

CAPÍTULO XIII

CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS BÁRBAROS.

Hemos indicado hace poco (pág. 148) las alteraciones que produjo en la primitiva constitucion germánica el uso de la banda guerrera. En vez, pues, de una monarquía compacta, como en la Persia, encontramos en Germania una confederacion de libres y nobles, sometidos á príncipes hereditarios ó á jefes electivos. A ningun jefe general obedecian como nacion, sino que estaban divididos en parentelas y en agregaciones de clientes ó adictos, cada una de las cuales regulaba los intereses particulares en las asambleas generales (1) donde los jefes de familia propietarios ejercian la soberanía, decidiendo de la guerra y de la paz, juzgaban a los reos de Estado, nombrando los jueces en las poblaciones y dando las armas á los que creían capaces de llevarlas. Para las cosas que solo importaban á una poblacion, se reunian únicamente sus jefes de familia; en los casos de mayor consideracion, esto es, cuando el brazo de todos era necesario, toda la nacion se reunia, deliberaba y ejecutaba. Convocada la asamblea, correspondía al sacerdote mantenerla en orden y silencio; el jefe hacia la proposicion, los grandes exponian su parecer, y la generalidad desaprobaba ó aprobaba agitando y chocando las armas.

Las circunstancias de disponer del asentimiento de los clientes daba gran peso al voto de los jefes, que alguna vez llegaban á adquirir poder monárquico. A esto condujeron principalmente la gran distancia del teatro de las guerras y la larga duracion de estas, en las cuales era preciso ponerse á las órdenes de uno solo, que á veces quedaba por toda su vida árbitro del pueblo á quien guiaba, no atreviéndose este ya á acometer nin-

(1) *Gauding*, de *gau* canton, y *dingen* deliberar. GRIMM, pág. 747.

guna empresa ni á tomar ningun acuerdo sin él y dándole la mejor parte de la cosecha y del botin.

Cuando los germanos se establecieron en el imperio, se hallaban ya casi generalmente gobernados por reyes. Estos, elegidos entre los más ilustres ó entre algunas familias, muy lejos de tener autoridad absoluta, no eran más que los primeros entre sus iguales, y estaban obligados á alcanzar buena fama con virtudes, liberalidades, valor, y manteniendo la balanza en el fiel entre los señores y los dependientes. Vivian del producto de sus bienes propios, recibiendo á titulo de honor donativos del pueblo y de los extranjeros y una parte de las multas impuestas por delitos, y de los despojos del enemigo; pero nada tenian que gastar en mantener la corte; los magistrados eran gente del comun de vecinos y los guerreros eran sostenidos por los jefes. Jueces supremos en causas civiles convocaban la asamblea pública en los casos urgentes; hacian ejecutar sus determinaciones, y por lo demás no administraban los negocios del Estado, ni la justicia, porque el pueblo elegía á los jueces entre los grandes, agregándoles un consejo de la poblacion.

Para que todos cooperasen á la seguridad pública, los individuos del municipio eran responsables de los actos de cada uno. Si un individuo era atacado, tomaban los otros parte por él (2). Como compensacion de esta carga, ninguno podia vender sus bienes sin consentimiento de su concejo. La propiedad por tanto era de todos, no individual; y cuando alguno moria sin heredero, se dividía la herencia entre los demás, lo mismo que

(2) *Suscipere tam inimicitias patris seu propinqui, quam amicitias necesse est.* TÁCITO, *De mor. Germ.*, 21.

las multas (3). Nucleo de tales sociedades eran las familias, después la amistad, y en seguida la vecindad. Tambien pagaban los siervos las multas por los señores, y por el huesped respondia el padre de familia (4).

Penalidad.—Cuando se descubria un delito y no aparecia el reo, eran convocados los individuos de su comunidad para certificar contra el acusado ó por él, ante el tribunal de los propietarios libres (5), presidido por magistrados en la asamblea del pueblo. A ninguno se le condenaba sino después de haberle oido y convencido (6). Los delitos contra la sociedad entera se castigaban corporalmente (7); los atentados contra la vida ó los bienes se podian arreglar mediante un precio, variable segun la condicion del ofendido; y el concejo del reo contribuía á pagar la multa, la cual se repartia entre los individuos del comun á que pertenecia el ofendido (8). El que no la pagaba era separado del municipio, negándosele la proteccion legal, y entonces podia ser llamado por el ofendido á guerra particular (*faida*). Tambien en las multas por delitos contra la propiedad tenia parte todo el concejo, por cuanto podia turbarse su tranquilidad (*freda*), por las diferencias derivadas de esta causa (9). Merece notarse que en el único caso de pena capital, esto es, la traicion, no podia pronunciarse la sentencia por la asamblea ni por el rey, sino por el sumo sacerdote, como representante del Dios Omnipotente, árbitro único de la vida, y vengador del perjurio.

Mezclábanse, pues, tres sistemas de instituciones: la monarquía hereditaria y sagrada, ó electiva y guerrera; las asambleas de libres que discutian acerca de los intereses comunes; y el patronato aristocrático del jefe sobre la banda, del señor sobre sus criados y colonos. Pero estos más bien que verdaderos sistemas eran gérmenes, porque prevaleciendo la autoridad individual, el hombre no se sujetaba sino en cuanto queria hacerlo ó era obligado á ello; y no habia poder público que dirigiese las fuerzas todas de la sociedad á un fin único.

La escasez de documentos nos impide averiguar la verdad respecto de muchos puntos de la cons-

titucion de los germanos; pero basta lo dicho para evidenciar cuán diferente era su libertad de la de los pueblos clásicos. En Grecia y Roma la encontramos enteramente colectiva; el Estado lo era todo, nada el ciudadano, el cual no conservaba la individualidad sino á fuerza de heroismo, y adoptaba ciertos vicios para ejercer en grande ciertas virtudes: en Germania por el contrario era personal, gozando cada uno del derecho propio y del fuero doméstico, por cuyo medio todos participaban de los ultrajes causados á sus parientes y compatriotas.

La dependencia era, no como en otras partes efecto del nacimiento en éste más bien que en el otro lugar, sino producto de una obligacion personalmente contraída: era la fé de un hombre libre, prestada á un jefe. Por tal condicion, ignorada de los pueblos clásicos, la sucesion no habia menester de testamento, y en las leyes salicas y ripuarias no salia de la línea masculina.

La justicia, ademas, no era un principio exterior social, positivo, igual en todas partes, que concentrara los sentimientos del individuo en una idea general, sino una disposicion particular del corazón; la penalidad era una relacion de hombre á hombre; y de aquí se derivaba el derecho de componerse con el perjudicado, quitando á la sociedad el derecho de perseguir al reo después de haber satisfecho éste al ofendido. De aquí procedia tambien la costumbre de que muchos jurasen la verdad de un hecho, origen de la institucion moderna de los jurados, que probablemente reemplazará en todas partes á los tribunales.

En tan celosa libertad, el germano defendía al Estado, y el Estado al individuo, y esto se consideraba suficiente. El jefe de familia juzgaba á sus hijos y á sus dependientes mientras vivía, sin dar cuenta á nadie: y solo cuando tenia que castigar á la mujer, invitaba á asistir al juicio á los parientes de ella (10). La injuria personal se vengaba por el ultrajado y sus parientes y partidarios; pero perdian este derecho si aceptaban la compensacion. Cuando se llevaba el litigio á los jueces, se elegian estos de la condicion de los contendientes; las partes exponian sus razones sin abogados, y los sabios decidían segun la justicia y las costumbres. Las mujeres y los niños no pudiendo hacerse justicia con la espada, permanecian en perpétua tutela.

Escitaron la admiracion de Tácito las instituciones germánicas, y después la de muchos modernos por su aspecto de liberalismo. Nosotros, que para nada deseamos la libertad fuera del orden, reflexionaremos que en las sociedades todavia groseras, solamente se atiende á los individuos, los cuales no difieren entre sí sino por variedades accidentales. Siendo todos iguales, no hay razon para que inclinen su voluntad á los demás; por lo

(10) TÁCITO, loc. cit. 9.

(3) *Pars multa regi vel civitati; pars ipsi qui vindicatur, vel propinquis ejus exsolvitur.* Id. 12.

(4) Las pruebas de todo esto se encuentran en EICHORN, *Deutsche Rechtsgeschichte*, t. I, §. 18, nota c.

(5) *Centeni singulis ex plebe comites, consilio simul et auctoritate adsunt.* TÁCITO, loc. cit.

(6) *Convincti mulctant.* Id.

(7) *Proditores et transfugas arboribus suspendunt; ignavos et imbelles et corpore infames caeno ac palude, injecta super crate, mergunt.* Id.

(8) *Luitur homicidium certo numero armentorum et pecorum; recipitque satisfactionem universa domus.* Id.

(9) En los casos de sangre se dice composicion; *werigeld*; en los que se refieren á los bienes, compensacion, *widrigeld*. GRIMM, *Deutsche Rechtsalterthümer*, p. 650-653.

cual, no hay aristocracia ni gobierno, sino una libertad que consiste en la voluntad arbitraria, y por consiguiente en la violencia caprichosa y desenfrenada. En tal estado, no queda más que la pasión de la independencia, exagerada de tal modo, que hace imposible la sociedad: todos se creen libres, en cuanto son fuertes; aislados y armados, no respetan más obligaciones que las voluntarias; no se ligan tampoco al suelo que cultivan, y se hacen justicia con la espada.

Poco a poco, se aumentan las desigualdades sociales; las legislaciones hacen un continuo esfuerzo para dominar la individualidad humana y reducirla á la sociedad civil, y al fin la fuerza prevalece sobre las voluntades individuales, sometiéndolas á una superior. Pero á medida que se progresa, la aristocracia misma y el gobierno se convierten en opresores, y entonces el esfuerzo social, que al principio se había dirigido á robustecerlos por amor á la paz, procura debilitarlos por amor á la libertad.

Y sin embargo, semejante libertad, que se adquiere ó se busca, ¡cuán diversa es de la primera! En esta, los hombres toscos, ignorantes y apasionados no podían permanecer en paz y justicia, si una mano robusta no los contenía: ahora, el hombre civilizado, perfeccionado, con una razón más perfecta y una voluntad más arreglada, se siente con fuerzas para dirigirse al bien social sin necesidad de un rígido freno que dirija todos sus movimientos. No tuvieron presente tal distinción los encomiadores de la barbarie, y encontrando entre los germanos algunas instituciones que deseaban ver establecidas entre las naciones civilizadas, soñaron que tenían una libertad que en realidad no podía subsistir entre la ferocidad de las voluntades discordes.

Los germanos, que fueron á establecerse en el territorio romano, debieron modificar el sistema bajo el cual estaban constituidos en sus primitivas selvas, y que se conservó por las tribus que permanecieron en ellas. En efecto, desde el momento en que cesaba para ellos la vida errante y la igualdad, la clase guerrera, fundamento de su primitivo estado, cambiaba de naturaleza. Compañeros libres de un jefe voluntariamente elegido, que nada podía decidir sin su consentimiento, marchan, conquistan, se hacen propietarios, se amoldan por grados á la vida agrícola, y la propiedad territorial constituye el principal elemento del nuevo orden social. Cada jefe establecido en la tierra que su gusto ó el acaso le ha deparado, forma allí una tribu, no como en su patria, acampado donde la selva y el río le agradan, sino sobre vastos dominios, rodeado por sus partidarios y servido por colonos ó por los antiguos propietarios desposeídos. Hubiera sido poca seguridad para los compañeros que formaban la partida guerrera, dispersarse uno á uno. Así como las expediciones en tiempo de guerra, del mismo modo los placeres de la paz, el juego, la caza, los banquetes, les invitaron á estrecharse al-

rededor de un jefe. Pero éste se había convertido en un grande propietario, lo que hacía que hubiese entre él y sus compañeros una distancia capaz, no tan solo de hacer desaparecer la igualdad, sino de hacer descender á algunos de ellos hasta la condición de colonos. Otros recibieron de él tierras á título de beneficio, lo cual fué á la vez una recompensa y un lazo: el beneficiado las repartía á otros con las mismas cargas, y con nueva subordinación; y de esta manera resultó una aristocracia territorial, y una gerarquía entre los propietarios que, aunque lejana aun del feudalismo, la preparaba ya.

Un vez esparcidos en tan estensas provincias, ¿cómo hubiera sido posible reunir todos los hombres libres para deliberar sobre el más insignificante asunto? Las asambleas, que formaban la esencia de la libertad germánica, fueron más escasas, porque no se conocían las combinaciones del sistema representativo; y fué necesario imponer como una obligación á los hombres libres acudir á ejercer un derecho que en otro tiempo consideraban como precioso. Suplióse, en fin, esta ausencia designando regidores encargados de despachar en cada cantón los asuntos que en otro tiempo se discutían en presencia de todos los arimanes.

Reyes.—Encontrándose por esto trastornadas hasta las raíces las instituciones primitivas de la tribu, tuvo que modelarse de diferente manera la sociedad. Las constituciones difieren poco entre los varios pueblos germanos, en atención á que se derivan de la naturaleza de ellos. Un rey, jefe del ejército, pero no absoluto, tiene compañeros, todos los cuales deben concurrir á la formación de las leyes (11). Cuando los germanos se arrojaron sobre el imperio, eran gobernados por generales que en la necesidad de las expediciones los guerreros levantaban sobre el pavés, y paseaban alrededor del campo. Estos jefes eran designados por sus libres sufragios, pero entre ciertas familias de héroes ó semidioses, como la de los Amalos para los godos, la de los Agilolfingios para los bávaros, ó los descendientes de Odín y Moroveo para los sajones y los francos. Cuando estas familias se extinguían, la elección era enteramente libre, como aconteció entre los godos de Italia y de España, y como continuó haciéndose siempre entre los longobardos.

Aquellos antiguos reyes no eran más que los primeros entre sus iguales. Pero, jueces durante la paz, jefes del ejército en campaña, aumentóse na-

(11) En el prólogo de las leyes Anglias se dice que se han hecho *omnium consensu*: el pacto entre Alfredo y Gostran se hizo con el consentimiento *omnis gentis*: la ley sálica y la de los bávaros tienen el consentimiento *cuncti populi christiani*; la de los alemanes, *omnis populi consentientis in publico concilio* (tit. 51): en el decreto de Tasilon, *universa consentientis multitudinis*; en el breviario de Alarico, *adhíbitis sacerdotibus et nobilibus viris*: en el Edicto de Rotaris, *cuncti felicissimi exercitus nostri*. Esta última fórmula explica lo que se entendía por pueblo.

turalmente su autoridad, cuando habiendo salido de su país natal se encontraron empeñados en incansantes guerras ó acampados sobre el territorio conquistado, en medio de una población subyugada pero hostil.

Rara vez encontraban ocasión de ejercer el poder legislativo, conservando los pueblos costumbres antiguas fundadas en su propia naturaleza, las cuales sin restringir la libertad ni regular las relaciones civiles, se dirigían solamente á reprimir los delitos: el pequeño número de individuos libres, la ausencia del cuarto estado y del comercio, excluían las complicaciones, que á cada momento reclamaban reformas é innovaciones. Cuando hubieron conocido los usos romanos y la administración imperial tan bien ordenada bajo la autoridad del emperador, procuraron los reyes bárbaros sustituirse á éste y resucitar una organización demasiado superior á su capacidad. Esfuerzarse en adquirir los dos Teodoricos, Eurico y Clodoveo los emblemas y derechos imperiales; en crear condes y duques para reemplazar á los personajes consulares y á los gobernadores, empleados en otro tiempo en la recepción de los impuestos, en reclutar el ejército, en tomar porciones de la herencia de los Augustos, no pudiendo cogerla del todo. Aunque primero guerreros, procuran ser poco á poco políticos y religiosos; y siguiendo este camino es como uno de ellos llegó después á restablecer la dignidad imperial.

Este es el objeto de sus esfuerzos; pero interin lo consiguen, no encontramos en ellos nada de lo que, según nuestras ideas, se refiere á la palabra rey; sin leyes orgánicas que determinen los límites del poder; sin más ministros que un secretario despachando todos los asuntos, y un juez del palacio (*comes palatinus*) que sentenciaba sobre las causas que se le presentaban: los mismos dominios reales no les pertenecen como soberanos sino en calidad de adquisiciones hechas en la guerra, ó arrebatadas á príncipes por derecho de victoria. No se puede tampoco decir que tuviesen precisamente súbditos si se entiende como tales á aquellos cuyas acciones civiles dirige el rey, en virtud de autoridad suprema; porque estos jefes no disponían de los brazos y bienes de los que dependían de ellos, sino en tanto que los tenían como vasallos, es decir, como obligados por contratos á determinados servicios, en cambio de tierras recibidas á título de beneficios. Si desobedecían, perdían la propiedad, pero sin ser castigados como súbditos, según las leyes penales soberanas. En una palabra, la autoridad existía en realidad en poder de aquel cuya voluntad era más firme y resuelta; y la corona, como dice Manzoni, era un círculo de metal que no tenía valor sino en razón de la cabeza que la llevaba.

Asambleas.—Era limitada la autoridad de los reyes en todas partes por las asambleas de la nación (12), en las cuales se decidía de la patria y

de la ventaja común. No eran reuniones de individuos rescatados poco antes de la servidumbre, y á que cada uno iba á llevar su partícula de poder particular para disimular la debilidad general, sino de hombres animosos é independientes que se creían con el derecho y el deber de conocer en todo lo relativo á una sociedad de la que cada miembro era garante en mancomun, personas que no pensaban obedecer más que á su voluntad ni ejecutar sino lo que habían examinado y resuelto. Aquellas asambleas reunían en sí los tres poderes que constituyen el gobierno: eran judiciales cuando los miembros juzgaban á uno de sus iguales; legisladoras cuando decretaban ó abolían una ordenanza; soberanas cuando decidían de la paz ó de la guerra. Vinieron á ser cada vez más escasas por las causas que ya hemos dicho; sin embargo, se celebraba generalmente una cada año en mayo ó en marzo, cuando la primavera estaba bastante adelantada para asegurar forrajes á los caballos de los guerreros que seguían inmediatamente á sus jefes en la expedición que allí se había decidido.

Rentas.—Nada tenía entonces de complicado el ramo de hacienda, principal resorte de nuestra organización moderna; el tesoro real era alimentado por una parte de las multas, por los donativos voluntarios, por los alodios propios y dominios que alimentaban siempre las confiscaciones; por las sucesiones, por los impuestos á los extranjeros y por la administración de los bienes de los menores, cuyas rentas eran en gran parte consumidas en provecho de los mismos reyes pasando de un país á otro.

Guerra.—Adquirió la hacienda grande importancia en la administración cuando las contribuciones sustituyeron á los servicios personales, y cuando los reyes tuvieron que estipendar ejércitos y magistrados; pero no había entonces culto, ni ministros, ni corte, ni enseñanza, ni establecimientos públicos que sostener; los empleos y el servicio militar eran una obligación de sus vasallos. Siempre que una guerra nacional era proclamada (*landwehr*), todo hombre libre estaba obligado á obedecer el pregon y á seguir la bandera del conde, armándose y manteniéndose á sus espensas. Aquel que no se hallaba en estado de soportar este gasto, se unía á otro para equipar un soldado; pero el rey no podía disponer para sus expediciones particulares y contra sus enemigos personales, más que de sus leudos ó vasallos.

Mientras que los imperiales continuaban la degeneración de la milicia, y suplíase la falta de valor individual con ayuda de máquinas y de combinaciones que tenían por objeto matar sin mucho peligro al mayor número de hombres posible, los bárbaros no conocían más que la fuerza de sus brazos: hacían frente á las legiones con la ballesta,

campos de marzo ó de mayo, entre los visigodos, *concilios* y entre los anglo-sajones *wittenagemot*.

(12) Se les llamaba *placitos* ó *mallos*: entre los francos

la honda, el hacha de doble filo, y una caballería poco numerosa armada de flechas y de venablos, sin ningún orden de batalla meditado, sin ninguna regla de disciplina, sin armadura ni ejercicios uniformes, en atención á que cada jefe mandaba sus vasallos segun le parecia.

Vasallos.—Acto continuo quisieron imitar al rey los señores más poderosos, distribuyendo parte de sus tierras á personas de clase inferior bajo las mismas obligaciones (*valvassori vassi vassorum*).

Con el rey habian llegado otros jefes que no admitían superioridad por su parte, á no ser aquella que le habian dado al elegirle ellos mismos por jefe de los jefes, y que ocupaban por esto, con el título de duques, una parte del territorio conquistado, no considerándose como dependientes más que en los derechos políticos y en los asuntos comunes; haciendo por lo demás las leyes, y la guerra á su albedrío, contra el mismo rey á veces. Hemos visto á esta constitución prevalecer entre los longobardos; pero entre los godos y los francos, quizá en virtud de la preponderancia personal de los jefes, parece haber ejercido el rey su autoridad sobre todo el país.

Administración.—Este se hallaba distribuido en distritos ó condados (*pagi, gauen*) y en cada uno de ellos tenia un conde (*grafio gaugraf*) bajo su dirección los asuntos civiles, la policía, la justicia, la hacienda. Componíase el ducado de muchos condados; cada uno de estos condados estaba distribuido en cientos de familias ó cantones; cada canton se componía de decenas ó marcas, subdivididas en haciendas (*mansos*), que reunidos en cierto número constituían una *villa* ó lugar (13). Tuvieron los longobardos escultascos y centenarios en vez de condes; entre los francos no se distinguieron los condes mucho de los duques hasta el siglo VIII; el mando de los ejércitos perteneció más tarde á los últimos como las funciones judiciales á los condes, y ambas cosas vitaliciamente. Había además en cada distrito ciertos lugares que, tanto para la justicia como para la administración no estaban sometidos al conde (*immunitates*): tales fueron en un principio los dominios reales, los bienes de la Iglesia luego, y por último los alodios de los concejos libres.

Municipios.—Si las autoridades superiores desaparecieron con la conquista y si los condes sucedieron á los administradores de las provincias, quizá no fué tan absoluta la ruina de las autoridades municipales. Los bárbaros impusieron á los indígenas un proconsulado bárbaro; pero teniendo odio á las ciudades y considerándose siempre como

(13) Italia ha conservado vestigios de la organización por decenas. Hasta el año 1500 el valle de Cadore estuvo dividido en 10 *cientos*: cada ciento tenia un capitán y armaba á doscientos hombres. En caso de peligro los capitanes elegían un general y este velaba con el conde, es decir, con el comandante veneciano, por la seguridad del valle.

un ejército, no se cuidaron de los municipios; de donde resultó que estos conservaron su régimen interior independiente del conde, que á lo menos no les ponía trabas, y así quedaron más libres que en tiempo de los emperadores. Nace pues en ellos la necesidad de atender á la tranquilidad y al buen orden interior, cosas que el conde ignora ó descuida. Habiendo cesado de ser garante de la percepción de los impuestos el cuerpo de los decuriones, no se huye ya de esta dignidad como en los últimos tiempos de Roma; ya no son los grandes propietarios los únicos que forman parte de la curia, sino toda persona notable y hasta los ricos mercaderes. Las leyes de los godos hacen mención de los curiales y de los magistrados conservadores de la paz (14), pero se sabe que aquella nación, ya sea por origen, ya por su prolongada residencia entre los romanos, había adoptado bastantes formas administrativas de estos. En el *Breviario* de Alarico se menciona á cada instante á los duumvros, al defensor y á otras autoridades municipales cuyas atribuciones se han aumentado en virtud de la desaparición de los presidentes, de los consulares, de los correctores, que dominaban sobre ellos. Hagan los jueces de la ciudad actualmente lo que hacía el pretor antes (15). Hágase ahora por la curia la emancipación que estaba en las atribuciones del pretor en otro tiempo (16). Sean abiertos los testamentos en la curia. Sean nombrados los tutores por el juez de acuerdo con los principales de la ciudad (17). Los duumvros y el defensor tenían en sus atribuciones todo lo que no concernía directamente al poder supremo, como el levantamiento de tropas, la recaudación de los impuestos, la administración de los bienes comunales. También los curiales tenían parte en la jurisdicción superior, llenando las funciones de jueces, así como los obispos, que habian ocupado el puesto del defensor. Mientras el antiguo municipio habia tomado el carácter aristocrático, merced á la constitución romana, en la cual los magistrados superiores reunían el poder político y religioso, por el contrario en tiempo de los bárbaros el defensor no obra ya por su propia autoridad, sino como delegado de la curia, que reconcentrando en sí cuanto vida, fuerza y esplendor conservan aun los vencidos, prepara el camino de los nuevos concejos ó municipios.

Acontece lo mismo en la Galia meridional y en algunos puntos de Italia; y se ignora lo que sucedió en otras partes. Las leyes borgoñonas distinguen los magistrados de distrito de los de la ciudad; en los países longobardos no hay vestigio de tales magistrados. Gregorio de Tours habla del *juicio*

(14) *Edict. Theod.*, 27; *Leg. visigoth.*, V, 4, 19, y II, 1, 16.

(15) *Interp. Pauli*, I, 7, *Interp. cod. Theod.*, XI, 4, l. 2.

(16) En GAYO, I, 6.

(17) *Interp. cod. Theod.*, IV, 4, l. 4; III, 17, l. 3.

de los ciudadanos como distinto del *mallo* celebrado por el conde (18). Las fórmulas angevinas mencionan magistrados elegidos por los ciudadanos: las de Sismundo, de un lugar destinado para los negocios públicos (19); las de Lindembrok, de asambleas públicas y de defensores de la ciudad (20). Probablemente los germanos trasladaron al país conquistado las formas de su municipio patrio, de que acabamos de hablar; acaso también en algunos puntos, habiéndose multiplicado y habituado á la vida pacífica, formaron municipios al modo de los romanos ó se fundieron con los de estos constituyendo con los elementos de unos y otros un municipio más amplio dirigido por escabinos germánicos y por el *orden* de los romanos; mezcla que produjo las nuevas naciones y la Europa moderna (21).

Ley personal.—Un pueblo bárbaro cuando se establece en un pueblo adulto adopta sus instituciones administrativas y su jurisprudencia erudita, considerándolas á propósito para la vida civilizada; pero conserva como privilegio la ley nacional, y la consigna por escrito para darle consistencia y no perder su nacionalidad bajo el influjo extranjero. Sin embargo es carácter particular de ciertas legislaciones bárbaras seguir á la persona sin distinción de lugares. Hoy el que vive en un país está sujeto, por lo que hace á sí mismo y á sus bienes, á las leyes de este país, siendo muy poca ó ninguna la diferencia que establecen entre los nacionales y los extranjeros (22). Al revés, en la Edad

(18) GREGORIO DE TOURS, VII, 47.

(19) *Curia publica*, ap. BALUCIO, t. II.

(20) MABLY, *Observ. sobre la historia de Francia*.

(21) Esta es la opinión de Savigny y Raynouard; pero el último va aun más lejos: observando apasionadamente las instituciones de la Francia meridional, despreciando los efectos de la conquista bárbara hasta el extremo de creer que se conservaron sin alteración las órdenes romanas. No hace ninguna distinción entre el mediodía y el norte de Francia. Por otra parte, este sistema está completamente rechazado por los partidarios del origen germánico. Volveremos á hablar de esto en el libro XI.

(22) Los judíos han estado hasta nuestros días, y están aun en algunos países, regidos por leyes personales, conservando, por ejemplo, el levirato, el divorcio allí donde está abolido, etc. En los Estados en que todavía subsiste la jurisdicción eclesiástica, hallais vigentes dos legislaciones, una local y otra personal. Los suizos al servicio de soberanos estipulan por condición que no se les sujete, en cuanto á la subordinación y á la disciplina militar, más que á las leyes de su patria. Durante la guerra de los Países Bajos contra España, mandó en 15 de mayo de 1587, el duque de Parma, gobernador, en nombre del rey Católico, que los soldados no estuvieran sometidos á las costumbres locales, si bien deberían ser juzgados civilmente hasta por las acciones personales y por los bienes muebles, con arreglo á las leyes romanas y las del imperio. Puede verse cuán embrolladas cuestiones resultaron de esto en MERLIN, *Repertorio universal de jurisprudencia*, en la palabra *costumbre*, pár. 5. II. Los que servían en el ejército de Washing-

Media se conservaba la ley nacional donde quiera que uno se encontraba; de tal modo que el obispo Agobardo escribía á Luis el Pio: «De cinco individuos que se hallen frecuentemente reunidos no hay dos que sigan la misma ley.»

¿Habria nacido esta costumbre antes de su emigración entre los germanos de su amor á la independencia? ¿La llevarian por ventura consigo á los países conquistados? (23). Mucho nos cuesta creerlo. Y en efecto ¿qué motivo podía impulsar á conceder ó reclamar este derecho cuando cada cual se hallaba en la tribu á que pertenecía? Si un godo hubiera habitado por casualidad entre los borgoñones ¿quién hubiera podido administrarle justicia á estilo de los godos? ¿Cómo reunir bastante número de éstos para constituirlos en jueces? O ¿cómo hallar borgoñones que conocieran las costumbres extranjeras?

Parece, pues, probable que la ley no se hiciera personal hasta el momento en que los germanos ocuparon el territorio romano, cuando encontrándose con muchas naciones en un mismo punto unidas solo porque habian concertado la misma empresa, no habia motivo para que renunciaran á las leyes consuetudinarias de sus abuelos, y se sometieran á una ley comun. Viene en apoyo de esto la circunstancia de hallarse en cada país admitidas tantas leyes como se encuentran pueblos invasores. Así en Inglaterra (aunque lo niegan ciertos autores) las leyes de los sajones del Oeste son distintas de las de los mercios y de los daneses; la ley Sállica al determinar los impuestos, distingue solamente á los francos y á los germanos de los romanos; la ley Ripuaria deja simultáneamente vigentes el derecho de los borgoñones y el de los alemanes.

Hay más, la ley personal parece propia de los pueblos que no tenían aun territorios fijos, como los francos salios, los bávaros, los alemanes, los sajones y los frisones, pero no se encuentra entre los visigodos, ostrogodos y longobardos, ya establecidos cuando redactaron códigos. También los borgoñones estaban establecidos; pero la ley Gombeta se refiere á otra anterior. En Italia los longobardos no toleran en un principio (digase lo que se quiera) ningún otro derecho más que el suyo: tan verdad es esto que los sajones que no quisieron conformarse con semejante medida se vieron obligados á abandonar el territorio. Rótaris decreta precisamente que si llega algun romano de un país extranjero, debe someterse á la ley longobarda, á menos que la clemencia del rey le dispense de ello. En lo sucesivo se multiplicaron los puntos de contacto, y especialmente después de su conversión perdieron los longobardos mucho de su

ton suscitaron también la pretensión de ser juzgados con arreglo á las leyes de su patria.

(23) Esta es la opinión de MONTESQUIEU, *Espíritu de las leyes*, XXVIII, 2.

ferocidad primitiva. Quizá fué lícito entonces a algunos extranjeros vivir bajo su ley nacional (24). Habiendo sobrevenido luego los francos y los alemanes, nació tan gran variedad de derechos, que hubo de especificarse en cada contrato ó juicio, bajo qué ley vivían los contrayentes ó los acusados. Sin embargo, este nombre de *lex* no quiere decir para mí un cuerpo especial ó determinado de estatutos, un código sino en general el derecho, las costumbres.

En donde estaba establecido el derecho personal ¿de qué manera era aplicado? Cada cual tiene la obligación ó el privilegio de seguir el de su nación: la mujer el de su marido; volvía la viuda á la de sus padres; entre los borgoñones los emancipados vivían bajo la ley de la nación en que habían nacido; entre los demás bárbaros por el derecho romano. Escogía el hijo natural la que mejor le convenía no teniendo padre cierto (25).

Montesquieu, que sin embargo, refutando al abate Dubos, sostiene que los francos cambiaron el derecho vigente en la Galia, afirma que cada cual podía escoger allí á su albedrío la ley. Pero ¿qué tiranía sería esta bajo la cual el vencedor permitía al vencido hasta ser partícipe de sus derechos, y colocarse por efecto solo de su voluntad en la clase de los dominadores? Repugnando á la naturaleza de las cosas el texto, en que Montesquieu se apoya, no puede menos de ser erróneo (26).

Entre las leyes longobardas hay una de Liutprando, que intima á todo el que hace un contrato á declarar la ley en que entienda estipular (27). Ahora bien, algunos han querido deducir de esto que cada cual podía elegir á su antojo la ley que quería seguir (28). Mas conviene reflexionar que, aun según el derecho romano, hay actos cuya eje-

(24) Esto puede explicar la ley de Desiderio y de Adelchi, citada en una carta del monasterio de Santa Julia en Brescia, en la cual se provee, que si un siervo del palacio se casara con una romana de condicion libre, esta sería tambien esclava.

(25) *Iustum est, ut homo de adulterio (tomado en la acepcion lata del derecho romano) natus, vivat qualem legem voluerit.* Ap. CANSANI, I, 224.

(26) La ley Sállica dice: *Si quis ingenuus Francum aut barbarum, aut hominem qui salica lege vivit, occiderit etc.* (tit. 44, pár. 1). Pero en la misma ley, redactada en tiempo de Carlomagno, se lee más correctamente: *Si quis ingenuus hominum Francum aut barbarum occiderit, qui lege salica vivat etc.*

(27) Tit. VI, 37. *De scribis. Perspeximus ut qui chartam scripserint, sive ad legem Longobardorum, sive ad legem Romanorum, non aliter faciant, nisi quomodo in illis legibus continetur... Et si unusquisque de lege sua descendere voluerit, et pactiones atque conventiones inter se fecerint et amba partes consenserint, istud non reputaten contra legem, quod amba partes voluntarie faciunt. Et illi qui tales chartas scripserint, culpabiles non inveniuntur esse.*

(28) Tambien participa de esta opinion Lupi, que fué el primero que emitió ideas juiciosas respecto de las profesiones.

cucion no interesa directamente al Estado, y que por tanto los ciudadanos pueden ejecutarlos con arreglo á las fórmulas y maneras que más les acomodan; y precisamente de tales contratos particulares habla Liutprando cuando decreta que los notarios al formularlos se atengan al derecho de las partes, sin escluir por eso los convenios especiales entre los contratantes, y las reglas secundarias de las cuales cada uno puede apartarse inofensivamente. Tan cierto es esto, que Liutprando no concede igual facultad en los testamentos porque son de derecho público. Además en los casos en que el rey inglés Edgar permitió á los daneses la eleccion de la ley, manifestó que esta era una concesion que hacia á los vencidos, con el intento de atraerlos todos á la costumbre angliá (29).

Se habian suscitado diferencias entre el papa Eugenio II y el pueblo de Roma, cuando Luis el Pio envió á esta ciudad á su hijo Lotario con el fin de que estableciera y consolidara la paz con el nuevo pontifice y el pueblo. Lotario reformó en aquella ocasion el estatuto del pueblo romano con el asentimiento del papa (30). Un capítulo de este estatuto, ya modificado, ordena que se interroge al Senado y al pueblo acerca de la ley bajo la cual quieren vivir; luego prescribe observar la que haya sido elegida, con amenaza de castigo contra quien la viole. Pero en primer lugar aquí se trata solo de un caso especial concerniente á Roma y á su ducado, que no se habian conquistado nunca; subsistiendo allí siempre las antiguas magistraturas, por lo cual el orgullo de los bárbaros no se sentia herido cuando los romanos renunciaban á vivir según su ley. En segundo lugar, esta eleccion no fué probablemente dada sino aquella vez, cuando se trató de establecer una legislación nueva, y una vez elegida la ley debieron atenerse á ella aun los descendientes (31).

Es, pues, exacto que los vencidos no participan de los derechos del vencedor, sino por privilegio. Esto es tan cierto, que en todas las ocasiones en que puede llegar hasta nosotros la voz de los pueblos conquistados, nos hace oír quejas de que no son admitidos á gozar en común de los privilegios de los dominadores. La ley distinguía entre el galo y su señor, y la vida del primero era evaluada en mucho menos que la de un franco. En su consecuencia se esforzaba el vencido, como en Grecia los farnariotas bajo los turcos, por adquirir á fuerza de humillaciones y de servicios algunos de-

(29) *Deinde volo ut in usu sit apud Danos, quod optima eligi possit lex; et ego illis dedi permissionem, et placare volo quamdiu vita mihi concedatur, pro vestra fidelitate quam mihi semper promissistis: et hoc cupio, et unum jus in quolibet scrutinio nobis omnibus sit commune ad tutamen et pacem omni populo.*

(30) EGINARD, *De G. Lud. Pii ad. 824*, apud Bouquet, t. VI, pág. 184.

(31) De esta constitucion habla Savigny, c. III, párrafo 45; pero la contradice Carlos Troya.

rechos y honores. Hacia se propietario romano, ó tributario, ó convidado del rey, mirando como el colmo de la fortuna la condicion de llegar á ser franco; de tal manera, que esta palabra acabó por significar libre (32).

Así cuando se dice que los bárbaros dejaron á tal ó cual pueblo la ley romana, no conviene ver un favor en esto, sino una condena que le escluia de los cuidados del legislador y de los privilegios de la nacion conquistadora.

De otro modo acontecia respecto de los eclesiásticos, para quienes el tipo universal prevaletió en todos tiempos sobre el local; sus leyes, modeladas sobre la de los romanos, no admiten ninguna distincion de país ó de raza. Por otra parte el clero conservó sus curias propias, ante las cuales eran discutidas y decididas por sus miembros las causas, con los medios necesarios para la ejecucion de las sentencias pronunciadas. Sin embargo tambien los clérigos seguían acaso generalmente la ley de su nacion, y solo en los asuntos eclesiásticos, y especialmente en los privilegios concedidos por las constituciones imperiales se atenan á la romana (33). En las Galias, luego que el derecho sálico llegó á ser la ley territorial, se establecieron aun en los negocios de iglesias y de eclesiásticos el duelo judicial, ó los sacramentales, ú otras formas enteramente bárbaras. Tambien se hace mencion

(32) Es difícil acumular más inexactitudes que las que existen en este párrafo: «Las naciones septentrionales habian conservado un excelente privilegio á los ciudadanos dejándoles escoger someterse á la ley de sus abuelos, ó á las que les parecieran más conforme á sus ideas de libertad y de justicia. Seis legislaciones se hallaban vigentes entre los longobardos; romana, longobarda, sálica, ripuaria, alemana y bávara; y al comenzar su proceso declaraban las partes á los jueces que vivían y querían ser juzgados bajo tal ó cual ley.» SISONDI, *De las repúblicas italianas*, capítulo II.

(33) *Legge romana, qua Ecclesia vivit.* Ley de los ripuarios, tit. LVIII, 1. *Ut omnis ordo ecclesiarum lege romana vivat.* Ley de los longobardos de Luis el Pio, art. 55. Eccard, comentando un artículo de la ley de los ripuarios, hace mencion de una carta en que dos sacerdotes longobardos declaran vivir bajo la ley romana *per honra del sacerdotio. Qui professi sumus ex natione nostra vivere legem longobardorum, sed nunc pro honore sacerdotii nostri, videmur videre legem romanorum.* Sin embargo, en Italia los eclesiásticos vivían á veces con sujecion á la ley longobarda. Hallamos en FUMAGALLI, (*Código diplomático de la Biblioteca Ambrosiana*, núm. 124, pág. 502) que Teotperto, arcepreste de San Julian, vivía en 885 bajo la ley longobarda.—LUPI, (*Codex diplom. Bergomat*, pág. 225, dice que en los siglos X y XI era esto casi general en el Bergamasco. El monasterio de Farfa no seguía la ley romana, MABILLON, *Ann. Bened.*, t. IV, pág. 129, 705. Acaso profundizando más esta cuestion, llegará á quedar sentado que, bajo los longobardos, hasta los eclesiásticos estaban obligados á someterse á la ley de los vencedores, y que solamente después de la conquista de los francos, fué otorgada la facultad de elegir. En todo esto reina gran oscuridad, aun después de las muchas indagaciones hechas por los eruditos.

en sus actos de aldios, de launequildos, de guadios, cosas demasiado estrañas á las fórmulas romanas. En Italia, en fin, se encuentran con más frecuencia las pruebas de que los eclesiásticos se atenan á la ley longobarda (34).

Si se acepta la genealogia del derecho personal tal como la presentamos, se hallará menos dificultad en esplicarse como era posible aplicar tantas legislaciones diferentes. No era necesario que los jueces las conociesen todas, lo cual hubiera sido para los bárbaros una instruccion superflua: bastaba elegir los escabinos entre la nacion á que pertenecían las partes, cosa fácil cuando pertenecían á pueblos que habitaban sobre el mismo territorio. Ignoramos la marcha que se seguía cuando el litigio era entre dos partes de naciones diversas; pero de los documentos aparece que la composicion para los delitos se regulaba con sujecion á la ley del ofendido: en materia civil se pronunciaba con arreglo á la ley del demandado; y en los actos jurídicos, como contratos, testamentos, el juramento según la del que hacia extender el acto (35).

En Italia el derecho personal cedió poco á poco el puesto al romano, en la época en que los municipios ó concejos sustituyeron á los estatutos (36). Al revés entre los francos decayó muy luego en muchos puntos; pero al derecho romano nunca se habia dado validez por un decreto positivo (37). Conviene, pues, acaso buscar en los primeros tiempos el motivo por el cual hasta la Revolucion fué regida la Francia septentrional por leyes consuetudinarias, y las provincias del Mediodia por la ley escrita. Cuando en su principio penetraron los francos en el norte de la Galia, eran numerosos, violentos, tiránicos, y derrocaron completamente el sistema romano; pero cuando se estendieron al Mediodia sus filas habian mermado, y eran ya más cultos, lo cual hizo que los romanos conservaran

(34) V. TROYA, *De la condicion de los romanos vencidos por los longobardos*, §. CXL y sig.

(35) En una fórmula del código Veronés, en la ley 182 de Rotaris, el conde preside el tribunal, y dirigiéndose á los jueces les pide su parecer legal: *Nunc dicite vos, iudices, quid commendet lex.*

(36) La constitucion de Federico II, lib. II, tit. 17, abolió la personalidad de las leyes en Sicilia. De consiguiente subsistió allí hasta el siglo XIII. LURI, *Cod. diplom.* 231, cita un estatuto bergamasco de 1451 en que se hace mencion de un *liber juris longobardorum*, y allí se ordena que *ipsum jus vacet in totum, et servetur jus commune.*

(37) Una decretal de 1220, dice: *In Francia et nonnullis provinciis laici romanorum imperatorum legibus non utuntur; pero Carlos el Calvo en 864, habia dicho: super illam legem (romanam) vel contra ipsam, nec antecessores nostri quodcumque capitulum statuerunt, nec nos aliquid statuimus.* Sin embargo, determina muy á las claras la diferencia. *In illa terra in qua iudicia secundum legem terminantur, secundum ipsam legem iudicentur. Et in illa terra, in qua iudicia secundum legem romanam non iudicantur, etcétera.*