

DERECHO CONSUETUDINARIO

CONCEPTO

El Derecho consuetudinario o normas consuetudinarias:

. Son auténticas normas jurídicas, lo que permite diferenciarlas frente a los meros usos sociales, normas de cortesía... Su violación acarrea una responsabilidad de tipo jurídico y no de mera reprobación social. Llegado el caso, es aplicable por los tribunales para resolver un litigio y por los órganos administrativos en su actuación oficial.

. De origen siempre extraestatal. Son normas jurídicas creadas por grupos sociales no incluidos en el organismo o la estructura política.

. Se caracterizan por la forma o medio de producción y manifestación. Es un Derecho nacido en los grupos sociales que se exterioriza a través de un uso uniforme y continuado. Es decir, se manifiestan a través de la actuación o el comportamiento de un grupo social o de la mayor parte de él, que se ajusta a un determinado modelo de conducta

REQUISITOS DE LA COSTUMBRE COMO FUENTE DEL DERECHO Y COMO NORMA JURÍDICA

La costumbre ha de estar integrado por dos fundamentales elementos constitutivos: el uso o elemento externo y la *opinio iuris* o elemento interno de carácter jurídico.

. El uso

El uso está integrado por conductas humanas o actos uniformes, repetidos, constantes, externos y libres. Deben rechazarse los usos furtivos o clandestinos y los concluidos por miedo o coacción. Han de estar generalizados en el medio social en el que se produzcan, bien funcional (industriales, agricultores, comerciantes etc.) o territorialmente (lugar, comarca, etc.). No es necesario que sea observado por toda la comunidad, bastando con que el mismo se dé en un grupo social determinado. No es posible fijar un número requerido de actos ni una duración exigible a la conducta uniforme. Parece admisible que sea el número o la duración suficiente para que sea razonablemente previsible su continuación

. “*Opinio iuris seu necessitatis*”

La “*opinio*” es un elemento de naturaleza psíquica o espiritual que no consiste, propiamente, en la voluntad o intención de crear una norma jurídica, sino en la convicción de que la observancia de los actos uniformes, repetidos y constantes, no es arbitrario, sino debido.

CLASES DE COSTUMBRE

. Por su relación con la ley

En la jerarquía de las fuentes del derecho, existe una cuestión política subyacente, que es un problema de tensiones y de luchas por el predominio entre los diversos grupos sociales que se sirven de uno y otro tipo de normas. Por su relación con la ley pueden ser:

. La costumbre “*contra legem*”, admitida en Derecho navarro y, contra ley dispositiva, en el aragonés

. La costumbre “*secundum legem*”. Es una costumbre interpretativa

. La costumbre “*praeter legem*” o “*extra legem*”. Regula situaciones o materias respecto de las cuales no existe ninguna disposición legal. Se encuentra admitida de forma general en toda España.

Existen casos en los cuales es la propia ley la que realiza una especial remisión a las costumbres en orden a la regulación de una determinada materia. La costumbre a la cual la ley se remite de manera expresa le otorga un valor normativo especial y le señala su ámbito de aplicación.

. Por el ámbito territorial de vigencia

Puede ser la costumbre general, regional (comarcal, etc.) y local, según que se practique en todo o la mayor parte del territorio nacional, en una determinada comarca o en una localidad.

. Por la materia en que tiene vigencia

La costumbre puede ser común o especial, según alcance a todos los sujetos con independencia de cualquier calificación, o solamente quienes ejercen una determinada actividad (costumbre mercantil, agrícola, etc.).

DIFERENCIA ENTRE COSTUMBRE Y USOS

. Costumbre

El soporte fáctico de la costumbre es el uso continuado y prolongado, pero solo cuando esta conducta se funda en el convencimiento de que tal modo de proceder no es algo arbitrario, sino algo debido e impuesto.

. Usos sociales

Hay usos que no tiene trascendencia jurídica como son los usos sociales, de cortesía, de mera rutina, cuyo incumplimiento no acarrea responsabilidad alguna sino cierta reprobación social.

. Usos de los negocios

Hay otros usos que forman parte del tráfico jurídico, aunque no se consideran conducta debida, sino actuación conveniente en cada caso y con posibilidad de variarla. Son los usos convencionales llamados también del tráfico o de los negocios.

EL DERECHO CONSUECUDINARIO Y LA ANTROPOLOGÍA JURÍDICA COMO CONSTRUCTOR DE REALIDADES SOCIALES

La antropología y las instituciones consuetudinarias interactúan desde ámbitos como la cultura del agua y los sistemas tradicionales de regadío; la gestión sostenible de los bienes comunales; las modalidades de institución familiar. A su vez, se plantean también otras variables significativas relacionadas con los estudios en torno a la costumbre jurídica, tales como, los sistemas de valores, la religión y los sistemas ideáticos, las estructuras sociales, los estudios de género y los medioambientales.

LA IMPORTANCIA DEL DERECHO CONSUECUDINARIO EN ARAGÓN

Como señaló Costa, la costumbre en Aragón es la base misma del derecho vivido por el pueblo, son las normas que el pueblo se da a si mismo libremente. Y precisamente, en esa su libertad, radica la fuerza misma de su creatividad jurídica.

La costumbre jurídica surge antes que la ley escrita. De algunas de estas costumbres, algunas pasaron a ser Fuero, o se compilaron en las colecciones de las Observancias y otras muchas continuaron vigentes como forma habitual de resolver los problemas jurídicos por una colectividad, que crea así la norma consuetudinaria y la acata como

obligatoria. Los Fueros reconocieron el valor de la costumbre como fuente del Derecho y muchas costumbres contra fuero estaban vigentes en diversos lugares de Aragón. En este sentido, el Derecho aragonés puede entenderse como eminentemente consuetudinario.

Son un ejemplo de instituciones de origen consuetudinario actualmente vigentes y reguladas en el Código de Derecho Foral de Aragón: el testamento mancomunado, la viudedad aragonesa, el usufructo vidual, la fiducia aragonesa, la sucesión legal.

Los artículos 1 y 2 del Código de Derecho Foral de Aragón señalan a la costumbre como fuente del ordenamiento, con fuerza de obligar cuando no sea contraria a la Constitución o a las normas imperativas del Derecho aragonés.

- La antropología jurídica y el derecho consuetudinario: www.ujaen.es/rae
- Biblioteca Virtual de Derecho Aragonés (BIVIDA), título: derecho consuetudinario: www.derechoaragones.es
- Fuentes formales del orden jurídico: www.entor.no
- Ideología y fuentes del derecho: www.dialnet.unirioja.es
- Incidencia de la costumbre en ordenamiento civil valenciano: www.uv.es
- Nociones de Derecho: www.umsa.bo
- Sinónimos y antónimos de derecho consuetudinario: www.wordreference.com
- Temas de opositores: www.notariosyregistradores.com