

EL DERECHO ROMANO.

Por: Dr. José Antonio Silva Vallejo (*)

SUMARIO. 1.- El genio griego; 2.- El genio romano; 3.- El Derecho Romano como derecho de juristas. ¿Quiénes son los juristas?; 4.- Los grandes romanistas; 5.- El Derecho Romano "strictu sensu"; 6.- La tradición romanista; 7.- El derecho bizantino; 8.- La escuela de Beirut; 9.- La escuela de Ravenna; 10.- La escuela de Pavía; 11.- La escuela de Bolonia; 12.- La escuela humanista; 13.- La escuela prusiana; 14.- La escuela histórica; 15.- La escuela de los pandectistas; 16.- El Derecho Romano "strictu sensu" y su periodización; 17.- Periodo del derecho quiritarario; 18.- El derecho pre-clásico; 19.- El derecho clásico; 20.- El derecho post-clásico; 21.- El derecho justiniano; 22.- La historiografía romanística. Notas. Bibliografía.

1. EL GENIO GRIEGO.

Así como debemos a los griegos la vocación por la historia y por la filosofía, así les debemos también el talento estético y el amor a la belleza, que descansa en un instinto, pero sobretodo, les debemos a los griegos la educación. La formación del hombre mediante la educación es la "Paideia" dirigida hacia la belleza en cuanto ideal estético y hacia la virtud en cuanto ideal ético, como nos lo ha hecho ver Werner Jaeger en un hermoso libro, en un fundamental libro de cabecera para todo educador: "Paideia: Los ideales de la cultura griega", editorial Fondo de Cultura Económica de Argentina, Buenos Aires, 1993.

Ahora bien, el culto hacia la belleza y hacia la educación supone otro talento y una especial vocación que fue otra característica del genio griego: el culto a la filosofía. Este culto que empieza con Sócrates tiene en boca de sus grandes discípulos una especial inclinación hacia la virtud suprema que es la Justicia.

En su diálogo "La República", Platón estudia la cuestión de lo justo y de lo injusto y demuestra la necesidad moral, tanto para el Estado, como para el individuo, de regir toda su conducta según la Justicia que, según Aristóteles, es la virtud suprema ("Ética a Nicómaco", libro V, capítulo IV).

(*) Profesor Principal de la Facultad.



Platón y Aristóteles constituyen las dos grandes cimas de la filosofía griega y de la de todos los tiempos. Parafraseando a Emerson, cuando escribía sobre Platón en sus "Hombres simbólicos", bien pudiéramos decir que: "Entre todos los libros sólo Platón y yo añadido a Aristóteles, tienen el derecho al fanático elogio de Omar para el Corán, cuando dijo: "Quema todas las bibliotecas pues todo su valor se encierra en este libro". Las sentencias de Platón y de Aristóteles, contienen la cultura de todas las naciones; son la piedra angular de todas las escuelas; son la fuente original de toda la literatura. Ellos representan la disciplina fundamental en la lógica, en la aritmética, en la retórica, en la estética, en el lenguaje, en la ontología, en la moral, y en la sabiduría práctica. De Platón y de Aristóteles proceden todas las cosas que todavía se escriben y se discuten entre los hombres de pensamiento. Ellos han sido la Biblia de los sabios durante veintidós siglos".

Los griegos, pues, nos enseñaron la filosofía, desde Sócrates, el gran maestro, cuya vida y cuya muerte constituye una gloriosa lección de cómo vivir y cómo morir en la defensa de un hermoso ideal, a estar por lo que Platón nos ha enseñado en su sublime "Apología" o "Defensa de Sócrates", que es uno de los diálogos inmortales del gran filósofo ateniense, cuyas sentencias encierran la cultura de toda la humanidad y de todos los tiempos. El genio griego se evidencia así en la estética, en la educación, en la filosofía, en la historia, en la retórica, en la dialéctica, en las matemáticas, en la escultura, en la literatura, en la política, en la estrategia, etc.

2. EL GENIO ROMANO.

Y así, el genio helénico consiste esencialmente en la belleza y en la majestuosidad

filosófica o estética; en cambio, el genio romano consiste, esencialmente, en la belleza de la solución de un caso litigioso: Es el genio jurídico. La técnica de los juristas romanos consistió, fundamentalmente, en darle una solución estética y armoniosa a una controversia.

El encanto peculiar de la jurisprudencia romana consistió en una formidable intuición de todas las dificultades teóricas y prácticas y resolverlas genialmente con una elegante frase lapidaria: "Just est ars boni et aequi"; "Justitia est constans et perpetua voluntas suum cuique tribuere"; etc.

3. EL DERECHO ROMANO COMO DERECHO DE JURISTAS. ¿QUIÉNES SON LOS JURISTAS?

Y es que el Derecho Romano fue en sus más grandes épocas un derecho de juristas. Juristas son quienes sienten la belleza en la solución de un caso litigioso, resolviendo armoniosamente y con virtuosismo estético lo que corresponda con arreglo a la justicia. Y como la justicia es la virtud suprema, según decía Aristóteles, los Juristas bien pueden ser calificados de virtuosos y bien puede denominarse virtuosismo a la técnica de la interpretación jurídica que consiste en resolver por intuición, por deducción, por inducción o por analogía; según corresponda a la libre investigación jurídica. Grandes juristas fueron los jurisconsultos del Derecho Clásico como Cicerón, Quinto Mucio Scévola, Labeón, Ulpiano, Paulo, Modestino y Papiniano, etc.

Pero el virtuosismo jurídico puede ser obra también de grandes profesores. Grandes profesores fueron Gayo, Teófilo, Cratino, Doroteo, Anatolio, Juliano, etc.



4. LOS GRANDES ROMANISTAS.

A la luz de este arco voltaico que irradian los dos grandes polos creadores del Derecho: el derecho de juristas y el derecho de profesores, uno de los más grandes romanistas del siglo XX, PAUL KOSCHAKER, ha dedicado un áureo libro intitulado: "Europa y el Derecho Romano" a tratar el sugestivo binomio en referencia y en sus hermosas páginas nos habla de un "Juristenrecht" y de un "Professorenrecht", visualizando la historia del Derecho Romano como una historia de catedráticos, de jueces y de abogados, de métodos hermenéuticos, de expedientes didácticos, de praxis jurisprudenciales y de recepciones legislativas.

Así por ejemplo, para precisar la técnica de los juristas romanos, cito entre los grandes historiadores del Derecho Romano a Otto Karlowa (1), Paul Krüger (2), Alfredo Pernice (3), Rudolph Sohm (4), Paul Jörs (5), Wolfgang Künkel (6), Otto Lenel (7), Franz Wieacker (8), y Max Kaser (9), quienes en sus hermosas evocaciones de Labeón nos han hecho ver cómo este jurista genial "puso claridad y fijeza en la teoría y en la práctica del Derecho, creando una serie de clasificaciones, divisiones y definiciones. De él proceden, por ejemplo, las definiciones del "dolus malus", del error excusable, el concepto de pertenencia, etc. y, también, la división de las acciones en reales y personales que aún perdura en la moderna técnica del Derecho Privado. Labeón, gran filólogo conocedor profundo de toda la cultura griega y romana de su tiempo, aplica los métodos filosóficos a sus estudios de jurisprudencia. Así pudo definir con trazo seguro las normas jurídicas que flotaban en el ambiente, faltas de todo contorno y

modelarlas dándoles formas precisas que perduran hasta nuestros días. Por ello ha podido sostener Sohm que "aquella forma tajante de sus definiciones y su precisión y claridad lógica, le vale al jurista Labeón la admiración de sus contemporáneos y le asegura el triunfo de la posteridad" (10). Y el maestro Max Kaser, profesor en la Universidad de Hamburgo, ha podido sostener que "el contacto de Roma con la filosofía griega, procuró a los romanos el campo abonado para el desarrollo de la ciencia del Derecho, pues con el análisis y la síntesis, pudo Roma elaborar los conceptos jurídicos y ordenarlos en un sistema. Descubierta por los griegos, este método lógico fué desenvuelto brillantemente por los juristas romanos"(11).

5. EL DERECHO ROMANO "STRICTU SENSU".

El Derecho Romano tiene varias acepciones: una primera acepción está referida al Derecho Romano "strictu sensu" que, en sus comienzos, fue concebido como el "ius proprium civium romanorum", el derecho propio de los ciudadanos romanos que, luego evolucionó gracias al Pretor y a los Jurisconsultos clásicos hacia un "Derecho de Juristas" y que, gracias a ellos, devino en el inmortal Derecho Clásico Romano. Este Derecho Clásico, apolíneo o inmortal, luego de una época de crisis en la que se vulgarizó dando lugar a un "Vulgarrecht" o Derecho Vulgar tuvo su resurgimiento o renacimiento gracias a Justiniano en el siglo V dando lugar al así llamado Derecho Justiniano que se consagró en el "Corpus Iuris Civilis" integrado por el "Codex" o Código de Justiniano, el "Digesto" que es la gran compilación de la doctrina de los clásicos que ya se estaba perdiendo por el transcurso



de los siglos y, también, “vulgarizando”, por las interpolaciones y deformaciones de la época post-clásica o “vulgarizante”. Tenemos también las “Institutas” con las que los compiladores de Justiniano, léase Triboniano y los grandes profesores: Teófilo profesor en Constantinopla y Doroteo, profesor en Berito o Beirut, enseñaban “Introducción al Derecho” mediante los libros de “Institutas” a los estudiantes del primer año de Derecho. Las “Novelas” vinieron después. Llámese así al conjunto de Constituciones promulgadas posteriormente a las que figuran en el Código o, como dice la Constitución “Cordi Nobis” (en virtud de la cual se promulgó el Nuevo Código): “Sed quum Novellae... quae post nostris codicis confectionem latae sunt” (“Tanto nuestras nuevas decisiones cuanto las nuevas Constituciones promulgadas después de nuestro Código.....”) (párrafo 2 de la constitución “Cordi Nobis”).

Resumiendo: hay pues un Derecho Romano “strictu sensu” que es al que nos referimos todos cuando estudiamos esta disciplina.

6. LA TRADICIÓN ROMANISTA.

Pero hay también otro Derecho Romano que se conoce con el nombre de “la tradición romanista” y que está integrado por el conjunto de escuelas, de juristas, de profesores y de textos que desarrollando o comentando al Derecho Romano strictu sensu se proyectan en el tiempo y en el espacio mediante las escuelas, los profesores, los juristas, los códigos y las técnicas de interpretación. Y esta tradición romanista se desarrolla desde el Derecho Bizantino hasta nuestros días, constituyendo los cimientos, la infraestructura, los principios axiomáticos de toda la codificación contemporánea.

Así, bajo el nombre de “tradición romanista” debe entenderse la historia del derecho romano y, también, las bases romanistas del Código Civil y del Código Procesal Civil. Así lo entienden SALVATORE DI MARZO, profesor en Palermo y Senador del Reino (nacido en Palermo el 27 de febrero de 1875, muerto en Roma el 16 de mayo de 1954) en su obra magistral: “Le basi romanistiche del Codice Civile”, Turín, UTET, 1950; y, también, ENZO NARDI, profesor en Bolonia (nacido en Mantua el 24 de mayo de 1913) en su obra “Codice Civile e Diritto Romano”, magistral estudio publicado por la Casa Editrice Dott. A. Giuffrè, 1997 y también en otro estudio intitulado “Rabelais e il Diritto Romano”, Milano, Giuffrè, 1962. Así también, el maestro SANDRO SCHIPANI, en su libro: “La codificazione del diritto romano comune”, G. Giappichelli, editore, Torino, 1999, hermoso libro cuyo texto constituye una lectura obligada por cuanto no sólo trata de la codificación justiniana y del Derecho Común codificado sino además, también, del Código Civil peruano de 1984, sobre Andrés Bello “romanista” y sobre Augusto Teixeira de Freitas, entre otros fundamentales temas de la tradición romanista. Debe leerse también la obra fundamental del profesor GUIDO ASTUTI, profesor en Turín: “Tradizione romanistica e civiltà giuridica europea”. Prefazione de Giovanni Cassandro, Napoli, 1984. En castellano consúltese el hermoso estudio del profesor ANGEL LA TORRE intitulado: “La tradición romanística”, publicado en la Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Caracas, Venezuela, número 18, año 1959, pág. 9 a 26.

El maestro BIONDO BIONDI, profesor en la Universidad Católica del Sacro Cuore de



José A. Silva Vallejo

Milán (nacido en Bronte en 1888) ha exaltado esta tradición romanista en cinco estudios magistrales: a). En su Prolusión de 1931 intitulada "Prospettive Romanistiche" publicada en sus "Scritti Giuridici", volumen I, página 221 a 322; b). En su "Crisi e sorti dello studio del Diritto Romano", conferencia en la Universidad de Trieste, publicada en sus "Scritti Giuridici", vol. I, pág. 383 a 409; c). En su reseña bibliográfica al libro de Salvatore di Marzo, intitulada, justamente, "Le basi Romanistiche del Codice Civile. (a propósito de un libro reciente)", publicada en sus "Scritti Giuridici", vol. I, pág. 411 a 426; d). En su "Universalità e Perennità della Giurisprudenza Romana", publicada en los "Estudios en memoria de Paul Koschaker", vol. II, pág. 383 a 402 y en sus "Scritti Giuridici" vol. I, pág. 427 a 446 y e). En sus "Aspetti universali e perenni del pensiero giuridico romano," conferencia dictada en Roma en 1955 y publicada en sus "Scritti", vol. I, pág. 447 a 475.

Es preciso citar algunos precedentes históricos: en primer lugar, la tradición romanista se remonta a la escuela de Constantinopla y a la escuela de Berito en las que floreció el Derecho Bizantino.

7. EL DERECHO BIZANTINO.

El Derecho Bizantino fue el sistema jurídico vigente en el Imperio Romano de Oriente desde la fundación de Constantinopla en el 330 d.C. hasta la caída de Constantinopla por los turcos en 1453. En realidad, la expresión está referida fundamentalmente al período historiográfico comprendido entre la muerte de Justiniano en el año 565 d.C. hasta la caída de Constantinopla (12). Esta escuela se caracterizó por sus grandes

profesores y sus grandes textos entre los que destacan: a) los índices del Digesto entre los que mencionaremos los índices de Cirilo, Stefano y Teófilo, pero, sobre todo, los índices conocidos con el nombre de "la Cadena del Anónimo"; b) los índices del "Codex Repetitae Praelectionis" compuestos por los profesores Taleleo, Isidoro, Anatolio y Teodoro; c) las paráfrasis o comentarios al Digesto, entre las que destaca la conocida con el nombre de "Paráfrasis del Anónimo" atribuida a un autor desconocido que se remonta a la época prejustiniana y que dio lugar a un fundamental estudio de Hans Peters intitulado "Los Comentarios al Digesto Romano Oriental y los Orígenes del Digesto Justiniano" en que se funda la teoría del pre-Digesto; d) una paráfrasis de las Institutas publicada por Teófilo gran profesor de la escuela de Constantinopla muerto alrededor del año 534, cuya obra ha sido estudiada y comentada por el profesor de Pavía Contardo Ferrini (Véase "Obras Completas de C. Ferrini", vol. I, pág. 1, 15 y siguientes, Milano, 1929); e) a partir del siglo VIII d.C. florece una serie de textos que pretenden reelaborar el "Corpus Iuris" a la luz de las nuevas doctrinas del Derecho Bizantino. Tal fue el caso de la "Écloga" de León el Isáurico y de su hijo Constantino Coprónimo que reelaboraron en dieciocho libros la doctrina Bizantina y, luego, debe mencionarse dos manuales llamados el "Projeiron nómos" y la "Epanagogé ton nómos"; f) durante el reinado de Basilio el Macedonio y de su hijo León el Filósofo se promulga una obra fundamental de la escuela Bizantina conocida con el nombre en latín de "Libri Basilicorum" o en griego "Ta Basilica" o en castellano las "Basílicas"; g) Las Basílicas fueron resumidas en el siglo XIV por el profesor Konstantín Harmenópulos, autor de una formidable síntesis en



seis libros conocida con el nombre de el "Hexabiblos de Harmenopulos" que se mantuvo vigente hasta el siglo XX. Así mismo debe mencionarse un manual conocido con el nombre de "Tipukeitos" del Juez Patzes (de ti+pwu++keitws+=+¿dónde se encuentra? o ¿dónde está?).

8. LA ESCUELA DE BEIRUT.

La escuela de Berito o de Beirut existía ya desde el siglo III d.C. y conjuntamente con la de Constantinopla expuso y comentó el Derecho Justiniano y luego lo desarrolló a través de sus grandes profesores que allí enseñaron como Cirilo, Domnino, Patricio, Eudoxio, Leoncio y su hijo Anatolio y, el más celebre de todos, Doroteo, quién fue uno de los compiladores de las "Institutas" así como del "Codex Repetitae Praelectiones".

Para mayores referencias, léase: PAUL COLLINET: "Histoire de l'école de Droit de Beyrouth", Paris, 1925; PIETRO DE FRANCISCI: "Vita e studi a Berito", Roma, 1912; FRITZ PRINGSHEIM: "Beryt und Bologna" estudio publicado en el "Festschrift für Lenel", pág. 269 y siguientes, y republicado en sus "Gesammelte Abhandlungen" vol. I, pág. 391 y siguientes.

9. LA ESCUELA DE RAVENNA.

La tradición romanista además de comprender el Derecho Bizantino se desarrolló también en Occidente en la escuela de Ravenna, en la cual se tradujeron al latín las tradiciones del Derecho Clásico y de la cultura occidental supérstite en la Italia alto medieval, inmediatamente posterior a la decadencia y barbarización de Roma.

10. LA ESCUELA DE PAVÍA.

La escuela de Pavía, sede del reino Longobardo en cuyo palacio o "palatium" (de donde deviene el nombre de escuela palatina con el que también se la conoce), floreció allá por los siglos IX, X y XI una escuela de jueces, de abogados y de profesores como Gualcosio y Widolino entre otros "antiguos" (a) y "valientes o veraces" (v), autores del "Liber Papiensis", de la "Expositio ad Librum Legis Langobardorum" y de la "Lombarda"(13).

11. LA ESCUELA DE BOLONIA.

La escuela de Bolonia, "alma mater studiorum", núcleo y cuna del pensamiento jurídico mundial y de las mejores tradiciones universitarias de todos los tiempos, en cuya sede florecieron los Glosadores, desde el ignoto "dóminus" Pepone o, mejor aun, desde el maestro Irnerio, quién fue para nosotros un "lucerna iuris" y el "primus illuminator scientiae nostram" según refiere en su evocación Odofredo historiografiado por NINO TAMASSIA(14) pasando, luego, por los cuatro grandes discípulos y continuadores del maestro Irnerio: Búlgaro, Martino, Ugo y Jacobo, y sus métodos, hasta llegar a la "Glosa Magna" de Acursio y, luego, proseguir con los Post-Glosadores o Comentaristas: Cino da Pistoia, Bártoio de Saxoferratto, Baldo de Ubaldis, Paulo de Castro, Mascardo, etc.

12. LA ESCUELA HUMANISTA.

La escuela humanista, elegante o culta que floreció en los siglos XV y XVI en las universidades de Bourges y Orleans, caracterizándose por su método filológico e histórico para descubrir las interpolaciones,



José A. Silva Vallejo

tribonianismos o “*emblemata triboniana*” típico del llamado “*mos gallicus iura docendi*”, propio de los maestros de esta escuela como lo fueron: Guillermo Budé, Andrea Alciatus, Jacobus Cujacius (Cujas), Hugo Donellus (Doneau), Antonio Faber, Jacobus Gothofredus, Francisco Connanus, Duarenus, Hotomanus (Hottman) quién escribió el “*Antitriboniano*”, Ulrich Zasius (Zäsy), Gregor Haloandro (Meltzer), etc.

13. LA ESCUELA PRUSIANA.

La escuela *ius-naturalista* holandesa con Ugo Grocio y, especialmente, la escuela racionalista prusiana, que floreció en los siglos XVII y XVIII teniendo como principales representantes a Leibnitz, Puffendorf, Wolff, Nettelbladt y su método que se conoce, desde Wolf, con el nombre de “*mos geometricus iura docendi*” y cuyas doctrinas se consagraron en dos grandes códigos: El A.L.R. y el A.G.O. = “*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*” y “*Allgemeines Gerichtsordnung*”, conocidos como el “Código Federiciano” de 1794 y el “Ordenamiento Judicial General” de 1791.

14. LA ESCUELA HISTÓRICA.

La escuela histórica que inspirándose en el movimiento “*Sturm und Drang*” (“*tempestad de pasiones*”) contrapuso lo romántico y la historia contra el racionalismo ilustrado de la escuela Prusiana, propiciando, a la luz del “*Volksgeist*” o “*Espíritu del Pueblo*” un retorno a las raíces de la Historia que eran el Derecho Germánico y el Derecho Romano. Hablar de la escuela Histórica supone hablar de su genial caudillo: Federico de Savigny y de sus principales obras; pero, sobre todo, el familiarizarse con el neologismo con el que Savigny patentara el alma

y el temple de la ciencia jurídica alemana o “*Rechtswissenschaft*”, expresión esta que surge con la gloriosa revista que fundaran en 1815 Savigny, Goschen y Eichhorn: la “*Zeitschrift für Geschichtliche Rechtswissenschaft*”, central atómica de la escuela histórica en donde la inteligencia escribió una serie de geniales y luminosos estudios por los romanistas alemanes, por los germanistas y, luego, por los pandectistas que estudiaron las *Pandectas* del siglo V a la luz de las exigencias socio-políticas del siglo XIX. Hombres simbólicos de la escuela histórica fueron Savigny y sus discípulos y continuadores como: Niebuhr, el descubridor en 1816 de una joya tras el “*palimpsesto de Verona*”, en donde se hallaba un tesoro oculto por los siglos y la escritura superpuesta: las “*Institutas de Gayo*”; como Federico Bluhme el descubridor de las “*Masas Bluhmianas*” en el *Digesto* en un estudio formidable: “*Die Ordnung der Fragmente in den Padektentiteln*” (“*el orden de los fragmentos en los títulos de las Pandectas*”), publicado en la célebre “*Zeitschrift für Geschichtliche Rechtswissenschaft*”, volumen IV, año 1820; como Hans Peters quien formulara la hipótesis del *Pre-Digesto* en su estudio intitulado “*Los Comentarios al Digesto Romano Oriental y los Orígenes del Digesto Justiniano*”; como Franz Hoffmann (1835-1897), profesor en Viena, continuador de la teoría del *pre-Digesto* en su obra “*Die Compilation der Digesten Justinians, Kritische Studien*” Viena 1900; como los grandes interpolacionistas alemanes: Fridolin Eisele, Otto Gradenwitz, Otto Lenel, Otto Karlowa; como los grandes historiadores del Derecho Romano de los que ya hemos dado cuenta precedentemente; así como los grandes romanistas cuyas obras nos deslumbran, caso de Mommsen, Ludwig Mitteis, Alfredo Pernice, Leopold Wenger, etc.



15. LA ESCUELA DE LOS PANDEC-TISTA.

La escuela de los Pandectistas propició una investigación de la Parte General del Derecho Civil alemán y de su núcleo ontológico: la teoría del Negocio Jurídico, consagrando sus doctrinas en la codificación del Derecho Civil y Procesal, a tal punto que el "Tratado de Pandectas" de Windscheid, "el príncipe de los pandectistas alemanes", ha sido considerado como el "comentario anticipado del gran Código Civil Alemán", y el pensamiento de Planck ha dado lugar a que se lo considere como "el padre del Código Civil". Grandes expositores de esta escuela han sido:

Georg Friedrich Puchta, nacido en 1798 y muerto en su cátedra de Berlín en 1846, a los cuarenta y ocho años. Insigne jurista y profesor es autor de un "Lehrbuch der Pandekten", 1838, "Das Gewohnheitsrecht", 2 vol., 1828-1837.

Karl Adolf von Vangerow, nació en Marburgo el 5 de junio de 1808 y murió en Heidelberg el 11 de octubre de 1870, profesor en Heidelberg, autor de unas famosas lecciones sobre las Pandectas compendiadas en su "Grundriss zu den Pandekten" en 3 vols., 1838-1846, reeditadas en 1876.

Aloys Brinz, nació en 1820 en Baviera y falleció en 1877. Profesor en Tübingen y en Múnich en donde escribió su obra fundamental intitulada "Tratado de Pandectas" ("Lehrbuch der Pandekten").

Heinrich Dernburg, nacido en Maguncia el 3 de marzo de 1829, muerto en Berlín el 25 de noviembre de 1907, profesor en Heidelberg, Zürich, Halle y Berlín, fue uno de los más grandes maestros de la escuela. Escribió "Pandekten", 3 vol., 1884-1887; "Das Bürgerliches Rechts des Deutschen

Reiches und Preussens", 4ta. edición 1908, etc.

Karl Crome, otro de los grandes maestros de la escuela, nació en Düsseldorf en 1859 y murió en Bonn en 1931. Profesor de Pandectas y de Derecho Procesal Civil en la Universidad de Bonn, escribió una célebre "Parte General del Moderno Derecho Civil Francés": "Allgemeiner Teil der Modernen Französischen Privatrechtswissenschaft", 1892, "Handbuch des Französischen Zivilrechts", 4 vols., 1894-1896, "System des deutschen bürgerliches Rechts", 5 vols., 1912, "Grundzüge des römischen Privatrechts", 1920, etc.

Ernst Zitelmann nació en Stettin el 7 de agosto de 1852, murió en Bonn el 28 de noviembre de 1923. Profesor en Rostock, Halle y Bonn. Es autor de una obra fundamental "Lücken im Rechts", 1903 ("Las Lagunas del Derecho"), "Irrtum und Rechtsgeschäft" ("Error y Acto Jurídico"), 1879, "Internationales Privatrechts", 1897-1912, etc.

Wilhelm Endemann, fue el gran civilista, comercialista y procesalista de la escuela. Fue así mismo un gran magistrado. Nació en Marburgo el 24 de abril de 1825 y murió en Kassel el 13 de junio de 1899. Profesor en Jena y Bonn y consejero de la Corte Suprema de Turingia, entre sus obras de Derecho Procesal debe destacarse su "Das Problem der Rechtskraft" ("El Problema de la cosa juzgada"), 1860; "Die beweislehre des Zivilprozess" ("La teoría de la prueba en el proceso civil") 1860; "Das deutsche Zivilprozessrechts", 3vols., 1878-1879 (El proceso civil alemán); "Lehrbuch der Deutschen Handelsrechts" ("Tratado de Derecho Comercial"), 1865; "Studien in der romanistisch kanonistischen Wirtschafts und Rechtslehre" ("Estudios de Derecho Romano, Canónico, Económico y de Teoría del



José A. Silva Vallejo

Derecho”), 2 vols., 1874.

Andreas von Tühr, uno de los más grandes civilistas de la escuela. Nació en San Petersburgo el 14 de febrero de 1874 y murió en Zürich el 16 de diciembre de 1925. Profesor en Heidelberg, en Estrasburgo y finalmente en Zürich. Su obra fundamental se intitula “Teoría General del Derecho Civil Alemán”, traducción castellana por Tito Ravá y Prólogo del gran comercialista, maestro Tullio Ascarelli, 6 vols., editorial Depalma, Buenos Aires, 1946.

El H.G.B., la Z.P.O., el B.G.B. y el Z.G.B. fueron los grandes códigos consagratorios de la escuela de los pandectistas y de la “Rechtswissenschaft”. Con esto podemos afirmar que la tradición romanista halla su consagración en la codificación contemporánea; de donde resulta que el Derecho Comparado y toda la cultura jurídica de nuestra época se inspira en lo que el maestro Biondo Biondi denominó en su brillante Prolusión de 1931 “Perspectivas Romanísticas” o en lo que otro insigne romanista de la escuela italiana, el profesor Emilio Betti, tratara en su Prolusión Milanesa de 1927: “Diritto Romano e Dogmática Odierna”(15). Así resulta pues que, como dicen Beatriz Bernal y José de Jesús Ledesma, profesores en la Universidad Autónoma de México, “la cultura jurídica de nuestra época la hemos recibido del Derecho Romano”. “El ingrediente romano en nuestro patrimonio jurídico presente es muy grande. Nuestro vocabulario, nuestro modo de pensar, nuestro concepto de la esencia y función del Derecho, nuestra concepción de la norma de Derecho, nuestras categorías jurídicas, proceden del Derecho Romano”(16). La Brocárdica en la que se inspira la teoría de la interpretación jurídica o Hermenéutica fluye también raudamente del Derecho Romano. Así por ejemplo: “cessante ratione legis, cessat et

ipsa lex”, “ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”, “inclusio unius, exclusio alterius”, “qui dicit de uno, negat de altero”, “nemo plus iuris ad alium, transferre potest quam ipse habet”, “secundum allegata et probata, iudex iudicet decidere debet”, etc.

16. EL DERECHO ROMANO STRICTUS SENSU Y SU PERIODIZACIÓN.

Está constituido por el conjunto de normas, principios, doctrina y fuentes, en general, que rigieron el Derecho Romano desde la fundación de Roma hacia la mitad del siglo VIII a.C. hasta la muerte de Justiniano, emperador de Oriente, acaecida en el año 565 d.C.

Este lapso de catorce siglos constituye el objeto de nuestro estudio, pero para su debido análisis se han planteado una serie de clasificaciones por lo que no hay pues unanimidad entre los romanistas en cuanto a los períodos que comprende el estudio del Derecho Romano. Así por ejemplo, Eduardo Gibbon distingue cuatro períodos que abarcan desde la fundación de Roma a la época de las XII Tablas, de ésta a la época de Cicerón, de Cicerón a Alejandro Severo y en fin de este a Justiniano, cuatro períodos que Gustavo Hugo llamaba la época de la infancia, de la juventud, de la virilidad y de la vejez del Derecho Romano. Pero como hemos visto al analizar la Historiología de Toynbee es un error equiparar los períodos históricos de una sociedad con las fuerzas vitales que operan sobre la historia de esta sociedad, incluyendo su tiempo de vida, pues declarar dogmáticamente que toda sociedad tiene un tiempo de vida predestinado es tan absurdo como sería declarar que toda pieza dramática debe tener un número determina-



do de actos. Descartamos pues por errónea la clasificación de Gibbon. Bonfante a su vez, ha propuesto una tripartición que distingue tres épocas que él denomina: 1° Etapa del Derecho Quirritario, 2° Etapa del Derecho Romano Universal o del *Ius Gentium* y 3° Etapa del Derecho Heleno Romano. Discrepamos también de esta clasificación Bonfantiana por cuanto omite el análisis de un importante período que es la etapa de la crisis motivada por la vulgarización del Derecho Clásico y que se conoce con el nombre de Derecho Post-Clásico o *Vulgarrecht*. Simplificando aun más la tricotomía Bonfantiana, Silvio Perozzi, el gran profesor de Parma y de Bolonia (1857-1931) quien en su "Storia del Diritto Romano" (Lezioni dettate nella Università de Parma nell 1879-1911, Parma, 1900) así como también en sus "Istituzioni di Diritto Romano", Firenze, 1906; distinguía tan sólo dos períodos: El Romano y el Romano Helénico.

En cambio proponen una cuatripartición los profesores Dulckeit, Guarino, Frezza, Sanchez del Río, quienes con pequeñas diferencias distinguen una primera edad que va de los orígenes al siglo IV, una segunda que corresponde al Principado, una tercera que corresponde a la reforma constitucional de Diocleciano y Constantino y una última que corresponde a la época de Justiniano.

Nosotros inspirándonos en esta cuatripartición y siguiendo los esquemas del maestro Riccardo Orestano (17), profesor en la Universidad de Génova y de Roma, nacido en Palermo el 26 de mayo de 1909, distinguimos, en primer lugar, un período Arcaico o Primitivo que corresponde a la época del así llamado Derecho "Quirritario" ("de quirites": los descendientes de los fundadores de Roma), un segundo período que corresponde a la llamada Época Clásica cuyos

límites temporales y conceptuales no están bien determinados, pero que coinciden con el período de máximo esplendor de la Jurisprudencia romana y del Proceso Formulario, entre los fines de la República y los II o III primeros siglos del imperio; en tercer lugar procede hablar de una época del Derecho Post-Clásico para indicar la época que va de Alejandro Severo o Dioclesiano y que se prolonga hasta el siglo VI, época de decadencia y vulgarización de las doctrinas clásicas por eso su nombre de "Vulgarrecht", y en cuarto lugar la época que se conoce con el nombre del Derecho Justiniano; debiéndose dejar constancia que la reciente romanística habla de un Derecho Pre-Clásico y que para nosotros sencillamente constituye la génesis o etapa auroral de la jurisprudencia clásica y que, lógicamente, esta incluida dentro del Derecho Clásico.

17. PERÍODO DEL DERECHO QUIRITARIO.

El primer período llamado del Derecho Arcaico o Quirritario se caracterizó por su rigorismo a ultranza, por sus solemnidades ritualistas y sus severos formalismos. Las "mores" o costumbres de esta época eran el producto de una sociedad eminentemente clasista, dominada por los patricios que eran la clase dominante en agravio de los plebeyos que eran la clase dominada, a tal punto que no se concebía la unión conyugal entre ambas clases y la clase dominante gozaba de todos los privilegios y derechos. Así, el acreedor podía reducir a la esclavitud al deudor si este no pagaba su deuda.

Este era el régimen de las llamadas "legis acciones" en las que se perdía el juicio si no se pronunciaban las palabras sacramentales. Como dice Gayo, en sus *Institutas*, libro IV,



parágrafo 30: “Pero todas estas “legis acciones” se volvieron odiosas en forma paulatina, pues a causa de la precisión exagerada de los antiguos que en ese entonces crearon estos derechos, llegó esto a tal punto que el menor error hacía perder la litis. Fue así que por la ley Aebutia y las dos Iulias fueron abolidas estas “legis acciones” permitiendo que litigáramos por palabras redactadas, es decir por fórmulas”.

Este Derecho clasista y ritualista tuvo como fuentes a la Ley de las XII tablas las que fueron redactadas por los Descenviros inspirándose en algunas leyes de Grecia y de Egipto. La “Lex Duodecim Tabularum” regulaba el procedimiento de las “Legis Actiones” y ciertos negocios jurídicos como la “Mancipatio” y la “In Jure Cessio”. La *mancipatio* era un acto jurídico solemne, ritual y formal, mediante el cual una persona concedía a otra la propiedad sobre individuos o cosas. Según Gayo que trata el tema en sus famosas *Institutas*, libro I, parágrafo 119: “La *mancipatio* es una especie de venta imaginaria cuyo procedimiento es así: en presencia de no menos de cinco testigos ciudadanos romanos púberes y de otro de la misma condición que debe sostener una balanza de bronce y es llamado “*libripens*” aquel que recibe “*in mancipio*”, teniendo la cosa dice: “afirmo que este esclavo es mío de acuerdo con el derecho de los quirites y que me lo he comprado con este cobre y con esta balanza de bronce”: “*Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio isque mihi emptus esto hoc aere aeneaque libra*”. Luego, golpea con el cobre la balanza y se lo da a aquel de quien recibe “*in mancipio*”, como si fuera el precio.

La vieja fórmula de la Ley de las XII tablas decía así “*cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto*”. De esto

se desprenden dos cosas: primero que el nombre de “*mancipatio*” deriva de “*mancipium*” = aprehensión manual de la cosa vendida si es un esclavo o un animal cualquiera o el símbolo que la represente si se trata de una finca rústica o urbana. Segundo que las palabras solemnes pronunciadas recibían el nombre de “*nuncupatio*”.

La “*in jure cessio*” era un negocio jurídico que se efectuaba ante el magistrado que podía ser el Pretor o el gobernador de la provincia. Según Gayo, libro II, parágrafo 24 aquel a quien la cosa era cedida “*in jure*”, teniendo la cosa en la mano decía así: “yo digo que este esclavo es mío de acuerdo con el derecho de los Quirites”: “*Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio*”.

Lamentablemente, las XII tablas se perdieron cuando los galos invadieron Roma en el 364 a.C. de donde resulta que el texto de las XII Tablas es producto de la reconstrucción efectuada primero por Godofredo y luego por Dirksen y por Schöll. De estos resultados se valieron los profesores Girard, Bruns y Riccobono para sus ediciones respectivas en las que se ha discutido el problema de la autenticidad legislativa de las XII Tablas. La autenticidad de las XII Tablas fue puesta en duda por Pais en su “*Storia de Roma*”, I (1898) y por Lambert en “*La question de l’authenticité des XII Tables*”, 1902. Frente a esta crítica el profesor Girard defendió la autenticidad de la Ley en la “*Nouvelle Revue Historique de Droit*” (julio-agosto de 1902).

Las XII Tablas regularon el Derecho Consuetudinario de la Roma primitiva consagrando un derecho arcaico y primitivo. Constituyó una codificación de Derecho Público y Privado, de Derecho Civil, Penal y Procesal. Es la ley romana por excelencia



en la que se inspiraron todas las leyes posteriores e incluso la doctrina jurisprudencial de la época clásica. Se ha alabado, con admiración, su estilo conciso y lapidario así como su sencillez despojada de toda retórica. Es por ello, fuente de inspiración para la jurisprudencia clásica y Cicerón la alababa por sus virtudes estilísticas aunque reconocía que las dos últimas tablas contenían leyes inicuas (18). Tito Livio por su parte, estableció que “las XII tablas eran la fuente de todo el Derecho Público y Privado” (19). Aulo Gelio (20) refiere como el jurisconsulto Cecilio y el filósofo Favorino resaltaron las cualidades y defectos de esta ley famosa.

En el 367 a.C. Licinio obtiene, a través de un famoso plebiscito, la promulgación de una ley fundamental que permite el acceso de los plebeyos a las magistraturas originariamente reservadas para los patricios: surge así la famosa “lex Licinia” por la cual se crea una magistratura fundamental: la Pretura. El Pretor asume la competencia específica de ejercer el poder jurisdiccional para configurar una causa, antes de que pase al Juez o Iudex para que éste la resuelva apreciando la prueba.

En el año 309 a.C. el tribuno Canuleio obtuvo, tras largos debates, la “lex Canuleia” por la cual se permitía el “ius connubium”, es decir, el legítimo matrimonio entre patricios y plebeyos.

En el año 300 a.C. la “lex Ogulnia” permite el acceso de los plebeyos a los cargos pontificios.

En virtud de un plebiscito de fecha incierta se sanciona la “lex Aquilia” de Damno en virtud de la cual se consagra la “culpa aquiliana”, elemento subjetivo de los delitos y de los cuasidelitos estableciendo la culpa como un nexo causal entre el autor y

el daño causado. Los compiladores del Digesto subjetivizaron ésta culpa de donde proviene el principio “in legem Aquilia et levissima culpa venit”, configurándose la culpa como falta de diligencia.

De aquí se infiere pues que las fuentes del Derecho en el período del Derecho Quiritario fueron: 1) las leyes, que eran sancionadas por los “Concilia Plebis” en base a la proposición de un tribuno. En virtud de la “lex Hortensia de Plebiscitis” del año 287 a.C. las decisiones adoptadas en los Concilia Plebis rigieron, lo mismo que para los patricios para los plebeyos. Desde entonces fueron verdaderas leyes, en tanto que regían “erga omnes”. (2) La Costumbre que resulta del consentimiento tácito del pueblo al consagrar por un largo uso una determinada institución o una regla de Derecho. (3) La interpretación de los Pontífices y de los Jurisconsultos que surge del carácter a menudo lapidario de la ley de las XII tablas. La interpretación surge como una exigencia de salvar las lagunas y de iluminar los puntos oscuros de la ley. La interpretatio fue pues la obra exclusiva del colegio de los Pontífices quienes cuidaban celosamente el conocimiento de las “mores maiorum” y de la “Lex Duodecim Tabularum” hasta que, a mediados del siglo V, Gnaeus Flavius, secretario del patricio Apio Claudio, divulgó las fórmulas de las acciones de la ley, para que sean conocidas por todo el pueblo. Surge así el llamado “Ius Flavianum”. Un siglo más tarde, esta divulgación fue completada en una colección, obra de Sexto Aelio. Esta obra, llamada “Jus Aelianum” o “Tripartita” o “Tripartita” comprende tres partes: 1) El texto de la ley de las XII tablas; 2) su interpretación y 3) las acciones de la ley.

La Ley de las XII Tablas, como lo hemos dicho al incorporarnos a la Academia Pe-



José A. Silva Vallejo

ruana de Derecho (21); constituye el punto de partida del razonamiento jurídico, en tanto que es una de las obras máximas del espíritu humano que simboliza la "ratio scripta" por antonomasia, así como el "Organum" de Aristóteles, representa a la lógica clásica o los "Elementa" de Euclides a la geometría euclidiana.

La "Lex duodecim tabularum" es, como decía Tito Livio, la "fuente de todo el Derecho Público y Privado", fue el primer Código de Derecho Romano, porque, consagraba, a plenitud, el mundo romano, su alma y su idea del Derecho, con todas sus imperfecciones clasistas y sus desniveles sociales, como lo sería a su modo dos mil años más tarde, el "Código del buen burgués", según la frase lapidaria con la que Anton Menger, bautizaría al primer Proyecto del Código Civil alemán.

El formalismo, la solemnidad ritual, el empleo inexorable de ciertas palabras sacramentales, constituyeron el alma de la famosa codificación decemviral que, en materia procesal, se consagró en el sistema de las "legis acciones".

Para abreviar, me limitaré a decir que la cuestión de la sistematización en la "Lex duodecim tabularum", es fuente, hasta ahora de discusiones entre romanistas, habida cuenta que, como es sabido, el texto original fue destruido por los galos cuando incendiaron Roma en el 387 a.C. Fue la posteridad la que nos transmitió por tradición oral su contenido y su regulación hasta que Sexto Aelio Petio la comentó en el siglo II con arreglo a un orden sistemático e interpretativo que sirvió como modelo de inspiración a la jurisprudencia clásica.

Pero lo decisivo es que el texto integral de

las XII Tablas no nos ha sido transmitido literalmente, sino, que es obra de la palingenesis, esto es, de reconstrucción historiográfica.

Debemos al profesor PAUL GIRARD, de la Universidad de Burdeos y luego de París (1852-1926) un magnífico texto para el estudio de la "Lex Duodecim Tabularum" (Véase GIRARD: "Textes de droit romain", 1937; GIRARD: "Manuel élémentaire de droit Romain", revisión de F. Senn, 1949; "L'histoire des XII Tables", Melanges du Droit Romain", 1912). He aquí el elenco de las XII Tablas:

En las Tablas I a III se encuentra regulado el procedimiento. Se titulan, de la comparecencia ante el magistrado (De in ius vocando); de las instancias judiciales (De iudiciis); y de la ejecución en caso de confesión o condenación (De rebus crediti).

Las Tablas IV a la VIII contienen el Derecho civil y el Derecho criminal. Sus títulos son: del derecho de patria potestad (De iure patrio); de las herencias y tutelas (De haereditibus et tutelis); de la propiedad y de la posesión (De dominio et possessione); del derecho en cuanto a los edificios y las heredades (De iure aedium et agrorum), y de los delitos (De delictis).

En la Tabla IX se encuentra el Derecho público y se establece el proceso comicial.

En la Tabla X hallamos disposiciones de Derecho sagrado (De iure sacro), que prohíben enterrar o quemar en la ciudad; y restringen las suntuosidades funerarias.

La Tabla XI contiene disposiciones aplicables a las cinco primeras tablas; y la Tabla XII, preceptos que se refieren a las cinco últimas tablas.

LAS "LEGIS ACTIONES".- El ritualismo



y la solemnidad a ultranza predominaron en toda la época del Derecho Quiritario y por ende en la primera época del Derecho Procesal romano que recibe esta denominación: “período de las legis acciones”. Acciones que se plantean pronunciándose palabras solemnes y formalismos rituales ante el magistrado “in iure” de tal manera que la omisión de una sola palabra o el más mínimo error en su pronunciación determinaba la pérdida del juicio. Los únicos que conocían la clave mágica de estas palabras rituales eran los sacerdotes. El secreto de ellas fue revelado por Gnaeus Flavius que las publicó en una colección llamada: “Ius Flavianum” y después Sexto Aelio en una nueva colección llamada “Ius Aelianum”.

Según Gayo, “Institutas”, libro IV, párrafo 11, que es la fuente de conocimiento por excelencia en este y todos estos temas: “Las acciones que estuvieron en uso entre los antiguos se llamaban “acciones de la ley” (legis acciones) y esto ya porque eran creadas por las leyes o ya porque estaban ajustadas a las mismas palabras de las leyes y a causa de ello eran observadas de manera inmutable al igual que las leyes. Así, si alguien accionase por el corte de vides y nombrase la palabra “vides” (vites) en la acción, por esta denominación ha perdido el pleito, puesto que quien accionaba debería haber nombrado la palabra “árboles” (arbores) ya que la ley de las XII Tablas, sobre la cual reposa esta acción por corte de vides, habla de una manera general de árboles cortados”.

“Por cinco modos se accionaba por la ley: por “sacramentum”, por “iudicis postulatio”, por “condictio”, por “manus iniectio” y por “pignoris capio”.

“La acción por el “sacramentum” era una acción general: en efecto, cuando por la ley no estaba previsto de qué modo se debía

accionar, se recurría a este “sacramentum”.

El profesor en la Universidad de Buenos Aires, Alfredo di Pietro, en nota, dice así: “El sacramentum es el eje sobre el cual ocurre esta primitiva forma de actuar, ya que luego el iudex se limita, tras el examen de la causa, a juzgar si el sacramentum de cada parte es iustum o iniustum. En su última época de aplicación, el sacramentum representa una apuesta respecto de la cual la parte que perdía el juicio debía con dicha suma engrosar el tesoro público”(22).

18. EL DERECHO PRE-CLÁSICO.

La ciencia jurídica romana como tal surgió en los “Tripertita” de Sexto Elio Petio en tanto que allí se desarrolla el “Ius Aelianum” en el que se expone: 1° la Ley de las XII Tablas; 2° la “Interpretatio” de la misma y 3° las fórmulas de las legis acciones. Podemos, pues, afirmar que los “Tripertita” constituyen la primera obra científica de Derecho Romano y el Ius Aelianum la primera denominación a esta obra científica debida a Pomponio según referencia que corre en el Digesto, fragmento 2, párrafo 7 in fine. Digesto 1 y 2.

Así empezó a perfilarse el Derecho Romano como un “Derecho de Juristas”. Juristas fueron: Marco Poncio Catón y su hijo Catón Liciano, autor de la regla Catoniana referente a la nulidad de los legados. Muscio Scévola, Cónsul en el 133 a.C. y su hijo Quinto Muscio Scévola (153 a.C. - 82 a.C.), Cónsul en el 95 a.C., fué el primero en sistematizar el Derecho Civil en su obra “Libri XVIII Iuris Civilis”, por ello es el más importante jurista de la época Pre-Clásica. El sistema del Derecho Civil de Quinto Muscio Scévola se ordenaba así: 1.- Sucesiones; 2.- Familia; 3.- Cosas; 4.- Obligaciones (“ex



José A. Silva Vallejo

contractu" y "ex delicto"). El sistema Muciano del Derecho Civil influyó poderosamente en la literatura civilística de la Jurisprudencia Clásica. De esta manera, el genio jurídico elevó la ciencia del Derecho a gran altura, formulando principios jurídicos y creando instituciones de valor imperecedero. De las doctrinas de este jurista proceden la "Caución Muciana" (promesa de restituir para el caso en que se contravenga a una condición potestativa negativa) y la "Presunción Muciana" (según la cual todos los bienes en posesión de la mujer se presume que provienen del marido). Aquilio Gallo, Pretor en el año 66, quien se immortaliza con la fórmula para la acción de dolo, con la doctrina de la culpa aquiliana y con la "stipulatio aquiliana" (un modo para unificar las deudas entre las mismas personas con motivo de un contrato novatorio. Servio Sulpicio Rufo (Cónsul en el 51) a quien Cicerón, amigo suyo, lo llamó "el fundador de la Dialéctica Jurídica", quien compuso un "Comentario al Edicto Pretorio".

19. EL DERECHO CLÁSICO.

Y entramos con los grandes Juristas a la gran época del Derecho Clásico. El clasicismo de esta época de oro se debe no sólo al genio de estos insignes jurisconsultos sino, fundamentalmente, al gran artífice y creador del Derecho Honorario: el Pretor, a quien podemos considerar "la fuerza motriz" del Derecho Clásico y el inspirador de la Jurisprudencia Clásica. El Derecho Pretoriano según la definición de Papiniano consignada en el Digesto, libro I, título I, número 7, párrafo 1, es: "el que por razón de utilidad pública introdujeron los pretores, para ayudar, o suplir, o corregir el derecho civil; el cual se llama también honorario, habiéndose denominado así por el honor de los

pretores". ("Ius praetorium est, quod praetores introduxerunt adiuvandi, vel supplendi, vel corrigendi iuris civilis gratia, propter utilitatem publicam; quod et honorarium dicitur, ad honorem praetorum sic nominatum").

El Pretor fué pues el alma del Derecho Clásico por su capacidad de creación jurisprudencial, la cual consistía en ayudar o suplir o corregir el Derecho Civil. El tema lo ha desarrollado brillantemente el profesor Moritz Wlassak, en diversos estudios (23), el profesor Leopold Wenger en su "Prätor und formel" (24) y el profesor Emilio Betti en "La creazione del Diritto nella Iurisdictio del Pretore Romano", en los "Studi di Diritto Processuale in onore di Giuseppe Chiovenda", pág. 65 y siguientes, Cedam Padova 1927. Pero quien ha contribuido decisivamente a esclarecer este tema fundamental ha sido Otto Lenel en "Essai de reconstitution de l'Edit Perpetuel", Paris, 1901.

En su edicto, el Pretor establecía anualmente las acciones y derechos con los que iba a resolver el Derecho. Así desarrolló pretorianamente el viejo "Ius Civile", creando acciones pretorianas por ejemplo los Interdictos o creando derechos sustanciales como por ejemplo la "bonorum possessio", etc. Aún es preciso mencionar ciertas acciones pretorianas como la acción Serviana y la acción cuasi Serviana, referidas ambas al Interdicto Salviano, como la acción utilis in factum de la Ley Aquilia, o como la acción Calvisiana, la acción Faviana, la acción Pauliana, la acción Publiciana, la acción Rutiliana, la acción Octaviana, etc. Gracias al Pretor el Derecho Romano se puede configurar más que como un sistema de derechos, como un sistema de acciones, según



la conocida tesis del profesor Riccobono (25).

Con el Pretor y su fórmula que se inspiraba en la "aequitas" se adviene no solamente al Derecho pre-Clásico, sino, también, a un nuevo período en la historia del derecho Procesal Romano: El Derecho Formulario. El nuevo sistema comenzó a desenvolverse en el curso del siglo III a.C. en virtud de las Leyes "Aebutia" y "Julia Judiciorum".

¿Cuál era la estructura de la fórmula?:

- 1) La Datio Judicis.- Nombramiento del Juez.
- 2) La Intentio.- En la que se plantea la pretensión del demandante, es decir, el objeto del pleito. Por ejemplo, si se trata de una pretensión por cobro de una cierta cantidad de dinero la Intentio consiste en las palabras "que Numerium Negidium (expresión con la que se designa simbólicamente al demandado) está obligado a dar al demandante Aulo Agerio (expresión con la que se designa simbólicamente al demandante) la suma de diez mil sestercios. Si se trata de una acción real, concretamente, la acción reivindicatoria, que es la más importante de todas las acciones reales, las palabras deben decir "que el fundo capenatem es de Aulo Agerio.
- 3) La Demonstratio.- Que constituye la "causa petendi" o el fundamento de hecho de la intentio en la cual se detallaba la acción del actor o demandante.
- 4) La Condemnatio.- Es la cláusula que atribuye al juez la facultad de condenar o absolver: "si paret... Numerium Negidium Aulo Agerio sestertium decem milia condemnato, si non paret absolvito ("si consta... condena a N.N. a pagar diez mil sestercios a A.A., si no consta, ab-

suélvelo")", con todas las variaciones y modificaciones que supone en las diferentes fórmulas. Como la intentio, la condemnatio, que cual sabemos es siempre pecuniaria, puede ser cierta o incierta. Es cierta cuando la cuantía de la suma a la cual habrá que condenar al demandado es fijada con anterioridad en la fórmula; es incierta, cuando la suma será fijada por el juez.

- 5) La adjudicatio.- Esta parte de la fórmula sólo se encontraba en las fórmulas de las acciones divisorias y esta cláusula atribuye al juez el poder de adjudicar las cosas comunes o sus partes a uno u otro de los coherederos o copropietarios (26).

En base a ello los grandes jurisconsultos de la era clásica desarrollaron la ciencia jurídica que es el legado inmortal de Roma a la posteridad.

Grandes jurisconsultos fueron: Marcus Antistius Labeón, contemporáneo de Augusto y líder de la escuela de los Proculyanos, cuya vida y cuyas obras han sido estudiadas en un libro fundamental, el del profesor Lothar Alfredo Pernice: "Marcus Antistius Labeón. El Derecho Privado Romano en los primeros siglos del Principado" (1873). Labeón nos dió las grandes definiciones del Derecho Civil como los conceptos de dolo, error y la clasificación de las acciones en reales y personales.

Es preciso mencionar aún al gran Masurio Sabino, jefe de la escuela de los sabinianos, autor de unos famosos "Libri tres Iuris Civilis" en los que, a partir del Derecho de Sucesiones, desenvuelve todas las materias del Derecho Civil.

Juvencio Celso de quien tomo su nombre el



José A. Silva Vallejo

llamado Senado Consulto Juvenciano y la *Condictio Juvenciana*. De él también procede el principio según el cual "la letra de la ley no debe ahogar jamás a su espíritu". Especialmente nos interesa su clásica definición de la "actio" que la define como "el derecho de perseguir en juicio aquello que se nos debe" ("nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeat iudicio persequendi").

Salvio Juliano, natural de Hadrumentum, uno de los más insignes juristas de la era clásica quien consagró su vida a dos grandes obras: la definitiva redacción del Edicto Perpetuo en la que bajo el encargo del emperador Adriano, hacia el año 130 d.C. plantea la definitiva redacción de los edictos pretorianos en la nueva y definitiva versión que por ello recibe su nombre: el "Edicto de Salvio Juliano" o "Edicto Perpetuo", cuyo texto fue reconstruido por Otto Lenel. Su otra gran obra fue la composición de unos digestos en torno a los cuales sus grandes discípulos prosiguieron su labor descollando entre ellos Pomponio, quien le da a su obra una contextura historiográfica.

Acaso el profesor más conocido de todos haya sido un personaje de vida misteriosa y legendaria: GAYO quien en sus famosas "Institutas", escritas más o menos hacia el año 161 d.C. nos legó un libro didáctico de gran claridad. La vida de Gayo llegó a ser cuestionada en una célebre tesis doctoral del profesor Longinescu: "Gaius der Rechtsgelehrte" 1896, en la cual sostiene que Gayo no existió nunca y las obras que se le atribuyen lo fueron en realidad de Gaius Cassius Longinus, gran jurisconsulto de la escuela sabiniana o cassiana como también se la llama en evocación de Cassius Longinus. Contra esta atrevida tesis de Longinescu el gran Mommsen replicó que

Gayo en realidad fue un jurista provincial: "Gaius ein Provinzialjurist". Sin embargo, en el Digesto, 45, 3, 39, Pomponio lo llama "Gaius noster", frase ésta con la que los discípulos evocan a sus grandes maestros. Para el profesor Honoré, Gayo más que un provinciano que fue a Roma, fue un gran jurisconsulto romano que se fue a las provincias, llevando allí todo el bagaje de su doctrina y profesando como docente en la Universidad de Beirut.

Lo indiscutible es que en sus "Institutas" Gayo se nos revela como un profesor de excepcional claridad. Su obra inspiró durante siglos no sólo a los profesores Teófilo y Doroteo para redactar las "Institutas" de Justiniano en el siglo V, sino también, sirvió de modelo para una serie de paráfrasis como la del mismo Teófilo y, desde antes, al anónimo autor de la "Res quotidianae sive aureorum", y al del "Epítome Gai", así como el llamado "Gayo de Autun" y los "Fragmenta Augustodunensia" y, especialmente, el Gayo de la "Lex Romana Visigothorum", en la que los textos de Gayo han sido "vulgarizados" en la llamada versión visigótica o "interpretatio visigótica".

En 1816 el descubrimiento del Palimpsesto de Verona por Berthold Niebuhr permitió aclarar una serie de problemas historiográficos. Lamentablemente, el uso masivo de reactivos químicos por parte de Bluhme hizo perder una serie de páginas en el código veronés, lagunas que más tarde se salvaron felizmente con el descubrimiento en el Cairo de un nuevo manuscrito por la papiróloga Norsa, discípula del maestro Arangio Ruiz, quien lo publicó en Florencia en 1933 y que figura como apéndice en el libro "Procedimiento Civil" de Vittorio Scialoja, bajo el título de "Los nuevos fragmentos egipcios



del libro IV de Gayo”, pág. 500 y siguientes del citado libro de Scialoja, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1954.

Emilio Papiniano fue el más grande de todos los jurisconsultos romanos, sus obras más valiosas son “los 19 libri responsorum” y los “37 quaestionum libri” donde con estilo diáfano y brillante resuelve una serie de casos y cuestiones. La síntesis de la cultura griega y romana culmina en la jurisprudencia de este gran jurista, que no obstante fue asesinado por los esbirros del emperador Caracalla en el año 212 por haberse resistido a absolver como jurista la conducta fratricida del tirano.

Discípulo de Papiniano fue otro gran jurisconsulto: Domicio Ulpiano quien escribió un gran comentario al edicto del Pretor en 83 libros y una serie de libros más en los cuales esculpe con estilo brillante la técnica de los juristas romanos; tal el caso de sus célebres definiciones del Derecho: “Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi”; “Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere”; “Iurisprudencia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia”.

Paulus es otro de los grandes jurisconsultos clásicos autor de un “Comentario al Edicto Pretoriano en 80 libros”.

Herenio Modestino discípulo de Ulpiano integra también con los precedentes el llamado: “Ius Publici Respondendi”.

La técnica de los juristas romanos consistió en interpretar y sistematizar el derecho acumulado desde las XII tablas especialmente comentando al edicto pretoriano y forjando

una nueva “interpretatio” que finalmente sería compilada en el Digesto. Echaron mano a su talento genial para absolver las cuestiones de la vida social y salvar las lagunas de la ley y de los precedentes mediante una jurisprudencia creadora. Su talento y versación se desarrolló sobre todo en el ámbito de los derechos reales, en el derecho de las obligaciones y contratos, en el derecho de sucesiones y en el derecho procesal. Hasta hoy se hace la paráfrasis de sus textos clásicos que aún siguen deslumbrando ante las Cortes y en las cátedras de las grandes universidades de todo el mundo.

20. EL DERECHO POST-CLÁSICO.

Es el período comprendido desde la época de Diocleciano hasta el advenimiento de Justiniano y que se caracteriza por la vulgarización del estilo y de la creación jurisprudencial del Derecho. Se trata de un Derecho deformado y adulterado que constituye por lo mismo una fase decadente en el proceso histórico del Derecho Romano. El problema empieza con la concesión de la ciudadanía de Roma a todos los ciudadanos del imperio mediante la “Constitutio Antoniniana” del año 212 d.C., la que, como dice el maestro Alvaro d’Ors: “se trataba de una medida de colosal nivelación social que le daba un sesgo totalmente nuevo a la historia jurídica romana determinando el fin de la época clásica”. El tema de la vulgarización del Derecho Clásico constituye hoy día la reflexión de moda de la reciente romanística desde que en 1880 el profesor Heinrich Brunner lo planteara a este fenómeno por analogía con el latín vulgar, denominándolo por ello “Derecho Vulgar”. Poco después, en 1881, el profesor Ludwig Mitteis en su famoso libro “Reichsrecht und Volksrecht” acoge el tema para referirlo al



José A. Silva Vallejo

contraste entre el Derecho Imperial y el Derecho Popular. Ernst Levy, profesor en Heidelberg, consagró el término de "vulgarrecht" en el congreso de Oslo de 1928 para luego, desarrollarlo, en su famosa obra de 1951 intitulada "Derecho Romano Vulgar en Occidente", Philadelphia, 1951; el profesor Max Kaser lo explica con gran claridad en su estudio "el Derecho Romano Vulgar Tardío", publicado en el Anuario de Historia del Derecho Español de 1960, pág. 617 y siguientes. Y el profesor Franz Wieacker en sus brillantes estudios nos ha hablado de un "vulgarismus" estilístico, de un "stilhatung", lo que significa una actitud intelectual, que no se limita al ámbito jurídico, sino que abarca también el fenómeno lingüístico, artístico, religioso, etc (27). Ideas estas que coinciden con los planteamientos de la historiología de Toynbee, a propósito de su doctrina de los "tiempos revueltos", de la "lingue franche" y del "colapso de las civilizaciones" en su "estudio de la historia".

En la escuela francesa, el profesor Jean Gaudemet (28), al preguntarse ¿de qué hechura y naturaleza es el Derecho Vulgar? nos dice que es un Derecho menos culto, cuya finalidad es satisfacer las necesidades prácticas y, a veces, adaptarse a las nuevas circunstancias. Es un Derecho adulterado, pero no degenerado, como dice Mitteis. De facto, es un derecho vivo, creador de nuevas soluciones que, muchas veces, acabaran por imponerse al Derecho Oficial. Para Jean Gaudemet el fenómeno del Derecho Vulgar como fenómeno está diluido en el tiempo y en el espacio, constituye un trazo característico del bajo imperio quizá más asentado en las provincias por causa de los usos locales. Contra la localización espacial y temporal del Derecho "vulgar" insurge

Gaudemet sosteniendo que este fenómeno no es propio de un territorio ni de una época determinada. Su tesis en esencia sostiene que en el alto imperio en la propia Roma y en Italia existían prácticas jurídicas al margen de los principios del Derecho Clásico. Ya en la época clásica hubo manifestaciones de "vulgarismo" como por ejemplo en las decisiones oficiales que se manifiesta como una práctica marginal en el Derecho Clásico.

También en la escuela española, el maestro Alvaro d'Ors en un estudio publicado en la revista "Labeo" año 1960, pág 233, ha fijado el inicio de la época post-clásica aproximadamente en el año 230.

En la escuela brasileña, debemos citar los planteamientos de los profesores Braga da Cruz, maestro en Coimbra, y Benedito Motta, de la Universidad de Sao Paulo, quienes han desenvuelto este apasionante tema en dos obras fundamentales (29), quienes apreciados en conjunto llegan a las siguientes conclusiones: el Derecho Vulgar fue un fenómeno de deformación del derecho por vía popular y espontánea. No es propia de determinada época sino que recrudece periódicamente cuando desaparecida la antigua función de la jurisprudencia, la legislación imperial se mostró impotente para asumar el monopolio absoluto del Derecho.

Este Derecho surgió primeramente formado por costumbres que paulatinamente se trasmutaron de normas consuetudinarias a normas legislativas.

"El Derecho Vulgar constituye, en suma, un fenómeno de reacción a los intrincados y refinados planteamientos de la doctrina constituyendo una liberación del alma popular



“ante los grilletes de las normas matemáticas, que le imponían los cánones científicos de un sistema jurídico erudito y rígido, en desacuerdo con la evolución económica y social”(30).

Obras de Derecho Post-Clásico fueron (31) :

a.- El Código de Eurico o Códex Euricianus: fue publicado el año 475 d.C. por el rey visigodo Eurico, hijo de Teodorico II, es una compilación rudimentaria.

b.- El Edicto de Teodorico: fue publicado en Italia en torno al año 500 d.C. por Teodorico el Grande, rey de los ostrogodos que se consideraba gobernador de Italia en nombre de Zenon el emperador de Oriente.

c.- La Lex Romana-Burgundionum: conocida también con el nombre de “Papianus” que fue compilada por orden del rey Gondebardo alrededor del año 500 d.C. y que consagra las costumbres borgoñonas para ser aplicada a los burgundios en sus relaciones con los romanos.

d.- La Lex Romana-Visigothorum: que fue publicada en el año 506 d.C., por el rey visigodo Alarico II y que por ello recibe el nombre de “Breviarium Alarici”. Se inspira en el Epítome Gai de la que nos da una versión vulgar conocida con el nombre de “Interpretatio Visigótica”.

e.- El Epítome Gai: se trata de una obra que consta de dos libros inspirados en los 3 primeros libros de las “Institutas” de Gayo que las expone con un latín vulgar y que a su vez ha servido de fuente para la Lex Romano-Visigothorum. El profesor Antonio Guarino de la Universidad de Nápoles sostiene que el “Epítome Gai” fue compuesto

con anterioridad a las Lex Romana Visigothorum (32).

f.- Los Fragmenta Augustodunensia: se trata de una paráfrasis a las “Institutas” de Gayo encontradas en Autum, la antigua “Augustodunum” y constituyen los restos de un cuaderno de ejercicios por un anónimo y olvidado estudiante de Derecho para la debida comprensión de la obra clásica de Gayo.

g.- Los Scholia Sinaítica: se trata de un breve comentario redactado en griego en torno a los libros 35 a 38 de la obra de Ulpiano intitulada “Ad sabinum” y que fue descubierta en un monasterio del monte Sinaí; de allí su nombre. Según el profesor Pietro de Francisci (33) los Scholios a Ulpiano son anteriores a la compilación de Justiniano y tiene para nosotros una notabilísima importancia porque las interpolaciones que allí figuran ya se encontraban también en los “Fragmenta Sinaítica”, con una redacción idéntica a la justiniana, lo que obliga a juzgar que el texto de Ulpiano ya había sido interpolado por algún maestro precedente, cuando el escoliasta escribió los “Scholia Sinaítica”

h.- Los Fragmenta Vaticana: está contenido en un palimpsesto de la biblioteca vaticana, descubierto en 1821 por el cardenal Angelo Mai. La obra contiene una serie de referencias de Papiniano, Ulpiano, Paulo y el anónimo autor de una obra intitulada “De interdictis”.

i.- La Collatio Legum Mosaicarum et Romanarum: se trata de una obra post-clásica dividida en libros y en títulos en la que se compara las leyes de Moisés (el “Pentateuco” de la Biblia) con los textos de Gayo, Papiniano, Paulo, Ulpiano y Modestino. Los comparatistas suelen citar a



esta obra como el primer precedente en la historia del derecho Comparado.

j.- El Libro Siro Romano de Derecho: que tiene como finalidad exponer el "ius civile" y algunas Constituciones de Constantino. Según el profesor De Francisci "se trata de un manual escolar, compuesto en griego allá por los años 476 o 480 d.C., con fines puramente docentes en el que se exponía el antiguo Ius Civile teniendo en cuenta las modificaciones introducidas por las Constituciones Imperiales. El libro fue compuesto en Oriente por un católico y fiel súbdito del Emperador. La traducción en sirio se hizo en el siglo VIII para proporcionar a los cristianos que vivían bajo el dominio musulmán, un libro de derecho dictado por emperadores cristianos. Así mismo con este libro se puede reconstruir la doctrina de las escuelas orientales y singularmente la de la escuela de Berito que tanta influencia tuvo en el Derecho Bizantino" (34).

k.- La Consultatio Veteris Cuiusdam Iurisconsulti: En la que se exponen las Constituciones provenientes de los códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano, así como algunas referencias a las sentencias de Paulo. Se trata de una obra que habría sido escrita a fines del siglo V d.C. en la Galia y que se publicó por primera vez por Cujacio en el año de 1577 tomando como modelo un codice hoy perdido. Se trata de diversas respuestas a consultas emitidas a principio del siglo VI por un jurisconsulto residente en Arlés o en alguna otra ciudad de la Galia Meridional. El jurisconsulto anónimo fundamentaba su opinión en diversos textos jurídicos como las ya citadas Constituciones provenientes de los Códigos pre-Justinianos así como de las "Sentencias" de Paulo.

La codificación pre-justiniana.

Se trata de cuatro grandes códigos que anteceden a la gran codificación justiniana, pero que no constituyen, per se, Derecho Vulgar porque, no tienen las características vulgarizantes de la época post-clásica, aún cuando se inspiraron, en algunos casos, en ciertas leyes bárbaras como la Lex Romano Burgundionum y el Código de Eurico.

Tales son:

1.- El Codex Gregorianus: obra que fue compilada por un tal Gregorio o Gregorianus. Alrededor de los años 292 o 293 d.C. y que fue destinada para la práctica forense de aquella época. El Codex Gregorianus es conocido indirectamente por interposita norma, a través de la Lex romana visigothorum así como también en la Consultatio Veteris y en la Collatio Legum Mosaicorum et Romanorum, así como en los Fragmenta Vaticana.

El Codex Gregorianus constaba de 14 libros divididos en títulos, cada uno de los cuales trataba de las Constituciones Imperiales.

2.- El Codex Hermogenianus: también por iniciativa privada de un tal Hermógenes o, acaso, del jurista Hermogeniano. Complementa al Codex Gregorianus y comprende un grupo de rescriptos del emperador Diocleciano correspondiente a los años 293 a 294. Según el profesor Guarino esta obra habría sido publicada en el año 314.

3.- Las Constituciones Sirmundianas: así denominadas en referencia a Sirmond quien las editó en 1631 y de quien toman su nombre. Se trata de una compilación hecha entre el 425 y el 438 referidas al Derecho Eclesiástico.

4.- El Codex Teodosianus: fue publicado en



Oriente el 15 de febrero del año 438 por orden del emperador Teodosio II de quien toman su nombre. El emperador Teodosio advirtiendo la importancia práctica de los precedentes constituidos por el Codex Gregorianus y el Codex Hermogenianus designó una comisión encargada de redactar un código de derecho vigente que sirviera para los usos forenses de la práctica.

Desde el Código Gregoriano (292-293 d.C.) y, sobre todo con el Código Teodosiano (15 de febrero de 438) la tradición codificadora del Derecho divide a los códigos en: 1) libros, 2) títulos, 3) capítulos, cada uno de estos con una intitulación referida a la materia tratada. Este precedente histórico es fundamental para la sistematización legislativa contemporánea.

21. EL DERECHO JUSTINIANO.

Justiniano (Nació en 482, fue emperador en 527, murió en el año 565) debió su gloria a tres obras fundamentales: la de ser un renovador del Derecho Romano en decadencia gracias a su magna obra de compilación, la de haber defendido y ensanchado las fronteras del Imperio Romano de Oriente con la ayuda de un gran militar: el General Belisario y la de haber embellecido Constantinopla, construyendo la gran Catedral de Santa Sofía, cuya majestuosa bóveda ha servido de modelo a la Catedral de San Pedro en Roma y a la de San Marcos en Venecia. El renacimiento del derecho lo obtuvo gracias a la intervención de un notable jurista: Triboniano, quien secundado por una brillante comisión de profesores y abogados determinaron un nuevo período en la historia del Derecho Romano que justamente lleva su nombre: el Derecho Romano Justiniano.

El programa legislativo de Justiniano se desarrolló por grados y fue ampliándose hasta alcanzar una magna reconstrucción de todo el sistema del Derecho. El primero de abril del año 527, después de la muerte de su tío Justino, ocupó Justiniano el trono del Imperio Romano de Oriente gobernando hasta el año 565. Justiniano había nacido en Tauresium (Iliria) en el año 482. Su tío Justino, emperador, lo asoció al trono, sucediéndole a los tres meses de su muerte. Casado con una mujer de gran carácter, Teodora, que había sido bailarina de circo y meretriz, ello no obstante, lo secundó y asesoró con gran fidelidad y lealtad, aconsejándole de quiénes deberían formar su círculo, que deberían ser los hombres más talentosos de su imperio para consumir sus ambiciosos proyectos de grandeza. Así fue como decidió encargar a Triboniano la dirección de su gran obra compiladora del Derecho. Triboniano era originario de Macedonia y murió en el 546 d. C. "Magíster Officiorum" en el 528 llegó al máximo cargo de "Quaestor sacri palatii" del 529 al 532 y nuevamente en el 535 y siguientes. Sus altas funciones en la Corte de Constantinopla, su genio jurídico y su gran erudición le valieron para ser nombrado miembro de la Comisión Compiladora y luego Presidente de la misma. Encargado de escoger a sus colaboradores lo hizo posible gracias a su autoridad y a su riquísima biblioteca personal de libros clásicos a la que concurrían los brillantes juristas que luego fueron los miembros de la comisión en referencia. Aunque siglos más tarde fue duramente criticado y combatido por los juristas de la escuela Culta, Humanista o Elegante, especialmente por Hottman quien escribió un célebre libro el "Antitriboniano", en el cual lo atacó implacablemente imputándole el haber sido autor de las interpolaciones o "tribonianismos" o



“*emblemata tribonianiana*” debe, empero, tenerse presente que ya en la misma Constitución “*Deo Auctore*” se lo facultaba expresamente para “purgar toda superflua repetición y toda discordancia” para “llegar a la total y completa enmienda del derecho” y “para reunir y enmendar todo el derecho romano” (parágrafos 1 y 2). Por eso es que en el párrafo 4 de la citada Constitución “*Deo Auctore*” se decía expresamente que: “Por tanto, os mandamos leer y corregir los libros, sin dejar repeticiones ni discordancias...”; y en el párrafo 7 también se establecía que “si encontráis en los libros antiguos algo no bien colocado, o superfluo, o defectuoso, suprimida toda innecesaria prolijidad, completéis lo imperfecto, y presentéis toda la obra con moderadas proporciones y, que si hallárais, algo no bien copiado, también lo reforméis de suerte que parezca que es lo verdadero y lo preferible, y como si así hubiera sido escrito originariamente”....., “y que nadie se atreva a tachar de incorrecta su lectura comparándola con la del antiguo texto”.

Además las investigaciones interpolacionísticas de Eisele, Gradenwitz y Lenel, así como las de Hilario Alibrandi, Giovanni Baviera, Contardo Ferrini y Emilio Albertario, entre otros, han podido establecer que las interpolaciones que se le imputaban a Triboniano ya se habían realizado, desde siglos atrás en el Derecho post-clásico y aún más atrás, incluso dentro de la misma era clásica, como lo han demostrado las brillantes investigaciones de Franz Wieacker, Schönbauer, Alvaro d’Ors y otros investigadores de la “*Textstufenforschung*”(35). Triboniano debe pues ser absuelto de los cargos que históricamente se la han imputado en todos los tiempos. Más aún, Dante Alighieri enaltece a Justiniano y en el canto

VI, versos 10 al 12, de “*La Divina Comedia*” lo ubica en el Paraíso:

*“Cesare fui, e son Giustiniano,
Che, per voler del primo Amor ch’io sento,
D’entro alle leggi trassi il troppo e il vano”*

Pero además, Justiniano cristianizó a los jurisconsultos clásicos. Así lo establece, inequívocamente, desde los primeros párrafos de la Constitución “*Deo Auctore*”: “Con el auxilio de Dios (*Deo Auctore*), gobernando el imperio que nos fue entregado por la majestad del cielo..... levantamos nuestro ánimo para implorar la ayuda de Dios Omnipotente”. Así también desde los primeros párrafos de la Constitución “*Haec Quae Necessario*” que trata de la formación del nuevo código, Justiniano, se encomienda al auxilio de Dios: “Con el auxilio de Dios Omnipotente hemos determinado hacer ahora aquellas correcciones..... necesarias..... para cortar la prolijidad de los litigios, suprimiendo la multitud de constituciones que se contenían en los tres códigos Hermogeniano, Gregoriano y Teodosiano”.

Fue pues un cristianizador del Derecho Clásico espiritualizándolo a la luz del Evangelio y del amor cristiano, lo que constituye un paso decisivo con respecto a la “*aequitas*” pretoriana del Derecho Clásico. El tema lo ha desenvuelto magistralmente el maestro Biondo Biondi en dos libros formidables que deben leerse por nuestros lectores: “*Giustiniano Primo. Principe e legislatore católico*”; Milano, 1936 y: “*Il diritto romano cristiano*”, 3 vols. Milano, 1952-1954. Empero, no puede descartarse el animus al que alude Paul Krüger cuando nos dice que “no puede dudarse de que el móvil principal de los trabajos de Justiniano en materia de legislación, fue el amor a la gloria, la



vanidad personal" (36) .

Vandenhoeck & Ruprecht Göttingen, 1967, traducción italiana: "Storia del Diritto Romano", ed. Cisalpino, Milano, 1991. Inspirándonos en sus sabias palabras de la "Introducción", parágrafo 1, nosotros también decimos que: "El Derecho Romano ha dominado dos épocas en la historia de la cultura jurídica occidental: en la antigüedad rigió el sistema de vida del pueblo romano"... "Al Derecho Romano le fue aun asignado en suerte después de siglos de la caída del mundo antiguo, de tornar a nueva vida en gran parte de Europa, durante el medioevo"... "El renacimiento del Derecho Romano en el Medioevo fue sobre todo el redescubrimiento de la ciencia jurídica romana....."

El Código viejo o "Codex Vetus".

El 13 de febrero del 528 Justiniano encomendaba la redacción de un Código en virtud de la Constitución "Haec Quae Necesario". La comisión redactora estaba integrada por Juan, ex quaestor del sacro palacio; Leoncio, ex prefecto del pretorio; Focas, ex cónsul y patricio; Basírides, ex prefecto del pretorio de Oriente; Tomás, quaestor del sacro palacio; Triboniano, magister officiorum; Constantino, maestro de la sacra jurisdicción; Teófilo, doctor en derecho y profesor en la Universidad de Constantinopla; Dioscuro y Presentino, abogados del Foro de Constantinopla. En el parágrafo 2 de esta célebre Constitución los miembros estaban autorizados para que "supriman todo lo superfluo añadiendo y suprimiendo y aun cambiando las palabras y reuniendo en una sola sanción las disposiciones que en varias Constituciones se hallaban dispersas y haciendo más claro su sentido".

Este Código fue promulgado en virtud de la Constitución "Summa Rei Publicae" del 6 de abril del 529, la misma que en su primer parágrafo establecía la necesidad de que se redujeran a brevedad la multitud de Constituciones contenidas en los tres anteriores códigos, extirpando por completo la confusión de las mismas, que causa peligros a las rectas decisiones de los Jueces".

Empero este Código, al que se lo llama "Codex Vetus" tendría una vida efímera por cuanto, a poco de promulgado, Justiniano ordenó la compilación de toda la ingente masa doctrinaria contenida en las obras de los jurisconsultos clásicos y que ya se estaban perdiendo por la falta de nuevas ediciones y sobre todo vulgarizando por las deformaciones e interpolaciones que ya pre-existían desde los tiempos del Derecho post-clásico e incluso desde los tiempos clásicos.

El Digesto.

Así pues en virtud de la Constitución "Deo Auctore" promulgada el 15 de diciembre del año 530, Justiniano le encarga a Triboniano, su "quaestor sacri palatii", la compilación de todas las obras de doctrina en una obra que tuviere 50 libros y que se dividiera en títulos, con facultades amplias para reformar la redacción de los libros antiguos eliminando todas las antinomias que hubieren y ordenando en el parágrafo 12 que esta recopilación lleve el nombre de Digesto o de Pandectas "sin que en lo sucesivo se atreva ningún jurisconsulto a aplicarle comentarios, ni a introducir confusión con su palabrería". En virtud de la Constitución "De Conceptione Digestorum", promulgada el 15 de diciembre del año 530, Justiniano encargó a Triboniano la responsabilidad de elaborar el Digesto y de elegir los miembros de la comisión que habría de redactar la gran obra magna proyectada. Triboniano, a su vez,



escogió como colaboradores a Teófilo y Cratino (profesores de la Universidad de Constantinopla), Doroteo y Anatolio (profesores en la Universidad de Beirut) y a once abogados del Foro de Constantinopla: Stefano, Mena, Prosdocio, Eutolmio, Timoteo, Leónidas, Leoncio, Platón, Giacomo o Jacobo, Constantino y Juan.

En tiempo verdaderamente record y antes de lo que podía suponerse, pero también gracias a Justiniano que con sus intervención personal apuraba la ejecución, el trabajo fué terminado en tres años. Causa estupor la velocidad con la que dicha comisión se dió abasto para leer los fragmentos de treinta y nueve juristas extractados en ciento cincuenta mil líneas y nueve mil ciento cuarenta y dos fragmentos, un trabajo verdaderamente imponente que vivificaba los riquísimos materiales integrados por la gran biblioteca de Triboniano en la que reposaba su vasta erudición. Se ha especulado mucho sobre este tiempo record en el que fue escrito el Digesto. Bluhme descubrió en 1820 que la comisión redactora se había dividido el trabajo en sendas masas o conjuntos que la historiografía romanística ha designado con el nombre de "masas Bluhmianas". La doctrina de Bluhme sobre el método seguido por los compiladores de las Pandectas se contrapuso luego a la doctrina de Hoffmann que planteó la teoría del Pre-Digesto en su estudio publicado en Viena en 1900, intitulado "La compilación del Digesto de Justiniano", defendida por Mommsen, Paul Krüger y Paul Jörs y desenvuelta por Hans Peters en un brillante y erudito estudio intitulado "Los comentarios al Digesto romano oriental y los orígenes del Digesto Justiniano" publicado en 1913.

Lo cierto es que el Digesto se promulgó en virtud de la Constitución "Tanta" o Dedwcn

del 16 de diciembre del año 533 por la cual no solamente se ordenaba que entrara en vigor, con fuerza de ley, el 30 de diciembre del 533 sino que además se prohibía todo tipo de interpretación y comentario a la misma, bajo pena de deportación y de confiscación de todos los bienes del falsario.

El Digesto o Pandectas se componen de cincuenta libros y se estructura cada libro en dos o más títulos cada uno subdivididos en fragmentos jurisprudenciales clásicos, cada uno de los cuales se reconoce por una inscriptio que contiene el nombre del autor, el libro y la obra citada.

El mismo Justiniano distinguía el Digesto en siete partes, pero la posteridad a partir de la escuela de Bolonia dividió el Digesto en tres grandes partes: el Digesto Viejo, el Digesto Nuevo y el Infortiatum.

Las siete partes de Justiniano son: a) *prwta* + (libros 1-4), contiene los principios generales del Derecho y de la Jurisdicción; b) de *iudiciis* (libros 5-11), doctrina general de las acciones y protección de la propiedad y demás derechos reales; c) de *rebus* (libros 12-19), obligaciones y contratos; d) *umbilicus* (es la parte central: libros 20-27), contiene otras partes de las obligaciones y derecho de familia; e) de *testamentis* (libros 28-36), trata sobre la sucesión testamentaria; f) parte sin nombre (libros 37-44), trata sobre la sucesión pretoria y múltiples institutos heterogéneos, relativos a los derechos reales; g) otra parte sin nombre (libros 45-50), dos libros son dedicados a la *stipulatio* y otros dos libros dedicados al Derecho Penal, etc.

Las Institutas.

En virtud de la Constitución "Imperatoriam



majestatem”, promulgada el 11 de diciembre del 533, Justiniano encargó a Triboniano a Teófilo y a Doroteo profesores en las Universidades de Constantinopla y Beirut respectivamente, la redacción de una obra dedicada a la enseñanza, con el carácter introductorio, para los estudiantes del primer año de Derecho.

Los redactores se inspiraron a guisa de modelo en las Institutas de Gayo y en las “Res Quotidianae” atribuidas a Gayo y, además, en los “Libri regularum” de Ulpiano y en las Institutas de Florentino y de Marciano.

Triboniano sólo tuvo la dirección general de la obra, la redacción propiamente dicha estuvo a cargo de Teófilo y Doroteo. Luego el profesor Teófilo escribiría una “paráfrasis” o comentario, luego de lo cual murió o fue deportado.

El libro primero, título primero, intitulado “De justitia et jure” empieza con estas hermosas y clásicas definiciones:

“Justitia est constans et perpetuas voluntas jus suum cuique tribuendi”.

“Jurisprudencia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justis atque injustis scientia”.

“Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere”.

El Nuevo Codex Justinianus o Codex Repetitae Praelectionis.

En virtud de la Constitución “Cordi Nobis” promulgada el 16 de diciembre del año 534, Justiniano encargó a una nueva comisión presidida por Triboniano e integrada por Doroteo, profesor en Beirut y los abogados Placido, Constantino y Juan del Foro de Constantinopla la redacción de un nuevo

código que sería la segunda edición corregida y aumentada del “Codex Vetus”, el mismo que se intitulaba “Codicis Repetitae Praelectionis”, dividido en 12 libros, cada libro contiene numerosos títulos y cada título diversas constituciones ordenadas cronológicamente.

El libro primero empezaba con un título primero dedicado a la Trinidad altísima y a la fe católica y de que nadie se atreva a discutir sobre ella en público: 1.-“Queremos que todos los pueblos que rige el imperio, profesen aquella religión que enseñó a los romanos el divino apóstol Pedro”... “Esto es que creamos conforme a la doctrina evangélica en la sola deidad del Padre y del Hijo y del Espíritu Santo. Mandamos que los que observen esta ley abracen el nombre de cristianos católicos y que los locos e insensatos que sustentan la infamia de la herejía sean castigados”. 2.- “No tengan los herejes local alguno para sus misterios, ni ninguna ocasión para practicar la insensatez de su tan obstinado ánimo”.

Después de anematizar en los títulos siguientes las diversas clases de herejías y de exponer lo consagrado en los Concilios de Nicea, de Éfeso y de Calcedonia pasa a tratar, el Código, en el Libro Segundo, “De las diversas fases del proceso”: en el Título I, de la citación en juicio o in ius vocando; en el Título II del Libro Segundo, de los Pactos; en el Título III, de las Transacciones; en el Título IV, del error; en el Título V, de la Abogacía; en los Títulos VI, VII y VIII, del error de los abogados al plantear las demandas; en el Título IX, de los abogados del fisco; en el Título X del error de los abogados que redactan las demandas y en el Título XI, del principio “Iura Novit Curia”: “No ha de dudarse que si algo no se hubiere dicho por



los litigantes o por los que les asisten en sus negocios, lo suple el juez, y pronuncia sentencia según sepa que conviene a las leyes y al Derecho Público” (“Non dubitandum est, iudicem, si quid a litigatoribus vel ab his, qui negotiis assistunt, minus fuerit dictum, id supplere, et proferre, quod sciat legibus et iuri publico convenire”). Título XX: de lo que se hizo por fuerza o por causa de miedo. Título XXI: del Dolo malo. Título XXII: de la in integrum restitutio de los menores. Título XXVII: de si se pidiera contra la Cosa Juzgada.

Libros III al VIII: “Derecho Procesal Civil”.
Libro IX: “Derecho Penal”.

Libros X al XII: “Derecho Administrativo”.

Las Novelas.

Con posterioridad a la promulgación del Código la actividad legislativa de Justiniano continuó hasta su muerte en el año 565, promulgando nuevas Constituciones o Novellae que no fueron compiladas oficialmente, pero que fueron agrupadas en colecciones de carácter privado conocidas con el nombre de:

1. El Epítome Juliani o Juliani Epítome Novellarum.- que es una colección redactada por Juliano, Profesor en Constantinopla, del cual tomó su nombre y que consta de 124 novelas ordenadas cronológicamente. La más antigua es del año 535 y la más moderna del año 555.

2. Las novelas denominadas “Authenticum” o “Liber authenticorum”, que es una colección de 134 novelas maejadas por Irnerio y la escuela de Bolonia en la creencia de que ellas constituían el texto oficial o auténtico de las mismas.

3. La edición más completa e importante data del siglo VI y consta de 108 novelas escritas en su mayoría en griego.

El estudio más completo de las Novelas se ha realizado por Schoell y Kroll. Hay una nueva edición estereotípica de 1954 y debemos a Zachariae y a Contardo Ferrini su traducción al Latín y su análisis de cátedra.

22. LA HISTORIOGRAFÍA ROMANÍSTICA.

Está constituida, en primer lugar, por las fuentes jurídicas del Derecho Romano “strictu sensu”; en segundo lugar, por las fuentes jurídicas de la “tradición romanista”, entendiéndose por tal, las diversas interpretaciones que se han dado del “Corpus Iuris”, a lo largo de la Historia, desde el Derecho Romano Bizantino, pasando por la escuela de Bolonia, la escuela Culta y la escuela Humanista del “Mos Gallicus iura docendi”, la escuela de los Pandectistas hasta la Dogmática moderna del Derecho Romano consagrada en las grandes obras interpretativas, reconstructivas, palingénésicas interpolacionísticas y dogmáticas contemporáneas.

NOTAS:

1. OTTO KARLOWA:

Profesor en Greifswald y finalmente en Heidelberg. Nació el 11 de febrero de 1836 en Bückeberg y murió en Heidelberg el 4 de enero de 1904. Su obra fundamental se intitula: “Römische Rechtsgeschichte”: “Historia del Derecho Romano”, 1885, 1901.



2. PAUL KRÜGER:

Nació en Berlín el 20 de marzo de 1840 y murió en Bonn el 11 de mayo de 1926, fue profesor en Marburgo, Innsbruck, Königsberg y Bonn. Escribió con Mommsen una famosísima edición del Digesto y a él se deben las mejores ediciones críticas de las Institutas y del Código de Justiniano. Es célebre su clásico libro "Historia, Fuentes y Literatura del Derecho Romano", traducción castellana en Madrid por la editorial la España Moderna.

3. LOTHAR ALFRED PERNICE:

"Marcus Antistio Labeo. Das Römische Privatrecht in erste Jahrhundert der Kaiserzeit", (Labeón. El Derecho Privado Romano en los primeros siglos del Principado) Vol I, 1873, Vol II, 1878, Vol III, 1892. PERNICE (1841-1901), gran profesor de Derecho Romano en las universidades de Halle y Berlín, publicó una segunda edición del Vol II, notablemente reelaborada en 1895 y su segunda parte en 1900.

4. RUDOLPH SÖHM:

Brillante profesor de Derecho Romano, de Historia del Derecho, de Derecho Civil, miembro de la segunda comisión redactora del B.G.B. entre 1890 a 1895, fue también, un notable Canonista y Germanista. Nació en Rostock el 29 de octubre de 1841. Murió en Leipzig el 16 de mayo de 1917. Libre-Docente en Göttingen (1866-1970) y, luego, profesor ordinario en Friburgo (1870), Strasburgo (1872) y en Leipzig (1887- 1917). Citamos a continuación, una serie de párrafos extractados de sus famosas "Instituciones de Derecho Romano", obra universalmente conocida porque en ella los estudiantes de todo el mundo hemos estudiado el Derecho Romano, acaso porque las "Instituciones" de Söhm, actualizadas y

pulidas después de su muerte en 1917 por otros dos grandes maestros que lo sucedieron: Ludwig Mitteis y Leopold Wenger, constituyen la mejor exposición de Derecho Romano expuesta por los más grandes romanistas de la Escuela Alemana. Como ya lo dijera don Wenceslao Roces en el "Prefacio del traductor" a la 17ª edición (1923) de esta obra carismática (traducción castellana Madrid 1936) "el Derecho Romano sirve de guía a los juristas por los caminos de la Historia explicando a la inteligencia moderna una de las epopeyas más fecundas y ejemplares de la historia jurídica del mundo. El estudiante como el ya iniciado, el estudioso, el investigador y el profesional, el civilista y el político que no quieran moverse por tanteos, mecánicamente, han de volver a cada paso los ojos al Derecho de Roma, para buscar en sus luminosos horizontes derroteros perdidos".

"Otro cometido tiene, al lado de éste y acaso consustanciado con él, el Derecho Romano. Es-nos dice Söhm- el de iniciar el espíritu del estudiante en las teorías y en los conceptos fundamentales del Derecho Privado, como indispensable preparación para la inteligencia del Derecho vigente. Y esto, porque las teorías, principios e instituciones cardinales del Derecho que rige en nuestros códigos; estas instituciones, principios y teorías que forman el armazón de nuestro sistema de Derecho Privado, tienen todas su entronque en el Derecho clásico de Roma, trasvasado al Corpus Iuris justiniano, y luego, de allí, a las leyes modernas. Así, historia y dogmática, sistema y genealogía, se aúnan de continuo, y sólo quien posea ideas claras sobre el ascendiente y el devenir de una institución, de una norma aún la más leve y elemental, puede decir que verdaderamente la conoce en sí, y sólo ese



José A. Silva Vallejo

acertará a aplicarla sin vacilaciones, certeramente y con la diáfana noción de justicia. Porque la historia, no sólo es maestra del Derecho, más también lo es de justicia. Dentro de la visión general y armónica del sistema, la historia jurídica nos enseña a conocer, por su genealogía, las normas que hoy nos rigen". ("Prefacio del traductor", pág. XII y XIII).

5. PAUL JÖRS:

Otro nombre glorioso entre los grandes maestros de Derecho Romano en la escuela de los pandectistas alemanes. Discípulo de Windscheid fue profesor en Bonn, Kiel, Giessen y Viena. Nació en Pomerania el 8 de octubre de 1857. Murió en Viena el 26 de setiembre de 1925. Es autor de numerosas voces del Derecho Romano, como por ejemplo la del jurista Labeón, en la "Real Enzyklopädie der Klassischen Altertumswissenschaft (Enciclopedia de la Ciencia de la Antigüedad clásica), dirigida por PAULY - WISSOWA - KROLL que se publica en Stuttgart desde 1894. Citamos, a continuación, una serie de párrafos extractados de su formidable "Derecho Privado Romano" edición refundida por WOLFGANG KÜNKEL, profesor en Göttingen, traducción al castellano por el profesor de Derecho Procesal Civil don Leonardo Prieto Castro, editorial Labor, Barcelona, 1936.

6. WOLFGANG KÜNKEL:

Es otro de los grandes maestros cuyos nombres desfilan raudamente en las grandes universidades del mundo. Nació en Odenwald el 20 de noviembre de 1902. Fue profesor en las universidades de Freiburg im Brisgau, Göttingen, Bonn, Heidelberg y Munich en donde enseñó hasta su muerte. Su refundición del clásico libro de Paul Jörs

y su "Historia del Derecho Romano", traducción de la cuarta edición alemana por el profesor Juan Miquel, editorial Ariel, Barcelona, 1973, constituyen una lectura obligada en la Universidad de San Marcos en donde todos lo leemos.

7. OTTO LENEL:

Nació en Mannheim el 13 de diciembre de 1849 y murió en Freiburg el 7 de febrero de 1935. Con Lenel, Gradenwitz, y Eisele llegamos a la cima de la escuela analítica de las interpolaciones que ha tenido también en Italia figuras destacadas como: Contardo Ferrini, Giovanni Baviera, Hilario Alibrandi, Paolo Frezza, etc. OTTO LENEL escribió en 1883 su clásica obra "Das Ediktum Perpetuum" que es una excelente reconstrucción del edicto del Pretor. Su otra famosa obra principal se intitula: "Palingenesia Iuris Civilis", escrita en 2 volúmenes en 1889, en la que reconstruyó con singular talento los fragmentos dispersos de las obras de los jurisconsultos clásicos, que estaban esparcidas en las Pandectas y otras fuentes del Derecho Romano.

8. FRANZ WIEACKER:

Nació en Stargard el 5 de agosto de 1908 y murió en Göttingen en 1994. Romanista, medioevalista, filósofo, teórico general del Derecho y civilista fue profesor en las universidades de Leipzig (1937), Göttingen (1946), Freiburg in Brisgau (1949) y nuevamente en Göttingen donde murió. Ha sido uno de los más grandes profesores y juristas de nuestro tiempo. Fundador de una nueva ciencia romanista que es la "Textstufenforschung", tal como la desarrolla en su obra fundamental "Textstufen klassischer Juristen", Göttingen, 1960. Se trata de la investigación de estratos de los textos de la jurisprudencia clásica. La



“Textstufenforschung” postula la reconstrucción de los textos originales de la literatura clásica, iluminando la historia de los mismos a través de las vicisitudes sufridas en su transmisión, en su reproducción y difusión. La historia del texto-Textgeschichte- en sus alternativas o mutaciones puede decirnos algo sobre los cambios habidos en la historia del Derecho. De allí el interés del profesor WIEACKER para el estudio del Derecho Vulgar o Vulgarrecht que lo ha desarrollado brillantemente en dos hermosos estudios: “Vulgarismus und Klassizismus im Römischen Recht der Ausgehenden Antike”, estudio publicado en los “Studi in onore di Pietro de Francisci”, volume terzo, pág. 115 a 138. Milano, Dott. Antonino Giuffré – Editore, 1956 y su: “Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike”, 1955. Pero además el profesor WIEACKER escribió su: “Römische Rechtsgeschichte”, München, Beck, 1988 y su fundamental “Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna”, editorial Aguilar, Madrid, 1957, reeditada por editorial Comares, Granada, 2000, entre otros estudios fundamentales.

9. MAX KASER:

Nació en Viena el 21 de abril de 1906 y murió en 1997. Profesor en Münster y en Hamburgo, puede ser considerado uno de los más grandes romanistas alemanes del siglo XX. Es autor de un fundamental libro sobre el proceso civil romano: “Das Römische Zivilprozessrecht”, 2da. edición, editorial Beck, 1996; “Das Römische Privatrecht”, 2da. edición, editorial Beck, München, 1975; “Römische Rechtsgeschichte”, 2da. edición, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen, 1967, traducción italiana: “Storia del Diritto Romano”, ed. Cisalpino, Milano, 1991. Inspirándonos en sus sabias palabras de la

“Introducción”, párrafo 1, nosotros también decimos que: “El Derecho Romano ha dominado dos épocas en la historia de la cultura jurídica occidental: en la antigüedad rigió el sistema de vida del pueblo romano”..... “Al Derecho Romano le fue aun asignado en suerte después de siglos de la caída del mundo antiguo, de tornar a nueva vida en gran parte de Europa, durante el medioevo”.... “El renacimiento del Derecho Romano en el Medioevo fue sobre todo el redescubrimiento de la ciencia jurídica romana.....”

10. SOHM- MITTEIS- WENGER:

“Instituciones de Derecho Privado Romano. Historia y Sistema”, pág. 85, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936.

11. MAX KASER:

“Derecho Romano Privado”, versión directa de la 5ta. edición alemana por José Santa Cruz Teijeiro, pág. 7, Editorial Reus, S.A., Madrid, 1968.12 La Historia del Derecho Bizantino. está tratada fundamentalmente en las siguientes obras: J.A.B. MONTREUIL: “Histoire du Droit Byzantin ou du Droit Romain dans l’Empire d’Orient depuis la mort de Justinien jusqu’à la prise de Constantinople en 1453”, Paris, 1843-1846; KARL EDUARD ZACHARIAE von LINGENTHAL (Nació en Heidelberg en 1812 y murió el 3 de junio de 1894); profesor en Heidelberg autor de: “Geschichte des griechisch-römischen Rechts”, “Historia del Derecho Greco-Romano”, 3ra. edición, Berlín, 1892, reedición por la editorial Aalen de Württemberg, 1955;

12. ALDO ALBERTONI:

(Nació en Bolonia en 1901, murió allí mismo en 1929), profesor de Historia del Derecho en las universidades de Urbino y de Ferrara



José A. Silva Vallejo

y de Papirología en Bolonia, autor de las siguientes obras: "Per una esposizione del Diritto Bizantino con riguardo all'Italia", Imola, 1927; "Diritto Bizantino, Diritti Balcanici, Diritto Italiano", Roma, 1929; EMILIO BUSSI, profesor de Historia del Derecho en la Universidad de Cagliari, es autor del estudio: "Per una Nova Storia del Diritto Bizantino"; en los "Scritti Giuridici in Onore della CEDAM nel Cinquantesimo della sua fondazione", Padova, CEDAM, 1953, pág. 115 a 134.

13. GIANNINO FERRARI DALLE

SPADE:

Profesor de Historia del Derecho en la Universidad de Padua, es autor de: "Diritto Bizantino" en "Novissimo Digesto Italiano", vol. V (CRI-DIS), pág. 791 a 796, UTET, Turin, 1960. La historiografía de la escuela de Pavía la hemos desarrollado ampliamente al tratar el Derecho en el Medioevo.

14. NINO TAMASSIA:

"Odofredo". En sus "Scritti di Storia Giuridica", vol. II, pág. 398, editorial CEDAM, Pádova, 1967. Léase además del mismo TAMASSIA: "Bologna e le Scuole Imperiali di Diritto", en obra citada, vol. II, pág. 15 y siguientes.

15. EMILIO BETTI:

Ha sido uno de los más notables romanistas de todos los tiempos. Además fue un gran procesalista, civilista, comparatista, historicista y sobre todo un eminente teórico de la hermenéutica. Nacido en Camerino el 20 de agosto de 1890, murió el 11 de agosto de 1968. Empero, una sombra siniestra empalidece su gloriosa carrera de investigador y de docente: su filiación política con el fascismo, que, por desgracia era la ideología de su tiempo. Germanófilo y

francófilo denunció, también el "americanismo", sintomático de una mentalidad pueril y de una moda efímera frente a lo que bien pudiéramos llamar la cultura "fáustica" y el "Derecho Europeo". Profesor en Milán, son admirables sus "Istituzioni di Diritto Romano", Cedam, Padova, 1947; su célebre Prolusión milanesa de 1927: "Diritto Romano e Dogmática Odierna", publicada en la revista "Archivio Giuridico Filippo Serafini" año 1928, número 99, pág. 129 a 150; año 1928, número 100, pág. 26 a 66 en la que exalta el pensamiento jurídico romano y su valor educativo en la formación del pensamiento jurídico europeo. Otro estudio famoso de Betti fue "Educazione giuridica odierna e ricostruzione del Diritto Romano", en "Bullettino del Istituto di Diritto Romano", volumen 39, año 1931, pág. 33 a 71; otro formidable estudio: "La crisi odierna della scienza romanistica in Germania" publicado en la "Rivista del Diritto Commerciale", vol. 37, año 1939, pág. 120 a 128; otro notable estudio: "Studio e insegnamento del Diritto Romano" publicado en la revista "Labeo", número 2, año 1956, pág. 54 a 55; "Prefazione a Bonfante: Storia del Diritto Romano", Milano, Giuffrè 1959; "Necrologio" de Moriz Wlassak, en "Bullettino del Istituto di Diritto Romano", volumen 46, año 1939, pág. 445 a 448; "La creazione del Diritto nella "iurisdictio" del pretore romano" (Prolusión de Florencia, año 1926), en "Studi Chioventa", Padova, 1927, pág. 67 a 129; "Diritto Processuale Civile Italiano", Società Editrice del "Foro Italiano", Roma, 1936; "Teoría General de las Obligaciones", 2 tomos, editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1969; "Teoría General del Negocio Jurídico", editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959; "Teoría Generale della Interpretazione", 2 tomos, Milano, Dott. A.



Giuffré editore, 1955; "Interpretación de la Ley y de los Actos Jurídicos", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1975; etc.

16. BEATRIZ BERNAL-JOSÉ DE JESÚS LEDESMA:

"Historia del Derecho Romano y de los Derechos Neo-romanistas", pág. 22, editorial Porrúa, México, 1995.

17. RICCARDO ORESTANO:

"Introduzione allo Studio del Diritto Romano", pág. 531, Società editrice il Mulino, Bologna, 1987; RICCARDO ORESTANO: "Diritto Romano" voz en el "Novissimo Digesto Italiano", vol. V (Cri-Dis), pág. 1029-1030, Torino, UTET, 1960.

18. CICERÓN:

"De oratore" I, 44; "De legibus", II, 23.

19. TITO LIVIO:

"Ab urbe condita" libro III, 34.

20. AULO GELIO:

"Noches áticas", libro XX, capítulo I, pág. 223 a 224, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959.

21. JOSÉ ANTONIO SILVA VALLEJO:

"Reflexiones sobre la Historia de Codificación Civil", en el boletín de la Academia peruana de Derecho, Gaceta Jurídica, S.A., 1999, pág. 110.

22. GAIUS:

"Institutas", texto traducido, notas e introducción por ALFREDO DI PIETRO, Ediciones Librería Jurídica, La Plata Argentina, 1967, pág. 282.

23. MORITZ WLASSAK:

Nacido en Brunn el 20 de agosto de 1854,

murió en Viena el 24 de abril de 1939. Profesor en las universidades de Breslau, Strasburgo y Viena, es autor de: "Edikt und Klageform", 1882; "Die klassische Prozessformel", 1924, etc.

24. LEOPOLD WENGER (1874-1953):

Austriaco como Wlassak y como Paul Koschaker, nació en Carintia en 1874 y fue profesor en Gratz, Viena, Heidelberg y München. Publicó en 1900 su clásica monografía sobre la "Actio Judicati"; en 1925 sus "Institutionen des Römische Zivilprozessrechts"; en 1926, un libro fundamental, "Prätor und formel" y en 1953 "Die Quellen des Römische Rechts".

25. SALVATORE RICCOBONO:

Fue y sigue siendo uno de los maestros más venerados de la escuela romanista italiana. Nació en Palermo el 31 de enero de 1864, murió el 15 de abril de 1958 a la edad de 94 años. Profesor en Palermo hasta 1932 en que pasa a la Universidad de Roma y es nombrado miembro de la academia sucediendo al ilustre Bonfante. Su nombre es universalmente conocido y admirado habiendo sido designado para dirigir el Instituto de Derecho Romano de la Universidad Católica de Washington. Es autor de una famosa obra: "Gli studi del diritto romano in Italia", I.R.C.E., 1941; "Lineamenti della Storia delle Fonti e del Diritto Romano. Compendio del Corsi di Storia e d'esegesi del Diritto Romano", Milano Dott. A. Giuffré, 1949; "Roma Madre de las Leyes", ediciones Depalma Buenos Aires, 1975; etc.

26. Hemos seguido al delinear la estructura de la fórmula al maestro Vincenzo Arangio Ruiz en su obra: "Las Acciones en el Derecho Privado Romano", pág. 70 y siguientes, editorial Revista de Derecho Privado, Ma-



José A. Silva Vallejo

drid, 1945. Nacido en Nápoles en 1884 Vincenzo Arangio Ruiz fue profesor en Camerino, Perugia, Cagliari, Messina, Módena, Nápoles y Roma, enseñando también en las universidades de El Cairo, Bruselas, Heidelberg, Munich y Viena. Fue también ministro de Justicia y ministro de Educación en los gabinetes de Badoglio y Parri. Sus obras más importantes son: "Istituzioni di Diritto Romano", Nápoles, 1957 (13 ava. edición); "Storia del Diritto Romano", Nápoles, 1957 (7ma. edición); etc.

27. FRANZ WIEACKER:

"Vulgarismus und Klassizismus im Römischen Recht der Ausgehenden Antike", estudio publicado en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume terzo, pág. 115 a 138. Milano, Dott. Antonino Giuffré - Editore, 1956; Id. : "Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike", 1955.

28. JEAN GAUDEMET:

"A propos du Droit Vulgaire", Milano, 1963, en los "Studi in onore di Biondo Biondi", vol. I, págs. 271 y 272.

29. GUILLERMO BRAGA DA CRUZ:

"Direito Romano Vulgar Occidental", Coimbra, 1949; BENEDITO MOTTA: "O fenómeno do Direito Vulgar" en su libro "Filosofia e Historia do Direito" pág. 125 a 194, José Bushatsky, editor, Sao Paulo, 1975.

30. BENEDITO MOTTA:

"O fenómeno do Direito Vulgar", pág. 184, edición citada.

31. Este tema esta ampliado más adelante en nuestro capítulo referido al Derecho en el Medioevo.

32. ANTONIO GUARINO:

El maestro Antonio Guarino profesor de Derecho Romano en la Universidad de Nápoles nació en Benevento el 16 de mayo de 1914. Ha fundado la revista de investigaciones romanísticas intitulada "Iura" y también la revista romanística "Labeo". Cito aquí su obra fundamental: "Storia del Diritto Romano", Novena edición, pág 557, in fine, Editore Jovene Napoli, 1993. Ha escrito además: "L'esegesi delle fonti del Diritto Romano", 3era. edición corregida y aumentada, Casa Editrice Jovene, 1968; "Le origini quiritarie", Casa Editrice Jovene, 1973; "Inezie di giureconsulti", Casa Editrice "Diritto privato romano", Casa Editrice Jovene, 1997; "La società in diritto romano", Casa Editrice Jovene, 1988; "Profilo del Diritto Romano", 8va. edición, Casa Editrice Jovene, Nápoles, 1994; "Pagine di Diritto Romano", 8 vols., Casa Editrice Jovene, Nápoles, 1993, 1994, 1995. Al maestro Guarino se le ha dedicado un homenaje intitulado "SODALITAS, Scritti in onore di Antonio Guarino" en 10 vols., Casa Editrice Jovene, Nápoles, 1984.

33. PIETRO DE FRANCISCI:

Nacido en Roma el 18 de diciembre de 1883. Profesor de Historia del Derecho y de Derecho Romano en las Universidades de Ferrara, Perugia, Sassari, Macerata, Padua y Roma en la que además fue Rector. Diputado, Ministro de Justicia y miembro de la Academia dei Lincei. Obras: "Storia del Diritto Romano", 3 Volúmenes, Roma, 1929, 1938 y 1936; "Síntesis Histórica del Derecho Romano", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954; "Spirito della Civiltà Romana", segunda edición corregida y aumentada, Roma, 1952; "Arcana Imperii", 3 volúmenes, ediciones Giuffré, Milano, 1947 y 1948. Más de cien estudios e investigacio-



nes romanísticas. Aquí citamos del maestro De Francisci su "Síntesis Histórica del Derecho Romano", pág. 694.

34. DE FRANCISCI:

"Síntesis Histórica del Derecho Romano", pág. 695.

35. FRANZ WIEACKER:

"Textstufen Klassischer Juristen", Gotinga, 1960; "Vulgarismus und Klassizismus im Römischen Recht der Ausgehenden Antike", estudio publicado en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume terzo, pag. 115 a 138. Milano, Dott. Antonino Giuffré – Editore, 1956; "Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike", 1955. SCHÖNBAUER ERNST: "Die Ergebnisse der Textstufenforschung un ihre Methode", en la revista IVRA. Rivista Internazionale di Diritto Romano e Antico, 1961, volumen 12, pag 117 y ss. ALVARO D'ORS: "Parerga histórica", Pamplona, 1997; "Derecho Privado Romano", Pamplona 1997.

36. PAUL KRÜGER:

"Historia, Fuentes y Literatura del Derecho Romano", pág. 300, editorial La España Moderna,

BIBLIOGRAFÍA.

ARANGIO – RUIZ VICENTE: "Historia del Derecho Romano". Traducción de la segunda edición italiana por Francisco de Pelsmaecker e Ibáñez. Instituto Editorial Reus, S.A., Madrid, 1963.

ARANGIO – RUIZ VINCENZO: "Instituciones de Derecho Romano". Traducción de la 10ª edición italiana por José M. Caramés Ferro. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1952.

ARANGIO – RUIZ VINCENZO: "Las Acciones en el Derecho Privado Romano", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1945.

ARANGIO – RUIZ VINCENZO – GUARINO ANTONIO: "Breviarium iuris Romani", Ottava edizione, Antonio Giuffré Editore, Milano, 1998.

ARIAS RAMOS JOSÉ y ARIAS BONET JOSE: "Derecho Romano", 2 volúmenes, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1980.

ARGÜELLO LUIS RODOLFO: "Manual de Derecho Romano. Historia e Instituciones". Editorial Astrea, Buenos Aires, 1979.

ARCHI GIAN GUALBERTO: "Teodosio II e la sua codificazione", edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1976.

ALBERTARIO EMILIO: "Introduzione storica allo studio del diritto romano giustiniano", Antonino Giuffré – Editore, Milano, 1935.

ALBERTARIO EMILIO: "La Scienza del Diritto Romano nei suoi recenti metodi e nei suoi recenti studi", en sus "Studi Diritto Romano", volume quinto, pag. 39 y sigs., Antonino Giuffré – Editore, Milano, 1937.

ALBERTARIO EMILIO: "Dirito privato romano nella sua formazione storica e nella sua elaborazione giustiniana", volume quinto, pag.53 y ss., edición citada.

ALBERTARIO EMILIO: "La cosiddetta crisi del metodo interpolazionistico", volume quinto, pag.67 y ss., edición citada.

ALBERTARIO EMILIO: "I Fattori della evoluzione del diritto romano postclassico e la formazione del diritto romano giustiniano", volume quinto, Pág.147 y ss., edición citada.



José A. Silva Vallejo

- ALBERTARIO EMILIO: "La romanita di Diocleziano", volume quinto, Pag. 195 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Da Diocleziano a Giustiniano", volume quinto, Pág. 205 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Alcune osservazioni sulla legislazione di Constantino", volume quinto, Pág. 255 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Sulle Epitome Gai", volume quinto, Pág. 267 y sigs., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Concetto classico e definizione postclassiche del ius naturale", volume quinto, Pág. 277 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Le valutazioni quantitative nel diritto giustiniano e nelle legislazioni moderne", volume quinto, pag. 291 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "A proposito di "Interpolationenjagd" (Risposta a una critica di Otto Lenel)", volume quinto, Pág. 309 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "La critica della critica", volume quinto, Pág. 321 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Giustiniano interpolante se stesso nella riforma del *legatum optionis*", volume quinto, pag. 345 y sigs., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Ancora sulle interpolazioni giustiniane e nelle costituzioni giustiniane", volume quinto, Pág. 355 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "In tema di alterazioni pregiustiniane (D. 5, 4, 3: Paulus libro septimo decimo ad *plautium*), volume quinto, Pág. 365 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Glossemi e interpolazioni pregiustiniane", volume quinto, Pág. 377 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Rescritti e parafrasi di rescritti postclassiche", volume quinto, Pág. 409 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Miscellanea critica", volume quinto, Pág. 417 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Elementi postgaiani nelle Istituzioni di Gaio", volume quinto, Pág. 439 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "I nuovi frammenti di Gaio (PSI. XI Nr. 1182), volume quinto, Pág. 461 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Sui testi romano-classici che annoverano l'Italia fra le provincie romane", volume quinto, Pág. 483 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Tituli ex corpore Ulpiani", volume quinto, Pág. 491 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Ancora sui glossemi nei frammenti vaticani", volume quinto, Pág. 551 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Glossemi nel Fr. Vat. 102", volume quinto, Pág. 559 y ss., edición citada.
- ALBERTARIO EMILIO: "Due osservazioni sul *fragmentum de formula fabiana*", volume quinto, Pág. 569 y ss., edición citada.
- ALVAREZ SUAREZ URSICINO: "Curso de Derecho Romano". Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955.
- AULO GELIO: "Noches Aticas". Ediciones Jurídicas Europa-América (E. J.E.A.), Buenos Aires, 1959.
- BISCARDI ARNALDO: "Temas de Derecho Romano". Bosch, Casa Editorial S.A., Barcelona, 1987.



- BETTI EMILIO: "Istituzioni di Diritto Romano". Padova, Cedam, 1946.
- BETTI EMILIO: "Diritto romano e dogmatica odierna", Milán, 1927, publicada en *Archivio Giuridico di Filippo Serafini*, Modena, Volumen 99, Pág. 129-150 y volumen 100, Pág. 27-67.
- BETTI EMILIO: "La creazione del diritto nella giurisdizione del Pretore romano", en los "Studi in onore di Chiovenda", Cedam, Padova, 1927.
- BETTI EMILIO: "Processo Civile Romano", en: "Novísimo Digesto Italiano", volumen XIII, Pág. 1099 y ss.
- BETTI EMILIO: "Studio e insegnamento del diritto romano", en la revista *Labeo*, 1956, Pág. 54-55.
- BETTI EMILIO: "Educazione giurídica odierna e ricostruzione del diritto romano, (en el *Bullettino del Istituto di diritto romano*, 1939).
- BETTI EMILIO: "La crisi odierna della scienza romanistica in Germania" en la *Rivista del Diritto Commerciale*, 1939, páginas 120 a 128.
- BIONDO BIONDI: "Istituzioni di Diritto Romano". Milano, Dott. A. Giuffré – Editore, 1946.
- BIONDO BIONDI: "Prospettive romanistiche", en sus "Scritti Giuridici", vol. I, Págs. 221 y ss, Milano, Dott. A. Giuffré – Editore, 1965.
- BIONDO BIONDI: "Dommatica e Storia" en *Op. Cit.* Págs. 215 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Crisi e sorti dello studio del diritto romano" in *op. cit.*, Págs. 381 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Obbietto e Metodi della scienza giurídica romana", in *op. cit.*, Págs. 99 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Diritto Romano Volgare in Occidente", in *op. cit.*, págs. 365 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Universalità e Perennità della Giurisprudenza Romana", in *op. cit.*, págs. 427 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Aspetti Universali e Perenni del Pensiero Giuridico Romano", in *op. cit.*, págs. 447 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Il Diritto Romano Cristiano", in *op. cit.*, págs. 543 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Diritto e Processo nella Legislazione Giustiniana", in *op. cit.*, volumen II, págs. 519 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Intorno alla Romanità del Processo Civile Moderno", in *op. cit.*, volumen II, págs. 369 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Appunti Intorno alla Sentenza nel Processo Civile Romano", in *op. cit.*, volumen II, págs. 435 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Il Processo Civile Giustiniano (Metodo e Spunti di Ricostruzione)", in *op. cit.*, volumen II, págs. 567 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Actiones Stricti Iuris", in *op. cit.*, volumen II, págs. 363 y ss.
- BIONDO BIONDI: "La Categoría delle Actiones Arbitrarie", in *op. cit.*, volumen II, págs. 673 y ss.
- BIONDO BIONDI: "La Legittimazione Processuale nelle Azioni Divisorie Romane", in *op. cit.*, volumen II, págs. 681 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Summatim Cognoscere", in *op. cit.*, volumen II, págs. 721 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Il Diritto Romano propagatore di Libertá", in *op. cit.*, volumen III, págs. 9 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Fondamento Etico della Famiglia nel Diritto Romano", in *op. cit.*, volumen III, págs. 3 y ss.
- BIONDO BIONDI: "La Dottrina Giurídica della Universitas nelle Fonti Romane", in *op. cit.*, volumen III, págs. 119 y ss.



- BIONDO BIONDI: "Concetto e Definizione di Obligatio", in op. cit., volumen III, págs. 239 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Contratto e Stipulatio", in op. cit., volumen III, págs. 249 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Sponsio e Stipulatio", in op. cit., volumen III, págs. 257 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Universitas e Successio", in op. cit., volumen III, págs. 451 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Hereditas e Bonorum Possessio", in op. cit., volumen III, págs. 521 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Legato", in op. cit., volumen III, págs. 591 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Origine e Natura del Legato Sinendi Modo", in op. cit., volumen III, págs. 613 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Il Concetto di Donazione", in op. cit., volumen III, págs. 641 y ss.
- BIONDO BIONDI: "Appunti Intorno alla Donatio Mortis Causa", in op. cit., volumen III, págs. 735 y ss.
- STUDI IN ONORE DI BIONDO BIONDI. 4 volúmenes. Editorial Giuffré, Milano, 1966.
- BIONDO BIONDI: "Il diritto romano cristiano", 3 vols., Milano, 1952-1954.
- BISCARDI ARNALDO: "Temas de Derecho Romano", Bosch, Casa Editorial. S.A., Barcelona, 1987.
- BLUHME FEDERICO: "Die Ordnung der Fragmente in den Pandektentiteln" en la Zeitschrift für die Geschitliche Rechtswissenschaft. Año, 1918, 4.
- BONFANTE PEDRO: "Instituciones de Derecho Romano". 3º edición. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1965.
- BONFANTE PIETRO: "Storia del Diritto Romano", 2 vols., Roma, 1934.
- BONFANTE NEL XL ANNO D'INSEGNAMENTO. 4 vols., Milano. Fratelli Treves Editori, 1930.
- BONINI ROBERTO: "Studi sull'età giustiniana", Maggioli editore - Rimini, 1987.
- BRAGA DA CRUZ GUILHERME: "Direito Romano Vulgar Occidental", Coimbra editora Ltda., 1949. separata del boletín da Faculdade de Dereito, vol. XXV, fasc. I, Pág. 5.
- BRETONE MARIO: "Storia del Diritto Romano", Editori Laterza, Bari, 1991.
- BRETONE MARIO: "Tecniche e Ideologie del Giuristi Romani", Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1984.
- CAMUS E.F.: "Historia y Fuentes del Derecho Romano", Universidad de la Habana, 1941.
- CANNATA CARLO AUGUSTO: "Historia de la Ciencia Jurídica Europea", editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1996.
- CUENCA HUMBERTO: "Proceso Civil Romano", Ediciones Jurídicas Europa-América, E.J.E.A., Buenos Aires, 1957.
- DAZA MARTINEZ JESÚS: "Iniciación al estudio histórico del Derecho Romano. Experiencia Jurídica Romana e Interrelación con otras expedientes jurídicas", ediciones Complutense, Madrid, 1997.
- DE FRANCISCI PIETRO: "Síntesis histórica del derecho romano", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.
- DE LOS MOZOS JOSE LUIS: "La formación del concepto "ius civile" en el derecho romano", en el volumen "Metodología y Ciencia en el Derecho Privado Moderno", pag. 175 y sigs., editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1977.
- DE LOS MOZOS JOSE LUIS: "El Derecho Común en la Formación del Derecho Civil", en el volumen "Metodología y Ciencia en el Derecho Privado Moderno", Pág. 217 y ss., edi-



- torial Revista de Derecho Privado (editoriales de Derecho Reunidas), Madrid, 1977.
- DI MARZO SALVATORE: "Le Basi Romanistiche del Codice Civile", U. T. E. T. (Unione Tipografico - Editrice Torinese). Turín, 1950.
- DI MARZO SALVATORE: "Manuale elementare de diritto romano", U.T.E.T. (Unione Tipografico - Editrice Torinese). Turín, 1954.
- DI PIETRO ALFREDO: "Manual de Derecho Romano". Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1985
- D'ORS ALVARO: "Critica Romanista". Universidad de Santiago de Compostela. 1999.
- D'ORS ALVARO: "Derecho Privado Romano" (Tercera Edición revisada). Ediciones Universidad de Navarra. Pamplona, 1977.
- D'ORS ALVARO: "Elementos de Derecho Privado Romano". Ediciones Universidad de Navarra. Pamplona, 1975.
- D'ORS ALVARO: "Codex Euricianus" en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume secondo, pagina 451 y sigs., Milano, Dott. Antonio Giuffré-Editore, 1956.
- D'ORS ALVARO: "Jus Europaeum?", en "L'europa e il Diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker", volume I, pagina 447 y ss., Milano, Dott. A. Giuffré- Editore, 1954.
- D'ORS ALVARO: "Los Precedentes Clásicos de la Llamada *Condictio Possessionis*", en la revista Anuario de Historia del Derecho Español, páginas 630 a 650.
- D'ORS ALVARO: Estudio Preliminar a "FRAGMENTOS VATICANOS", edición bilingüe, Madrid, 1988.
- D'ORS ALVARO: "Nuevos estudios sobre la Constitutio Antoniniana", en "Atti dell XI Congr. Internazionale di Papirologia" (1966), Pág.47.
- DOMINGO RAFAEL: "Auctoritas", editorial Ariel S.A. Barcelona, 1999.
- EISELE FRIDOLIN: "Zur diagnostik der Interpolationen in den Digesten und im Codex", en la Zeitschrift der Savigny Stiftung, año 1886, Pág 15 y ss.
- ERRAZURIZ MAXIMIANO: "Apuntes de Derecho Romano. Derecho Procesal", Tercera Edición, Octubre de 1983, Editorial Jurídica de Chile.
- FERRINI CONTARDO: "Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano", (Bullettino del Istituto di Diritto Romano, BIDR, 1901, 13, ahora en "Opere", vol.II, Milano, 1929.
- FERRINI CONTARDO: "Opere". Volume Primo: "Studi di Diritto Romano Bizantino" a cura di Vincenzo Arangio Ruiz. Prefazione di Pietro Bonfante. Ulrico Hoepli editore, Milano 1929.
- FERRINI CONTARDO: "Opere". Volume Secondo: "Studi sulle fonti del Diritto Romano" a cura di Emilio Albertario, Ulrico Hoepli editore, Milano, 1929.
- FERRINI CONTARDO: "Opere". Volume Terzo: "Studi vari di Diritto Romano e Moderno" a cura di Pietro Ciapessoni, (sui diritti reali e di successione) Ulrico Hoepli editore, Milano, 1930.
- FERRINI CONTARDO: "Opere". Volume Quinto: "Studi vari di Diritto Romano e Moderno" a cura di Vincenzo Arangio Ruiz, (léase en la Pág. 413 y ss. su admirable necrologio sobre el gran maestro de Halle y de Berlín Alfredo Pernice 1841-1901), Ulrico Hoepli editore, Milano, 1930.
- FUENTESECA PABLO: "Investigaciones de Derecho Procesal Romano", Salamanca, 1969.



José A. Silva Vallejo

- FUENTESECA PABLO: "Crisis y Perspectivas en el estudio del Derecho Romano", *Revista de Derecho Notarial*, 1955, página 183 y ss.
- FUENTESECA PABLO: "¿Existió la denominada "Legis Actio Per Sacramento in Personam"?", en la *Revista Anuario de Historia del Derecho Español*, año página 543 a 566.
- FOVIAUX JACQUES: "De l'Empire romaine á la Féodalité". Preface de Jean Imbert. Deuxieme édition. *Economica*, Paris, 1986
- GAIUS: "Institutas". (texto traducido, notas e introducción por Alfredo Di Pietro). Ediciones Libreria Juridica, La Plata 1967.
- GAYO: "Instituciones". (Nueva traducción por Manuel Abellan Velasco, Juan Antonio Arias Bonet, Juan Iglesias -Redondo, Jaime Roset Esteve. Prólogo de Francisco Hernandez-Tejero). Editorial Civitas, S.A.
- GANDOLFI GIUSEPPE: "Contributo allo studio del processo interdittale romano". Milano Dott. A. Giuffre - Editore 1955.
- GARCIA GARRIDO MANUEL JESÚS: "Derecho privado romano", Edizione italiana a cura de Marco Balzarini. Cedam, Padua, 1996.
- GARCIA GARRIDO MANUEL JESÚS: "Derecho Privado Romano. Casos. Acciones. Instituciones". 8ª edición, reformada, corregida y revisada. Dykinson, Madrid, 1999.
- GARCIA GARRIDO MANUEL JESÚS: "Responsa. Casos prácticos de Derecho Romano planteados y resueltos. 6ª edición. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1999.
- GARCIA GARRIDO MANUEL JESUS: "La Concezione clásica del legato sinendi modo e la sua probabile struttura originaria", en los "Studi in onore di Emilio Betti", volume III (storia del diritto e diritto romano), página 229 y ss., Milano- Dott. A. Giuffre- Editore, 1962.
- GAUDEMET JEAN: "Etudes de droit romain", 3 volúmenes, 1979.
- GAUDEMET JEAN: "Droit et societe aux derniers siécles de l'Empire romain", 1992.
- GAUDEMET JEAN: "A Propos du Droit Vulgaire", en los Studi in onore di Biondo Biondi, vol. I, pags. 271 y ss.
- GONZALES DE CANCINO EMILSSEN: "Características de la Jurisprudencia Romana en la Epoca Clásica", en la *Revista de la Universidad Externado de Colombia*. Julio de 1982, número 2 páginas 51 a 67.
- GRADENWITZ OTTO: "Interpolationen in den Pandekten", Berlín, 1887.
- GUARINO ANTONIO: "Storia del Diritto Romano". Editore. Jovene Napoli, 1993.
- GUARINO ANTONIO: "Le origini quiritarie", Casa editrice Jovene, Napoli, 1973.
- GUARINO ANTONIO: "Salvius Iulianus", Catania, 1946.
- GUARINO ANTONIO: "La leggenda della codificazione dell'Editto e la sua genesi", en *Atti del Congresso di Verona*, volumen II, pag. 167 y ss.
- GUARINO ANTONIO: "Vulgarismus e Diritto Privato post-classico", en la revista "Labeo", 1960, páginas 97 y ss.
- GUARINO ANTONIO: "L'ordinamento giuridico romano", V edición, Casa editrice Jovene, Napoli, 1990.
- GUARINO ANTONIO: "Diritto privato romano", XI edición, Casa editrice Jovene, Napoli, 1997.



- SODALITAS. Scritti in onore di Antonio Guarino. 10 volúmenes. Casa editrice Jovene, Napoli, 1984.
- GUTIERREZ ALVIS FAUSTINO y ARMARIO: "Diccionario de derecho romano", Reus, S.A., Madrid, 1995.
- HERRERA PAULSEN DARIO – GODENZI ALEGRE JORGE: "Derecho Romano en concordancia con el Código Civil y Aportes Doctrinarios". Lima-Peru 1999.
- HOFFMANN FRANZ: "Die Kompilation der Digesten Justinians. Kritische Studien", Viena, 1900.
- IGLESIAS JUAN: "Estudios romanos de derecho e historia", Ediciones Ariel, Barcelona, 1952.
- IGLESIAS JUAN: "Estudios: Historia de Roma – Derecho Romano – Derecho Moderno", Universidad Complutense de Madrid, Seminario de Derecho Romano, Facultad de Derecho. Madrid, 1985.
- IGLESIAS JUAN: "Derecho Romano Instituciones de Derecho Privado", Editorial Ariel, Barcelona, 1979.
- IGLESIAS JUAN: "El estudio actual del Derecho Romano", en "L'europa e il Diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker", volume II, pagina 301 y ss., Milano, Dott. A. Giuffré-Editore, 1954.
- IGLESIAS REDONDO JUAN: "La técnica de los Juristas Romanos", Universidad Complutense – Facultad de Derecho, Madrid, 1987.
- IHERING RUDOLPH von: "El Espíritu del Derecho Romano". Traducción de Enrique Príncipe, Librería Editorial De Bailly-Bailliere e hijos, Madrid, 1970.
- JORS PAUL – KUNKEL WOLFGANG: "Derecho Privado Romano", Editorial Labor S.A., Barcelona, 1937.
- KASER MAX: "Das Römische Zivilprozessrechte". München, Beck, 1996.
- KASER MAX: "Storia del diritto romano", Cisalpino, Istituto Editoriale Universitario, Milano, 1990.
- KASER MAX: "Derecho Romano Privado", (Versión directa de la 5ta. edición alemana por Jose Santa Cruz Teijeiro), Reus, S.A., Madrid, 1968.
- KASER MAX: "El Derecho Romano Vulgar Tardío", Conferencia pronunciada en marzo de 1961 y publicada en el Anuario de Historia del Derecho Español, 1962, Pág. 617 y ss.
- KASER MAX: "Zum Begriff des Spätromischen Vulgarrechts", en los "Studi in onore di Emilio Betti, volume III (Storia del diritto e diritto romano), página 229 y ss., Milano- Dott. A. Giuffré- Editore, 1962.
- KASER MAX: "En torno al método de los juristas romanos", Universidad de Valladolid, 1964.
- KOSCHAKER PAUL: "Europa y el Derecho Romano". Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid 1953.
- KRELLER HANS: "Historia del Derecho Romano", traducción de Fernando Hinostroza. Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1966.
- KUNKEL WOLFGANG: "Historia del Derecho Romano", Editorial Ariel, Barcelona, 1973.
- LA PIEZA ELI ANGEL: "Historia del Derecho Romano" Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1981.
- LENEL OTTO: "Essai de reconstitution de l'Edit Perpetuel", Paris, 1901.
- LENEL OTTO: "Palingenesia Iuris Civilis", 2 volúmenes, 1889.



José A. Silva Vallejo

- LEVY ERNST: "Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht", Weimar, Böhlau, 1956.
- LEVY ERNST: "West Roman Vulgar law. The law of Property". Philadelphia, 1951.
- LOMBARDI LUGI: "Saggio sul Diritto Giurisprudenziale", Milano, dott. A. Giuffrè editore, 1967.
- LUZZATTO: "Il problema dell' origine del proceso extraordinem", Bolonia, 1965.
- MAGDELAIN: "Ius. Imperium. Auctoritas. Etudes de Droit Romain", Paris, 1990.
- MANTOVANI DARIO: "Le formule del processo privato romano", Cedam, Padua, 1999.
- MARGADANT GUILLERMO FLORIS: "La segunda vida del Derecho Romano", editorial Porrúa, México, 1986.
- MARGADANT GUILLERMO FLORIS: "El Derecho Privado Romano", editorial Esfinge, México, 1989.
- MARGADANT GUILLERMO FLORIS: "El Significado del Derecho Romano dentro de la enseñanza jurídica contemporánea", UNAM, México, 1960.
- MASCHI CARLO ALBERTO: "Il Diritto Romano: La prospettiva storica della giurisprudenza classica", Seconda edizione ampliata, Milano, Dott. A. Giuffrè - editore, 1966.
- MARTINI REMO: "Appunti di diritto romano privato", Cedam, Padova, 2000.
- MAYR ROBERT von: "Historia del Derecho Romano", 2 vols. Editorial Labor, Barcelona, 1930.
- MERRYMAN JOHN HENRY: "La Tradición Jurídica Romano Canónica", Breviarios del Fondo de Cultura Económica, México, 1971.
- MITTEIS LUDWIG: "Zur Interpolationenforschung", publicado en la Zeitschrift der Savignystiftung, Römische Abteilungen, año 1902, página 180 y siguientes.
- MITTEIS LUDWIG: "Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des Spätromisches Reiches" (Derecho Imperial y Derecho Popular en las provincias Orientales del Bajo Imperio Romano), Praga, 1891.
- MITTEIS LUDWIG: "Das römische Privatrecht bis zur Zeit Diokletians". (El Derecho Privado Romano hasta la época de Diocleciano), Leipzig, 1908.
- MITTEIS LUDWIG: "Antike Rechtsgeschichte und Romanistisches Rechtsstudium". Discurso Programático: "Historia del Derecho Antiguo y Estudio del Derecho Romano", Universidad de Leipzig, 1917.
- MOR CARLO GUIDO: "Diritto Romano e Diritto Canonico nell'età pregaziana", en "L'europa e il Diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker", volume II, página 13 y ss., Milano, Dott. A. Giuffrè- Editore, 1954.
- MORINEAU IDUARTE MARTHA - IGLESIAS GONZALES ROMAN: "Derecho Romano", III Edición, Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, 1993.
- MOTTA BENEDITO: "O Fenomeno do Direito Vulgar", en "Filosofia e Historia do Direito", pag. 125 y ss.; Bushatsky, editor. Sao Paulo, 1975.
- NARDI E: "Codice civile e diritto romano. Gli articoli del vigente Codice civile nei loro precedenti romanistici", A. Giuffrè Editore, Milano, 1997.
- NARDOZZA MASSIMO: "Tradizione romanistica e dogmatica moderna. Crisi della scienza del diritto e fondazione storiografica del metodo",



- en la Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto, ottobre / diciembre, 1996. (4), Pág. 651 y ss.
- NICOSIA GIOVANNI: "Il processo privato romano", 2 volumenes, G. Giappichelli - editore Torino, 1984.
- ORESTANO RICCARDO: "Introduzione allo studio del Diritto Romano", editorial Il Mulino, Bolonia, 1987, traducción castellana, Madrid, 1998.
- ORESTANO RICCARDO: "Diritto Romano", voz en "Novissimo Digesto Italiano", Vol. 3: Cri-Dis, Págs. 1024 y ss. Utet, Torino 1960.
- ORTOLAN M.: "Instituciones de Justiniano", edición bilingüe, editorial Bibliografica Argentina S.R.L., Lavalle, Buenos Aires, 1960.
- PACCHIONI GIOVANNI: "Corso di diritto romano", U.T.E.T (Unione Tipografico - Editrice Torinese) Torino, 1918.
- PARADISI BRUNO: "I nuovi orizzonti della storia giuridica", en "L'europa e il Diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker", volume II, página 307 y ss., Milano, Dott. A. Giuffré-Editore, 1954.
- PARICIO JAVIER - FERNÁNDEZ BARREIRO A.: "Historia del derecho romano y su recepcion europea", Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, S.A., Madrid, 1995.
- PASTORI FRANCO: "La definizione della "bonorum possessio", en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume terzo, pagina 595 y ss., Milano, Dott. Antonio Giuffré- editore, 1956.
- PERGAMI F.: "L'appello nella legislazione del tardo impero", Dott A. Giuffre Editore, Milano, 2000.
- PERNICE LOTHAR ALFRED: "Marcus Antistio Labeo. Das Römische Privatrecht in erste Jahrhundert der Kaiserzeit", 1873.
- PETERS HANS: "Die Oströmischen Digestenkommentare und die Entstehung der Digesten", 1913. reimpresso en la Revista "Labeo. Rassegna di Diritto Romano, Napoles, 1970, volumen 16 Pág. 183 y ss. y 335 y ss.
- PETIT EUGENE: "Tratado Elemental de Derecho Romano", editorial Época, México, 1977.
- PROVERA GIUSEPPE: "Lezioni sul proceso civile giustiniano", I-II, G. Giappichelli Editore, Torino, 1989.
- PROVERA GIUSEPPE: "Introduzione al corso di istituzioni di diritto romano", G. Giappichelli editore, Torino, 1983.
- PUGLIESE GIOVANNI: "Istituzioni di diritto romano" 3 edizione, G Giappichelli editore, Torino, 1991.
- PUGLIESE GIOVANNI: "Il Processo Civile Romano", volume II, Il Processo Formulare, Tomo I, Milano, Dott. A. Giuffré- editore, 1963.
- PUGLIESE GIOVANNI: "Note sull'ingiustizia della sentenza net Diritto Romano", en los "Studi in onore di Emilio Betti, volume III (storia del diritto e diritto romano), pagina 725 y ss., Milano- Dott. A. Giuffre- Editore, 1962.
- RICCOBONO SALVATORE: "Lineamenti della storia della fonti e del Diritto Romano. Compendio dei corsi di Storia e d" esegesi del Diritto Romano", Dott. A. Giuffré, Milano, 1949.
- RICCOBONO SALVATORE: "Roma, Madre de las Leyes", ediciones Depalma, Buenos Aires, 1975.
- RICCOBONO SALVATORE: "La Universalité del Diritto Romano", en "L'europa e il Diritto Romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker", volume



José A. Silva Vallejo

- II, página 1 y ss., Milano, Dott. A. Giuffré- Editore, 1954.
- RICCOBONO SALVATORE: "Lineamenti della storia delle fonti e del diritto romano. Compendio dei corsi di storia e d' esegesi del diritto romano". Milano, dott. A. Giuffre – editore 1949.
- RODRIGUEZ PASTOR CARLOS: "Pronuario de Derecho Romano", Lima-Perú, 1992.
- ROSELLO A. P.: "Storia del Diritto Romano". Genova, 1920.
- RUSSO RUGGERI C.: " Studi sulle quinquaginta decisiones", Dott. A. Giuffre Editore, Milano, 1999.
- SCIALOJA VITTORIO: "Procedimiento Civil Romano. Ejercicio y Defensa de los Derechos", Ediciones Juridicas Europa – America, E.J.E.A., Buenos Aires, 1954.
- SCIALOJA VITTORIO: "Curso di Istituzioni di Diritto Romano" a cura di Luigi Trompeo. Prefazione di Emilio Albertario. Editoriale Anonima Romana, Roma, MCMXXXIV.
- SCIALOJA VITTORIO: "Scritti di Diritto Romano" Prima Parte 1933.
- SCIALOJA VITTORIO: "Scritti di Diritto Romano" Seconda Parte 1934.
- SCIALOJA VITTORIO: "Scritti di Diritto Ereditario Romano" a cura di Amedeo Giannini, 1933.
- SCHIPANI SANDRO: "Il modelo di Gaius nella formazione dell giurista" en Atti del Convegno torinese in onore del profesor Silvio Romano. Dott. A. Giuffré editore, Milano 1981.
- SERAFINI FILIPPO: "Instituciones de Derecho Romano", II tomos, Espasa, editores, Barcelona, sin fecha.
- SCHIPANI SANDRO: "La codificazione del diritto romano comune", Ristampa accresciuta 1999, G. Giappichelli editore.
- SCHÖNBAUER ERNST: "Die Ergebnisse der Textstufenforschung un ihre Methode", en la revista IVRA. Rivista Internazionale di Diritto Romano e Antico, 1961, vol. 12, Pág 117 y ss.
- SCHULZ FRITZ: "Derecho Romano Clásico", Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1960.
- SOHM RODOLFO – MITTEIS LUDWIG – WENGER LEOPOLD: "Instituciones de Derecho Privado Romano. Historia y Sistema", 17º edición. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936.
- VOLTERRA EDUARDO: "Instituciones de Derecho Privado Romano", editorial Civitas, Madrid, 1991.
- VISMARA GIULIO: " Scritti di storia giuridica", Dott. A. Giuffre Editore, Milano, 2000.
- WIEACKER FRANZ: "Vulgarismus und Klassizismus im Römischen Recht der Ausgehenden Antike", estudio publicado en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume terzo, pag. 115 a 138. Milano, Dott. Antonino Giuffré – Editore, 1956.
- WIEACKER FRANZ: "Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike", 1955.
- WIEACKER FRANZ: "Vulgarismus und Klassizismus im römischen Recht der ausgehenden Antike", en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume terzo, pagina 115, Milano, Dott. Antonio Giuffré- editore, 1956.
- WIEACKER FRANZ: " Nochmals über Vulgarismus (Ein Diskussionsbeitrag), en los "Studi in onore di Emilio Betti, volume III (storia del diritto e diritto romano), página 507 y ss., Milano-Dott. A. Giuffre Editore, 1962



- WIEACKER FRANZ: "Textstufen Klassischer Juristen", Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1960.
- WIEACKER FRANZ: "Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna", editorial Aguilar, Madrid, 1957.
- WIEACKER FRANZ: "Römische Rechtsgeschichte", München, Beck, 1988.
- WINDSCHEID BERNARDO: "Dritto delle Pandette", traduzione dei professori Carlo Fadda e Paolo Emilio Bensa. Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1930.
- WLASSAK MORITZ: "Zur Römischen Provinzialprozess", Viena, 1919.
- ZILLETTI UGO: "Studi sul processo civile giustiniano", Milano, Dott. A. Giuffrè – editore, 1965.
- ZÓLTAN MÉHÉSZ, C.: "El Pretor y la Jurisprudencia Pretoriana", Córdoba, Argentina, 1971.
- ZÓLTAN MÉHÉSZ, C.: "Iudex romanus", Córdoba, Argentina, 1968.
- ZÓLTAN MÉHÉSZ, C.: "Caracter del antiguo abogado romano", Jurídica 3, México, Julio, 1971.