

EN TORNO A LA CONCEPCIÓN DE LA LEY EN EL CÓDIGO DE LAS SIETE PARTIDAS

JOSÉ LEÓN BARANDIARAN,
profesor de la Universidad de San
Marcos, Lima, Perú

En el *Código de las Siete Partidas*, la primera Partida, en la ley cuarta del título primero, se ocupa de la denominación que corresponde a la ley. El respectivo texto, con la sobria galanura que caracteriza en general a la obra, se expresa así: “Ley tanto quiere decir como leyenda en que yace enseñanza, e escripto que liga e apremia la vida del home que non faga mal, e muestra, e enseña el bien que el home debe fazer, e usar.” Es una noción rica de contenido signficatorio.

Al indicar que la ley es leyenda se quiere dar a entender que se manifiesta como una declaración en forma escrita, pues permite que ella sea leída. Es el *jus scriptum* establecido por el legislador; *est verbo et cum inferius etiam dicit scripta*, como acotara Gregorio López. De ahí que la Partida tenga presente la distinción neta entre derecho escrito y derecho consuetudinario, pues aunque uno y otro representen normatividad jurídica, se distinguen en cuanto al modo de presencia que invisten. A este respecto es precisa la indicación acerca de que “costumbre es derecho o fuero que non es escripto”.

Sobre el punto de una consideración etimológica de la ley existen criterios varios. Para Santo Tomás de Aquino, ley deriva de “ligar”, “puesto que obliga a obrar”. Según fray Luis de León, “en latín se llama *lex* de elegir, como enseñó Cicerón, porque la ley mandando lo que debe hacerse o evitarse, nos enseña a elegir rectamente”.

Parece que ha de estimarse que para Domingo de Soto la ley resulta caracterizada, entre otras propiedades, porque debe adoptar una manifestación escrita, pues dicho autor indica que ella es una ordenación “promulgada” (*qui curam republicae gerit promulgata*), explicando que así resulta expresada “la manera de establecerla” (*positionis forma*).

Francisco Suárez recoge las principales acepciones asignadas a la palabra ley, diciendo que: “Todas estas etimologías explican algo con verdad a la ley”, pero acotando, que “cuál sea el origen de esa palabra es cosa incierta.” Más parece que se inclinara, si se toma en cuenta cierto pasaje de su obra, por la idea que tuviese San Isidoro: *Isidor hoc supponit, cum dicit legem a legendo esse dictam et debere*.

Como se ha visto, en la Partida se dice que la ley enseña, que en ella “yace enseñanza”. Con ello quiere hacerse resaltar la finalidad funda-

mental que le es incumbente. Como decía la Partida en referencia a las leyes, “e por ende el que las bien sabe e entiende, es home cumplido, conociendo lo que ha menester para pró del alma e del cuerpo”

Enseñar es mostrar y demostrar intencionalmente, y aquí se quiere considerar el sentido de indicar lo que debe hacerse y lo que debe evitarse, si se utiliza una normatividad, como es el caso de la ley, que viene a desempeñar una acción paideumática. Hay, claro está, una compulsión axiológica, para apartar el mal y para prohiar el bien en atinencia al proceder humano. En todo *jus* anida un *ethos*, y ello cuando menos como exigencia ideal. Una ley con carácter estricto, dentro de su ámbito propio de *jus scriptum*, no deja de ser tal a pesar de que sea injusta, aunque esto ocurra por excepción, digamos anómalamente. Se podría hablar de un deber del deber ser, que es precisamente (esto último) lo calificante de la norma jurídica; ésta debe propender al bien y repudiar el mal, guiando para tal efecto la conducta de los hombres. Por ello se puede hablar de una función educadora de la ley, el enseñamiento de que habla la Partida. Platón escribió así: “Educado en el *ethos* de la ley, dice la fórmula constantemente repetida, del estado del iv” (Jaeger. *Paideia*).

Como es sabido, Santo Tomás de Aquino habló del “bien común”, escribiendo que las operaciones de las leyes se ejercen ciertamente sobre objetos particulares, pero éstos “pueden ser ordenados a un bien común... por comunicación de finalidades, pues que el bien común también es fin común”. Fray Luis de León también afirma que “toda ley está ordenada y se dirige al bien público”. Suárez escribe “que es axioma general que a la esencia y substancia de la ley pertenece el que se dé para el bien común y por él principalmente”. De Soto escribe que “toda ley para que sea sólida y firme, debe enderezarse al bien común”.

Es interesante reparar sobre que Suárez recuerda que ley se relaciona con *Tora*, que “significa instrucción”, recordando a San Pablo, cuando expresara que la ley (en general, refiriéndose la indicación, sobre todo, a la ley natural) “está escrita en los corazones y así puede... ser meditada y repensada para dirigir las costumbres”.

De modo que insistiendo en la mención que aparece en la Partida sobre que en la ley “yace enseñamiento”, es digna de destacar tal mención, en el discrimen que “apremia” para lo recto a que debe enderezarse la conducta humana y contra lo torticero, que debe ser evitado. La ley es necesaria como disciplina concerniente a la regulación de la conducta, que debe ser justificada por la finalidad axiológica que la inspire.

Es decir, que los hombres, como se dice en el *Código* de don Alfonso el Sabio, mediante las leyes “sabrán bien conocer lo que deben hacer et el derecho et la justicia et el pro comunal de todos”.

La ley quinta de la primera Partida enumera las virtudes de la ley: crear, ordenar, mandar, ayuntar, galardonar, vedar, escarmentar. O sea, según

dijera Gregorio López, *legis virtus est credere, ordinare, jubere, unire, praemiare, vetare, punire*.

Pensamos que la referencia a la virtud de creer, importa un pensamiento singular, que ostenta su adecuado mérito. No se trata de una propiedad, como una nota entitativa, como elemento necesario de composición estructural de la ley (de la norma jurídica). Se trata de una cualidad que debe asistir a la ley. Según la glosa de Gregorio López, *jubet enim lex, seu ostendit quam sunt credenda per fidem*. En verdad, el dato de creer, de la ley, sólo puede representarse en conexión al autor de éste. No es que la ley en sí misma pueda creer o no creer, pero a través de ella se revela una creencia del legislador. Éste ha de tener el convencimiento de que procede acertadamente acerca del modo que utiliza al establecer la preceptiva consiguiente; pues su destinatario debe estimar que la ley es justa si ha de ser explicable una adhesión espiritual de su parte, ya que, como en *la vida es sueño*, decía Calderón de la Barca: “En lo justo, es bien obedecer y servir.”

Consiguientemente, el legislador ha de considerar cuidadosa y apropiadamente acerca de lo que tiene que disponer, es decir, cuál sea el contenido de la ley y el objetivo a que debe responder. En el texto se indica que las leyes deben ser “muy cuidadas *et cuitadas*, de guisa que sean *fechas con razón*”.

Escribe fray Luis de León, que “hacer leyes con la debida atención, es decir, habida cuenta de muchas cosas, advertir y dar su dictamen sobre lo que se debe hacer y no se debe hacer, corresponde a los hombres prudentes y sabios.” Es claro, porque la prudencia y la sabiduría son los artifices de las leyes. Y como decía Santo Tomás, lo que se necesita es: *inventare paucos sapientes qui sufficient ad rectas leges ponendas*. El mismo autor de la *Suma Teológica* recordaba que según “dice el Filósofo (Aristóteles) la intención de todo legislador es hacer buenos a los hombres”. De Soto también se expresa en términos análogos: “El efecto que principalmente ha de intentar el legislador con la ley, es hacer buenos a los hombres súbditos suyos, a fin de que por medio de esa bondad se consiga el fin humano, que es nuestra felicidad.” Suárez expone que es necesario que el hombre viva “rectamente”, como persona individual y como miembro de la comunidad, y “esto depende sobre todo de las leyes de cada comunidad”.

Parece, así, que es posible hablar de esta virtud asignada a la ley, de “creer”, si se quiere aludir a esa necesidad antes referida, de que el legislador se halle persuadido de su propio *sabere operare* para su creación en este orden de cosas; pues no se puede creer sino respecto a aquello en que se tenga la convicción de su valimiento intrínseco. La creencia se basa en la confianza. Se cree en algo que se pondera como digno de merecer esa creencia. Tratándose del legislador, debe inspirarlo la confianza de que los súbditos han de comprender la conveniencia y necesidad de obedecer las leyes, y a los súbditos debe asistírles la convicción de que el legislador actúa acertadamente. Es, en buena cuenta, lo que enseñaba Lao Tse sobre

que debe haber confianza entre el soberano y su pueblo, y si el primero no tiene confianza en el segundo, entonces el segundo no tiene confianza en el primero.

Es que el creer es presupuesto que debe existir para el menester de legislar. Es indudable que el creer es poderoso estímulo de acción y puede servir de fundamento del saber, cuando menos con carácter de inmanente. La creencia puede promover, por ende, la obra del legislador, en cuanto a actitud que lo inspire a virtud de la consideración a que se dirige su quehacer, consistente en el establecimiento de un determinado régimen de relaciones humanas. Después de todo, como dijo Ortega y Gasset, por las creencias “vivimos, nos movemos y somos”. Unamuno escribió que “la fe es movimiento del ánimo hacia una verdad práctica, hacia algo que nos hace vivir. Tendríamos, pues... el creer, o sea, el crear. La fe es el poder creador del hombre”.

Es así digno de resaltar el mérito del *Código* de Alfonso el Sabio, cuando asignase esta virtud que de algún modo se puede vincular a la ley, al hablar respecto de ella de “creer”.

La segunda virtud de la ley es la de “ordenar”. Se trata de un elemento de composición ontológica de la ley. Ésta ordena, hablando en términos generales. Puede entenderse el ordenar como algo que signifique no precisamente lo mismo que mandar, si se estima que ordenar es de significado más amplio, en el sentido que es disponer en general, de modo que la ley siempre es un *jus dispositivum*, o sea, que ordenar puede ser tomado, según expresión de Suárez, como *genus ordinationis intelligi debet de efficacia ordinatione quae vim habet cogentem*, mientras que mandar es tomado como una noción más limitada, en el sentido de ordenar, pero sólo positivamente, como un deber ser positivo, a diferencia del ordenar negativo, que viene a ser el prohibir

Desde cierto punto de vista, la ley no ordena. Sólo la voluntad del hombre, digamos personal, puede ordenar. Y es peculiar a la voluntad, como actitud psicológica del agente respectivo, frente al objeto creado por éste, como es un objeto normativo en que consiste la ley. De la misma manera ésta no piensa, no razona (como no cree), pero es producto del pensamiento, de la razón (y de la creencia) del hombre como legislador. Mas, figuradamente, se puede decir que la ley ordena, porque es una manifestación del ordenamiento establecido por el legislador. La ley es (habida cuenta de la reserva anterior) una declaración de voluntad, de la voluntad del legislador. Y con ello es como manifestación que revela el pensamiento y la voluntad del legislador. La ley es el agente instrumental mediante el cual el legislador ordena.

Santo Tomás expresa que: “La razón puede ser ciertamente movida por la voluntad... pues, por lo mismo que la voluntad apetece el fin, la razón impera acerca de los medios que a él conducen; sin embargo, para que la voluntad al apeteecer esos medios, tenga fuerza de ley, es necesario que ella

misma sea regulada por la razón —agrega—: como toda proposición es un dictamen enunciativo de la razón, así la ley es un dictamen preceptivo.” Por su parte fray Luis de León escribe lo siguiente: “Propiamente hablando la ley será, pues, un cierto imperio de lo que ha sido aprobado por la razón y la voluntad.” De Soto, sobre este punto, se remite a la *legis virtus*, que es *prudentia manus* y, por lo tanto, *subinde intellectus*. Suárez habla de que “es cosa cierta que para dar la ley intervienen el entendimiento y la voluntad”, recalcando, por lo demás la inferencia de esta última.

Al ordenar la ley, se presenta la lógica consecuencia que el ordenamiento concierna a todos los asuntos insumibles dentro de una previsión normativa jurídica. Ahora bien, ésta cubre una multiplicidad de supuestos que en uno y otro modo son accesibles a su competencia si son mirados, precisamente, *sub specie juris*. Y sobre el particular el texto habla de ordenar “las cosas”. Se entiende, pues, cualesquiera cosas que ofrezcan esa posibilidad de caer dentro de la aprehensión englobante del derecho. No se entra en la Partida en mayores explicaciones, puesto que la cuestión se relaciona con una serie de circunstancias y factores que sirven para determinar cuál puede ser el contenido que abarque la ley dentro de sus diversas materias; es decir, todo lo que ella considere que debe caer en el ámbito de su acción reguladora, que precisamente constituye su razón de ser; y sería imaginable que ella pudiera afirmar de sí misma: *sum, ergo impero*, insumiendo dentro de su ordenamiento los hechos vinculables a la conducta humana que decida que caigan dentro de su competencia, siéndole dable expresar su *ego hoc fecit*.

La tercera virtud, según la Partida, es mandar. Se trata de un precepto positivo, como se precisó antes. La ley manda lo que debe ser hecho.

Santo Tomás habla de que con atinencia a los actos buenos por su naturaleza misma, el acto de la ley es preceptivo, es mandar (el deber ser positivo, pues). Fray Luis de León se refiere a esos actos, expresando que la ley (humana) manda las cosas para alcanzar el bien común.

De Soto se refiere a estos cuatro actos de la ley: mandar, prohibir, permitir y castigar. Para los actos buenos el oficio de la ley es mandar. Suárez dice que “la ley puede obligar no sólo a hacer, sino también a no hacer”. Así, en cuanto al primero, tiene en mira el acto ordenatorio positivo.

La cuarta virtud que se menciona es la de “ayuntar”. Desde luego, no se puede estimar que se esté aquí en presencia de una propiedad como nota tipológica de la ley. Sólo se puede estimar que se aprecie una aptitud de la ley en cuanto a generar un determinado resultado de índole político-sociológica.

Cabe preguntar, al atender a este “ayuntar” de que se hace mención, ¿ayuntar qué? Se puede ayuntar cosas y se puede ayuntar personas. Se quiere significar con esto último que la ley vincula *ratione personae*. Ello importa que la ley tiene una comprensión o abarque en cuanto a su función normativa sobre ciertas gentes, quienes son sus sujetos destinatarios. A un Estado le corresponde instituir un ordenamiento jurídico que se refiera a los súb-

ditos de aquél, principalmente. Éstos constituyen una comunidad desde tal punto de vista. Las personas, entonces, se hallan asociadas por una determinada situación ontológica común. Aquí hay que ver al pueblo que integra una entidad política, y en ésta se da entre sus miembros componentes un ayuntamiento, pues como cabalmente la Partida dijese: “Un pueblo tanto quiere decir como ayuntamiento de gentes de todas maneras de aquella tierra do se allegan.”

Es de considerar que hay una conexión en cuanto a ciertos modos de conducirse entre gentes que dentro de un país están sometidas a una legislación que determina esos modos de comportamiento idénticos, por la generalidad de la normatividad jurídica, por regla (*judicant in universali*). Se está dentro de “modos colectivos por razón de pautas comunales”. (Recaséns Siches, *Tratado general de sociología*; p. 192.) En el fondo se arriba a la conclusión de que existe complicación entre sociedad y derecho: *ubi societas, ibi jus*. Hay, así, una correspondencia a una exigencia existencial, pues como escribiese el Aquinatense, *non enim potest homo solus in societate vivere, aliiorem non gerens*.

De este modo, se llega por medio de la ley, del derecho, a la demostración de la necesidad de una convivencia dentro de una comunidad política. Así resulta que se dicten “leyes para vivir”, como se dice en *La dama boba* de Lope de Vega.

Sobrada razón tenía, pues, Cicerón, cuando afirmaba en *De Legibus* que: “La ley es entre los hombres y los dioses, el vínculo de la sociedad.”

La cuestión puede ser mirada en relación con la necesidad de las gentes de vincularse en una comunidad jurídicamente organizada, para superar una situación que lleve en sí injusticia e inseguridad (es decir, en buena cuenta, el *status de bellum omnium in omnes*); y “de aquí que nacieron las leyes y las convenciones”, según se dice en el libro segundo de la *República* de Platón.

En conexión al punto, Gregorio López anota que *vel quando jubet lex coadunari homines at Regis et Regni defensam... vel quando jubet inter dissentiendes poni treguam, vel pacem*.

La sexta virtud es “vedar”. Pero vedar en una forma de ordenar, de que en el texto se habla en cuanto a la virtud segunda. Vedar es lo mismo que prohibir. Según dijera el *Digesto* por boca de Modestino, *legis virtus haec est: imperare, vetare, permittere, punire*, de suerte que vedar se presenta como uno de los cuatro actos de la ley.

Santo Tomás, después de ocuparse del acto de la ley que tiene por objeto el “preceptuar o mandar” (así se dice en la *Suma Teológica*), al referirse a los actos humanos “que son malos por naturaleza”, agrega que respecto a ellos “el acto de la ley es prohibir”. Fray Luis de León ha escrito lo siguiente: “Igualmente la ley humana, propiamente hablando, no prohíbe todas las cosas que son malas o buenas, sino aquellas que son malas en orden

al bien común, y producen desorden. Igualmente no manda todas las cosas que son buenas, sino aquellas que son convenientes para alcanzar ese fin. Y propiamente hablando la ley no manda o prohíbe lo que naturalmente es malo o bueno, puesto que esto pertenece a la ley natural, sino aquellas cosas que no habían sido prohibidas o mandadas de otra manera; sin embargo, si probablemente hablando son útiles o inútiles para el bien común, las manda o las prohíbe, y al mandarlas hace que sean buenas y al prohibirlas hace que sean malas.”

En cuanto a de Soto se hizo referencia *sicut ante*, a los actos de la ley, entre los cuales se cuenta el prohibir, que obra para los actos humanos que son naturalmente malos.

Suárez, según lo que se dijo antes, enseñó que la ley no sólo puede obligar *ad agendum*, mas también *ad non agendum*.

Acaso un análisis desde cierto punto de vista lleve a no ver entre el mandar y el vetar una diferencia fundamental, para hacer dos categorías independientes, sino un solo imperativo que es concebido dentro de una manifestación, en un caso con sentido positivo, y en otro caso con sentido negativo. Más que hablar de *distinctio essentialis*, habría sólo una *distinctio materialis*.

La séptima virtud de la ley que mienta el *Código* alfonsino es “escarmentar”, y la quinta es “galardonar”.

La coacción, y con ella la sanción, en su caso, es nota integrante en la complejión de la ley (de la norma jurídica). Santo Tomás escribió: “La ley induce a la sumisión mediante el temor al castigo; por eso el castigar es un efecto propio de la ley.” Para fray Luis de León no cabe duda que *legis actus est punire*, lo que hace que los hombres se mantengan en la observación de la ley, habiéndose también expresado sobre el particular en la siguiente forma: “La ley no sólo ordena lo que es recto, sino que manda eficazmente que se haga; por esta razón la ley tiene mayor fuerza que el consejo y la exhortación e induce más fuertemente a la acción; ésta es la fuerza coactiva.” Según de Soto, como la ley es un dictamen de la razón práctica por el cual los hombres se mueven a obrar, a la manera de la razón especulativa, la cual deduce una cosa por medio de la otra, aparta a sus súbditos de la posibilidad por medio de las penas del incumplimiento de sus deberes, y de esta manera se le añade a la ley “un cierto acto, que es el de castigar”. Suárez escribe que el castigo “siempre va unido de alguna manera a todas las leyes... en el sentido de que toda trasgresión de una ley, de suyo y por natural consecuencia, hace al trasgresor digno de pena”.

Las *Siete Partidas* en este punto no mostraron hesitación alguna, para afirmar que quien tiene potestad para dar la ley la tiene para hacerla cumplir: “e el que la ley face es tenuto de la facer cumplir”, como se dice en la ley decimoquinta del título primero de la primera Partida; agregándose en la ley veinte, que “escusar no se puede ninguno de las penas de las leyes”.

La quinta virtud de la ley es galardonar. Como se sabe, es discutible si a la ley se le puede atribuir la asignación tipificante de que pueda premiar,

es decir, “galardonar”, como resulta del texto ahora examinado. En general predomina un criterio negativo.

No está en cuestión, desde luego (y sobre todo desde el punto de vista moral), que en principio debe ser premiado quien se merece ello, pues como dijese Cicerón, *quod laudabile bonum est, in se habeat quod locudetur neccese est*. Gracián hace mención de Mahometo, quien reducía todo arte de gobernar al premiar y al apremiar (esto último interpretado ahora con relativa discrecionalidad, no sólo como compeler a algo, sino además como compulsar a algo con medidas coactivas, en su caso). Mas en lo que respecta a si el premiar es acto permanente y de exclusiva competencia de la ley, la cuestión es otra; pues hay reparos graves para que se considere dicho acto de premiar como uno característico de la ley.

Santo Tomás utiliza un argumento que parece suasorio. En el artículo dos de la cuestión noventaidós, hace referencia en primer lugar, a la posición afirmativa: “los premios incitan al hombre al bien, tanto como las penas. Por eso, así como el castigar se encuentra entre los efectos de la ley, debé contarse también el premiar”; pero en seguida refuta tal argumento: “El premiar puede hacerlo cualquiera; pero únicamente el administrador de la ley, en cuyo nombre se impone la pena, puede castigar. Por eso el premiar no se encuentra entre los actos de la ley, y sí sólo el castigar.” Por su parte fray Luis de León adopta un criterio concordante con el anterior: “La virtud misma y las mismas cosas bien hechas, constituyen su premio bastante grande, pues débese amar y desear la virtud por sí misma, luego no es necesario que leyes ni legisladores prometan otros premios ni concedan otros premios a los súbditos . . . las leyes, como se dijo antes, tienen una doble fuerza, es decir, directiva y coactiva. La coactividad no es posible sin castigo y puede darse sin la posibilidad del premio.”

De Soto se inclina por estimar que el premiar es acto de la ley, citando al *Digesto* cuando dice que la ley desea hacer buenos a los hombres, no sólo por el miedo de las penas, sino también por el aliciente de los premios, de modo que “el premio no menos que el mandar y el castigar es acto de la ley”. No obstante, después advierte que esto se tome con relatividad, puesto que “la coacción es privativa del príncipe”, pero “premiar no es forzar, y por eso se concede también a personas privadas” (viniendo así a la larga a coincidir con la opinión del Aquinatense). Suárez se afilia al criterio antes expuesto, de Santo Tomás, eliminatorio del premiar como acto propio de la ley: *et haec sententia mihi placet*.

En las *Siete Partidas* se explica esta virtud de galardonar, con relación a la ley cuando, con la discreta donosura de estilo de ellas, se dice: “Bien por bien, o mal por mal, recibiendo los homes según su merecimiento, es justicia cumplida, que faze mantener las cosas en buen estado.” Y ello nos trae a la memoria, la frase de Quevedo: “La justicia se muestra en la igualdad de premios y castigos.”

No se menciona entre las virtudes (los actos, como se ha dicho en otras

obras sobre la materia) de la ley, la de “permitir”, siendo así que esto último se encuentra, como se ha recordado antes, en la cita de Modestino.

Santo Tomás dio sobre el punto, cuando habló de que “otros actos son por su naturaleza indiferentes; respecto de ellos el acto de la ley es permitir”. También por el mismo temperamento se decidió fray Luis de León, quien expresó: “no puede permitir sino el que tiene potestad para castigar y prohibir”; es decir, quien esté investido de la respectiva *auctoritas*, pues entonces es sólo una modalidad del poder regulador que corresponde a la ley.

De Soto, que señala los actos de la ley en cuanto a mandar, prohibir, permitir y castigar, según la mención que aparece *ut supra*, dice que respecto a los actos humanos naturalmente indiferentes, el oficio de la ley es permitir.

Según Suárez, “las leyes permisivas en tanto son leyes en cuanto implícitamente contienen preceptos sin los cuales no podría entenderse la permisión”.

El título segundo de la primera Partida se ocupa de la costumbre como fuente del derecho. No podía dejar de hacer sentir su influencia en la toma de posición adoptada, la propia circunstancia de que la costumbre compareciera como hábito social fuertemente asentado en la tradición castellana. Mas al *Código* alfonsino le preocupó el precisar lo referente a este régimen normativo jurídico, tratándolo en relación con la primera fuente formal constituida por la ley. Una especie de tensión puede como advertirse y de ahí cierta solución *sui generis* que aparece formulándose.

En primer término, antes de abordarse la *complexa quaestio* sobre la costumbre cuando es opugnante a la ley y puede llegar a constituir, como se llama, la *desuetudo*, precisa señalar ciertas cualidades que la costumbre como fuente del derecho, lateralmente a la ley, debe reunir. De ello trata la ley quinta del título segundo de la primera Partida. Según se dice en la ley sexta, “costumbre es derecho o fuero que non es escripto, el qual han usado los homes luengo tiempo, ayudandose dél en los casos et en las razones sobre que lo usaron”.

Así, pues, la *opinio necessitatis* se muestra relevada. Y, además, el requisito de una considerable persistencia en la costumbre: el *longum tempus*.

En el caso de la *desuetudo*, también los dos elementos anotados deben presentarse. El primero puede ser enjuiciado como uno de carácter racional; es preciso que en las gentes concurra el convencimiento, a base de una existimación cuando menos tácita o virtual, de que la costumbre aun *contra legem* responde a una necesidad de orden social. En la Partida se expone que es menester “que la costumbre que quiere el pueblo poner et usar della, debe ser con derecha razón”... y no “contra pro comunal”.

El segundo elemento antes mencionado, puede ser considerado como uno de naturaleza fáctica, en cuanto demostración de la fuerza que tienen los hechos con su persistencia y vigor y que precisamente demuestran, así, cómo ha caído en un estado de completa obsolescencia la ley, y que ésta podría

repetir con el personaje de *La Celestina* de Fernando de Rojas: “Nací para vivir, viví para crecer, crecí para envejecer, envejecí para morir.”

Mas, lo interesante reside en que en el *Código* alfonsino no se acepta ahorro de toda reserva, tal resultado de que la ley *per desuetudinem abrogatur*. En efecto, se dice que ello sólo puede ser aceptado “si el Rey de la tierra la consintiese (a la costumbre) obrar contra ellas” (contra las leyes). Es decir, que el consentimiento, virtual, del soberano, de la autoridad estatal, no debe estar ausente. Ésta no deroga la ley que ha caído en desuso, pues en tal situación el problema estaría supeditado explícitamente, dictándose la ley nueva que recoja la costumbre opuesta a la ley, que se derogaría. Pero el soberano deja, permite, asumiendo una actitud condescendente, que la costumbre en el hecho se sobreponga a la ley. Ésta aparentemente no resulta destronada, pero la costumbre en contrario realmente viene a imponerse: la ley reina, pero la costumbre gobierna.

Solución ésta de suigeneridad que ofrecen las *Siete Partidas* en la delicada cuestión de la costumbre que actúe en oposición a la ley. Por lo demás, viene a reafirmarse el vigor de la norma escrita cuando en el texto se dice que cualquiera costumbre, sin que empezca lo buena que ella sea, queda obliterada frente a una nueva ley que venga a producirse: “e entonces deben ser guardadas las leyes o el fuero que fueron después fechas e non la costumbre antigua”, con lo que se demuestra que la ley es primordial como fuente del derecho.

Toda gran obra intelectual tiene la virtud de despertar constantemente interés en cuanto a especular acerca de asuntos tratados en ella. Un gran monumento jurídico como fuese el *Código de las Siete Partidas*, contiene muchos asuntos dignos de una tal preocupación. Entre ellos uno sin duda capital es el dedicado a la esencia y las virtudes de la ley, y otro es el dedicado a las relaciones que pueden ofrecerse entre la ley y la costumbre.

El gran monumento jurídico antes mencionado puede reclamar para sí el mérito del esfuerzo en cuanto a considerar lo que corresponde fundamentalmente a los respectivos temas tratados, como fuente y estímulo de estudio y de apreciaciones críticas; por lo que se explica que el propio *Código* afirmase así: “E fezimos ende este libro, porque nos ayudemos Nos del, e los otros que después de nos viniesen, conociendo las cosas e oyéndolas ciertamente.”

¡Cuánta utilidad pueden brindar obras de la categoría intelectual de las *Siete Partidas*, para cualquier interesado en los importantes y enjundiosos estudios que se contienen en su ingente acervo sapiencial! Y a esta virtud se puede comprender cuán gran verdad encierra la sentencia de *El Quijote*, respecto a que “para componer libros... es menester un gran juicio y un maduro entendimiento”.