

PROEMIO

En el milenio de tradición jurídica de occidente no debemos olvidar el axioma formulado por el gran jurista alemán Helmut Coing (1912-2000): “La recepción [del derecho romano y el cultivo científico del derecho canónico] es, en primer lugar, un acontecimiento de la historia de la educación. Tiene su origen en el redescubrimiento científico del derecho romano por los juristas italianos, en particular en los siglos XI y XII en Bolonia... En el curso del mismo movimiento empieza también el cultivo científico del derecho canónico...”¹ En efecto, en la institución de estudios superiores desde la primera —la Universidad de Bolonia (1088, fecha convencional)— hasta el siglo XVIII para Europa continental e Hispanoamérica, los planes de estudio de derecho se estructuran sobre los dos grandes *corpora iuris*: el *Corpus iuris civilis* del emperador Justiniano, y el *Corpus iuris canonici* (1140-s. XV). Ambos derechos (*utrumque ius*, categoría exclusivamente académica) son la materia de estudio universitario desde Lisboa/Coimbra (1290) hasta Cracovia (1364), y desde Aberdeen (1495) hasta Catania (1444). Las cuatro grandes universidades referentes de Europa son la ya mencionada Bolonia (1088), París (1203), Salamanca (invierno de 1218-1219), y Oxford (principios del siglo XIII).

Aquí nos limitamos a consignar los planes de estudios de *utrumque ius* de la Universidad de Salamanca y de Oxford. El próximo curso académico 2018-2019 festejaremos el VIII Centenario de la Universidad de Salamanca; su divisa: *Omnium scientiarum princeps Salmantica docet*, y resumidamente *Salmantica docet*.

¹ Coing, Helmut, *Historia del derecho europeo*, trad. de Antonio Pérez Martín, Madrid, Fundación Cultural del Notariado, 1996, vol. 1, pp. 33 y 34.

El plan de estudios de *utrumque ius* de la Universidad de Salamanca:²

Facultad de Leyes

- Cátedra de Prima de Leyes (CJ. 1 a CJ. 9).
- Cátedra de Digesto Viejo [*Digestum Vetus*] (D. 1 a D. 24, 3, 2).
- Cátedra de Volúmen [*Legum parvum*] (CJ. 10 a CJ. 12).
- Cátedra de *Instituta* (en singular en la tradición universitaria hispánica de ambas orillas).
- Cátedra de *Infortiatum* [“Esforzado”, traducción castellana o española en la Edad Media, y “reforzado” en la Moderna. Nunca *Digestum Infortiatum*].
- Cátedra de Digesto Nuevo [*Digestum Novum*] (D. 39 a D. 50) [para los pretendientes a la docencia en los tres primeros cursos].

Facultad de Cánones

- Cátedra de Prima de Cánones [Decretales de Gregorio IX].
- Cátedra de Vísperas de Cánones [Decretales de Gregorio IX].
- Cátedra de Decreto [Magistri Gratiani].
- Cátedra de Sexto [de Bonifacio VIII].
- Cátedra de Clementinas [De Clemente V].
- Cátedra de Decretales de Gregorio IX para los pretendientes a la docencia universitaria.

² Nos lo transmite en su edición facsimilar Rodríguez-San Pedro Bezares, Luis Enrique (comp.), *Estatutos hechos por la Universidad de Salamanca, recopilados nuevamente, año de 1625*, Salamanca, Universidad de Salamanca, 1990.

Los de la Universidad de Oxford:³

Civil Law

For B. C. L. (Licencia legendi aliquid cursorie in iure civili):

- For M. A. candidates, four years of study.
- For others, six years' study.
- *For licence ad Volumina* (e. g. *the Digestum Novum* [D. 39 a 50] or *Infortiatum* [D. 24, 3, 3 a D. 38]). To possess *libri apparitati* of the Civil Law [on which lectures must be given for one year from the feast of St. Denys (Oct. 9) to the feast of St. Peter ad Vincula (Aug. 1)].

For inception as D. C. L.:

(No additional *time* specified)

- To have lectured on the *Libellus Institutionum* [I]. 1 – 4], the *Digestum Novum*, and the *Infortiatum*, [one year being devoted to each of the latter two subjects.]
- To have given an ordinary lecture for each regent doctor.
- To have opposed and responded in the school of each Decretist.
- [To have lectured cursorily on one legal volume, the *Libellus Institutionum*, or the *Corpus authenticorum* [Na. J.], or the three extraordinary books of the *Codex* [CJ.9-12].

Canon Law

For Bachelor of Decrees: (Admissio ad lecturam extraordinariam alicuis libri Decretalium):

- Five years' study of civil law.

³ Nos los transmiten Rashdall, Hastings *et al.*, en su monumental *The Universities of Europe in the Middle Ages*, Oxford, The Clarendon Press, [1936] 1997, vol. 3, pp. 156 y 157.

- To have heard the Decretals [Gregorio IX] twice, and the Decretum for two years.

For inception as Doctor of Decrees:

- To have lectured *extraordinarie* on two or three ‘causes’ or the tractate *De symonia*, or *De consecration*, or *De penitencia* (parts of the *Decretum* [Magistri Gratiani]).
- To have opposed and responded to the questions of every regent of the faculty.
- To have given one lecture for each regent.

(After inception, two years, afterwards one year of necessary regency).

Como es sabido, la primera exportación de la institución de estudios superiores al Nuevo Mundo la realizan, en concurrencia, la potestad pontificia y la potestad real española a partir de 28. X. 1538 (Universidad de Santo Domingo, Isla La Española [República Dominicana]) hasta 1812, con un total de 32 universidades. Referentes para todas las de las Indias Occidentales y Orientales [Filipinas] lo son las Universidades Mayores de San Marcos de Lima (12. V. 1551) y México (21. IX. 1551).

Ahora bien, a la luz de aquellos dos grandes *corpora iuris* se interpreta y aplica el *ius proprium* de todos los reinos de la *Respublica christiana* o *christianorum*. A este sistema se le denomina de *ius commune* y se aplica en todo occidente. En otros términos, por el principio de subsidiariedad se respeta el *ius proprium* de cada reino, pero interpretado y aplicado a la luz del *Corpus iuris civilis* y del *Corpus iuris canonici*; son éstos lo “común” a todo *ius proprium*. Naturalmente, ambos *corpora iuris* tienen sus correlativos *ius privatum seculare* y *ius canonicum particulare* (sínodos).

Esa tradición jurídica no ha tenido solución de continuidad en el *common law* y es esencialmente un derecho jurisprudencial, es decir, se basa principalmente “en el estudio de las sentencias dictadas por el mismo tribunal o sus tribunales superiores y en

la interpretación que esas sentencias dan a las leyes. Por tanto, es un sistema que se basa en la autoridad (jurídica), entendida como “el saber socialmente reconocido”. En muchas ocasiones es incluso más influyente que el derecho legislado, pese a la gran capacidad legislativa del Parlamento británico”.⁴

Esa tradición jurídica ha tenido solución de continuidad en Europa continental e Iberoamérica como consecuencia de la ilustración del siglo XVIII.⁵ En relación con la ciencia del derecho plantea los siguientes postulados: 1. La nacionalización del derecho. Por tanto, da prelación al *ius proprium*, que los ilustrados europeos, españoles e hispanoamericanos comienzan a denominar como *ius patrium* —téngase en cuenta que hasta 1804 se entiende por *ius civile* exclusivamente el derecho romano—. 2. La secularización del derecho, cuyas últimas consecuencias comenzamos a vivir desde hace algunas décadas. 3. La codificación del derecho. 4. El *status* de las disciplinas; el *Ius civile* y el *Ius canonicum* quedan reducidas a dos asignaturas para dar cabida a las nuevas: el Derecho patrio, el Derecho natural y de gentes, el Derecho penal [*Ius criminale*], Ciencia del cameralismo [posteriormente Ciencia política], e Historia del derecho (nacional), etc.⁶ Los siglos XIX y XX son los del “derecho codificado” en Europa continental e Iberoamérica. Y es el sistema jurídico que adoptan las naciones eslavas, algunas asiáticas, Turquía y algunas naciones africanas. Es un derecho esencialmente legislado, es decir, surge de la potestad (política), entendida como el “poder socialmente reconocido”.⁷

⁴ Pérez Martín, Antonio, *Historia del derecho europeo*, Medellín, Biblioteca Jurídica Diké, 2013, p. 393.

⁵ Betancourt Serna, Fernando, *Valoración histórica de las reformas de los planes de estudio de Derecho en la Ilustración europea*, Valencia, Patrocinadores Fundación El Monte, 2007, pp. 25-72

⁶ Betancourt Serna, Fernando, *Reforma universitaria ilustrada en el Virreinato de la Nueva Granada (1768-1798)*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 2011.

⁷ Domingo, Rafael, *Álvaro d’Ors. Una aproximación a su obra*, Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2005, pp. 31-36; D’Ors, teórico del derecho.

La sistemática de los cuatro códigos referentes que tomamos aquí es la siguiente:

1. Código civil francés 1804: Libro I. De las personas. Libro II. De los bienes y de las diferentes modificaciones de la propiedad. Libro III. De las diferentes maneras de adquirir la propiedad. Disposiciones generales: Tít. I. De las sucesiones, Tít. II. De las donaciones, Tít. III. de las donaciones *inter vivos* y de los testamentos, y Tít. IV a XX. Contratos.
2. Código civil chileno 1855: Título Preliminar. Libro Primero. De las personas. Libro Segundo. De los bienes, y de su dominio, posesión, uso y goce. Libro III. De la sucesión por causa de muerte, y de las donaciones entre vivos. Libro Cuarto. De las obligaciones en general y de los contratos.
3. Código civil alemán 1900: Libro I. Parte general. Libro II. Derecho de obligaciones. Libro III. Derecho de cosas. Libro IV. Derecho de familia. Libro V. Derecho de sucesiones.
4. Código civil italiano 1942: Disposiciones sobre la ley en general. Libro I. De las personas y de la familia. Libro II. de las sucesiones. Libro III. De la propiedad. Libro IV. De las obligaciones. Libro V. Del trabajo. Libro VI. De la tutela de los derechos.

Como podemos observar, el Código civil francés —primera concreción del ideal ilustrado de la “codificación del derecho en lenguas vernáculas”— todavía no separa la parte del que podemos considerar como “derecho por excelencia” de la burguesía: las obligaciones y los contratos. Lo decimos frente al *ius feudale*. Lo que sí hace el código de Andrés Bello. El Código civil alemán, con acierto, introduce el derecho de familia —núcleo natural y social en el cual se nace, se vive y se muere como persona—. Por último, el Código civil italiano introduce la última innovación y una recuperación en la tradición jurídica en el siglo y medio de

codificación: el derecho del trabajo, y recupera la trilogía —que nunca debió perderse—: *personas - cosas - acciones* (Gai. *Institutiones* 1, 3: *Omne autem ius, quo utimur, uel ad personas pertinet uel ad res uel ad actiones...*). En efecto, como dice Álvaro d’Ors: “De la conjunción de esas dos proyecciones —la “personal” del derecho civil y la “real” del más pragmático derecho pretorio— va resultando el armónico y progresivo ordenamiento jurídico romano. Pero esto es posible por la constante consideración de tercer término, la *actio*. La acción es una actividad personal del demandante, actor, contra un demandado, para llegar a la decisión de la autoridad de un juez; pero no se concibe una acción que no se refiera a una cosa. Tanto si es una *actio in rem* como si es *in personam*, siempre interviene en ella una *res*, un bien patrimonial, cosa específica o genérica, pero que siempre es reducible a una estimación pecuniaria por parte del juez, aunque se trate de algo tan inmaterial como puede ser una afrenta, una contumelia, en cuyo caso, precisamente, la acción se llama “estimatoria”. Sólo muy excepcionalmente hay alguna acción civil puramente declarativa, que no acaba en condena pecuniaria”.⁸

En mi opinión, podemos considerar el período comprendido entre 1804 y 1942 como el de esplendor de la “codificación [nacional]”. Esas codificaciones civiles nacionales no son más que la “atomización” del *ius commune privatum* de la Baja Edad Media y Moderna. Como consecuencia, se introduce en los planes de estudio de las facultades de derecho la asignatura de *Historia del derecho...* (nacional). Esto no ha sido más que un reduccionismo. En efecto, ninguna sociedad europea o iberoamericana —del siglo XVI al XVIII o XIX, dependiendo de la fecha de adopción del código civil— ha vivido el *ius proprium* pura y simplemente. Si no me equivoco, a partir de la II Guerra Mundial se dan dos hechos coincidentes: la pérdida de la hegemonía cultural y científica (y por tanto técnica) de Europa occidental en favor de los Es-

⁸ D’Ors, Álvaro, *Parerga histórica*, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1997, pp. 93 y 94.

tados Unidos de América del Norte. Al mismo tiempo, se inicia la que posteriormente se ha denominado “descodificación” de los Derechos [nacionales] y la correspondiente “recodificación” de los mismos. Prueba de mi afirmación en cuanto a la “descodificación” es la serie de escritos de mi maestro d’Ors, que abarcan desde 1950 hasta 1971, y recogidos en 1973 bajo el título genérico de *Escritos varios sobre el derecho en crisis*.⁹ Como dice en el prólogo: “...pero los [escritos] del presente volumen se refieren más concretamente a una crisis que, si en un primer momento, me pareció afectar tan sólo a la ley, ha resultado ser una de las más graves crisis del derecho que han conocido los siglos”.¹⁰ No sé si esa crisis del derecho afecta y en qué medida al *common law* angloamericano. En cualquier caso, lo que se plantea en este momento es la “recodificación del derecho” para las naciones de la familia que se suele denominar “romanística” —para entender la de los códigos— en contraposición a la familia del *common law*. Y para éste no se plantea el problema de la “recodificación”. Con el “Brexit” parece que el Reino Unido va a continuar con su sistema jurídico jurisprudencial. Para los restantes veintisiete miembros estatales de la Unión Europea, se plantea una “codificación” del derecho europeo. Los manuales de “Historia del derecho europeo” cada vez son más numerosos. Aquí nos hemos limitado a hablar de los dos manuales referentes: uno para Centroeuropa (Helmut Coing) y otro para la civilización hispánica (Antonio Pérez Martín, traductor a la lengua castellana o española de la obra de su maestro Coing). En relación con los proyectos para la Unión Europea, hace una incisiva observación Reiner Schulze: “Sin embargo, parece ser más que cuestionable para el derecho privado europeo si se debe proceder a crear dicho ordenamiento jurídico, ya que esta vía fue justamente la que fomentó

⁹ D’Ors, Álvaro, *Escritos varios sobre el derecho en crisis*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1973.

¹⁰ *Ibidem*, p. viii.

el desarrollo y la creación de los derechos privados nacionales en muchos países europeos”.¹¹

Como reflejo histórico, también se plantea para Hispanoamérica una unificación del derecho. Como no podía dejar de ser también se han dado casos de “recodificación”, como los del Código civil de Perú (1984), y del Código civil de Brasil (2002).¹²

Mención especial merece el *Proyecto de Código Civil de la República Argentina. Unificado con el Código de Comercio para el año 2000*. Para tales efectos se crea una comisión mediante el Decreto 685/95. La sistemática que ofrece es la siguiente: Libro Primero. Del derecho. Libro Segundo. De la parte general. Libro Tercero. De las relaciones de familia. Libro Cuarto. De los derechos personales. Libro Quinto. De los derechos reales. Libro Sexto. De la transmisión de derechos por causa de muerte, y Libro Séptimo. De las disposiciones comunes a los derechos personales y reales. Como podemos observar mientras el Código civil alemán (1900) trata de la persona en el Libro IV, este proyecto argentino de 1995-1999, trata de la persona en el Libro Segundo. Tít. I. De la persona humana, Tít. II. De la persona jurídica, y en el Libro Tercero. De las relaciones de familia. Es decir, escinde la persona humana de la familia. ¿Es esto posible? Algunas corrientes de pensamiento lo han pretendido y lo pretenden.

En relación con la perspectiva que se debe dar al nuevo derecho nos encontramos con dos principales: la que conecta directamente con la del Código civil italiano de 1942, en su Libro V. Del trabajo, y a la cual se adscribiría d’Ors. Resumidamente lo consigna en su *Iubilæum Praelectio* de 1985: “Por eso, en mi memoria de oposiciones a la cátedra de derecho romano —publicada en 1943 bajo el título de *Presupuestos críticos para el estudio del Derecho*

¹¹ Schulze, Reiner, “De la aportación de la historia del derecho a una ciencia del derecho privado europeo”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, año 66, 1996, p. 1011.

¹² Concreción doctrinal de este objetivo es la obra coordinada por Esborraz, David Fabio, *Sistema jurídico latinoamericano y unificación del derecho*, ts. 1-2, México, Porrúa, 2006.

Romano—, me atreví a, en cierto modo, profetizar que el derecho civil debía ser total y radicalmente reformado por nuevos principios congruentes con el derecho laboral, algo, para mí, más intuitible que propiamente conocido. Ese era el rumbo del porvenir: la regeneración del derecho civil por el nuevo derecho laboral. No se trataba de someter ese nuevo derecho a los antiguos dogmas civilísticos, sino, por el contrario, de revisar aquellos dogmas a la luz del nuevo derecho laboral. Hoy me atrevería a decir, de acuerdo con esta expectativa mía de hace más de cuarenta años, que, en efecto, el eje en torno al cual debe ordenarse el derecho civil del futuro no es ya la propiedad, ni la herencia, ni el crédito, ni el comercio, sino que todo esto, conservando su razón de existir, no puede ocultarnos que el centro del derecho del futuro está en las relaciones de trabajo y, concretamente, en el régimen de la empresa. Ahí está, creo yo, la materia principal del nuevo derecho civil... Pero esta orientación laboralista del derecho civil nada tiene que ver con los intentos del llamado derecho económico, pues de lo que se trata es de la necesidad de replantear la misma ciencia económica, sobre la que, en su estado actual, sería inútil pretender construir un nuevo derecho civil...”.¹³

La *Hispalis Romana* en su sabiduría dos veces milenaria, a través de su Universidad, funda el 2012 la Facultad de Ciencias del Trabajo. En la línea de pensamiento de Juan Javier del Granado, debo poner de relieve cómo, también, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla los planes de estudios ofrecen hoy las siguientes posibilidades: 1. Grado en Derecho, 2. Grado en Derecho y Economía, 3. Grado en Derecho, Finanzas y Contabilidad, 4. Grado en Derecho, Gestión y Administración Pública, y 5. Grado en Derecho, Administración y Dirección de Empresas. Aparte del Grado en Criminología. Así, pues, la Universidad de Sevilla cubre las dos posibilidades del rumbo futuro

¹³ Reeditada en d’Ors, Álvaro, “Prelección Jubilar”, *Persona y Derecho: Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, núm. 74, 2016, p. 23.

que tomarán nuestros estudios de derecho: desde la perspectiva del derecho social o desde la perspectiva económica. ¿Acaso no están relacionadas ambas perspectivas? Una y otra ofrecen sus incertidumbres y riesgos.

La segunda perspectiva y como “recodificación” del derecho civil para Latinoamérica y el Caribe es la que plantea nuestro autor: el análisis económico del derecho privado. La sistemática que ofrece es la siguiente: Libro I: De las personas y el patrimonio. Libro II: De la propiedad y sus cambios. Libro III: De las obligaciones y de la intermediación comercial, financiera y bursátil.

En relación con la sistemática del derecho civil introduce las siguientes novedades: 1. Reinterpreta la propiedad intelectual e industrial [*intellectual property*] actual de factura del *common law* en el Tít. III del Libro II en términos civiles, como *iura in re aliena*, e incorpora la *nova species* o especificación del derecho civil frente al problema de la “aglomeración de patentes” [*patent thickets*], lo cual impide la innovación y restringe la transferencia de conocimiento hacia los países en vías de desarrollo. 2. Reduce el derecho de las sucesiones a un modo más de “mantener” la propiedad —con la accesión, la especificación, la confusión, la conmixción y la usucapión—, trasladándolo al Tít. IV del Libro II. 3. Resucita la *stipulatio* en el Tít. I del Libro III del sarcófago en que está inhumada frente al problema de los contratos de adhesión del comercio electrónico actual. 4. Escinde la cláusula *rebus sic stantibus* del derecho civil, regresando en el Tít. III del Libro III al principio de que toda condena es reducible a una estimación pecuniaria (Gai. *Institutiones* 4, 48: *Omnium autem formularum, quae condemnationem habent, ad pecuniariam aestimationem condemnatio concepta est...*). 5. Regresa los *bonae fidei iudicia* en el Tít. IV del Libro III al sentido de D. 19, 1, 11 (*Ulp. 32 ad ed.*) contra la confusión que generó el derecho canónico con la máxima vulgar de que todos los contratos son de buena fe. 6. Reubica a las obligaciones no contractuales en el centro del derecho de las obligaciones en los Tít. VI, IX y X del Libro III. 7. Reunifica la materia civil y co-

mercial (con la financiera y bursátil), y reintegra el derecho procesal a la materia del derecho civil en el Tít. XXV del Libro III.

Ante todo, la sistemática que propone el autor sería una más dentro de nuestra tradición jurídica. En efecto, cada época histórica pone el acento de su interés privado en unas instituciones o en otras. Así, el arcaico derecho romano lo pone en las servidumbres prediales rústicas (Ley de las XII Tablas, VII), y en las disposiciones testamentarias (Tablas IV y V). En cambio, en época clásica, Quinto Mucio Escévola “el Pontífice”, nos presenta la siguiente sistemática: 1. Herencia, 2. Personas, 3. Cosas, y 4. Obligaciones (D. 1, 2, 2, 41 [*Pomp. enchir. sing.*] *Post hos Quintus Mucius Publii filius pontifex maximus ius civile primum constituit generatim in libros decem et octo redigendo*). Ya hemos visto la sistemática que nos ofrece el jurista Gayo en el siglo II d. C. Las codificaciones del siglo XIX y XX, retoman —variándola— la de Quinto Mucio Escévola.

En lo que estoy plenamente de acuerdo con el autor es en el fundamento de nuestra tradición jurídica iberoamericana del *ius commune privatum*. Debemos tener en cuenta que la corona portuguesa no funda universidades en Brasil, sino que la juventud brasileña debe hacer sus estudios en Coímbra. Pero, naturalmente, el derecho que vive Brasil es el *ius commune privatum*. A ello debemos añadir los profundos vínculos históricos y culturales que unen a las dos grandes naciones de la península ibérica, España y Portugal, y por lo mismo a Hispanoamérica y Brasil.¹⁴ ¿Y qué *ius commune privatum* es el que se vive en Iberoamérica? El mismo de cualquier sociedad europea. En efecto, y limitándonos a Hispanoamérica, por real cédula de Carlos V de [Madrid 12 de

¹⁴ Pimenta, Alfredo (comp.), *Fuero Real de Afonso X, o Sabio. Versão portuguesa do século XIII*, Lisboa, Instituto de Alta Cultura, 1946, p. 459; Merêa, Manuel Paulo, *Estudos de história do direito*, Coímbra, Coímbra Editora, 1923 p. 257; *Estudos do direito visigótico*, Coímbra, Imprensa da Universidade de Coímbra, 1948, p. 338, Cruz, Guilherme Braga da, *O direito subsidiário na história do direito português*, Coímbra, Instituto de Estudos Históricos Doutor António de Vasconcelos, 1975, pp. 177-316.

julio de] 1530 se dispone la aplicación del derecho de Castilla en las Indias Occidentales.¹⁵ Por tanto, sus principales fuentes de *ius proprium* son las siguientes: 1. El Fuero Juzgo, 2. El Fuero Real de España, 3. El Ordenamiento de Alcalá, 4. El Ordenamiento de Montalvo, o Compilación de Leyes de Castilla u Ordenanzas Reales de Castilla, 5. Las Siete Partidas, 6. Las Leyes de Toro, 7. La Nueva Recopilación de Leyes de España, y 8. La Novísima Recopilación de las Leyes de España. El corolario de aquella real cédula se concreta en esa misma fecha,¹⁶ con el reconocimiento y validez de los preexistentes usos y costumbres (“derechos indígenas”), siempre y cuando “no fueren contrarios a nuestra Sagrada Religión”; reiterada esta ordenanza como real cédula por el mismo Carlos V en Valladolid el 6 de agosto de 1555.¹⁷ Como concepto relativo que es, tenemos que el derecho privado de Castilla se convierte en *ius commune* para toda Hispanoamérica frente a los que no son *ius commune*, los *iura propria* de los pueblos indígenas.¹⁸ Ese *ius commune privatum indiarum* es el que está documentado en los archivos municipales históricos de las nuestras nobles naciones, desde el río Grande hasta la Patagonia. Lo mismo que el *ius canonicum particulare indiarum*, concretado en los sínodos de los obispados y arzobispados hispanoamericanos. A esos archivos históricos municipales es a los que debemos acudir los iushistoriadores hispanoamericanos para llenar ese vacío historiográfico. El único requisito académico es el de nuestra formación académica en la paleografía de lectura y de escritura. Editadas esas fuentes histórico-jurídicas entonces podemos iniciar correla-

¹⁵ *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, vol. 1, Madrid, Julián de Paredes, 1681, 2, 1, 2.

¹⁶ *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, vol. 2, Madrid, Julián de Paredes, 1681, 5, 2, 22.

¹⁷ *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*, vol. 1, Madrid, Julián de Paredes, 1681, 2, 1, 4; Betancourt Serna, Fernando, *Manuscritos universitarios de “ius commune” en Nueva Granada*, Saarbrücken, EAE, 2017.

¹⁸ Éstos tienen rango constitucional en Colombia. *Constitución Política*, 1991. Tit. VIII. Cap. 5. Art. 246, y coherentemente las lenguas indígenas, Tit. XI. Cap. 4. Art. 220.

tivamente el análisis económico del *ius commune privatum iberoamericanum*, desde la perspectiva económica, e incluso desde la social. En efecto, la legislación de la corona española, especialmente la de Felipe II, en relación con el “trabajo” nos deja admirados por lo adelantada a su tiempo.

Finalmente, así como el siglo XX fue el de la historia del derecho (público) español y por reflejo historiográfico, el del denominado derecho indiano, es decir, el del derecho público creado por la corona española para los reinos de Indias, sin abandonar este estudio, espero que el siglo XXI, para una y otra orilla del Atlántico, sea el de la historia del *ius commune privatum hispaniarum indiarumque*, o historia del derecho privado de las Españas e Indias. Tenemos así un *ius commune privatum indiarum* con dos ventajas frente a los de Europa continental e incluso frente a la misma Madre Patria, donde los *iura propria* son múltiples: 1. Sus fuentes de *ius proprium* —el derecho de Castilla— es el mismo, y 2. Están formuladas esas fuentes en la misma lengua castellana o española.

Fernando BETANCOURT SERNA
Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla