se prevenga, porque además se necesita que en su impetración no haya vicio, que la haga injusta, dañosa, y perjudicial, porque de lo contrario debe suspenderse en la suposición de que el ánimo del soberano jamás fue oponerse a las leyes, a la pública utilidad, al derecho natural y de gentes, o al de un tercero inaudito: o cuando las preces se fundaron con engaño, o mentira así en el hecho como en el derecho, bien sea por obrepción [información falsa], bien por subrepción [información incompleta]; en cuyos casos no sólo es obligado el juez ante quien se presenta y pide la ejecución del rescrito, cédula o despacho del príncipe, a suspenderlo, o negarlo, sino que puede proceder por sí, o instruir al mismo príncipe para que el impetrante sea castigado como corresponde a la enormidad del delito, que alcanza a ser de falsedad calificada gravemente; como cuando, no por ignorancia, sin malicia, y simplemente, sino por omisión estudiada, con plena deliberación, ciencia, y advertencia, se calla la verdad, o se expresa falsedad de lo que si le constase al príncipe no se hubiera movido su ánimo a expedir el rescrito [...] Todas estas precauciones tienen por objeto, mantener ilesa la justicia, y el orden de su administración, contra las preces imprudentes, e importunas de las partes, con hechos tergiversados, pasajes truncanos, agravios supuestos, y en una palabra, con obrepción, y subrepción, que son los medios de que se valen para circunvenir, y sorprender al soberano y sus consejos; protestando el rey que en tales despachos no es otro su real ánimo, que desembarazarse de los ruegos, y remitir la causa al examen de los tribunales respectivos provinciales a que corresponde”.