

TÍTULO I.—*De la justicia y del derecho.*

PREGUNTA. El objeto que debe proponerse el hombre justo es dar á cada uno lo suyo: ¿qué es necesario para conseguir este objeto?

RESPUESTA. La *justicia* y la *jurisprudencia*.

P. ¿Qué es justicia?

R. Es la voluntad firme y duradera (1) de dar á cada uno lo suyo. (*Constans et perpetua suum cuique tribuendi*).

P. ¿Qué es la jurisprudencia?

R. El conocimiento adquirido del derecho (*juris prudentia*) (2).

(1) El autor no dice *perpetua*, porque después de haber observado la justicia durante largo tiempo, se puede tener la desgracia de perder el hábito de obedecer á sus inspiraciones, y esta noche moral no destruye el día que la precedió. (V. las Nov., 7, c. 2.) Llámase *perpetua* la justicia, de la misma manera que se llamaba *perpetuum* el edicto que publicaba el pretor para mientras desempeñaba su cargo. Esta definición de la justicia se dedujo de la filosofía de los estoicos, los cuales profesaban que toda virtud consiste en la constancia ó en una intención constante y *perpetua* de ser siempre virtuoso; lo cual da á entender la *justicia moral*, que es una virtud que reside en el alma ó el hábito de dar á cada uno lo que es suyo por amor á la virtud y no por temor á la pena, más bien que la *justicia civil*, que es la conformidad de las acciones externas á la ley, y á ésta es á la que se refiere el derecho, el cual atiende á las acciones externas y no á los meros pensamientos.—(*N. del T.*)

(2) Nótese la relación de estas palabras: *jus*, el derecho; *justitia*, la voluntad de observar el derecho; *jurisprudencia*, el conocimiento del derecho.—La palabra derecho, *jus*, tiene muchas significaciones: dérivase de *jussum*, orden, ley; y significa,

P. ¿Qué es derecho?

R. La ciencia de lo justo y de lo injusto (*justi atque injusti scientia*), esto es, el conjunto de preceptos que sirven para distinguir en todas las cosas, divinas y humanas (*divinarum atque humanarum rerum*), lo que cada uno debe hacer ó abstenerse de hacer (1).

ya la colección ó la ciencia de las leyes, ya la facultad que pertenece á alguno según las reglas de esta ciencia, como cuando se dice el derecho de sucesión, el derecho de paso, *jus hereditatis*, *jus itineris*. También se dice *jus* á veces, del sitio donde reside el magistrado investido de la jurisdicción, *in jus vocare*.

(1) La ciencia del derecho supone el conocimiento general y más ó menos profundo de las cosas divinas y humanas (*divinarum atque humanarum rerum* NOTITIA), porque el derecho se aplica á todo, pero sólo se aplica bajo un respecto: para determinar lo justo y lo injusto (*justi atque injusti* SCIENTIA). De esta suerte, y pesando el valor de estas palabras, NOTITIA, simple conocimiento, y *scientia*, ciencia, conocimiento perfecto, debe entenderse la definición de las Instituciones.—Ulpiano (L. I, § 1, D. de *just et jure*), define el derecho, el arte de determinar lo que es bueno y equitativo, *ars equi et boni*: á sus ojos, el jurisconsulto ejerce una especie de sacerdocio (*quis nos sacerdotes appellet*), enseña la filosofía práctica, *veram philosophiam*, *non simulatam affectantes*). No es esto decir, sin embargo, que los jurisconsultos romanos confundieran el derecho y la moral, los deberes *perfectos* y los deberes *imperfectos*; distingúenlos frecuentemente: *non omne, quod licet honestum est*, y las Instituciones no son un curso de moral. Las definiciones de Ulpiano y las Instituciones indican únicamente que el derecho tiene bases morales y que deben seguirse sus prescripciones, menos porque impongan un precepto legal, que porque son la expresión de un deber de conciencia.—Estas definiciones, por lo demás, se aplican al Derecho romano en el estado de desarrollo que recibió en los últimos períodos de su historia, bajo la influencia de la filosofía y de una civilización más liberal. Mas no serían apropiadas al derecho primitivo de los romanos, que riguroso é inflexible, como las costumbres de aquel tiempo, tenía su punto de apoyo, no en la equidad y la razón, sino en la tradición y la autoridad. El derecho era entonces la regla impuesta, *jussum*, en la fuerza de la expresión. El tránsito del derecho primitivo y riguroso al derecho fundado en la equidad y la razón, constituye la parte más importante de la historia del Derecho romano y se hará notar en todas las materias que tendremos que tratar sucesivamente. Véase además la pág. 29 de la *Introducción*.—(N. de Mr. L.)

Definiendo las Instituciones la *jurisprudencia*, el conocimiento de las cosas divinas y humanas y la ciencia de lo justo y de lo injusto, y conteniendo esta definición la del derecho, M. Lagrange la ha dividido, aplicando al derecho el fondo ó desarrollo de la misma, y limitándose á definir la jurisprudencia el conocimiento del derecho. Hase criticado la primera parte de aquella definición como perteneciendo á la filosofía de los estóicos, que comprendía todos los conocimientos divinos y humanos; de suerte que el verdadero sentido de dicha definición sería que la jurisprudencia es una filosofía que consiste en la ciencia de lo justo y de lo injusto. Sin embargo, jurisconsultos notables han explicado la enunciada definición de un modo conveniente con aplicación al Derecho romano, según se ve en la pregunta y contestación siguiente de esta obra, y aun se ha dado una explicación profunda y general por M. Demangeat en su *Curso elemental de Derecho romano* (I, 11 y 12),

P. ¿Por qué se dice en las cosas divinas?

R. Porque en Roma, y especialmente en la Roma pagana, las reglas relativas al culto tenían un carácter legal y una gran influencia en los derechos de los ciudadanos, y formaban, bajo el nombre de derecho sagrado, divino ó pontificio, una parte importante de la ciencia del jurisconsulto (1).

P. ¿Cuáles son los preceptos fundamentales del derecho?

R. Se reducen á tres: vivir honestamente, no dañar á otro y dar á cada uno lo que le pertenece.—Todo el derecho se apoya en estas tres bases morales, y sería incompleto si le faltara una sola de estas bases. Hay, en efecto, leyes que prohíben ciertos actos independientemente del perjuicio que pueden causar, y tan sólo atendiendo á las buenas costumbres y á la honestidad pública, como las que prohíben el matrimonio entre parientes de cierto grado, las que prohíben tener dos esposas, etc. Estas leyes no se comprenden en los dos últimos preceptos, *alterum non lædere, suum cuique tribuere*, sino que se fundan en el primero, *honeste vivere*.

P. ¿Comprende el derecho todos los deberes que abraza el precepto *honeste vivere*?

R. No los comprende todos. El derecho, aunque basado en la moral, tiene mucha menos extensión que ella. Vivir honestamente es un precepto de moral que comprende multitud de deberes de beneficencia y de caridad, á los cuales no han dado las leyes carácter obligatorio, como el deber de dar limosna, de observar la templanza, etc. Estos deberes, que son del

quien dice acerca de ella: «Algunos intérpretes creen que alude á la división de las cosas en *res divini juris et res humani juris*, y que es la idea de Ulpiano, que para ser jurisconsulto deben saberse las reglas particulares que se aplican á estas dos clases de cosas; mas yo creo que su pensamiento ha sido que, para ser verdaderamente jurisconsulto, para poseer la ciencia del derecho, es necesario conocer la naturaleza de Dios y la naturaleza y el destino del hombre. La ciencia del derecho supone el conocimiento de la naturaleza divina y de la naturaleza humana; consiste en saber distinguir lo que es justo y lo que es injusto. Hay en esto una idea profundamente verdadera, sobre todo cuando se comprende con el nombre de *justo* lo que llamamos la *ciencia del deber*, es decir, la moral tanto como el derecho propiamente dicho, y esto es, como veremos en breve, lo que hacían Ulpiano y Justiniano. He dicho que, entendida así la definición, contiene una idea profundamente verdadera, porque es evidente que dos personas, una de las cuales crea y la otra no crea en la existencia de Dios y en la inmortalidad del alma humana, etc., no deben estar por lo común de acuerdo cuando se trata de determinar lo que es justo ó injusto, lo que es ó no moral.»—(N. del T.)

(1) Véase la *Introducción*, pág. 26. El célebre jurisconsulto Antistio Labeon, que vivía en tiempo de Augusto, había compuesto un tratado sobre el derecho pontificio, que Festo cita con frecuencia y que tenía por lo menos quince libros. *Antistius Labeo, ait in commentario XV juris pontificii*. Festo, v. *Sislere*.

dominio exclusivo de la moral, se llaman *imperfectos*, en oposición á los deberes *perfectos*, que crean una obligación legal y á cuya ejecución se puede compeler judicialmente. La distinción de los deberes perfectos é imperfectos se expresa en las leyes romanas con la máxima *non omne quod licet honestum est*. L. 144, D. de reg. jur.

P. ¿En cuántas ramas se divide la ciencia del derecho?

R. En dos ramas. El hombre, en efecto, tiene deberes que cumplir, no sólo para con cada uno de los demás hombres, sino también para con el Estado ó la sociedad de que es miembro. De aquí la división del derecho en dos partes: el derecho público y el derecho privado.

P. ¿Qué es derecho público?

R. El que arregla la constitución del Estado y las relaciones de la sociedad con los miembros que la componen (*quod ad statum rei romane spectat*, § 4) (1).

P. ¿Qué es derecho privado?

R. El que arregla los intereses de los particulares entre sí (*quod ad singulorum utilitatem*). Las Instituciones sólo se ocupan del derecho privado.

P. ¿Cómo se divide el derecho privado con relación á las fuentes de que se deriva?

R. Divídese en tres partes (*tripartite collectum*, § 4): en *derecho natural*, *derecho de gentes* y *derecho civil* (2).

(1) El derecho sagrado forma parte del derecho público. *Publicum jus*, dice Ulpiano, *in saceris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit*.

(2) «En el derecho español encontramos definida la justicia en términos análogos á los expuestos en las Instituciones: *Raygada virtud que dura siempre en los corazones de los omes justos é da é comparte á cada uno su derecho igualmente*, dice ser la ley I, tit. I de la Partida 3.^a La misma ley define también la jurisprudencia en palabras equivalentes á las del Derecho romano. Sin embargo, entre nosotros tiene otro significado, indicando el conjunto de sentencias ó decisiones de los tribunales, y especialmente del Tribunal Supremo de Justicia, en recursos de casación, conformes sobre un punto de la legislación.

»Respecto del *derecho*, su etimología entre nosotros es distinta que la de la palabra *jus* en Derecho romano, en la acepción de contener las reglas formuladas por el legislador y destinadas á regir las relaciones de los hombres entre sí. El derecho, en este sentido, implica dos ideas: 1.º, una idea de dirección de la conducta y de la libertad del hombre en sus relaciones con sus semejantes; 2.º, una idea de intervención del legislador, dando órdenes y haciendo leyes. La palabra española *derecho*, así como la francesa *droit* y la alemana *Recht*, sacan su origen etimológico de la primera idea, de la idea de *dirección recta*, de *dirigere*, *directum*: la palabra latina *jus*, al contrario, saca su origen etimológico de la idea de *orden* y de *mandato* obligatorio, *jussum*, *lo que se ha ordenado*. En dicha acepción, se divide también entre nosotros el derecho en *público* y *privado*.

»El *derecho público interior* es la parte del derecho que determina la forma del

»gobierno, que organiza los diversos poderes públicos y las magistraturas, y finalmente, que arregla las relaciones de los particulares con el gobierno. El *derecho privado* es el que rige lo concerniente á los particulares, bien sea en cuanto á sus bienes ó en cuanto á sus personas. Entre nosotros, sin embargo, el derecho que se refiere á las cosas sagradas y pertenecientes á la religión y al culto, forma en su esencia el objeto del derecho canónico y eclesiástico establecido por la Iglesia.»—
(*N. del T.*)