

importunidad. Por lo demás, no se encuentra en las leyes del Código ninguna de las constituciones de Neron, de Vitelio, de Domiciano, ni de ninguno de aquellos monstruos cuyos atentados destruyeron á Roma, y que traficaban públicamente con los juicios y con las leyes. Muchas expidió Caracalla; al principio de su reinado seguía el dictámen de Papiniano; y todavía despues de aquel momento desgraciado, en que una bárbara sentencia arrancó la vida á este grande jurisconsulto, dió aquel emperador algunas constituciones que en todo respiran equidad; y hasta existe una en que juzga en favor de un particular contra sí mismo. En fin, la inhumanidad que persiguiendo á los cristianos, desplegaron Diocleciano y Maximiano, no se comunicó á las innumerables disposiciones con que sus constituciones enriquecieron el Código Justiniano.

Por tanto, lo decimos con pesar, aunque hubiera sido posible imaginar una clasificacion mas metódica de las materias del Código y del Digesto, los títulos de cada libro de estas compilaciones tienen una marcha poco conforme con el orden natural de estas ideas. A menudo las leyes no corresponden á sus títulos; ni ellas, ni los subsiguientes párrafos, tienen por lo regular afinidad; los principios suelen encontrarse despues de las consecuencias. Pero estos defectos no existen ya para nosotros, desde que el discreto é infatigable Pothier dió á la Francia la hermosa obra de las Pandectas.

En esta obra que fué el resultado de veinte años, queda absorta la imaginacion ante la inmensa erudicion del autor, y el prodigioso arte con que supo comentar é ilustrar las leyes romanas, por la sola conciliacion y ordenada clasificacion de los textos dispersos y confusos.

Pothier se muestra en ella á la vez imparcial historiador, profundo jurisconsulto y crítico prudente. Ningun cambio introdujo en el orden de los libros ni de los títulos de las

Pandectas; pero al pié de cada título pone frecuentemente definiciones, divisiones, reglas ó excepciones que determinan con exactitud el encadenamiento y la filiacion de las materias. Para hacerlas mas inteligibles, reúne y pone en contacto los diversos pasajes del Digesto que conservan algunos vestigios del Derecho antiguo, y los fragmentos del Código de la primera edicion y las constituciones que lo abrogaron, con la paráfrasis de Téofilo, la cual ilustra continuamente por una explicacion nueva é ingeniosa de las antigüedades y de los usos vigentes cuando florecieron aquellos jurisconsultos, cuyos escritos entraron en la composicion de las Pandectas. Por último, fuera de las leyes del Digesto, el trabajo de Pothier comprende los fragmentos que nos quedan de la ley de las Doce Tablas, las de la Instituta de Cayo, de los escritos de Ulpiano, de las sentencias de Paulo y de algunos autores antiguos. Sobre todo, puso Pothier en armonía un gran número de leyes del Código y de las Novelas, que no son otra cosa que el desarrollo del Derecho establecido por el Digesto, ó la abrogacion del Derecho antiguo. En fin, las antinomias y sutilezas que se habian señalado en la compilacion de Justiniano, desaparecen bajo la docta pluma del virtuoso y modesto profesor de Orleans. Su obra es tan fecunda en sus consecuencias, como vasta en su objeto. Puede con toda justicia ocupar un lugar entre los numerosos comentarios que debemos á los inmensos y eruditos trabajos de Cuyacio, de Noat, de Pérez, de Voëtt, de Bynckershoëck; toda vez que Pothier con incansable celo ha disputado, comparado y discutido todas las opiniones de cuantos intérpretes famosos han explicado los textos, y puesto que por medio de notas cortas y luminosas supo preservarnos del molesto fastidio que acompaña por lo comun la lectura de esos volúmenes, que solo pudo producir el inmoderado deseo de comentar y de escribir.

Y no es que me proponga entibiar los ánimos, ni apartar-

los del estudio de los comentadores y de los innumerables glosadores que se han sucedido desde el descubrimiento de las Pandectas en Amalfi. Entre estos jurisconsultos, escribieron los unos, comentarios generales, y los otros tratados particulares ó *ex profeso* sobre el Derecho romano. Pero ¿no es hoy el tiempo demasiado precioso, y no corre con sobrada rapidez para consumirlo en la lectura de los antiguos jurisconsultos que precedieron á Cuyacio, es decir, de Bártole, de Baldo, de Jason, de Decio y aun de Alciato! ¿No bastará conocer sus nombres para consultar sus escritos en los casos sumamente difíciles? El siglo de Cuyacio, de ese hombre admirable que es todavía el mas seguro y el mas fiel intérprete de las leyes romanas, fué sin duda alguna la época de una nueva era para la Jurisprudencia. Aparecieron despues de él Jacobo y Dionisio Gottofredo, Duareno, Fabrot, Mornac, Vinio, Perez, Voëtt, Bynckershoëck, Wisembach, Heineccio, Averanio, Noodt, Schulthing, y otros muchos que seria prolijo enumerar! ¿Cómo fuera posible registrar al mismo tiempo las obras de tantos intérpretes? Si hemos de hablar de buena fé, la multitud de esos comentadores desalienta el ánimo mas intrépido, nos imposibilita para aprovecharnos de sus luces; por ella ha muerto la ciencia entre nosotros. Nuestros jurisconsultos no han tenido la moderación y prudente sobriedad de los hombres de letras. Estos han suspendido su pluma y cesado de comentar, luego que han visto que los autores estaban próximos á ser agobiados bajo la masa de glosas y de comentarios, difíciles de reunir en un mismo punto. Se han limitado á extractar de los comentadores lo mas necesario y juicioso que han escrito. Se ha compuesto un comentario perpétuo que ofrece sencillas ilustraciones sobre diferentes partes del texto, y que expone las opiniones contrarias de los eruditos sobre los puntos dudosos ó controvertidos. Tal es el origen de las *Variorum*, y de la tan estimada edicion de las obras de Ciceron por el

abate d'Olivet. ¿Cuál fué, por el contrario, la conducta de nuestros jurisconsultos? no les ha espantado la enorme masa de los precedentes comentadores, y han tenido la ambicion de publicar bajo sus nombres, obras nuevas que ellos consideraban como su propiedad exclusiva, aunque dichas obras no fuesen en su mayor parte mas que el extracto ó la copia literal ó trunca de una obra que habia caído en sus manos. Resulta de esto que se podria rebajar de su biblioteca mil volúmenes, sin el menor inconveniente y sin detrimento alguno para el fondo de las cosas.

Ademas, por extensos que sean los trabajos de Cuyacio, de Heineccio, de Jacobo Gottofredo, de Dumoulin, y del mismo Pothier, no se observa que alguno de ellos haya consagrado asiduamente á conciliar las reglas del Derecho civil con las del político. Acaso estos grandes jurisconsultos hubieran detenídose atónitos ante el inmenso océano que presentaban á su espíritu algunas nuevas relaciones, si hubieran ilustrado sus comentarios con la historia del gobierno político, de las costumbres y de los usos de Roma. Se encontró sin embargo un hombre, que fuerte en sus máximas cuando tenia consigo á los romanos, resolvió en el rápido vuelo de su genio, algunas de las grandes dificultades del Derecho civil, revelando á nuestro maravillado espíritu todos los resortes de la política romana. Pero si Montesquieu traspasó los límites de las interpretaciones conocidas; si dejó tras sí á cuantos han escrito sobre Jurisprudencia; los inmortales trabajos que de él nos quedan, inspiran en nosotros la tristeza de que el tiempo no le haya dado lugar de unir siempre con el estudio del Derecho público el sistema del Derecho privado de los romanos, y de abrazar éste en toda su extension. Al publicista profundo que nos puso en contacto con los legisladores de todos los siglos y de todos los mundos, á ese hombre extraordinario, que nació con bastante dicha para penetrar con un golpe de su genio, y por una es-

pecie de súbita iluminación, la forma gubernamental de las naciones, correspondia exclusivamente iniciarnos en todos los misterios de la Jurisprudencia de un pueblo cuyos conceptos habia comprendido atinadamente. ¿Quién con mas a cierto que el autor de *El Espíritu de las leyes*, podria comunicar un interes siempre activo y sostenido al estudio de esos textos rebeldes, ó de algunas de aquellas grandes teorías, cuyas dificultades aun hoy, consumen nuestros vanos esfuerzos?

Pero se nos dice: cualquiera que sea la excelencia de las leyes romanas, ¿podemos nosotros aplicarlas á nuestras instituciones particulares, cuando es bien sabido que las leyes de una nacion no pueden ser naturalizadas en otro pueblo? Las leyes, segun Montesquieu, deben ser de tal manera propias del pueblo para el cual se han dictado, que debe considerarse como una gran casualidad que convengan á cualquiera otra nacion. Si esto es así, las romanas tendrán entre nosotros dos defectos: el primero, que fueron expedidas para otro pueblo; el segundo, que lo fueron para un pueblo que, en sus diferentes facies de su gobierno político, tan poco se ha asemejado á sí propio como á las demas naciones. Los romanos del tiempo de los reyes primitivos, los del tiempo de Scipion el Africano, y los del tiempo de Augusto ó del de Angústulo, no tienen el mismo carácter, ni la misma analogía. Su legislacion, no cabe duda que nos ofrece grandes modelos que imitar; pero la diversidad de tiempos, de costumbres, de relaciones políticas entre los pueblos, debe ponernos alerta contra los sistemas que constituyeron el fundamento de esa legislacion.

Argumento es este bien especioso y que con facilidad impresionan los ánimos. Pero es menester observar que no puede tener ninguna aplicacion directa mas que cuando se trata del Derecho público de un pueblo, ó al ménos debe confesarse que el principio no es exacto en toda su extension

cuando se quiere aplicar al Derecho privado de la sociedad. Es innegable que existe una infinidad de disposiciones del Derecho privado, las cuales ligadas á la constitucion particular de cada sociedad, deben recibir diferentes modificaciones, en razon de la diferencia de los gobiernos en que están vigentes. Las que se refieren á las sucesiones, á las dotes, á las donaciones, varian con el sistema constitucional, que admite ó desecha el principio de igualdad ó desigualdad en las fortunas. De la misma manera, los derechos inherentes á la patria potestad, ó á la del marido, ni son ni pueden ser los mismos en una democracia que en una dictadura ó una monarquía. Además, las leyes relativas al matrimonio están bajo la influencia inmediata del Derecho político; mas sean cuales fueren las modificaciones ó cambios que las leyes constitucionales pueden y deben introducir en la legislacion privada de un pueblo, no hay inconveniente en asegurar con toda confianza que los principios generales de que ella se compone, tienen por lo comun las mismas bases, y que siempre son invariables las reglas que han de dirigir su aplicacion. La ciencia del jurisconsulto encuentra, pues, en estos casos una aplicacion mas ó ménos directa de los grandes resultados de que es objeto. Cualquiera que sea el grado de Derecho que tiene un propietario para disponer de sus cosas, siempre se agitarán relativamente á la parte disponible, algunos procesos que no podrán ser terminados sino con arreglo á las leyes establecidas sobre derecho de propiedad, sin tener en cuenta las personas interesadas en la contienda. Así tambien cualquiera que sea la variedad ó la extension de las prohibiciones del matrimonio, entre los individuos, habrá siempre ocasion de aplicar las reglas generales, relativas á la validez ó á la nulidad de las nupcias, y á los efectos que de ello deben resultar. Por último, las disposiciones referentes á las obligaciones convencionales de los particulares, ningun cambio pueden experimentar, y son indepen-

dientes del carácter de la organización política. Estas reglas se reducen á algunos principios elementales de equidad, cuyas ramificaciones existen en el corazón humano y en la conciencia.

De aquí es que el jurisconsulto filósofo, penetrado de las grandes máximas del Derecho, no descubre en la elevación de las teorías generales que determinan la justa aplicación de aquel, mas que ligerísimas diferencias en las diversas disposiciones de la legislación privada de los pueblos, mientras que las inteligencias vulgares advierten en ellas señaladas variaciones. Se nos objetará que esas disposiciones legislativas ó reglamentarias que es necesario suponer en todas las naciones, tan justas, como útiles, y derivadas de la naturaleza de las cosas, ni son, ni pueden ser mas que simples y puras emanaciones de la razón escrita y de la equidad. Su aplicación, por consiguiente, debe ser fácil y sencilla por demás, sobre todo, cuando se consulta la conveniencia en la calma de las pasiones. Pero, ¿porqué los legisladores y los jurisconsultos de todos los pueblos y de todos los tiempos han variado y varían sin cesar en la solución de las graves é innumerebles discusiones que de continuo hacen brotar en medio de ellos las relaciones, los intereses y las pasiones de los hombres reunidos en sociedad? El hombre entregado á sí mismo y sin otro auxilio que el de su juicio propio, en vano podría lisonjearse de averiguar las reglas de lo justo y de lo injusto á través de las engañosas vislumbres que constantemente lo alejan de la senda de la verdad. No todos los espíritus alcanzan de un mismo modo la razón. Las relaciones voluntarias, forzosas ó necesarias que nacen de la organización civil de cada ciudad, producen tantos y tan embarazosos resultados, que es difícil someterlos todos á una misma reflexión que pudiera comprenderlos y purgarlos con una sola operación que lleve consigo el asentimiento unánime.

De las precedentes ideas generales se deduce que el estudio de las leyes romanas debe ocupar un lugar importante en los trabajos de todo aquel que aspire al renombre de jurisconsulto. Sería la mas grosera inconsecuencia querer hoy dejar á un lado el estudio de aquellas leyes, nunca bastante admiradas por la exactitud con que abrazaron todas las relaciones de los hombres en sociedad. Si encontramos en ellas algunos leves defectos, esto tienen de comun con todas las instituciones que han salido de las manos de los hombres; tan absurdo sería creer que ha de renunciarse por tal motivo á la legislación romana, como sería insensatez olvidar los resultados que debemos á la experiencia y á los raciocinios de los siglos en todas las artes y en todas ciencias, solo porque las teorías que nos han dejado no siempre nos ofrecen un cuerpo de doctrina que sea perfecto y acorde en todas sus partes. Siguiendo tal sistema, llegaríamos á los dias primitivos de la infancia del arte, y ántes de arribar al punto en que hoy nos encontramos, tendríamos que discurrir por largo tiempo de error en error. Pero no es esto todo; aquellos mismos defectos que los censores del Derecho romano han criticado hasta el fastidio, esos defectos tan conocidos, que no consisten principalmente mas que en la oscuridad y en la complicación de las leyes, siempre tendrán la inapreciable ventaja de ejercitar nuestro espíritu y nuestro juicio en la ciencia positiva que mas nos importa conocer. Quien posea la teoría de las leyes romanas y se apodere de los principios que las han dictado, encadenándose con los principios las consecuencias, y éstas, consigo mismas, logrará vencer las dificultades que se encuentran en la legislación de los demás pueblos, y familiarizarse con los interminables problemas, cuya solución desespera á todos aquellos que no han aprendido en las leyes romanas los principios universales de razón, sin los cuales no puede aquella fijarse.

El estudio de la Jurisprudencia ofrecerá mayores esperanzas, si se procura en cuanto sea posible, abreviar el número de las cuestiones y de los casos particulares que ha determinado, para descubrir los principios generales que resuelven las cuestiones propuestas por los romanos, ó aquellas que nuestros jurisconsultos han ventilado, ó las que pueden nacer de las relaciones actuales de la sociedad á que pertenecemos. Bajo este respecto, Domat nos ha dejado en sus Leyes Civiles, uno de los mas preciosos monumentos de la sana moral y del Derecho romano. Su obra es el resumen de todo lo que es bueno, útil y justo. El Código Nacional no podria tener mejor comentador, si se hubiera sabido colocar en él diestramente todas las materias del Derecho, combinando en el órden constante y uniforme que allí se establece, todas las teorías de las leyes romanas y francesas. De este modo se grabarian mejor en la memoria, todos los principios, se reconoceria regularmente la cadena que los enlaza todos, podria conocerse el conjunto de todas las relaciones que tienen entre sí; se determinarian por último, los puntos de contacto y armonía que guarda con la Jurisprudencia del siglo VI, todo el sistema del Derecho francés, cuya inmortalidad ha fijado perdurablemente el Código Napoleon.

Fin de las Consideraciones generales.

PRÁCTICA ANALÍTICA

DEL CUERPO

DEL DERECHO CIVIL Ó ROMANO.