

bia hecho de necesidad este género el lujo que había ido allí en aumento: deshilaban las mujeres los tejidos de las Indias para hacer otros tan sutiles que no ocultasen ninguno de sus encantos; y según el ejemplo dado por Heliogábalo hasta los hombres la usaban para sus vestidos.

De consiguiente, todos los años pasaba una enorme suma del imperio á Persia para ser trocada por seda, y de buen grado hubieran eludido los emperadores aquel tributo, especialmente cuando se hallaban en guerra contra los persas. Una casualidad les proporcionó el medio de lograrlo. Dos misioneros fueron llevados por su celo al país de los séres y observando allí todas las cosas como siempre lo hicieron sus semejantes, aprendieron

á conocer el insecto industrioso y los procedimientos empleados para utilizar la materia que suministraba. Habiendo sido informado de ello Justiniano fueron alentados á robar la simiente, y lo consiguieron con ayuda de una caña en que ocultaron cuantos les fué posible proporcionarse.

De aquí han nacido todos esos millares de gusanos de seda que después enriquecieron la Europa (20). Así introdujo este emperador en sus Estados un género de cultivo que debía tener mayor y más duradero influjo que sus conquistas y sus leyes.

(20) PROCOPIO, *De bello got.*, IV, 7.

## CAPÍTULO IV

### LOS CÓDIGOS ROMANOS.

Toda sociedad civil descansa en las combinaciones de los hechos morales, políticos y económicos; y siempre que alguno de estos elementos llega á alterarse de una manera profunda, fuerza es reformar el derecho. No es cierto que estos tres órdenes de hechos se modifiquen simultáneamente: á veces la revolución económica prepara la revolución política, otras es consecuencia de ella; de modo que el cambio exterior queda frecuentemente consumado, mientras que su evolución interior continúa todavía largo tiempo.

De aquí resulta que los códigos no pueden ser perfectos. Aunque el legislador comprenda que su deber es no retardar ni acelerar un movimiento social, sino dar testimonio del grado en que se encuentra, es muy difícil, si no imposible, adivinar lo que acontecerá luego y atender á las consecuencias desconocidas que surgirán de los principios triunfantes.

Al desorden económico pusieron remedio las XII Tablas, expresión notable de un derecho común á todas las edades que Vico llama heróicas, y testimonio de la lucha entre patricios y plebeyos; pero los cambios efectuados en la economía pública hicieron bien pronto inaplicables sus prescripciones. Después de Augusto tuvo principio una revolución moral; y desde entonces, considerándose las antiguas leyes como insuficientes, fué necesario reunir las, entresacarlas y acomodarlas á las nuevas necesidades.

La estabilidad de las familias patricias, semejante, aunque no igual, á la de las castas de Oriente, fué trastornada en Roma por la movilidad pe-lásgica de los plebeyos. Una y otra se fundieron en la constitución de una manera admirable, atemperándose mutuamente los derechos del Senado á los del pueblo, y decidiendo de la religión formas invariables. De este modo pudo permanecer Roma

por largo tiempo sin temer la anarquía, ni (cosa sorprendente en un pueblo guerrero) el despotismo militar.

El espíritu de orden, la sabia aunque severa inflexibilidad de los grandes, engendraron en Roma el *strictum jus*, derecho estricto, sordo, inexorable, inscrito en las XII Tablas como salvaguardia de la originalidad italiana. Pero cómo hubiera podido bastar aquel férreo derecho, nacido de la tradición sacerdotal y de las instituciones sociales peculiares á un pueblo restringido en fórmulas precisas según su propio carácter, cuando Roma hubiera recibido en su seno á tan gran número de extranjeros, ó enviado á sus hijos á gobernar á otras naciones? ¿Cómo hubiera podido bastar una vez que el *ager sacro* dejara de ser privilegio de los patricios y que se abrieran nuevas vías á la riqueza, á la gloria y á las magistraturas? Roma hubiera debido, de consiguiente, circunscribirse á más estrechos límites, ó abandonarse á una revolución violenta, si la habilidad flexible y progresiva de la democracia no hubiera introducido el sistema del *bonum y æquum*, el *arbitramento* de las leyes anuales, y un *derecho de extranjeros* administrado por un pretor particular. A más, la ley escrita moderaba por medio de la razón natural, derivada de los principios de la equidad.

Entendían por *equidad* el decreto natural, esto es, aquel fondo de ideas morales que todos los hombres reunidos en sociedad poseen, que sobrevive á toda corrupción, y que funda la constitución en la libertad, en la igualdad, en los sentimientos naturales, en las inspiraciones del sano juicio. El derecho estricto, por el contrario, era un conjunto de creaciones artificiales, arbitrarias, encaminadas á regularizar con representaciones materiales el alma humana, incapaz todavía de obedecer á la simple razón, haciéndola doblegarse á la autoridad,

á los misterios religiosos, á fórmulas indefectibles; y en el cual no obligaban al hombre la conciencia y la idea de lo justo y lo injusto, sino la expresion, la letra.

Tal fué el que poseyó la Roma aristocrática; de modo que las nociones de lo justo y lo injusto estaban desfiguradas por las instituciones, merced á las cuales el ciudadano, cesando de ser hombre, debía abdicar en favor de la patria sus afectos, su voluntad y hasta su razon. Cooperaba á sobreponer la equidad á este derecho estricto el Edicto pretorio, que se atenia á los hechos; y los jurisconsultos, al contrario, sostenian la inmutabilidad del despotismo escrito. Así el derecho civil y la equidad se encontraron en un perpétuo antagonismo, resultando de aquí un derecho doble y paralelo: parentesco civil (*agnatio*) y parentesco natural (*cognatio*); matrimonio civil (*justa nuptiae, connubium*) y union natural (*concubinatus*); propiedad romana (*quiritaria*) y propiedad natural (*in bonis*); contratos de derecho formal (*stricti juris*) y contratos de buena fe.

Ya hemos visto como se luchó y como prevaleció el pueblo en las instituciones políticas, en las leyes sobre los deudores y en las sucesivas adquisiciones del tribunado (1). Sin emprender la prolija tarea de seguir los progresos de la equidad en todas sus fases, nos limitaremos aquí á dirigir una ojeada sobre la familia (2), base de la asociacion civil.

Se persuadieron los jurisconsultos que no era posible permanecer encerrados en el círculo material de las fórmulas aristocráticas. Aun los más perversos emperadores odiaban el derecho civil como un resto aristocrático, tanto que hasta el demente Caligula queria abolirlo de un solo golpe, y Claudio le quitaba lo que conservaba de demasiado nacional y severo. Así los cambios se hicieron más sensibles; y la jurisprudencia, mudando de oficio para con la sociedad, se perfeccionó cuando las artes y las letras iban decayendo. A los vuelos del ingenio habian sucedido la reflexión y la investigacion: rodeada la tribuna de obstáculos ó desacreditada, y no existiendo ya la elocuencia, los pensadores se dedicaron á la discusion pacífica y al examen escrupuloso de los hechos, para establecer la ciencia de las leyes, concordar las diversas autoridades y los orígenes de donde, por medio de una revolucion sucesiva, habia provenido el derecho, y llegar á los sencillos resultados de la práctica, con mas tiempo, doctrina é impasibilidad que la que fué permitida á los jueces y pretores.

De este modo se pasó de la época aristocrática del derecho á la filosófica, dirigiéndose á este los

(1) Véanse el lib. V, cap. 2; lib. VI, cap. 14; lib. VII, cap. 5.

(2) Véase á GANS.—*Das Erbrecht in Weltgeschichtlicher Entwicklung*, Berlin, 1824. TROPLONG, *De la influencia del cristianismo sobre el derecho civil de los romanos*.

trabajos del entendimiento, para poner en armonia con una metafísica más exacta las teorías discordantes ó contradictorias. Pero los jurisconsultos se fundaban en ciertas máximas y axiomas, de que deducian las consecuencias y las aplicaban á casos particulares, sin remontarse á los principios generales y al derecho natural; eran dialécticos vigorosos, pero no teóricos, que á veces se sometían á razones que provocan la risa (3). Sin embargo, por aquel instinto práctico que distinguió á los romanos, y por el aura evangélica que á pesar de todo se hacia sentir, desde Nerva á Teodosio II se dictaron las disposiciones más sabias, exactas y circunstanciadas relativamente á los derechos reales y á la familia. Y aunque con Caracalla cesaron los grandes jurisconsultos (4), el derecho clásico inspiró los rescriptos que los emperadores daban en union de su consistorio.

Entretanto la revolucion moral y económica iban cumpliéndose. Habia enseñado la nueva religion una igualdad y una libertad en oposicion de los inveterados privilegios; la astuta codicia que habia reemplazado á la energia y á la ambicion política, exigía leyes mejor combinadas para oponer una barrera al creciente egoismo. No bastaba ya la hereditaria tradicion, viéndose los emperadores obligados á intervenir á cada instante multiplicando las constituciones á las cuales se les dió fuerza de ley.

A principios del siglo V se consideraban como origen del derecho, en cuanto á la teoria, las XII Tablas, los primitivos plebiscitos, los senatusconsultos, los edictos de los magistrados y las costumbres no escritas; aunque no se invocaran en el uso sino los escritos de los jurisconsultos clásicos y las constituciones imperiales.

Presentaba, no obstante, esto graves dificultades. Los jurisconsultos que habian prestado tan útiles servicios á los jueces, recurriendo á los antiguos orígenes formaban una completa biblioteca; por lo cual era dado á pocos proporcionárselos, y á poquísimos dedicarse á conocer su verdadero sentido en medio de la decadencia de los estudios. Por otra parte, cuando eran contradictorias sus opiniones, ¿á cuál habia que atenerse? De consiguiente, fué preciso que designasen los emperadores, los jurisconsultos á quienes se habia de preferir. En un principio (521-27) confirmó Constantino los escritos de Paulo, especialmente las *Recepte sententiae*, suprimiendo las notas de Ulpiano y de Paulo sobre Papinia-

(3) Una ley romana dice que el ciego no puede pleitear, porque no ve las insignias de la magistratura. *Dig.* libro I, de postul. Paulo (*Senten.*, lib. IV, tit. 9) dice que el feto de siete meses nace perfecto, porque parece probarlo así la razon de los números de Pitágoras.

(4) Desde Alejandro Severo á Justiniano, solo se citan en las Pandectas tres jurisconsultos: Aurelio Arcadio Cariosio, Julio Aquila y Hermógenes. Este quizá del código que lleva su nombre.

no. Posteriormente Valentiniano III determinó para el Occidente qué constituciones y qué rescriptos de los emperadores se podían alegar y considerar como leyes comunes, exceptuando entre los últimos aquellos que habian sido dados sobre cuestiones particulares ó hubiesen sido obtenidos por los litigantes en oposicion con las leyes.

Ley de las citas.—También reguló el modo de servirse de los jurisconsultos (426), atribuyendo fuerza de ley á las opiniones de Papiniano, Paulo, Gayo, Ulpiano y Modestino, á escepcion de las referidas notas, prescribiendo cuando los dictámenes eran diferentes, que prevaleciera el de la mayoría; cuando habia empate, el de Papiniano; y en caso de que éste guardara silencio en algo, tocaba decidir á la prudencia del juez definitivamente. Tribunal de justicia singular y verdaderamente único en que el emperador, para librarse de administrar por sí justicia, reducía esta á citas. Pero aquellos jurisconsultos estaban dominados por las preocupaciones de los tiempos paganos, cuando el derecho no habia aún experimentado las grandes alteraciones que causó el cristianismo en las personas, en los legados, en las obligaciones, en las formas y en los procedimientos; y por lo mismo los jueces tenian que retroceder dos siglos, de donde tal vez provino que el derecho se sometiese á la obstinacion latina y á ideas formalistas de que los precedentes emperadores se habian afanado por libertarlo.

Pero aun reducida la jurisprudencia á esta aplicacion mecánica, creció diariamente la dificultad de comprender á los escritores, á pesar de las escuelas instituidas para su esplicacion. Complicábase aun más por los numerosos rescriptos de los emperadores y con especialidad por los de Constantino, que habia llegado á consumir y á dar testimonio de la revolucion nueva. ¡Qué enojoso debia ser estudiar, y cuán embarazoso aplicar tantas leyes, frecuentemente abrogadas y derogadas! ¡Cómo debia confundirse la justicia, careciendo de principios determinados! El único remedio hubiera sido reunir los decretos y las sentencias todavia vigentes, ponerlos en orden, y en suma hacer un código de todo.

Códigos hermogeniano y gregoriano.—Por temor de que, al favorecer Constantino la religion que habia adoptado, destruyera las antiguas leyes, ya habian coleccionado dos jurisconsultos las que habian sido promulgadas desde Adriano hasta Diocleciano. De aquí habian resultado los dos códigos, que, en virtud del nombre de sus autores, fueron llamados Hermogeniano y Gregoriano. Era una tarea emprendida por particulares, y aunque no legal, oportuna. Teodosio II, príncipe nulo, se aseguró eterno renombre mandando hacer antes que otro alguno un código auténtico de las constituciones romanas, pensamiento digno de los cesares más ilustres.

Para este fin designó (429) en un edicto solemne, dirigido al senado de Constantinopla, ocho

personas eminentes por su ciencia y por sus dignidades, á quienes encargó compilar el cuerpo del derecho, con sujecion á las reglas allí prefijadas, para que una vez coleccionadas las leyes, se formara con ellas, previa discusion acerca de su oportunidad, un código redactado con exactitud y sencillez (5).

Código Teodosiano.—Fué secundado útilmente por los profesores llamados á Constantinopla como miembros de la academia que allí habia instituido. Entre ellos brillaba en primera línea Antiocho, que

(5) «*Inpp. Theod. et Valent. AA. ad Senat.*»  
Ad similitudinem Gregoriani atque Hermogeniani codicis, cunctas colligi constitutiones decernimus, quas Constantinus inclutus, et post eum divi principes nosque tulimus, edictorum viribus, aut sacra generalitate subnixas. Et primum tituli, quae negotiorum sunt certa vocabula, separandi ita sunt, ut si capitulis diversis expressis ad plures titulos constitutio una pertineat, quod ubique aptum est, collocetur; dein, quod in utramque dici partem faciet varietas lectionum, probetur ordine, non solum reputatis consulibus et tempore quaesito imperii, sed ipsius etiam compositione operis validiora esse qua sunt posteriora monstrante: posthaec, ut constitutionum ipsa etiam verba, quae ad rem pertinent, reserventur, praetermissis illis quae sancienda rei, non ex ipsa necessitate adjuncta sunt. Sed cum simplicius justiusque sit, praetermissis eis quae posteriores informant, explicare solas quas valere convenient: hunc quidem codicem et priores diligentibus compositos cognoscamus, quorum scolastica intentioni tribuitur nosse illa etiam, quae mandata silentio in deconsuetudinem abierunt, pro sui tantum temporis negotiis valitura; ex his autem tribus codicibus et per singulos titulos coherentibus prudentium tractatibus et responsis, eorumdem opera qui tertium ordinabunt, noster erit alius, qui nullum errorem, nullas patietur ambages, qui nostro nomine nuncupatus, sequenda omnibus vitandaque monstrabit. Ad tanti consummationem operis et contextendos codices, quorum primum, omni generalium constitutionum diversitate collecta, nullaque extra se, quam jam proferri liceat, praetermissa, inanem verborum copiam recusabit: alter, omni juris diversitate exclusa, magistrorum vitae suscipiet, diligendi vni sunt singularis fidei. Imitatoris ingenii, qui cum primum codicem nostrae scientiae et publicae auctoritati obtulerint, adgredientur alium, donec dignus editione fuerit, pertractandum. Electos vestra amplitudo cognoscat. Antiochum, virum illustrem, ex quaestore et praefecto elegimus; Theodurum, virum spectabilem, comitem et magistrum memoriae Eudicium et Eusebium viros spectabiles, magistros scriniarum; Joannem, virum spectabilem, ex comite nostri sacrarii; Comazonem, atque Eubulum, viros spectabiles, ex magistris scriniarum; et Apellem, virum disertissimum scholasticum. Hos a nostra perennitate electos, eruditissimum quemque adhibuituros esse confidimus, ut communi studio, vita ratione deprehensa, jura excludantur fallacia. In futurum autem, si quid promulgari placuerit, ita in conjunctissimi parte alia valebit imperii, ut non fide dubia, vel privata assertionem nitatur, sed ex qua parte fuerit constitutum, cum sacris transmittatur affatibus, in alterius quoque recipiendum scriniis, et cum edictorum solemnitate evulgandum: missum enim suscipi et indubitanter obtinere conveniet, emendandi vel revocandi potestate nostrae elementiae reservata. Declarari autem invicem oportebit, nec admitenda aliter, etc.

Dat VII kal. april. Constantinopoli, Florentio et Dionysio coss.

había sido cuestor, pretor y cónsul; seguían después Maximino y Martirio, en otro tiempo cuestores, y los insignes varones Esperancio, Apolodoro, Teodoro, Eugenio y Procopio. Fueron abiertos los archivos y rebuscaron allí los ejemplares más correctos; pero los disturbios ocasionados por los nestorianos y los asuntos del concilio de Efeso, les distrajeran de su trabajo, hasta el momento en que Teodosio, ó más realmente su hermana Pulqueria (435), ordenó que se emprendiera de nuevo con un método más sucinto, no ya por ocho sino por diez y seis doctores, bajo la presidencia de Antíoco, omitiendo hablar de las constituciones promulgadas por los predecesores de Constantino, y ya coleccionadas en los códigos de Hermógenes y de Gregorio en atención á que, derogando las fórmulas y las solemnidades antiguas, había dado aquel emperador un nuevo aspecto á la jurisprudencia, y puesto también fuera de uso una gran parte de las instituciones anteriores (6).

Al cabo de tres años fué terminado este trabajo (18 de febrero de 438), en diez y seis libros, de los cuales los cinco primeros trataban del derecho civil y los demás del público y de lo relativo á la religión. Se promulgó en los dos imperios para tener en ellos la preeminencia sobre otra ley cualquiera (7). Redactado precipitadamente, en medio

(6) *Ac si qua eorum in plura sit divisa capita, unumquodque eorum disjunctum a ceteris, apto subjiciatur titulo, et circumcisit ex quaque constitutione ad vim sanctionis non pertinentibus, solum jux relinquantur. Quod ut brevitate constrictum claritate luceat adgressuris hoc opus, et demendi supervacanea verba et adjiacendi necessaria et mutandi ambigua et emendandi incongrua tribuimus potestatem.*

(7) El Código Teodosiano se ha perdido, y esto á causa de los compendios que de él se hicieron; el principal es el *Breviario* de Alarico, que estuvo en vigor entre los visigodos (Véase más adelante el capítulo 14). En 1528 publicó una edición Juan Sicardo en Magancia, si bien no es más que este *Breviario* purgado de las leyes derivadas de los usos godos. Du Tillot agregó á ella los ocho últimos libros, que no se hallan reunidos en este *Breviario*. Cuyacio creyó dar por completo, el VII y el VIII con el suplemento de Esteban Carpino. Pedro Piteo le dió comunicacion de las constituciones del *senatus-consulto* Claudiano, perteneciente al IV libro. Jacobo Godofredo consagró treinta años de trabajo á comentar este código, que fué así publicado en Leipzig en 1736, por Antonio Marsigli y Daniel Ritter (*Codex Theodosianus, cum perpetuis commentariis* J. GOTHOFREDI, 6 tomos en folio). El cardenal Mai descubrió en un palimpsesto del Vaticano otros fragmentos que imprimió en Roma en 1823 con los tipos de la Propaganda. Al año siguiente, Amadeo Peyron encontró en Turin unas cincuenta leyes ignoradas hasta entonces, y entre otras, aquellas en que Teodosio prescribe las reglas que conviene seguir para compilar su legislación (*Fragmenta Cod. Theodosiani*, en el tomo XXVII de los *Comentarios de la Academia de Turin*). La edición de Venk, Leipzig, 1825, contiene todos estos descubrimientos y los de Closio; pero habiendo hecho Carlos de Vesme otros en Turin y en la Biblioteca Ambrosiana, empezó, pero no prosiguió la más completa edición. No mencionando la ciencia legal, es el libro que da á conocer mejor aquella época.

del terror que infundían los bárbaros, salió inferior á lo que se esperaba: solo comprende las leyes posteriores á Constantino, esto es, hechos para casos omitidos en los precedentes, y así faltan algunos importantes y están insertos otros de un interés enteramente parcial: repeticiones inútiles, errores de fecha y de firma, mutilaciones de leyes y una distribución irracional afean este trabajo. A fuerza de querer dar concisión á los textos, quedaron muchos de ellos oscuros. A menudo las rúbricas están más detalladas que la ley misma, y á veces hay discordancia entre ellos. Aunque el emperador exigiera una ortodoxia perfecta, se introdujeron allí leyes de Constantino y Valentiniano el antiguo, favorables á los arúspices: se conserva á Juliano el título de *divus*, y se incluyó la constitucion por la cual amenaza á los violadores de los sepulcros con la cólera de los dioses Manes; el privilegio antiguo, que reclamaba la libertad del divorcio y del concubinato, se aplica á la ley Papia y á otros, anteriores al triunfo de la equidad. En suma, no hay en aquel trabajo ningun pensamiento de creacion ni de introduccion, es solo una tarea de compiladores, en donde lo más curioso es la lucha extrema del despotismo patricio con la equidad.

Teodosio añadió allí muchas *Novelas*. Sin embargo, lejos de que el Código Teodosiano fuera la única ley romana, como lo pretende Montesquieu (8), siguieron siendo legales las decisiones de los jurisconsultos; los cuales, para que todo marchase del peor modo posible, hallándose restringidos al imperio de Oriente, desde la disolucion de Roma, para la aplicacion de los principios de la jurisprudencia clásica, se hallaron desgraciadamente en la imposibilidad de distinguir los que estaban vigentes de los que ya eran anticuados.

Procedente de tan diversos orígenes, mal podia la jurisprudencia romana llegar á constituir un cuerpo en que todas las partes guardasen entre sí la debida proporcion; y en ella se ve siempre la yuxtaposicion de dos elementos heterogéneos que después de obstinadas luchas transigieron pensadamente sus diferencias. En un pueblo que tributaba tanto respeto á la antigüedad, no era dable abolir enteramente el derecho antiguo: hasta los más atrevidos jurisconsultos tenian que inclinarse ante la patria y el tiempo; por tanto no habia que esperar la unidad, y la jurisprudencia debió sus adelantos más á la teología que á sí misma. Constantino hizo progresar inmensamente al derecho; pero aun después de haber entrado aquel emperador en el gremio cristiano, se conservaba gentil el imperio, y las revoluciones solo son durables cuando las ideas y las costumbres se hallan en estado de recibirlas. Con la caída, pues, de la antigüedad y la propagacion del cristianismo, que entregaba vencida la causa á la equidad, se conocia la necesidad de otra compilacion: ahora bien, como

(8) *Espíritu de las leyes*, XXVIII, 4.

los visigodos, los ostrogodos y los borgoñones habian hecho ya algunos ensayos de este genero, acomodando la ley romana á sus costumbres particulares (9), Justiniano ambicionó tambien la gloria de legislador, especialmente á instigacion de Triboniano.

**Triboniano.**—Este, natural de Side en la Panfalia, maestro de los oficios, asesor y cuestor, dotado de grande ingenio y tan erudito como cualquiera otro de su época, habia escrito en prosa y verso sobre materias muy diversas, como son la cosmogonia, la versificacion, los panegiricos, el gobierno, la felicidad. Estaba versado en la lengua latina, y la práctica de la abogacia le habia puesto en el caso de añadir nuevas luces y de consolidar los conocimientos adquiridos en el estudio de los juriconsultos.

Pero pesan graves acusaciones sobre su memoria. Sin tomar en cuenta su adersion mal disimulada hácia el cristianismo, se le imputa haber sacrificado la justicia á una avaricia sórdida y á una servil condescendencia respecto del emperador. Quizá fué este el motivo de la indignacion manifestada en contra suya por el pueblo, que en el levantamiento de Nika (pág. 47) exigió que fuera depuesto de las funciones de cuestor. Luego fué repuesto en aquel destino y hasta eligió cónsul, conservando por espacio de veinte años la confianza de su soberano, á quien persuadió á que le confiara una tarea semejante á la que habia sido ejecutada en tiempo de Teodosio; solo que pretendia ejecutarla con arreglo á un plan más vasto.

**Código Justiniano.**—Escogió sus colaboradores entre los profesores de las academias de Constantinopla y de Berito. Su primer pensamiento fué coleccionar todas las leyes, ordenanzas y rescriptos de los emperadores tanto cristianos como paganos. Disponiéndolos en seguida en conformidad al *Edicto perpetuo* de Adriano, formaron el *Código Justiniano* que, decretado en 528, fué concluido con una rapidez increíble, y publicado en el mes de abril del siguiente año; por el cual quedaban derogados los tres códigos precedentes (10).

No pudiendo abrazar un código todos los casos, ni entrar en permenores sobre cada circunstancia, era indispensable recurrir á las obras de los juris-

(9) Véase más adelante el capítulo 14.

(10) Véanse para el texto del Código Justiniano:

K. WITTE.—*Leges restituta codicis Justiniani*. Breslau, 1830.

F. A. BIENER y C. G. HEIMBACH.—*Beiträge zur Revision des Just. Codex*. Berlin, 1833.

Gesch. der Novellen Justin. Berlin, 1824.

*Corpus juris civilis ad fidem codicum mss. aliorumque subsidiarum criticorum recensuit, commentario perpetuo instruxit* EDUARDUS SCHRADER. Berlin, 1832.

GIKAUD, *Introducción á los elementos de Heineccio*.

ORTOLAN.—*Explicacion histórica de las Institutas del emperador Justiniano*. Paris, 1840.

MONTREUIL.—*Historia del derecho bizantino*. Paris, 1846.

consultos para las esplicaciones y la aplicacion particular. Pero atendido que sus numerosas decisiones exigian estudios muy prolijos y que á menudo sus pareceres no podian armonizarse, pensó Justiniano (530) en extraer de sus libros los teoremas del derecho civil más importantes.

**Pandectas.**—Para este fin fueron extractados dos mil volúmenes y reducidos á uno solo compuesto de siete partes. En cincuenta libros y bajo cuatrocientos veinte y dos títulos fueron clasificadas nueve mil ciento veinte y tres leyes, llevando cada una el nombre de aquel de quien habia emanado. No nos han dejado ignorar los compiladores cuanto trabajo les costó reducir á ciento cincuenta mil los tres millones de versículos ó sea sentencias, sacadas de sus autores. La obra, terminada en tres años (26 diciembre de 533), titulose *Pandectas* (11), porque abarcaba toda la jurisprudencia romana; ó *Digesto*, porque las leyes están allí clasificadas con método. Aunque las decisiones sobre los casos particulares abundan allí mucho más que la legislación verdadera, es el único código completo que poseyeron los romanos después de las XII Tablas.

Desde este momento las decisiones de los prudentes, no admitidas en las *Pandectas*, perdieron toda autoridad jurídica. De aquí resultó que fueron descuidadas las fuentes del derecho, y se dejó que perecieran las XII Tablas, el *Edicto pretorio*, el *papiniano*, el *ulpiano* y otros muchos, que tan útiles serian ahora para aclarar diferentes puntos oscuros en la ciencia del derecho (12). Todas las decisiones é interpretaciones allí admitidas fueron solamente consideradas como tales y nada más, sin que tuvieran fuerza de ley. Prohibióse á los copistas escribir con abreviaturas, y á los intérpretes comentarlas de otro modo que palabra por palabra. Pero como en la práctica aparecieron soluciones y dictámenes totalmente contradictorios, fué necesario recurrir á la autoridad soberana; de aquí las *cincuenta decisiones* de Justiniano.

**Institutas.**—Triboniano, Doroteo y Teófilo fueron encargados posteriormente por el emperador

(11) *Häv δέχθηται* contenerlo todo. El signo *ff.*, por el cual se acostumbra á indicar el *Digesto*, proviene probablemente de la *D* cursiva atravesada por una línea que los editores hubieron de cambiar con doble *f.* Véase CRAMER, *Progr. de sygla digestorum ff.* 1796.

(12) Ya en la época de la compilacion de las *Pandectas* se habian perdido ó eran rarísimas muchas obras en Constantinopla, pues allí se dice de Caselio que *scripta non extant, sed unus liber*; de Trebacio, que *minus frequentatur*; de Tuberon, que *libri parum grati sunt*, etc., etc. Muy poco faltó para que se perdieran hasta las *Pandectas*, pues aunque se tenga por cuento lo que se refiere del único ejemplar conservado en Amalí, probaria á lo menos cuan raros eran los ejemplares de ellas. Más tarde los eruditos reunieron los fragmentos de los diversos autores diseminados en las *Pandectas*, y los dispusieron con arreglo á los libros de que estaban sacados, lo cual derramó mucha luz sobre ciertos pasajes cotejados y comparados entre sí.

de componer para comodidad de la juventud, según modelo de Gayo, un cuerpo de Institutas (533). De los cuatro libros que contiene trata el primero de las personas, el segundo de las cosas, el tercero de las acciones, el cuarto de las injurias privadas y termina con los elementos del derecho criminal. Aunque se mezclen allí palabras bárbaras e ideas bajas al excelente estilo de los jurisconsultos clásicos, cuyo espíritu no se había envilecido todavía, no por eso tiene esta obra menos valía tanto para la historia como para la inteligencia del derecho.

Habiendo publicado después Justiniano doscientas leyes nuevas, quiso que fueran inscritas en el código y en los lugares correspondientes: en su consecuencia mandó hacer una segunda edición (*Prælectio repetita*) que arrebató toda autoridad á la primera (17 noviembre de 534). Esta es la única que ha llegado hasta nosotros. Consta de doce libros y de setecientos setenta y seis títulos, que contienen las constituciones de cincuenta y cuatro emperadores, á contar desde Adriano.

Después de dar gracias Justiniano á la Providencia por haberle inspirado aquel gran trabajo, ordenó que se observara su código en todo el imperio, que se dirigieran ejemplares á los magistrados de las diferentes provincias y que fuera proclamado delante de las iglesias en los días festivos, á fin de que sus oráculos tuvieran en algún modo una autoridad eterna (13).

**Novelas.**—En los veinte y nueve años que sobrevivió (335-64) espidió otras leyes según la inspiración de su interés, de su capricho ó según la de los legistas; las cuales reunidas después en número de ciento sesenta y ocho, bajo el título de *Novelas auténticas* constituyeron un novísimo derecho, que en parte abolió y en parte modificó las disposiciones anteriores, especialmente con relación á las sucesiones testamentarias ó abintestato.

**Escuelas.**—Justiniano nos enseña cual era antes de su reforma la organización de las escuelas de derecho (14). A lo que parece había en cada una de ellas cuatro profesores (*antecessores*), que llevaban el título de clarísimos ó ilustres; este empleo abría el camino á otros más elevados, como el de conde del consistorio ó de maestro. Debían seguir los alumnos durante cinco años el curso de jurisprudencia, aunque solo como oyentes en los tres primeros. Dividíase el año escolástico en dos semestres, de modo que se podían estudiar cada año por lo menos dos obras, de las que suprimían los profesores todo lo que había caído en desuso, exceptuando las Institutas. Durante el primer año,

(13) *In æternum valiturum. Que omnia obtinere sanemus in omne ævum.* Prefacio de las Pandectas.

(14) Véase la constitución *Omniem reipublica*, dirigida por este príncipe á los profesores de derecho de Constantinopla, de Roma y de Berito, y las aclaraciones puestas á continuación por Hugo, *Historia del derecho romano*.

en el cual eran llamados *dupondii*, los escolares se ejercitaban en las *Institutas* de Gayo y en los cuatro *libros singulares* de la dote, de la tutela, de los testamentos, de las mandas, en los mismos libros llamados *leges*: se quería darles de este modo una idea de las materias que debían estudiar al año siguiente. Al empezar éste, habían ganado ya los escolares un grado, y se les daba el nombre de *edictales*, á consecuencia del trabajo de Ulpiano sobre el Edicto, del cual se explicaba la primera parte: después alternativamente, un año la de los juicios y otro la de los contratos. En el tercero se titulaban *papinianistas*, porque se ocupaban en las decisiones de Papiniano, de quien se explicaban ocho libros de los diez y nueve que habían sido escritos por este jurisconsulto sobre las estipulaciones. Ya no se enseñaban las otras *partes de las leyes* en tiempo de Justiniano.

Aun cuando este emperador desaprobaba tanto el método como los profesores, á quienes declaraba incapaces de interpretar los textos de las leyes, apenas acertó á alejarse de tal arreglo de estudios en la disposición que dió á sus Pandectas y á las Institutas. Estas desterraron de las escuelas á Gayo, Ulpiano y Papiniano, puesto que no fueron más que una nueva edición de las Institutas del primero acomodada á los tiempos, con la intención de facilitar la inteligencia del derecho nuevo en lo que se enlazaba al antiguo; y las Pandectas ofrecieron una reproducción de los libros de Ulpiano con notas. Justiniano organizó las escuelas de un modo conveniente á la enseñanza de estas compilaciones, disponiendo que los discípulos siguiesen cursos públicos para su estudio, sin perjuicio de que se ocupasen también en ellos fuera de la escuela. Los principiantes (*justinianistas*) explicaban las Institutas y los cuatro primeros libros de las Pandectas; al año siguiente se ocupaban de los juicios y de los contratos reales y consensuales, además de las materias contenidas en las parte tercera, cuarta y quinta de las Pandectas. En el tercer año volvían á seguir lo que habían descuidado en el primero, y además los libros veinte, veinte y uno y veinte y dos de las Pandectas. Lo que se había estudiado anteriormente en los dos primeros años fué trasladado al cuarto: se consagró el quinto á las constituciones imperiales así como á las partes sexta y sétima de las Pandectas, aunque sin obligación de leer ó de recitar.

**Revista de la legislación.**—No desagradará al lector que nos detengamos ahora en recorrer este *cuerpo del derecho civil*, al que Roma debió la ventaja de continuar gobernando el mundo, después de haber perdido el imperio. Sin embargo, nos abstendremos de hacerlo á lo legista, siendo nuestra intención única buscar allí las huellas de la civilización de que es la expresión más evidente (15).

(15) Si se desea un panegírico continuo de la legislación romana con detrimento de la legislación *insulsa* y su-

De sus cinco divisiones capitales, una trata de las personas y de sus deberes entre ellas, la otra de la propiedad, la tercera de los convenios y de los contratos, la cuarta es concerniente á las reglas que deben observarse para sostener legalmente sus derechos y para proceder en juicio; la última comprende las leyes represivas de los delitos.

**Matrimonio.**—Ya nos hemos extendido anteriormente (16) acerca de las relaciones entre patronos y clientes, amos y esclavos, libres y libertos, ciudadanos y provincianos. Al principio las nupcias no se consideraban *justas* faltando el consentimiento de los contrayentes y de aquellos de quienes dependían (17); si los padres lo negaban sin razón para ello, el gobernador de la provincia podía concederlo y determinar el dote. Para que los miramientos no pusiesen cortapisas á la voluntad, estaba prohibido á los magistrados contraer parentesco en las provincias donde gobernaban, y si alguno celebraba allí espónsales, podía la mujer disolver el contrato, en cuanto él cesaba en el empleo. No podía el tutor casarse con su pupila, ni hacerla su nuera. Eran incestuosos los matrimonios entre padres é hijos, aunque estos fueran adoptivos, y entre hermanos y hermanas: se disolvían cuando el marido caía esclavo ó prisionero, ó no se tenía noticia de él durante cinco años (18). Hemos visto (tom. III, pág. 543) como se aumentaron con el cristianismo los impedimentos para contraer matrimonio; los emperadores cooperaron al mismo fin, y prohibían las nupcias con la hija de una hermana y entre cuñados, y á veces hasta entre primos hermanos.

En la antigüedad la mujer que había sido elegida en la clase conveniente y entraba en la casa con las debidas formalidades, con los ritos sagrados y los dioses penates, era tenida por esposa: de lo contrario, se la reputaba *concubina*, no participaba del agua, del fuego ni del culto interior; matrimonio no vicioso, pero si inferior, sin solemnidades, disoluble y que se regulaba por el derecho natural. Este nombre servía para ocultar las uniones libres é irreprochables de personas, que no querían someterse á los excesivos vínculos del matrimonio legal, ó que se casaban con libertas; los hijos que nacían de ellas se consideraban naturales, y no gozaban de los derechos de los legítimos para con el padre, y si para con la madre. Los emperadores cristianos no se atrevieron á atacar de frente esta

costumbre (19) y lo que hicieron fué arreglar mejor lo que pertenecía á la legitimación. Leon el filósofo abolió luego el concubinato en Oriente; en Europa duró hasta después del año mil.

Según los antiguos símbolos debía simular el matrimonio una violencia, y la esposa ser arrancada llorando de los brazos de su madre para pasar á los del esposo. Cinco antorchas de pino y una de oxiacanta; los cabellos de la esposa divididos en la frente con el hierro de una lanza; las monedas que ella entregaba al marido; la invocación del nombre de Talasio; el acto de ungrir el cerrojo de la puerta conyugal y de atravesar el umbral en brazos de los amigos para no tropezar; la torta de harina, sal y agua, y otros ritos antiguos, habían perdido ya su significado, hasta para los eruditos. Sin embargo, los espónsales no se celebraban sin alguna solemnidad: el desposado daba á la esposa un anillo, poniéndoselo en el cuarto dedo, que (según una tradición egipcia, que aun vivía entre el vulgo) se creía que comunicaba por medio de un nervio sutilísimo con el corazón. Las solemnidades cristianas no fueron impuestas al matrimonio sino en tiempo de Justiniano, aunque no había obligación de someterse á ellas.

El padre era rey en su casa; absorbía en su persona la de su mujer, las de sus hijos y las de los descendientes de estos, y juzgaba su conducta, pudiendo hasta condenarlos á muerte; disposición vigorosísima, dictada para la conservación de las familias y de la disciplina, y en cuya virtud un parentesco meramente civil (*agnatio*) era el que disfrutaba de los derechos de familia y de sucesión; disposición aristocrática, que excedía en lo tiránica á la de cualquier otra nación civilizada (20). Solamente los patricios conocían el *matrimonio*, contrato en que intervenían solemnidades indispensables, por el cual la matrona (*mater familias*) llegaba á ser parte de la familia, y sierva de la magestad del marido, mediante una compra (*coemptio*) que la colocaba bajo su dependencia absoluta (*in manum convenit*), hasta el grado de no poseer nada en propiedad, y poder ser juzgada por aquel y hasta condenada á muerte, en virtud de determinación tomada de común acuerdo con los parientes de ella (21). El *connubio* era de origen plebeyo, y en él la mujer (*uxor*) lejos de considerarse esclava del esposo, conservaba el usufructo de sus bienes como consorte, y hasta podía citar á aquel á juicio.

persticiosa que introdujo el cristianismo, no hay más que leer á Gibbon, cap. XLIV. Empieza el examen de la de Justiniano con esta máxima: «La distinción de las categorías y de las personas, es la base más firme de un gobierno mixto y templado.»

(16) Véanse Lib. IV, c. 10; V, 2, 3, 4, 6, 11; VI, 14.

(17) La hermosa definición del matrimonio como *conjunctio maris et femine, consortium totius vite, divini et humani juris communicatio* (Dig. XXIV, tomo II, de ritu nupt., l. 1), es de Modestino, quien vivía en época posterior á Tertuliano.

(18) Dig. XXIV, t. 2, l. 1.

(19) En tiempo de Justiniano podían todos tener concubina: *Cujuscumque ætatis concubinam haberi posse palam est, nisi minor annis duodecim sit*; Dig. XIV, t. 1, l. IV. Esto explica varios pasajes de los concilios ó de los autores eclesiásticos donde se habla de la concubina.

(20) Justiniano en las *Instit.* dice: *Nulli alii sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, qualem nos habemus.*

(21) *Sei stuprum commisit, aliudve peccasset, maritus iudex et vindex est, de quo eo cum cognatis cognoscitur.* XII Tablas.