
ÉPOCA 6.^a

Estado del derecho romano desde Justiniano hasta
nuestros días.



1 Hemos llegado á la última época de la legislación romana, que dió principio en tiempos de Justiniano. De linaje oscuro (1), oriundo de Iliria, nacido el año 482 de Cristo en Taurisio, de Sabacio y Bigleniza, sus padres; asociado al imperio por su tío materno, y despues de haber subido por toda la escala militar, quedó mandando solo en el 527 con sumo regocijo del pueblo, y particularmente de los soldados que habian servido bajo sus órdenes.

2 Colocado en el gobierno, reinó por espacio de treinta y nueve años, haciendo

148

respetar las fronteras de sus provincias. Levantó algunos templos, pacificó la Iglesia, construyó y adornó ciudades, refundió la legislación entera; y espulsando del África á los vándalos, á los godos de la Italia y de la Sicilia, y arrollando á los persas que amenazaban apoderarse del imperio de oriente, mereció con justicia el elogio, que se tributa él mismo en el premio de sus instituciones: *et armis condecoravit et legibus armavit rempublicam:* »Ennoblecio la república con las armas, y la armó con sus leyes.»

3 Verdad es, que algunos con Procopio en sus anécdotas, han intentado difamarle, presentándole como estúpido; dominado por su mujer Teodora, entregada á la prostitucion; dispuesto á subvertir por precio las leyes establecidas, y cubierto en fin de todas las maldades; pero sobre ser Procopio enemigo de Justiniano y de la religion de Jesucristo, sobre contar en sus obras cosas inauditas é increíbles, y sobre haberse contradicho á sí mismo, ensalzándole hasta las nubes en otros de sus escri-

tos; los hechos, que hablan siempre con mayor energía que las palabras, nos han demostrado hasta la evidencia lo contrario; y bien podemos decir que aunque tuvo defectos, fueron mas todavía sus virtudes inestimables.

FORMACION DEL CUERPO DEL DERECHO.

4 *Código justiniano.* Viendo este monarca el extremo de confusión á que se hallaba reducida la jurisprudencia, en que habian tenido no poca parte las constituciones de Marciano, Leon I y II, Zenonisáurico, Anastasio, Justino y Justiniano mismo, que desde el principio de su imperio habia promulgado un crecido número de *novelas*; notando la incertidumbre en algunos puntos, la oscuridad en otros, y la contradicción en la mayor parte, sobre todo en lo dependiente de las creencias religiosas; y no ocultándosele que una mano poderosa y activa era la única suficiente para contener el edificio legal que amenazaba desplomarse, se propuso en el

año segundo de su reinado la reforma radical de todo el derecho , la simplificación y descarte de las disposiciones que se encontraban en pugna , y la ejecución atrevida de una empresa , que nadie hasta entonces había podido concluir (2). Lo encargó á Triboniano (3), jurisconsulto célebre, que del simple ejercicio de la abogacía en Constantinopla , había ascendido á las mas altas dignidades del imperio; le asoció por medio de una constitucion dirigida al senado constantinopolitano , fecha de los idus de Febrero de 528, otros nueve jurisconsultos : Juan , Leoncio , Fócas , Basílides , Tomas , Constantino , Teófilo , Presentino y Dióscoro ; y presentando éstos concluida su comision en el breve tiempo de un año, se publicó en los idus de Abril de 529 el código llamado *justiniano*; compuesto de los anteriores Gregoriano , Hermogeniano y Teodosiano , y de las novelas de los sucesores de Teodosio el jóven. Estuvo dividido en doce libros , que partiéndose luego en diferentes títulos , se componian tambien de mayor ó menor número de le-

yes. Apareció al mismo tiempo una constitucion , derogando las otras compilaciones , y las novelas que en él no estuviesen comprendidas ; y aunque gozó de mucha autoridad en un principio , abolido luego con la formacion del *repetitæ prælectionis* , no nos han quedado fragmentos suyos. Á no ser que digamos que los forma éste, ya que no viene á ser sinó el mismo justiniano, revisado, enmendado y adicionado.

5 *Pandectas ó Digesto*. Advirtió despues Justiniano que los principios de jurisprudencia se hallaban desenvueltos con mayor estension y solidez en los libros de respuestas de jurisconsultos, y que éstos, aunque constituían por cierto un verdadero tesoro , estaban en el abandono mas degradante á causa de ser en número tan subido. Trató por lo mismo de ordenar una coleccion de estas sentencias, siguiendo el órden del edicto perpetuo ó el observado en el código justiniano : cometió esta empresa á Triboniano, quien se agregó á diez y seis jurisconsultos mas: los dos Constantinos, Teófilo, Doroteo, Anatolio, Cratino, Este-

ban, Menna, Prosdocio, Eutolmio, Timoteo, Leónides, Leoncio, Platon, Jaime y Juan: le encargó (4) que dividiese esta compilación en cincuenta libros, y cada libro en diferentes títulos; y mandó últimamente que publicada dentro de un término indefinido (5), pero capaz para poner en armonía y ordenadamente una multitud de escritos tan considerable, se le diese el nombre de *Digesto* ó de *Pandectas*.

6 Esta palabra *digesto* no era desconocida en aquellos tiempos; porqué habiéndola aplicado ya muchos jurisconsultos á sus obras, se encontraban los *digestos* de Juliano, los de Alfeno Varo, de Juvenio Celso, de Ulpio Marcelo, de Cervidio Scévola, y de otros no pocos. Voz metafórica, que trasladada de las funciones gastronómicas á las diversas partes que componen una obra, significa cualquier libro que contiene materias bien clasificadas y arregladas: *quasi digestæ*. Ni tampoco era desusado el nombre de *Pandectas*. Gelio hace referencia en sus *noches áticas* de unos trabajos de Tulio Tiron, á que éste

153

intituló en griego *Pandectas*, como formando una especie de compendio de todas las ciencias y materias. Ulpiano, Modestino, y aun otros muchos aplicaron también por fin la misma denominación á sus escritos. Es palabra que procediendo de las voces griegas *πᾶν δέχομαι* indica una compilación que lo comprende todo.

7 Bajo estos nombres apareció al cabo de tres años, el 16 de diciembre de 533 de la era de Jesucristo. Le componían por supuesto, según lo mandado por Justiniano, cincuenta libros, divididos en títulos, y éstos en leyes. Á la cabeza de cada una estaba el nombre del jurisconsulto, de quien se había copiado ó extractado, con el objeto de no confundir en el olvido los nombres de tantos sabios: las leyes se subdividieron en muchas partes, llamadas la primera *principio*, y las otras *párrafos*; y aunque en cuanto al orden observado por Triboniano basta fijar la atención por un momento para comprender la distribución de los libros y títulos que le forman, no hai que dudar que con facilidad se hubie-

ra podido escoger un método mas arreglado y conveniente. Sobre todo en las leyes colocadas bajo un mismo título se nota el mayor desorden y confusion: aglomeradas indistintamente, sin ninguna trabazon y enlace que llegue á unir las; ocupando el lugar primero la que debiera estar colocada en el final, y puestas en unos las que se adaptaran mejor á otros títulos mui distantes, parece que habian sido arrojadas con el fin esclusivo de llenar un vacío.

8 Ademas de esta primera division del Digesto, en libros, títulos y leyes, se dispuso otra por órden de Justiniano en siete partes, compuesta cada una de diferentes libros. Han pensado algunos que el reunir todo lo que trata de un mismo punto con lo que de él depende naturalmente, fuera la causa de la nueva division en que encontramos separados los libros de las Pandectas; pero el mismo Justiniano, como refutando ya de anterior las opiniones de estos autores, que por no haber leído sus novelas sin duda se han suscitado posteriormente, anuncia que le sirvió de prin-

incipio y fundamento la preferencia que se tributaba al número *setenario*. La primera parte, designada por la palabra griega *πρῶτα*, comprende los cuatro primeros libros. La segunda, intitulada de *judiciis*, se compone del quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo y undécimo. La tercera, de *rebus*, de los ocho siguientes hasta el final del décimonono. La cuarta, de *pignori- bus*, comprende tambien otros ocho libros, siendo el último el vigésimo-séptimo. La quinta, de *testamentis*, es formada por nueve, concluyendo con el trigésimo-sesto. La sexta, de *bonorum possessionibus*, de ocho, acabando por el cuadragésimo-cuarto inclusive. Y la séptima en fin, llamada de *speculationibus*, se compone de los seis últimos.

9 Hai tambien otra division del Digesto en tres partes, que ni es de Justiniano ni de Triboniano. La atribuyen unos al jurisconsulto Bulgario y á otros doctores del siglo XII; que sea oficiosidad de un librero para dividir sus materias en tres tomos, iguales poco mas ó ménos, pretenden algunos aunque apoyados en razones de no

tanta fuerza. Sea lo que quiera de conjeturas semejantes, la primera parte, siguiendo esta division, ha sido intitulada *digestum vetus*, que llamada así porqué fué redactada y publicada la primera, comprende desde el principio del primer libro hasta el fin del segundo título del vigésimo-cuarto. La segunda, *digestum infortiatum*, nombre que le ha tomado indudablemente, ó porqué estando en medio de las otras dos parece hallarse defendida y sostenida por ellas, ó porqué esta segunda parte contiene las materias mas importantes, como sucesiones, testamentos y legados, principia en el tercer título del libro vigésimo-cuarto y concluye con el último del trigésimo-octavo. Y la tercera, que se compone de lo que resta hasta la conclusion de la obra, se denomina *digestum novum*, como lo último redactado y publicado, segun el curso natural de los trabajos de los hombres.

10 *Instituta*. Concluido el Digesto (6), mandó Justiniano á Doroteo, Teófilo y Triboniano que le compendiasen, así como al código que se habia formado anterior-

457

mēte; que entresacasen de ellos lo mas sustancial, reduciendo la jurisprudencia á sus primeros elementos ó principios; y que compusieran en una palabra unas instituciones, que facilitando el estudio del derecho á los cursantes de las academias de Roma, Constantinopla y Berito, fuesen capaces de dar un conocimiento sumario de estas materias, aun á los que no se dedicaban á profesarlas. Lo hicieron así con la ayuda de algunas obras de jurisconsultos antiguos, y particularmente de las Instituciones de Cayo (7), y el 21 de noviembre del año 533 se publicaron bajo dicho nombre de *Instituciones ó Instituta*, divididas en cuatro libros, y precedidas de un proemio ó prefacio, en que se da razon del motivo que se tuvo para formarlas, de la division de sus tratados, y de la aprobacion y confirmacion que les dispensaba el emperador.

11 Cada libro está tambien dividido, como en las anteriores compilaciones, en muchos títulos, con la diferencia de que así como allá se parten luego en diferentes

leyes , y cada lei en multitud de párrafos, son éstos los que desde el principio componen cada título de las Instituciones. Los dos primeros del primer libro , á que con exactitud se les puede llamar *preliminares*, hablan de la justicia, de la jurisprudencia y del derecho en general: los veinticuatro siguientes , que comprenden hasta la conclusion del primer libro , están empleados en esponer el derecho de las personas: tratan de las cosas el segundo y tercer libro hasta el título décimocuarto inclusive: en lo que continua esta obra hasta el título sexto del libro cuarto se presentan los derechos que nacen de la obligacion , ó de los contratos, cuasi contratos, delitos y cuasi delitos; y el tratado de acciones , ó de los medios de perseguir judicialmente los derechos que se llevan establecidos, ocupa lo que falta hasta su final.

12 *Decisiones de la lei.* Desvelábase Justiniano en arreglar la legislacion romana, y no tardó en ver que aunqué los juriconsultos andaban algunas vezes mui desacordes por espíritu de secta y de partido, se

apoyaban también no pocas en principios de equidad y de justicia; que quedaban todavía muchas sentencias de jurisconsultos antiguos en contradicción abierta, y que se habían insertado en el código y pandectas, sin consultar el parecer de los secuaces de Próculo, disposiciones fundadas en las doctrinas de los sabinianos. Por ello, con presencia de las razones que espusieron los partidarios de ambas sectas, y adhiriéndose ora al dictámen de los unos, ora á las sentencias de los otros, y ora alejándose enteramente de todos, publicó, auxiliado de Triboniano, las *cincuenta decisiones*, llamadas *justinianeas*; las cuales emitidas primero por separado, y unidas luego por mandato del príncipe al código *repetitæ prælectionis*, cada cual en su correspondiente título, pueden conocerse fácilmente por dos caracteres: primero, porqué todas se dieron en el consulado de Lampadio y Orétes, ó un año ántes ú otro despues, es decir, por 530, 531 ó 532: Segundo, porqué en ellas se decide ó resuelve un punto de derecho controverti-

do. Así se lee en las instituciones y en el código revisado: *Dubitabat inter veteres... et visum est::: Ambiguitatem antiqui juris decidentes sancimus... Et post multam sabinianorum et proculianorum ambiguitatem placuit media sententia....* palabras que claramente nos manifiestan ser estas otras de las decisiones de la lei, por cuanto se vé la sancion imperial, recayendo entre dos opuestos pareceres.

13 *Código revisado ó repetitæ prælectionis.* Publicadas estas partes del cuerpo del derecho, si Triboniano y demas encargados hubiesen procedido con el mayor cuidado en su formacion, hubieran podido quedar satisfechos los deseos del emperador, y enteramente recompensados sus desvelos. Pero acabados el código justiniano, las pandectas, las instituciones y las cincuenta decisiones de la lei, vióse que la primera compilacion era bastante defectuosa y contraria en muchos capítulos á la segunda; que andaban divagando fuera del derecho muchísimas constituciones nuevas y las decisiones publicadas, y

que las circunstancias, por fin, que hacen de las leyes lo que la edad de los hombres con los vestidos, exigian la enmienda y reforma de un grande número, incongruente, sin uso, poco acomodado al estado de las cosas en aquel tiempo. Fué necesario por consecuencia que se revisase el código justiniano, se enmendase lo que no estuviera en consonancia con las circunstancias, y se añadiese lo que andaba suelto y extravagante, quitando al derecho la unidad y precision indispensables para su claridad y sencillez. Así lo encomendó Justiniano en 16 de noviembre del año 534 á los cinco jurisconsultos: Doroteo, Triboniano y Menna, Constantino y Juan: les mandó particularmente que insertaran en la nueva recopilacion las cincuenta decisiones y las novelas que habia dictado con posterioridad; y concluida la revision en un breve intervalo, porqué se publicó el 29 de diciembre del propio año, se le dió fuerza legal á aquel código, llamado por el mismo Justiniano *codex justinianeus repetitæ prælectionis*; código que, aboliendo con

el hecho de su promulgacion el que se formó en un principio, y no siendo sinó éste mismo revisado, enmendado y adicionado, como se ha dicho ya, existe dividido en doce libros, éstos en títulos, y los títulos en leyes; en una palabra: conserva la division y el órden que se habia dado al primer código llamado justiniano.

14. *Novelas.* Despues de la conclusion de estas obras reinó todavía Justiniano por largos años, ocurriendo á los casos que no estaban previstos en el código, enmendando lo que poco á poco se hacia digno de correccion, y promulgando por la fuerza de las circunstancias diferentes constituciones, que por ser posteriores á los cuerpos legales de que se ha hablado, se dijeron *las novelas*. Casi todas se publicaron en lengua griega, á causa de ir cayenno en desuso el idioma latino en las provincias orientales del imperio. Justiniano prometió, por medio de Triboniano, recogerlas y presentarlas con el título de *código de las novelas*; pero no atreviéndonos nosotros á decidir entre las encontradas

opiniones de los historiadores, sobre si cumplió efectivamente su promesa, ó desistió despues de su propósito, nos limitaremos á anunciar que semejante coleccion existe. Consta de 168 novelas, entre las que se encuentran algunas del emperador Tiberio, como las 161, 163 y 164; y algunas otras de Justino, tio de Justiniano, cuales son las 117, 140, 144, 148 y 149. Todas ellas se hallan distribuidas en nueve colecciones, ó *colaciones*, como se dice por lo regular, siguiendo el nombre bárbaro que se les ha aplicado, y están unidas á las otras partes del cuerpo del derecho, bajo la denominacion de *auténtica colacion ó de novelas*.

FUERZA COMPARATIVA DE LOS CÓDIGOS QUE COMPONEN EL CUERPO DEL DERECHO.

15 Tenemos con lo dicho, que éste se halla formado por las *Pandectas ó Digesto*, las *Instituciones*, el *código revisado* y las *novelas*. Si todas estas partes estuviesen en completa armonía, si las únicas diferen-

cias que se notasen proviniesen de haberse llenado en las posteriores los vacíos que en las anteriores se advirtieran, entónces no hai que dudar que fuera sobrado inútil el exámen de su *fuerza comparativa*. Pudiendo tener todas efecto, cada cual en el círculo de los casos á que se estendiese, no habria lugar á que unas á otras se derogasen: no habria lugar á que se tributase á éstas la preferencia que se negase á aquellas; ni debiera tampoco sujetarse á reglas fijas la fuerza que debe dispensarse á las primeras con absoluta exclusion de las segundas. Pero encontramos en el código una lei en oposicion diametral de lo que se establece en las pandectas; vemos una constitucion aquí que modifica ó altera en algo lo que allá se estatuye; y en esta contrariedad, en esta alternativa, es fuerza sepamos con certidumbre cuál de ellas es la que debe reglar nuestras operaciones.

16 Para resolver esta cuestion se vale el Heicnecio en su *proemio á las recitaciones* de tres axiomas. 1.º *La lei posterior deroga siempre la anterior.* 2.º *Los parti-*

culares no establecen leyes. 3.º *Estas obligan solo á los súbditos del imperante, no á los extranjeros.* Del primero se infiere que las novelas dejan sin efecto á la instituta, á las pandectas y al código revisado; que éste deroga las instituciones y el Digesto, y que estas obras últimas no se destruyen mutuamente, si como quieren algunos fueron publicadas en un mismo día. Insiguiendo nosotros en la doctrina sentada de que las instituciones, aunque son un extracto de las pandectas, vieron la luz pública cerca de un mes ántes, nos parece conforme una sentencia media, que no ha dejado tampoco de tener sus patronos. Porqué: ó primero, las inovaciones hechas en la instituta fueron por voluntad del emperador, y en este caso deben ser preferidas, como sacadas de las pandectas, como posteriores, y en consecuencia del primer axioma que se deja inculcado: *la lei posterior deroga la anterior.* Ó segundo, se hicieron solo por arbitrio ó malicia de Triboniano y compañeros, y entónces como los particulares no establecen leyes, y

merece siempre mayor crédito el original que la copia, las pandectas deberán levantarse con la preferencia, y dejar derogadas las instituciones. La dificultad consistirá sin duda en conocer en estos supuestos la voluntad del emperador; pero si éste la tuvo de que efectivamente se hicieran éstas ó las otras mudanzas ¿no habrá dejado de insertarse así en el testo de la instituta? Y si Triboniano ha querido introducirlas por su capricho ¿no habrá procurado no hacer resaltar esta variacion, y presentarla confundida con lo demas que entresacó de las pandectas? Veánse aquí por consiguiente las reglas generales que se deducen: *Si se encuentra una mutacion en las instituciones, que se dice hecha por voluntad del príncipe, ellas prevalecen como lei posterior. Si no se añade esta circunstancia, ceden á las pandectas, como que están mal sacadas en aquel punto del original.*

17 Del segundo principio es consecuencia la autoridad que deba reconocerse en lo que llamamos *Auténticas*. No son mas que ciertas anotaciones ó escólios, pues-

tos al pié de las leyes del código revisado, manifestando que han sido derogadas ó alteradas por algunas novelas. Este trabajo, debido al jurisconsulto Irnerio y á otros glosadores del siglo XIII (8), no forma sinó una obra de un particular, sin fuerza en los tribunales, como dimanante de ella propia; pero por cuanto la gozan las constituciones á que se refieren estas auténticas, siempre que estén derivadas con exactitud, la tendrán indubitablemente, lo mismo que si fuera la voluntad del emperador.

18 El tercer axioma, por fin, es que *la lei obliga solo á los súbditos del imperante, no á los extranjeros*. Él nos manifiesta que habiendo mandado Justiniano en el imperio de oriente, mas no en España, ni en las demas naciones occidentales, no puede obligarnos la legislacion que estableció: solo tendrá fuerza entre nosotros *ex recepto*, y aun entónces mirándola como embebida en el derecho nacional. No puede negarse sin embargo que han sido siempre de mucho peso sus sentencias; que ellas han servido para la interpretacion

y esplicacion de las leyes patrias; y que miradas constantemente como máximas de equidad, su dominacion ha existido sin quiebra desde el siglo XII. Así vamos á verlo.

SUERTE DEL CUERPO DEL DERECHO EN
ORIENTE Y EN OCCIDENTE.

19 Dupin en su compendio, cap. VII, dice sobre este punto con precision y exactitud, lo que no podremos mejorar. Séanos permitido copiarle literalmente, ya que no aspiramos á ser originales, ni podemos estendernos mas, sin traspasar los límites de una obra de esta naturaleza.

20 „Es constante que el cuerpo del derecho, promulgado por este emperador (Justiniano), fué recibido inmediatamente en oriente, no solo en los tribunales, sino en las escuelas de jurisprudencia. Pero como la mayor parte de los juezes y de los profesores no conocian mas que medianamente la lengua latina, se sintió poco á poco la necesidad de traducir al griego las leyes

469

que Justiniano habia promulgado en latin.

21 »La primera traduccion que salió al público fué la de la *Instituta*. Teófilo, el mismo á quien Justiniano habia empleado en su composicion, dió de ella, en vida de este emperador, una paráfrasis griega que llegó hasta nosotros, y cuyas mejores ediciones fueron publicadas por Fabrot y Dionisio Godefroy.

22 »Talaleo, que era igualmente contemporáneo de Justiniano, hizo tambien una version griega de las pandectas, y la cual se cita con frecuencia en las basílicas.

23 »De las novelas, que en la mayor parte habian sido publicadas en griego, se hicieron varias versiones, y entre ellas hai una en latin por Juliano, mui exacta y elegante.

24 »Estas traducciones estuvieron rigiendo hasta el siglo IX, en cuya época los emperadores de Constantinopla ordenaron compendiarlas. Y con efecto, Basilio Macedon fué el primero que publicó una pequeña coleccion, año 838, que despues reformó y dió á luz con mas órden su hijo

170

Leon en 886. Últimamente, Constantino Porfirogeneta, hermano de Leon, puso su obra en diferente estado, publicándola á principios del siglo x, bajo el título de *Basilicas*.

25 »Este código se componia de la version griega de la instituta, de las pandectas, del código, de las novelas, de los edictos de Justiniano, y de las paratitlas y comentarios de los jurisconsultos del imperio de oriente, insertándose ademas en él algunos pasajes de los padres y de los concilios. La traduccion, sin embargo, no es literal, y á vezes se aparta tambien del testo; se omitieron unas leyes, se añadieron otras, y en fin todas están ó truncadas ó compendiadas. Si creemos lo que dice Pse-
llo, esta obra no era siquiera comprensible por los mismos griegos: *interpretatu difficile est et maxime obscurum*. Cárlos Annibal Fabrot, abogado del parlamento de Aix, emprendió hacer de ella, por dictámen del canciller Seguier, una traduccion latina que publicó año 1647, y en siete volúmenes en folio.

26 »Las basílicas se observaron en todo el oriente, como lo acredita la multitud de obras de jurisprudencia, escritas en griego desde el siglo XI hasta el catorce, y en las cuales este código está citado y comentado. Su autoridad no cesó hasta 1435, en cuyo tiempo la toma de Constantinopla por los turcos acabó con el imperio de oriente.

27 »En occidente, muchas de las provincias habian caido ya en poder de los bárbaros; y otras, aunque en pequeño número, estaban todavía bajo la dominacion romana.

28 »En ésta regía y estaba en práctica el derecho de Justiniano, porque este emperador habia mandado observarle en todo el imperio.

29 »En cuanto á las provincias ocupadas por los bárbaros, reservándose solo los vencedores el poder militar, dejaron generalmente á los vencidos el uso de las leyes romanas (9). Mas no eran á la verdad las promulgadas por Justiniano las que se observaban, sinó las de los códigos gregoriano, hermogeniano y teodosiano, con la

instituta de Cayo, las sentencias de Paulo, y los escritos de otros jurisconsultos; de todo lo cual Alarico, rei de los wisogodos, mandó hacer (año 506) por medio de Aniano, su canciller, un compendio que se llamó indiferentemente *Corpus Theodosianum* (Baluz, tomo 2º pág. 474); *Lex romana* (idem, tomo 2º pág. 995. Ducange, Glossar. hac voce); *Brebiarium Aniani*, (véase Jac. Godefroy in proleg. cod. Theodos. cap. 5).

30 »Los ostrogodos usaron igualmente de las leyes romanas, y su rei Teodorico mandó en el prefacio de su edicto la exacta ejecucion de ellas: *salvá juris publici reverentia et legibus omnibus cunctorum devotione servandis*.

31 »Casiodoro atestigua que el derecho romano continuaba observándose en los paises conquistados, porqué era tanta la humanidad de aquellos llamados bárbaros, que dejaban á los vencidos la eleccion de la lei en que querian vivir.

32 »Segun estos principios de una política tolerante, los borgoñeses permitie-

175

ron á los romanos que existian en su reino, seguir en la observancia de sus leyes. Conviene juzgar á los romanos por las leyes romanas, dice Gondebaut en el preámbulo del código de Burgoña: *inter romanos vero sicuti á parentibus nostris statutum est, romanis legibus præcipimus judicari* (véase Lindembroge pág. 267); y he aquí porqué Papiniano compuso, á ejemplo de Aniano, un libro de respuestas, *Liber responso-rum*, sacado del código teodosiano, de las novelas de este emperador y sus sucesores, y de las obras de algunos jurisconsultos, con el objeto de que pudiese servir de norma á los ciudadanos, que preferian el régimen de la lei romana al de la lei gombeta.

33 »Los francos mismos, á pesar de que tenian sus leyes (*) y costumbres nacionales, concedieron tambien á los vencidos la facultad de escoger el derecho que mas les conviniese. Así es que Clotario ordenó que las controversias de los romanos

* La lei sálica y la lei de los ripuarios. Egin. in vitâ Carol. Magn. cap. 29 Baluz. tom. 1º pág 989.

se decidiesen con arreglo á sus leyes : *causas inter romanos controversas romanis terminari legibus*. Baluz. tom. 1^o c. p. 7.

34 „En este estado permanecieron las cosas hasta el tiempo de Carlo Magno, quien conociendo la necesidad de dar leyes á las naciones que habia subyugado, mandó (año 804) poner por escrito las costumbres de todos los pueblos de su dominacion (*).

35 „Nacieron de aquí las leyes de los alemanes, de los bávaros, de los lombardos y de otros muchos pueblos; cuyas constituciones fueron recopiladas con bastante erudicion por Eccard, Lindembroge, Don-Bouguet, y por otros escritores.

36 „Aunqué en aquellos primeros tiem-

* Eginard, en la vida de Carlo Magno, cap. 29, nos asegura este hecho. «Eum nimirum omnium nationum, quo sub ejus dominatu erant, jura, quæ scripta non erant, describi ac litteris mandari fecisse;» y de aquí un antiguo poeta toma ocasion de decir:

*Comentorum sui regni leges populorum
Collegit, plures inde libros faciens.*

pos parece que se sirvieron los pueblos de oriente del código de Justiniano, y de sus novelas mas bien que de las pandectas, no es creible, sin embargo, que éstas hubiesen caido enteramente en olvido.

37 »En occidente es opinion mui acreditada que se descubrió un ejemplar de las pandectas en el saqueo de la ciudad de Amalfi (10), cuya conquista hizo Lotario II en el año 1137. Este emperador le regaló á los habitantes de Pisa, en atencion á los socorros que le habian prestado para aquella espedicion, y de los pisanos pasó á los florentinos (*), donde se conserva con mucha estimacion. Irnerio, jurisconsulto aleman, que habia estudiado en Constantino-
pla, se hallaba entónces enseñando públi-

* De aquí se tomó el nombre de *pandectas florentinas*; y se cree generalmente que son las mas exactas que se conocen: «Cujacius persuaserat sibi florentinas pandectas esse omnium integerrimas; proindeque eas Castiora Digesta appellavit in Coment. ad §. ult. lib. 3. Dig. de acq. vel amitt. poss. lib. 54. Pauli ad edictum.»

camente el derecho romano en Bolonia ; y de consiguiente tuvo ocasion de recurrir varias veces á este ejemplar de las pandectas para rectificar y esplicar mejor sus lecciones. Tambien dicen que el mismo Lotario publicó un edicto en seguida del hallazgo de este tesoro de jurisprudencia , para que se introdujese y se estableciese su estudio en las escuelas , y se observase en todos los tribunales de su imperio. Véase sobre toda esta historia Sigonius de Regn. Ital. lib. 9. Henry. Brenkman , de Amalphi á Pisanis direpta § 24 pág. 65 : y el cardenal de Ostia in cap. 1^o pr. x de testam. n. 2.

38 »Lo cierto es que desde esta época el derecho romano se enseñó en todas las universidades de Europa , y que paulatinamente fué atestándose de notas y escólios por una multitud de doctores , cuyos trabajos aprovechó despues Acursio , reuniéndolos en una sola glosa , que gozó por esta causa de gran celebridad y aprecio. Su crédito fué aun mayor que el del testo mismo , segun atestiguan muchos autores, y con especialidad Fulgorio , el cual en

una nota sobre la lei 6. *cod. de oblig. et act.*, no vacila afirmar que él prefiere la glosa al testo : *volo enim pro me potius glossatorem quam textum.* En el dia está en un total descrédito esta glosa.

39 »No satisfechos los jurisconsultos con comentar únicamente el cuerpo del derecho , trataron de darle otra division, creando aquella diferencia que los modernos no han querido adoptar : *Digestum vetus , infortiatum et novum.*

40 »Compendiaron ademas las novelas, poniéndolas en forma de notas al márgen de las mismas leyes que ellas variaban ó modificaban ; y estos extractos ó compendios , tambien se insertaron despues en el código, bajo el título de *Auténticas* : á pesar de que en muchos lugares no reproducen fielmente el sentido del testo.

41 »Por último , la invasion de los bárbaros produjo el sistema de los feudos, sistema que habiéndose multiplicado, introdujo una multitud de costumbres nuevas, que pusieron por escrito tres senadores de Milan, y agregaron al cuerpo del

derecho con el nombre de *Consuetudines Feudorum* (11).

42 »Tales fueron los trabajos de los juriconsultos que florecieron en los siglos XII y XIII.

43 »Vivieron en el siglo XIV Bartolo, Baldo, Tartaño, Saliceto, Pablo de Castro, Jason etc., los cuales tampoco se contentaron con poner notas al cuerpo del derecho, sinó que le comentaron con mas órden y estension. Pero aunque sus escritos ofrecen observaciones admirables y decisiones de gran talento, no podemos ménos de confesar que se encuentran tambien en ellos muchas ineptias, absurdos y puerilidades: bien es verdad que estas faltas son hijas de un siglo en que los amantes del saber carecian, así para el fondo de las materias como para el lenguaje, de los socorros que mejores estudios y un conocimiento mas exacto de la historia, de la filosofía y de la crítica presentaron con tantas ventajas á las generaciones posteriores.

44 »Efectivamente, en el siglo XVI es cuando se observa que la jurisprudencia

salió del caos, debiendo su esplendor á las obras de Cuyacio (*), Pithou, P. Fabio, Fr. Otomano, y otros muchos sabios. Mas si este siglo tuvo sus ventajas, tuvo tambien sus inconvenientes. El gusto de las letras, perfeccionando el ingenio de los comentadores, les dió al mismo tiempo mayor sutileza; de suerte que, á escepcion de un corto número, se ve que todos los autores que trabajaron sobre el derecho romano no emplearon el tiempo y sus tareas sinó en correr tras de quimeras, en crearse mónstruos para tener el placer de combatirlos, y en buscar antinomias, de ordinario imaginarias, solamente por aparecer diestros y sutiles, y para que se dijese de ellos que habian descubierto lo que

(*) Cuyacio fué sin contradiccion el primero de los intérpretes del derecho; él introdujo una manera nueva de tratarlo y comentarlo. Por lo mismo la jurisprudencia romana llegó á ser desde entónces mas elegante, *elegantior*; y Nestelbladt nos enseña que esta jurisprudencia, mejor estudiada y mas cultivada, se llamó *jurisprudencia cuyaciana*.

ni siquiera les había ocurrido pensar á los glosadores de otras edades. *Commentis veritatem obruunt*, dice Duareno, *quod aliquid paulò argutius nec ab aliis ante excogitatum in medium adduxisse videantur.*

45 »Por fortuna este mal gusto tuvo su término, y el estilo de los jurisconsultos fué en lo sucesivo mucho mas culto. Dionisio Godefroy en 1583 publicó una edición del cuerpo del derecho, que formó época; pues su testo fué adoptado por lección comun en las universidades y tribunales. Por separado la adornó y adicionó con notas, que son una obra maestra de ciencia, de crítica, de precision y de elegancia: por cuyo motivo mereció ser llamado por d' Aguesseau, *el más docto y profundo de todos los intérpretes de las leyes civiles.*

46 »Pothier trabajó despues sobre un plan nuevo: en vez de comentar servilmente el testo de las leyes romanas, las puso en mejor órden, asignándoles divisiones mas naturales; y esto prueba que un método donde todo se halla exactamente

ligado, será sin duda el mejor medio de ilustrar lo que es oscuro ó confuso. *Tantum series juncturaque pollet!* Heicnecio llevó aun mas adelante esta brillante empresa: lleno de mejores ideas y de luzes, y manejando como maestro la materia, colocó cada parte del derecho en sus primeros elementos; y procediendo al modo de los geómetras redujo la jurisprudencia á su mas simple espresion, formando con sus axiomas una cadena, cuyos eslabones están todos unidos con aquella exactitud y orden de que dimana su principal fuerza.”

JUICIO DEL CUERPO DEL DERECHO.

47 En esta época última no tenemos, pues, que considerar sinó *la formacion del cuerpo del derecho, su fuerza comparativa, y sus vicisitudes en oriente y en occidente.* Vario es el juicio que se ha formado sobre las diferentes partes que le componen. Unos no ven en ellas mas que imperfecciones y manchas. Les objetan un estilo incorrecto y la oscuridad en algunas leyes; dicen que

la instituta debiera dividirse en tres libros solamente, porqué otros tantos son los objetos del derecho; que en el digesto quedan todavía pasajes en que se echan de ver las disensiones de los antiguos jurisconsultos; y algunos han avanzado hasta el extremo de acusar á Triboniano de infidelidad, pretendiendo que vendiese la justicia, y la acomodase á los intereses de sus amigos. Otros no les encuentran ni la mas leve sombra que las haga desmerecer. Tratan de refutar las objeciones anteriores, entre muchas otras, y les rinden desmesurados elogios, que pudieran llamarse mejor adoraciones. Pero sin duda ni unos ni otros se acercan á la imparcialidad. Es constante y no puede dudarse, que adolecen de faltas, como cualesquiera obras salidas de las manos de los hombres: prueba de ello, las muchas *antinomias*, *tautológias* ó *contradicciones*, que no sin poca frecuencia se encuentran en una misma parte del cuerpo del derecho; prueba de ello, que en el corto intervalo de tres años se formó una compilacion de cincuenta libros, estraída de

mas de dos mil volúmenes, ó de mas de trescientos mil versos: ¡y esto por hombres precisamente, cuya miserable condicion les condena á incurrir en cien errores! Mas á pesar de todos estos defectos que empañan un tanto su esplendor, no puede tampoco dejarse de conocer que Justiniano coronó una obra, que le hará inmortal en la historia de la legislacion: una obra que despertó al derecho del letargo en que yacia adormecido; y una obra, que por el séquito y preponderancia que ha ejercido en la Europa por tantos siglos y la parte que ha tenido en la formacion de muchos códigos, le dá con fundamentos el glorioso título de *legislador de las naciones*.

NOTAS.

1 Antes se llamó *Uprauda*. Tan baja era su descendencia, que su tío Justino no fué mas que pastor de cerdos; pero por sus virtudes ascendió al imperio, asocio luego á su sobrino Justiniano, á quien antes habia dedicado á la milicia, y le dejó últimamente con el mando todo, segun se ha visto en el testo.

2 Ni pudo Ciceron, ni Pompeyo: la muerte no se lo dejó hacer á César en su dictadura perpetua. Por esto se gloria Justiniano en el prólogo del Digesto, de haber acabado una obra, que nadie antes de él habia esperado concluir, ni creido ser posible al ingenio humano. César la hubiera escrito con mas elegancia y precision en el estilo, porqué en Justiniano se notan algunos defectos de lenguaje, propios de la barbarie que estendia sus ramas por el imperio del oriente; pero como que ni hubiera podido abrazar tanto, ni constaran los escritos de los célebres jurisconsultos que florecieron despues de su tiempo, no hubiera prestado un servicio tan importante á la legislacion.

3 Aunque gentil segun algunos. Tomasio dice de él: *homo vanissimus et avarissimus, et minime omnium eruditus*. Sin embargo en las notas se añade: *Vis ejus ingenii portentis instar habenda est, eo quod in paucis erraverit; in pluribus exceluerit*. Cuyacio y otros han hecho tambien justicia á los talentos y asiduidad de Triboniano. La simple narracion de los trabajos que se tomó en la formacion del cuerpo del derecho constituyen por cierto su mejor elogio; puesto que, segun dice *D'Alambert en el análisis del espíritu de las leyes de Montesquieu*, todo el panegírico que puede hacerse de un hombre grande consiste en la esposicion de los frutos de sus tareas.

4 Tambien dispuso que las leyes se escribiesen íntegras, sin ningun género de abreviaturas; prohibió á los jurisconsultos la formacion de comentarios sobre el Digesto, con el fin de evitar que cayese el derecho en la misma decadencia en que habia estado hasta entónces; y solo les permitió que pudiesen publicar paratitlas ó compendios de este código, como que servirian para reducirle todavía mas, léjos de aumentar su confusion.

5 Justiniano habla del Digesto como de una obra que no esperaba ver acabada ántes de diez años; y esto ha dado lugar á que creyesen algunos modernos, que tan largo era el plazo que se hubiese concedido. Lo cierto es, que éste quedó indeterminado, y que tres años solos fueron necesarios á diez y siete jurisconsultos de tanta nota para la

conclusion de una simple compilacion , embarazosa únicamente, por el grande fárrago de sentencias de que se estractaron las partes que la constituyen.

6 Pero no publicado.

7 Las instituciones de Cayo son un compendio de las leyes romanas , hecho por el célebre jurisconsulto Cayo ó Gayo , que vivió en tiempos de Marco Aurelio. Estuvieron divididas en cuatro libros. La alta reputacion con que le habian coronado sus talentos , hizo que mucho ántes del imperio de Justiniano se diesen sus instituciones , como de testo , á los que querian iniciarse en la ciencia del derecho. De su obra no nos ha quedado sinó un sumario , compuesto por Aniano , el mismo autor del breviario de Alarico. Aun en este compendio se reconocen muchos pasajes , que Justiniano sacó de él para su Instituta ; pero es de notar que queriendo aquel canciller acomodar sus partes á las costumbres de los wisogodos , hizo muchas alteraciones y mudanzas que le desfiguran bastante. Un jurisconsulto moderno, llamado Oiselio , ha buscado despues con diligencia en el Digesto y por donde quiera todos los fragmentos de esta obra , y aunque los ha presentado en cuatro libros como estaban anteriormente , le faltan todavía muchos títulos de que nada se ha podido descubrir.

8 Estas auténticas , sacadas de las novelas y añadidas al código , las citaron ya en el siglo vi Gregorio Magno , Epist. xi. 54. é Ibon , obispo de

Chartres., Part. 3^a cap. 183; por lo cual no todas pueden atribuirse á Irnerio, que en el siglo XII enseñaba la jurisprudencia en Bolonia, y á los glosadores posteriores que las aumentaron tal vez.

9 Los godos dominaron en España despues de los romanos. Venerando los usos y costumbres recibidas en las naciones que sojuzgaban; conociendo lo duro que es violentar á un pueblo, forzándole á la observancia de leyes estrañeras, y mirando con ojo previsor las funestas consecuencias que de ello les resultaran, dejaron libremente á los españoles el uso de sus estatutos nacionales. Á diferencia de un pueblo moderno, que al estender sus conquistas por un nuevo mundo, quiso mudar á los vencidos hasta la religion y los trajes. Dictadas posteriormente algunas leyes, que son las primeras que llamamos *españolas*, quedaron con igualdad sujetos á su observancia los godos y los romanos; hasta que aumentadas éstas sobre manera, y perdiendo insensiblemente las romanas su predominio, quedó espedito á Recesvinto el camino para prohibir el uso de estas últimas, bajo la pena de treinta libras al que las citara en juicio y al juez que diera sentencia segun ellas. ¡Con que injusticia se han llamado *bárbaros* á los que pueden dar lecciones á la Europa moderna y civilizada!

10 Los soldados no fijaron su atencion en este libro, confundido en el polvo, sinó únicamente porqué tenia las cubiertas de diferentes colores. Algunos han creído que este manuscrito fuese el

de Justiniano ó al ménos el de Triboniano : otros que fuera obra de un magistrado gobernador de esta ciudad ; pero estas opiniones y aun otras muchas puede decirse que no se han emitido sinó á la ventura , y con el objeto de acercarse á lo mas probable.

11 *Feudo* es un contrato por el que un señor concede á su vasallo el dominio útil de alguna cosa, prometiéndole éste fidelidad y algun servicio personal, no solo suyo, sinó tambien de sus sucesores. Seria prolijo y fuera del caso estendernos en una esplanacion de las costumbres feudales , que han producido á la sociedad tantos males y tantos bienes. • Baste anunciar, que unidos á las otras partes del cuerpo del derecho andan los libros primero , segundo y quinto de los feudos de Alemania , introducidos por los francos y longobardos ; y que están insertos despues del código revisado , porque los alemanes fueron los primeros que publicaron estas obras despues de su hallazgo en Amalfi por Lotario.

FIN.