

HUMANISMO JURÍDICO TARDÍO EN SALAMANCA

Late Juridical Humanism in Salamanca

MARIANO PESET Y PASCUAL MARZAL

Universidad de Valencia

En España es frecuente el retraso en el mundo de las ideas y las ciencias — casi una constante en los últimos siglos—. En ocasiones se prolongan direcciones o métodos, ya abandonados en otras partes, hasta épocas posteriores, como la escolástica tardía de los siglos XVI y XVII, cuando un conjunto de teólogos cultivan cuestiones del derecho, inspirados en la *Summa* de santo Tomás y otras tradiciones. En una España dominada por la teología, como disciplina con fuerte proyección social y política, se deja oír su voz, tanto en cuestiones más cercanas —Erasmus, Trento—, como en otras más apartadas, ya sea la justificación de la conquista americana o el trato a los indios¹, los tratos y el comercio², u otros problemas de la monarquía³—. No es de extrañar que la escolástica teológica, en materia de derecho, se arrogue la misión de establecer los principios y la justicia durante los siglos de los Austrias —Soto, Cano, Vázquez de Menchaca, Suárez....

1. Existe amplísima bibliografía; para una sucinta aproximación puede consultarse el libro clásico de L. Hanke, *La lucha española por la justicia en la conquista de América*, Madrid, 1967; también *Actas del I Simposio sobre la ética en la conquista de América (1492-1573)*, Salamanca, 1984; y *Francisco de Vitoria y la escuela de Salamanca. La ética en la conquista de América*, Madrid, 1984.

2. T. DE MERCADO, *Summa de tratos y contratos*, Sevilla, 1571; B. de Albornoz, *Arte de los contratos*, Valencia, 1573; F. García, *Tratado utilísimo y muy general de todos los contractos quantos en los negocios humanos se suelen ofrecer*, 2 vols., Valencia, 1583. Sobre cuestiones mercantiles, B. Aguilera Barchet, *Historia de la letra de cambio en España. Seis siglos de práctica trayecticia*, Madrid, 1988.

3. Especialmente a través de consejos y juntas. Un reciente trabajo sobre la tradición castellana de juntas consultivas, D. M. Sánchez, *El deber de consejo en el estado moderno. Las juntas "ad hoc" en España (1471-1665)*, Madrid, 1993.

Nada tienen que ver sus escritos con la obra de los juristas, más preocupados por los textos del derecho común y propio, así como por la resolución de casos y situaciones. Sería, mas bien, una visión de cuestiones abstractas y generales de la justicia y el derecho. Incluso, en materia política, junto al rey y sus consejeros, también hay un buen número de clérigos-teólogos dictaminando y refutando las peligrosas doctrinas de Bodino y Maquiavelo⁴. Esta persistencia de la escolástica teológica sobre el campo del derecho puede atribuirse a la rutina y la continuidad con los tiempos medievales, así como por el poder de la iglesia en la sociedad moderna, bien aprovechado por la corona. Ideología y religión fueron un núcleo de cohesión esencial en estos siglos; el clero se ejercitaba en convencer, a través de los sermones y ceremonias, o en castigar...

HUMANISMO JURÍDICO

Pero vayamos al plano más estricto del humanismo jurídico. El humanismo, en general, se inició en los siglos XIV y XV, con una vuelta a las fuentes grecolatinas más puras, en los diversos campos del saber. Frente a los viejos métodos, juzgados por los humanistas como oscuridades y deformaciones medievales, se miraba el legado clásico como origen de los conocimientos que convenía depurar. La gramática y las lenguas eran sus instrumentos, frente a las discusiones abstractas y las autoridades escolásticas. La revisión e interpretación de la *Biblia*, en el campo del humanismo teológico, fue esencial para la reforma y la historia de Europa —en España se reflejó en el erasmismo o en la Biblia políglota o la de Arias Montano⁵. En otras disciplinas académicas penetraron estos nuevos enfoques, sin lograr un florecimiento excesivo en nuestras universidades, pronto compensado y dominado por la escolástica más tradicional. En general, las cátedras de gramática o de las *humaniores litterae*, no alcanzaron demasiado peso, ni quienes se dedicaron a estos estudios clásicos lograron reconocimiento análogo a los teólogos y juristas. Todavía en los inicios del quinientos hay alguna esperanza que se disipa después: Nebrija o Hernán Núñez; Sánchez de las Brozas o Pedro Juan Núñez más tarde...⁶

Antonio de Nebrija era un humanista, que se atrevió a escribir sobre derecho: vituperaría al viejo Accursio, que sabía poco latín clásico⁷. Vives, desterrado por

4. Sobre los escritos políticos peninsulares -desde Rivadeneyra en adelante-. J.A. Maravall, *Teoría española del estado en el siglo XVII*, Madrid, 1944; *Estado y mentalidad social (siglos XV a XVII)*, 2 vols., Madrid, 1972.

5. M. BATAILLON, *Erasmus y España. Estudios sobre la historia espiritual del siglo XVI*, 2ª ed., México, 1966; E. González González, "Hacia una definición del término humanismo" en *Estudis. Revista de historia moderna*, 15(1989), 45-66.

6. L. GIL, *Panorama social del humanismo español (1500-1800)*, Madrid, 1981.

7. En su obra *Vocabularium utriusque iuris, una cum tractatu admodum utili ratione studii. Accessit lexicon iuris civilis, in quo varii et insignes errores Accursii notantur*, Venecia, 1606; la primera edición Salamanca, 1506. El Instituto Francisco de Vitoria editó en 1944 una traducción castellana del *Juris civilis lexicon adversus quosdam insignes Accursii errores aeditum*, por C. H. Núñez

vida, insistía en esta idea, en la necesidad de conocer bien las lenguas griega y latina para entender el *Corpus iuris*. En *De disciplinis*, critica el método errado de los juristas, que, junto a las pasiones de los hombres, provoca tantos litigios y disensiones. Las glosas son expresión de ignorancia, y las antinomias, formas de resolver forzosamente contradicciones evidentes en los textos. No tienen conocimientos históricos, humanistas, sino cultivan un casuismo inaceptable. Propone la *aequitas* como solución a estas situaciones⁸.

Pero el humanismo jurídico era algo más. Se inicia a fines del siglo XV por el milanés Andrea Alciato, que enseñó por un tiempo en Bourges —como también los humanistas Cujas y Doneau— después en Bolonia, en Ferrara. Por su conexión con las universidades y los juristas franceses, se denomina *mos gallicus*, frente al casuismo de los posglosadores: el *mos italicus* que encabezan Bártolo y Baldo, tenía presupuestos diferentes, que —con toda brevedad— nos permitimos indicar.

La glosa y la posglosa habían resucitado el derecho romano en la baja edad media, con una reinterpretación que facilitó su aplicación en Italia, en Europa. Los viejos textos de Justiniano se forzaron a veces, para que su técnica y sus soluciones se aplicasen en la época medieval y moderna. Un casuismo y unas reglas de discurrir —a que no era ajeno el derecho de Roma— originó un ordenamiento común, en que también se insertaban, separados, el derecho canónico y el feudal. De este modo se pudieron confeccionar y completar los derechos propios de los distintos reinos. Los textos romanos y su doctrina, elaborada durante siglos, orientaron el derecho hasta las codificaciones liberales⁹. El humanismo jurídico no sustituyó el *mos italicus*, se redujo a un contrapunto, a otro modo de plantear las cuestiones. Pretendían conocer cómo había sido el derecho romano, en su verdad histórica, con mayor profundidad y rigor que la simple adaptación a situaciones coetáneas de los posglosadores y sus seguidores; debían mejorar los textos y entenderlos mejor. Así como la reedición de la *Biblia* fue acompañada de una reforma, la llamada jurisprudencia elegante, como también se conoce a este humanismo jurídico, no fue capaz de desterrar a Bártolo y sus sucesores de los tribunales y los libros de derecho... Es evidente que ese mejor conocimiento de las realidades jurídicas de Roma no podía aplicarse; de ahí que los prácticos —los bartolistas— podían argüir la inutilidad de la enseñanza humanista para los estudiantes de derecho. Una cosa era la historia de los textos jurídicos, y otra el ordenamiento y doctrina del derecho común —aunque en ambos casos se trabaja sobre los textos romanos—.

8. A. MONZÓN I ARAGÓ, *El derecho en J. Lluís Vives*, tesis doctoral inédita, Valencia, 1987; E. González y González, *Joan Lluís Vives, De la Escolástica al Humanismo*, Valencia, 1987. Su tratado *De disciplinis*, en *Opera Omnia*, ed. de G. Mayans, 8 vols., Valencia, 1762-1790, VI, pp. 222-242, 409-415.

9. F. CALASSO, *Introduzione al diritto comune*, Milán, 1951; D. Maffei, *Gli inizi dell'Umanesimo giuridico*, Milán, 1964; P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, Roma, 1995; F. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2ª ed., Gotinga 1967; H. Coing, *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte. I Mittelalter (1100-1500)*, Munich, 1973, donde puede encontrarse la amplísima bibliografía sobre el derecho común.

Los humanistas se empeñaron en la recta edición del *Corpus Iuris Civilis*. Entre 1529 y 1531 el alemán Haloandro, publica por separado las distintas partes, y en 1583 Dionisio Gotofredo —Godeffroy—, culmina el *Corpus* completo. Usan la versión florentina y procuran la lección original —*veterem nitorem restituere*—. Sus *observationes* tienen esa intención de restituir o completar el texto, de comprenderlo en su momento histórico; no tienen intención práctica, sino teórica, o mejor diríamos hoy, histórica. No acumulan opiniones, ni mezclan con el derecho propio, sino que quieren conocer las soluciones romanas en estado puro, arcaico, clásico y justiniano. Por tanto, tienen una intención filológica e histórica frente a los prácticos —frente a Bártolo y los posglosadores y cuantos le sucedieron en sus tareas a lo largo de los siglos—. Asimismo escribieron compendios, organizando la materia romana según el orden de la *Instituta* o del *Digesto*, o con otros criterios; su preocupación sistemática fue evidente, sin contentarse con la reconstrucción del texto o las observaciones para su entendimiento¹⁰. Significaban la aparición de una historia del derecho romano más cuidada y crítica, aun cuando su intención era más amplia; si había que conocer el derecho romano, su teórica pretendía exactitud, rigor, conocimiento... Al menos como una disciplina filológica. Otros profesores podían enseñar el derecho común bartolista; en todo caso, el derecho patrio apenas se enseñaba en las aulas —la universidad siempre se ha distinguido de los abogados y tribunales¹¹—.

Frente al cúmulo de opiniones existentes en la doctrina, el humanismo vuelve a los textos: de este modo conoce mejor las soluciones romanas, se despreocupa de las opiniones de los bartolistas... Pero no pueden verse como dos modos encontrados del estudio del derecho, pues más bien convivieron. El *mos italicus* utilizó también las ediciones humanistas, así como los libros de Cujacio o de Donello, pero para sus seguidores sólo se trata de una opinión más. Los humanistas, por su lado, por su buen conocimiento del derecho romano, están al mismo nivel que sus antagonistas, pueden, en sus escritos, abordar una materia práctica —en ocasiones, desempeñan cargos—.

En las universidades peninsulares no arraigó en el siglo XVI la dirección humanista. Tan sólo Antonio Agustín siguió esta vereda, aprendida en Bolonia, mediante la enseñanza de Alciato; llegó en 1535 y se doctoró *in utroque* en 1541. También frecuentó profesores de la otra tendencia, pero, al fin, se inclinaría por el humanismo. Una estancia de tres meses en Florencia le permitió, con permiso de Cosme de Médicis, cotejar las *Pandectas* con el manuscrito florentino, así como

10. H. E. TROJE, "Die europäische Rechtsliteratur unter dem Einfluss des Humanismus", *Ius Commune* III (1970), 33-63, y "Humanistische Kommentierung klassischer Juristenschriften", *Ius Commune*, IV (1972), 51-72; F. Carpintero, "Mos italicus, mos gallicus y el Humanismo racionalista. Una contribución a la historia de la metodología jurídica", *Ius Commune*, VI (1977), 108-171. También H.E. Troje, *Handbuch*, II/1, Munich 1977, pp. 615-795; sobre la época, las aportaciones de E. Holthöfer y A. Söllner, pp. 103-498; 501-614.

11. M. PESET REIG, "Derecho romano y Derecho real en las Universidades del siglo XVIII", en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 45 (1975), pp. 273-339.

con una transcripción de Poliziano. Con algunos materiales publicaría en 1543, en Venecia, unas emendaciones y opiniones, sobre pasajes oscuros del *Digesto*. Cuando recuerda sus siete años en Salamanca expresa su descontento, que le condujo a trasladarse a Bolonia¹². Era, sobre todo, canonista, pero su interés por el derecho romano le llevaría a preparar una magna obra sobre las palabras del *Digesto*, especie de lexicón o diccionario, que facilitaría su manejo. Sólo publicaría en 1579 una parte o avance, *De nominibus propriis Pandectarum*, con ocho repertorios de los juristas, los reyes y los emperadores, su cronología y fragmentos de sus libros, así como de todos los nombres propios de cónsules, dioses, héroes, ingenuos y esclavos, ciudadanos, hombres y mujeres, provincias y ciudades, montes, ríos, poblaciones, gentes, familias, leyes, senadoconsultos, edictos, interdictos, decretos, acciones. Con notas sobre otras obras en donde se pueden completar los fragmentos de los juriconsultos de *Pandectas*¹³. Un instrumento de trabajo humanista de ambición y utilidad.

No obstante, su atención estuvo más vertida hacia las colecciones canónicas, a su depuración crítica y edición. Quiso publicar los cuatro primeros concilios ecuménicos griegos, pero no encontró apoyo en el rey. Pero, en 1576 editó cuatro colecciones antiguas de decretales, sobre manuscritos que había buscado¹⁴. El pontífice le encargó, junto a otros, la corrección del *Decreto* de Graciano, en lo que estaba versado por su interés de canonista historiador. Fruto de su trabajo fue *De emendatione Gratiani*, editado tras su muerte, en 1587¹⁵. Estos diálogos, al estilo humanista, son ciertamente plúmbeos, pues los interlocutores entre quienes lleva la voz principal Antonio Agustín, van repasando los errores de nombres y citas que cometió el monje Graciano. Materia quizá impropia de un diálogo humanista. Antonio Agustín, de momento, no tuvo continuadores. Quizá en derecho

12. *Emendationum et opinionum liber. Ad Modestinum, sive de excusationibus liber singularis*, Venecia, 1543; aumentado en *Emendationum et opinionum libri quatuor*, Venecia, 1543; usamos la edición Lyon, 1591. Su humanismo se percibe ya en los primeros capítulos, en donde muestra su entusiasmo por las Pandectas florentinas, 7-12, frente a las de Haloandro, 13-23 y 23-31. Sobre el autor G. Mayans y Siscar, "Vida de don Antonio Agustín, arzobispo de Tarragona" (1734), en *Obras completas*, edición de A. Mestre, 5 vols., Valencia, 1983-1986, I, 113-236; A. Pérez Martín, *Proles Aegidiana*, 4 vols., Bolonia-Zaragoza, II, núm. 791, pp. 760-763, en donde puede verse su bibliografía, que puede completarse con C. Flores Sellés, "Antonio Agustín, estudiante en Italia (1536-1541)", en *El Cardenal Albornoz y el Colegio de España*, Bolonia, 1979, pp. 315-375, así como *Epistolario de Antonio Agustín*, Universidad de Salamanca, 1980, en donde las cartas cruzadas con Lelio Torelli son, tal vez, las más notables en torno a su posición humanista; su referencia a Salamanca, núm. 72, pp. 95-96, diciembre de 1540 a Juan Cuadra, V. Beltrán de Heredia, *Cartulario de la Universidad de Salamanca*, Salamanca, 1971, III, núm. 1222, pp. 559-560, equivoca, sin duda, la fecha.

13. *De nominibus propriis TOY ΠΑ ΔΕΚΤΟΥ, Florentinis cum Antonii Augustini notis*, Barcelona, 1592; la primera edición Tarragona, 1579, aunque Mayans opine que son la misma, cambiada la portada; se reeditó por E. Otto, *Thesaurus iuris civilis*, 4 vols., Basilea, 1741-1744, I, pp. 4-511. Un avance de su obra fue *De legibus et senatusconsultibus liber...*, Roma, 1583.

14. *Antiquae Collectiones decretalium, cum... notis*, Lérida, 1576.

15. *De emendatione Gratiani dialogorum libri duo*, Tarragona, 1587. Nuevas ediciones en París 1697 y 1672, tenemos a la vista Viena 1764 en dos volúmenes.

canónico hubo una continuación con los trabajos críticos del cardenal Saenz de Aguirre, aunque también tardía¹⁶.

LA RENOVACIÓN EN SALAMANCA: RAMOS DEL MANZANO

El núcleo de humanistas de Salamanca se inicia con Francisco Ramos del Manzano, que accede a la cátedra en 1629. Sus discípulos continuarían esta línea que se transmitió al siglo XVIII. Antes de proceder a su análisis, nos gustaría pergeñar algunas razones del rezago de esta dirección, que hacía más de cien años que se había impuesto, no sin contradicciones, en numerosas universidades europeas.

Sin duda, existen causas genéricas que no podemos desmenuzar en este momento —que afectan, en general, a los *novatores*, cuando pretenden ofrecer una ciencia nueva—. Las universidades castellanas se habían aislado desde 1559, incluso de la católica Lovaina o de Bolonia, salvo los colegiales de san Clemente. La censura de libros era rígida a partir de estos años y, los índices de libros prohibidos y expurgados iban aumentando el número de sus censuras, su volumen¹⁷. La física y la astronomía, la medicina, habían tropezado con las ideas recibidas por la iglesia¹⁸, mientras el humanismo, en general, se veía con desconfianza; basta recordar el reflujo del erasmismo o la identificación que se extiende entre reforma protestante y humanismo.

Pero el humanismo jurídico parece exento de estos peligros, salvo alguna nota de galicanismo en el derecho canónico¹⁹. Sus dificultades, por tanto, son otras, que, por lo demás, influyeron también en la escasa presencia de nuevas ideas en las universidades... Hay dos razones para su impermeabilidad:

1ª. Una tradición secular escolástica, plasmada en miles de volúmenes y autores, que en derecho se llaman Acursio o Azzo, Bártolo de Sasoferrato o Baldo de Ubaldis... En la península, y en tiempos más modernos, Diego Covarrubias de Leiva o Antonio Gómez. Las *Partidas* o la recopilación castellana están embebidas en esa doctrina, como los *Furs* de Valencia o los *Usatges* catalanes. La enseñanza del *mos italicus* aprovecha a los estudiantes para el ejercicio en el foro o para acceder a las chancillerías, las audiencias o los corregimientos. A los cano-nistas para ascender en su carrera de beneficios y cargos y ejercer en los tribunales eclesiásticos o civiles. Es verdad, que Antonio Agustín o Ramos del Manzano

16. *Collectio maxima conciliorum omnium Hispaniae, et Novi Orbis, epistolarumque decretalium celebriorum necnon plurium monumentorum veterum...*, 3 vols, Roma, 1693; su ortodoxia, frente a corrientes galicanistas en *Auctoritas infallibilis et Summa Catholicae S. Petri extra et supra concilia quaelibet*, Salamanca, 1683.

17. Véase, M y J.L. PESET "El aislamiento científico español a través de los índices del inquisidor Gaspar de Quiroga de 1583 y 1584", *Anthologica annua*, (Roma), 16(1968), pp.25-41.

18. J.Mª LÓPEZ PIÑERO, *Ciencia y técnica en la sociedad española de los siglos XVI y XVII*, Barcelona, 1986; V. Navarro Brotóns, "Contribución a la historia del copernicanismo en España", *Cuadernos hispanoamericanos*, 283 (1974), 3-24.

19. Se condena a Duareno ya en 1583, M. y J.L. Peset, "El aislamiento...", pp. 34-35.

llegan a la cima, pero juegan también otros elementos. El carácter pragmático de unos conocimientos siempre se impone al teórico —el derecho que se aplica interesa más que sus orígenes, su historia—.

2ª. De otra parte, la estructura universitaria favorecía la continuidad. Los claustros estaban dominados por teólogos y canonistas, muy cercanos a la escolástica —así en el uso de las precedencias—. Las formas de enseñanza se adaptaban a la disputa escolástica, a la abstracta defensa de tesis repetidas mediante argumentaciones improvisadas —como también los grados y los ejercicios de oposición—. La selección de profesores miraba más a aspectos externos y conformidad en la doctrina, que a novedades o métodos diferentes de encararse con los textos. Tanto si eran votos de estudiantes o nombramientos por el consejo de Castilla —con la fuerte presencia de colegiales—, o a través del peso de los ayuntamientos en la Corona de Aragón. Por tanto, la estructura —entendida como juego o predominio de poderes o de formas académicas— estaba de parte de la escolástica...

Ramos del Manzano es el origen del humanismo tardío salmantino. Posiblemente hay otros juristas hispanos que utilizan y citan a los grandes autores del *mos gallicus* con anterioridad, pero fue él, quien primero adoptó, con pureza su método y criterios: *Primus autem, qui in Hispania vere, et omnino fuit Cujacianus, procul dubio existimare debet Franciscus Ramos del Manzano...*²⁰. Más difícil resulta conocer cómo se formó y accedió a esta vía en una Salamanca dominada por Pichardo de Vinuesa, gran jurista, pero de indudable tendencia itálica²¹. Sin duda, la lectura de los libros humanistas, le convenció de la mayor profundidad de esta doctrina —porque los libros estaban, se citaban—. Advertimos que los seguidores de esta dirección, en la Salamanca del XVII, son manteístas, sin duda, porque permanecen más años en la universidad, hacen la carrera larga pasando por todas las cátedras, a diferencia de los colegiales que pronto pasan a superiores destinos. O quizá porque les resulta atractiva la novedad —leían más por las dificultades con que se enfrentaban—, se sienten renovadores frente a los colegiales. Es difícil establecer quienes fueron sus discípulos ya que, de sus alumnos sólo algunos continuaron las direcciones humanistas, como Retes, Altamirano, Puga o Nicolás Fernández de Castro²².

20. Así lo afirma Mayans en "Retesi Vita", *Novus Thesaurus Iuris Civilis et Canonis*, de G. Meerman, 7 vols., La Haya, 1751-1753, VI, fol. 5 No existe apenas bibliografía actual sobre Ramos, véase J. Fayard, *Les membres du conseil de Castille a l'époque moderne (1621-1746)*, París, 1979 —edición castellana Madrid, 1982— en diversos lugares, así como en *Hidalguía* (1980), núm. 163; o el estudio preliminar de M. Peset en G. Mayans y Siscar, *Epistolario IV. Mayans y Nebot (1735-1742). Un jurista teórico y un práctico*, Valencia, 1975, p. LXV.

21. Basta ojear sus libros para percibir su dimensión práctica. G. Mayans, "Francisci Ramos del Manzano Vita", *Novus Thesaurus...*, V, p. 21 tras alabar su humanidad y deseo de enseñar, añade: *nihil autem dixisse de illius doctrina, quae tota fuit bartolina, vulgaris, loquax, acuta, nonnulla puerilis, et perridicula, ac plane barbara*. Mayans indica que sus otros maestros fueron Melchor de Valencia, Juan de Balboa y Mogrovejo, Alfonso Guillermo de la Carrera.

22. La lista de los citados por Mayans "Francisci Ramos..." , p. 26-31, es numerosa, pero se refiere más a los que estudiaron con él que a quienes siguieron el *mos gallicus*. Véase, *Obras completas*, I, pp. 344-345.

Muy larga fue la docencia de Ramos del Manzano. En 1629 es catedrático de código; en 1630 de digesto viejo, en 1632 pasa a vísperas de leyes, y en 1641 a prima. Luego presidiría el consejo de Milán y en 1651 accedería a consejero de Castilla; en 1674 es presidente de Indias —preceptor de Carlos II desde 1669 a 1675, en que se le destierra por intrigas de palacio—, en 1677 presidente interino de Castilla... Por tanto, su carrera académica le conduce a cargos de ministro en los consejos y a preceptor del rey. Es evidente que su formación humanista no le impide —como tampoco a Retes o a otros humanistas salmantinos— el ejercicio práctico del derecho. Es más, por sus escritos puede observarse que atendió a cuestiones que estaban lejos de la pureza humanista: es sin duda, uno de nuestros grandes regalistas, que defendieron los derechos del monarca contra la iglesia, así como historiador de la monarquía²³. Pero esta última vertiente de la obra de Ramos no nos interesa en este momento.

Los escritos de Ramos del Manzano son numerosos²⁴. El más famoso de ellos es el comentario a las leyes Julia y Papia, publicado en Madrid en 1678 —cuarenta años había dedicado a este estudio, según se dice—. Años más tarde se reimprimiría por Meerman, en el *Novus thesaurus iuris civilis*²⁵.

Ramos se ocupa de las leyes Julia y Papia Poppaea, que ya estaban derogadas en tiempos de Justiniano —se habían promulgado por Augusto—. Regulaban los matrimonios de senadores, con prohibición de que contrajesen nupcias con libertas y con cómicas o mujeres del teatro, así como de los ingenuos con mujeres indignas y establecía limitaciones para heredar a los célibes o a quienes no tuviesen hijos. Eran distintas, aunque por tratar de la misma materia se confunden y se tratan conjuntamente. El primer problema que se plantea es determinar su texto, lo que sólo es posible a través de las menciones que trae el *Digesto*, en los libros de los jurisconsultos que de ellas trataron, al tiempo que completa con el Teodosiano o con fragmentos de otras fuentes²⁶. Después emprende el comentario de cada uno de sus puntos, con amplia referencia a las realidades del romano

23. *Reynados de menor edad y de grandes reyes. Apuntamientos de historia*, Madrid, 1672.

24. Véase G. MAYANS "Francisci Ramos...", pp. 21-35; así como la lista de sus obras impresas en Palau Dulcet.

25. *Ad leges Juliam et Papiam et quae ex libris jurisconsultorum fragmenta ad illas inscribuntur commentarii et reliquationes*, 2 vols., impr. Fernández de Buendía, Madrid, 1678; 2ª ed. *Novus The-saurus...*, V, 83-560.

26. Un estudio actual, Riccardo Astolfi, *La lex Iulia et Papia*, Padua, 1970, sólo cita a Ramos en contadas ocasiones, como en pp. 9 y 50. También se cita en la Pauly-Wissowa *Realencyklopädie der classischen Altertumswissenschaft*, suplemento VI, p. 228, junto a Gotofredo y Heinecio. Ramos, en el inicio, hace la lista de todos los libros que se refieren a estas leyes, pp. 43-44, así como de los jurisconsultos, los fragmentos de *Digesto* y otras fuentes, incluso, leyes reales y cánones que se tratan en esta obra, pp. 45-54. Es curioso observar que usa las viejas divisiones de Pandectas -Digesto viejo, nuevo-, pues aunque se usen las *Pandectas* florentinas, se continuaban las viejas divisiones y las glosas en la cátedras o en las ediciones de Plantino, Lyon, 1571 y Amberes 1572; en la de Junta, Venecia, 1598-1606. O en el *Corpus iuris civilis Justinianei, cum commentariis Acursii, scholis Contii et D. Gotofredi lucubrationibus ad Acursum, in quibus glossae obscuritas explicantur, similes et contrariae afferentur, vitiose notantur*, 3 vols, Orleáns, 1625, edición de Teodoro de Inges.

clásico, apoyado en las fuentes. Reconstruye unas leyes que ya no estaban vigentes en el *Corpus*, a partir de fragmentos de los jurisconsultos—un método cujaciaco—. Al no intentar una visión sistemática de los problemas, estos pueden ser de la más variada índole: incluso, si la ocasión se le antoja oportuna, aborda con frecuencia cuestiones prácticas. Es decir, junto a un análisis de carácter histórico, sobre el derecho romano más puro, se enquistan disquisiciones y excursos sobre problemas del momento. Esta calidad, que no se halla en los grandes humanistas del XVI —escasamente en Puga, apenas en Retes— muestra en Ramos la amplitud de conocimientos; quizá se halla todavía en un momento intermedio y todavía no se ha desprendido por entero de la práctica. En el XVIII nuestros humanistas —Mayans, Finestres...— consolidan el camino de pureza humanista, distinto de la práctica jurídica.

La causa de aquellas leyes era, según Ramos, gravar a quienes no procrean hijos para el estado y, al mismo tiempo, proporcionar ingresos al fisco. Los *caelibes* —siempre que disfruten de un patrimonio mínimo— tienen limitada su capacidad para adquirir por testamento o legado; como también los *orbi* o casados sin hijos. Las porciones que se les han dejado, *caduca*, acrecen a otros herederos o legatarios, o si no, se abre la sucesión intestada —a la que no afectaron las leyes Julia y Papia—. En otro caso, a falta de herederos, pasan al fisco del emperador; si bien con Caracalla pasarían ya directamente los bienes caducarios al príncipe²⁷. Tras estas generalidades sobre las leyes Julia y Papia, el comentario se desvía —por ser asimismo un intento de favorecer al fisco— a la ley *Julia de vicesima hereditatum*, que establecía un gravamen sobre herencias y legados: de nuevo trae todos los lugares del *Corpus* —las menciones de los historiadores y autores, alguna inscripción—. Y añade también una primera cuestión práctica: si los recaudadores de derechos del rey pueden transigir o perdonar, sin consultar al príncipe; lo que resuelve, conforme a la legislación castellana, negativamente, salvo que sean arrendadores en cuyo caso pueden condonar, pues pagan el total al monarca²⁸. Sobre la vigésima de las herencias se extiende largamente, en defensa de los derechos del fisco, las formas de computarla etc. La excepción que tienen los gastos funerarios de la vigésima le conduce a un amplio análisis de las costumbres funerarias romanas —ungüentos, sepulcro, vestidos, ornamentos etc.—. Con mezcla, de nuevo, de cuestiones prácticas, como, por ejemplo, si la venta de los sepulcros pudiera ser simonía o cómo se computan en la herencia los vestidos de luto, o el derecho regio en materia funeraria²⁹. Todo ello, junto a eruditas aportaciones sobre los sarcófagos o el traslado de cadáveres en Roma, o las excepciones de pago o de la vigésima, para los pobres, o los cognados. El análisis de las leyes

27. Lib. I, capítulos I y II, pp. 55-58. Véase R. Astolfi, *La lex Julia et Papia*, pp. 77-125, 271-332.

28. Lib. I, capítulo III, pp. 58-60, sobre la diferencia entre ambas leyes; IV y V, sobre antecedentes griegos y romanos, y el VI, sobre la causa o fundamento, pp. 60-67.

29. En el cap. VI abre un *liber excursus*, pp. 68-115, y no torna a su materia hasta el libro segundo. Las cuestiones prácticas en capítulo VIII, p. 71; cap. XVII, p. 91; cap. XX y XXI, pp. 99-104.

romanas, en toda su pureza, con un sentido histórico que le hace distinguir sus diversos momentos, viene acompañado, según vemos, de cuestiones actuales. Los humanistas no mezclaban ambos sectores, pero sí, en cambio, Ramos y sus discípulos —aunque estos en menor dosis—. La tradición itálica de los posglosadores era demasiado consistente y apreciada en las aulas y en la doctrina castellana, para olvidarla; hay una mezcla, pero con estricta separación de las cuestiones prácticas. El método de concordancias y antinomias del derecho romano con el patrio se había impuesto por la tradición y reforzado con los comentarios de *Instituta* de Vinnio³⁰.

Al inicio del libro segundo nos sorprende Ramos con otra cuestión práctica. Primero plantea quienes son senadores según la ley Julia, que prohibía su matrimonio con libertinas y cómicas —reliquia de la prohibición de casamiento con plebeyos, que se mantiene en el orden senatorial, respecto de determinadas personas—. Después, cómo afecta esta prohibición a los hijos y descendientes, con un análisis de textos, si bien con alguna discrepancia contra Acursio, que sólo la admitía para determinados tipos de senadores, los *clarissimi*. Y, en este punto, examina si el hijo tenido antes de ser senador, o después de haber perdido esta cualidad, debe comprenderse en la prohibición: se le aplica a los primeros, pero no a los nacidos con posterioridad a la pérdida de la dignidad de senador del padre —la razón es que éstos nunca fueron hijos mientras el padre fue senador. Los hijos habidos por los senadores, antes de serlo, deben disfrutar de sus honores y están sujetos a la prohibición del matrimonio con libertas o gentes del teatro; aunque lo negaban Bártolo, Acursio y otros, Ramos les opone los textos de Ulpiano y la interpretación de los humanistas, Hotomano, Duareno, Hilliger... Cujacio distinguía entre honores, que deben aplicárseles, mientras los gravámenes, por ser odiosos, no deben alcanzarles³¹. A continuación, la cuestión práctica, interesante —"elegante" la llama³²— como aplicación de estas viejas reliquias romanas a nuestra jurisprudencia nueva: sobre si los hijos anteriores de quien es ennoblecido, gozan del *status* del padre. Los posglosadores o los prácticos castellanos le niegan esa condición —si el privilegio no lo concede expreso, no acceden a la nobleza y así lo muestra algún texto de la recopilación castellana; aplica el argumento *a majori ad minus*: si lo establece el privilegio, es caso singular que no puede aplicarse en general—. Pero, contrargumenta Ramos: si lo tenían los hijos de senadores, quedaban exentos de cargas, debe entenderse para los nobles; la

30. Sin duda el derecho real se explicaba en las aulas, junto al romano -Antonio Gómez, Pichardo de Vinuesa...-. Acerca de Vinnen y sus imitadores hispanos M. Peset, "Derecho romano y derecho real...", pp. 317-325. J-M. Scholz, "Penser les institutes hispano-romaines", *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 8(1979), pp. 157-178.

31. Lib. II, caps. I, II y III, pp.116-120, 120-123, 123-125.

32. Pese a que se denomina el *mos gallicus* jurisprudencia elegante, para Ramos significa sutil, difícil: *Ex superioribus, ut istis jurisprudentiae veteris reliquis ad nostrae, novaquae forensem usum accomodemus, expediri potest dexterius, quam vulgo solet, elegans quaestio, an scilicet filii suscepti, antequam pater privilegio Principis, aut dignitatis adeptae iure, nobilitatem ad filios transmissibilem tribuentibus nobilitarentur, fruuntur ea nobilitate, et habeantur Nobiles, tanquam filii nobilis.*

Nueva Recopilación así lo quiere respecto de los privilegios de Enrique IV, confirmados por los reyes católicos. Todo cuanto les favorece o premia debe admitirse, aunque no las penas o gravámenes que son odiosos —es la interpretación de Cujacio—. Si bien, hay que distinguir entre los diversos estratos de la nobleza, pues según las leyes castellanas, sólo las categorías más altas conferirán la nobleza a los hijos nacidos antes de la obtención del privilegio por el padre³³.

Pero el nervio central de sus páginas es el comentario a las viejas leyes Julia y Papia ¿Se tiene por hijo de senador el nacido póstumo? Sabinianos y proculyanos no lo consideraron vivo, sino que era una parte de las entrañas de la madre, negando por tanto, que lo sea; sin embargo, su solución, apoyado en Ulpiano y otros textos será la contraria. O el carácter senatorial de los nietos, los distintos supuestos, o sobre las hijas de los senadores... ¿Cuál es el efecto que se deriva de estos matrimonios? ¿son tan sólo ilícitos o son írritos y deben disolverse? En este punto Ramos nos proporciona una muestra de su modo de discurrir —había dictado esta parte en su cátedra, en 1632, un decenio antes de que Gotofredo publicase sobre la misma cuestión—. Según algunos textos parece que la prohibición de las hijas o los nietos de senador, no se establecieron en estas leyes, sino por otra posterior. Ramos distingue entre leyes perfectas, que provocan la nulidad del acto, frente a las imperfectas que castigan con una pena —a través de varios fragmentos fundamenta esta distinción en *Digesto*—. Las leyes Julia y Papia se limitaron a imponer una pena, ante el matrimonio ilícito de senadores o de ingenuos, mientras la ley posterior y un senadoconsulto, decidieron que el matrimonio de senador era írrito, nulo y debía deshacerse, mientras los de ingenuos continuaron siendo ilícitos, tan sólo. En contra se presenta la opinión de Jacobo Gotofredo, quien sólo acepta la nulidad para las hijas de los senadores, no en los matrimonios de los hijos o de los propios senadores; como, asimismo Francisco Amaya, daba otra interpretación basado en algún texto —Ramos arguye gramaticalmente para demostrar su razón—³⁴.

Después examina otra cuestión: según estas leyes los matrimonios de senadores o ingenuos contra sus preceptos, son ilícitos, pero no írritos o nulos, como acontece con los de hijos que no obtienen la licencia del padre —cap. 35 de la ley Julia—. Los efectos de estos matrimonios injustos o ilícitos son varios: no pueden dejar en testamento la décima al cónyuge, los hijos son indignos, la dote es nula etc³⁵. No hay límite en su erudición y conocimiento de los textos: compara constantemente con otros supuestos o casos, no sólo aquellos que están alcanzados por estas leyes o las mencionan —por ejemplo, su amplia exposición de los decuriones es simple analogía añadida a los senadores—. En todo momento, determina las variaciones históricas que se producen en el derecho desde las XII

33. Lib. II, cap. IV, 126-129, también cap. VII, 137-142, sobre las facultades del nieto. *Nueva Recopilación*. 2, 11, 7 a 9; la distinción de categorías entre otras —distingue caballeros de espuela dorada, armados o pardos, de premia, alarde, guerra o cuantiosos, hidalgos de privilegio: es decir, los que la realidad presentaba en aquel entonces. Este pasaje lo utilizó Mayans, *Obras completas*, I, pp. 406-408.

34. Lib. II, caps. V a IX, 129-149.

35. Lib. II, cap. XIII, 159-163.

tablas hasta Justiniano, en una interpretación evolutiva para comprender los numerosísimos textos aducidos —el estudio de interpolaciones en los fragmentos del *Digesto*, apenas existe en este momento—. No podemos recoger aquí el detalle, se requerirían más páginas, un estudio más profundo.

Nos centraremos, por tanto, más que en su análisis de los fragmentos de *Pandectas*, en sus disquisiciones y excursos sobre las cuestiones prácticas. Si nos acercamos a las obras de Cujacio resulta evidente la finalidad erudita, histórica y filológica del humanismo. Tanto en las *Notae* o aclaraciones breves, eruditas, sobre un jurista o un texto, como en sus *paratitlas* —las diversas rúbricas de *Digesto* o *Código* con las cuestiones que plantean, especie de resúmenes— o en sus comentarios a determinados títulos o en sus *Observationes*, no concede oídos a la materia práctica, como aplicación a las realidades del presente; incluso sus estudios *De feudis* abordan problemas textuales para entender los *Libri feudorum*³⁶.

Ramos, en cambio, posee una extensa vertiente práctica. Enfrenta, o añade a los problemas históricos, cuestiones de derecho canónico o derecho castellano, discute con las corrientes doctrinales bartolistas o prácticas. En especial en el libro tercero, en el que afloran una y otra vez disquisiciones prácticas, alguna con notable extensión. Siempre, en conexión con su principal objetivo. En este sentido, dedica algunas páginas a la negación del derecho canónico y los santos padres a las trabas matrimoniales entre personas de diverso status o condición, libres y libertos, libres y esclavos³⁷; a la analogía entre las viejas penas y multas romanas y las que se aplican en su época, por el *usum fori*, o, en torno a los municipios romanos —su jurisdicción o capacidad de dar normas y juzgar— alude a la situación coetánea castellana³⁸.

Cuando trata de las mujeres ignominiosas o *probrosae* en las leyes Julia y Papia —que no pueden casar con ingenuos— se entretiene en una amplia disquisición teológica y moral sobre si, en el presente, se justifica la fornicación simple³⁹. Y añade una causa de ignominia, debida a las leyes castellanicas: la viuda que "viviere lujuriosamente". Al tratar de meretrices, de su diferencia de vestido con las matronas romanas, su condición en general, lo acompaña de una disertación política acerca de la tolerancia de los lupanares, según los doctores y las leyes de los diversos pueblos, entre las que no faltará la ley regia⁴⁰.

36. I. CUJACIO, *Opera omnia, in decem tomis distributa, editio nova*, 4 vols. París, 1658, la *paratitla* del *Digesto* I, 738-908, la de *Código* II, 1 ss. El comentario *de feudis* II, 585 ss., las *observationes* en el tomo III.

37. Lib. III, cap. III, 284-287.

38. Lib. III, cap. IX, 301-303 y, sobre municipio 308.

39. Véanse los capítulos IV y V, XII a XIX y XXV a XXVI del libro III, 290-293, 308-324, 336-341, lenas, adúlteras flagrantes, condenadas en justo juicio, las que ofrecen su cuerpo públicamente; sobre fornicación, capítulos XX a XXIV, 325-335.. Véase R. Astolfi, *La lex Julia et Papia*, pp. 133-166.

40. Capítulos XXVII y XXVIII, libro III, 341-345; caps- XXXVI a XXXVIII, 364-372, los siguientes, hasta el XL, 372-379 como apéndices, traen comentarios de cánones conciliares, sobre estas cuestiones. La expresión entrecomillada es de *Partidas* 6,7,5; también *Ordenamiento*, 5, 14, ley única, *Nueva Recopilación* 5,9,5.

Pero, sobre todo, en la última parte del libro tercero trae un extenso tratado en defensa de las regalías del monarca frente a los clérigos y el pontífice. Se ocupa del matrimonio, pero también de otras muchas diferencias que se suscitaban entre el poder espiritual y temporal. La potestad del príncipe sobre los matrimonios es evidente, ya Augusto lo demuestra con las leyes Julia y Papia, dictadas antes de que fuera pontífice máximo. En el derecho canónico es evidente y se la arrogaban los bizantinos y los godos o los carolingios. Hay dos potestades, como prueban los teólogos y santos padres que cita, como también muestra la intervención de Carlos V en una herejía. Los reyes no pueden legislar en materia de religión, sólo son auxiliares, pero intervienen en materias temporales, en testamentos, tutores, amortización, feudos etc. Pueden reprimir a los eclesiásticos inobedientes y rebeldes, con penas como el destierro o el confinamiento a una ciudad⁴¹.

En materia de matrimonios pueden los reyes regular, dentro de la libertad —en ningún caso, con las coacciones de las leyes Julia y Papia—, algunos aspectos del mismo, como las arras o la licencia de los padres. *Partidas* (4,1,50), dice, que los padres "no les pueden apremiar que lo fagan, de todo en todo, como quier que les pueda dezir palabras de castigos...", lo que también enseñaba Santo Tomás. Los recursos de fuerza son la vía para resolver los conflictos o usurpaciones de los eclesiásticos; pueden solucionarse por árbitros, como en la concordia de la reina Leonor para la corona de Aragón, o en la forma castellana, apelando al rey. Este no puede dejar sin amparo a sus súbditos, incluso eclesiásticos; la doctrina apoya esa posibilidad de acudir al monarca para remediar la fuerza que supone la negación de apelación. Aunque algunos concilios nieguen este recurso al poder real. Por tanto, en materia de matrimonio cabe la intervención, como asimismo sobre la inmunidad de los templos, en los repartos de millones y otros impuestos, en causas de real patronato regio que son competencia de la real cámara...⁴²

Por el extenso trato que da a estos problemas, Ramos fue tenido por gran regalista. Se le consultó hacia 1659 sobre los nombramientos de obispos que hacía el rey de Portugal, recién independizado, frente al monarca español; escribió una enérgica representación en que tachaba al Braganza de tirano, rebelde y perjuro e instaba al pontífice a no atender sus designaciones —la corona hispana había conquistado en guerra justa, tenía los derechos dinásticos y había poseído el reino portugués pacíficamente—. Después, sus opiniones, en el regalista siglo XVIII, fueron tenidas en cuenta, junto a Salgado de Somoza, el más notable de nuestros defensores de los derechos regios⁴³.

41. Caps. XLI a XLVIII, pp. 379-401, del libro III. Se refiere a Carlos V contra herejes en 1548, p. 388.

42. Lib. III, caps. XLXIX a LVII, pp. 401-437, en el LI se ocupa del matrimonio del hermano del rey de Francia sin el permiso de Luis XIII. El libro IV son complementos o *reliquationes* en donde trae el comentario de otros textos y opiniones de los humanistas. Sobre la concordia aragonesa, M. Peset, "Apuntes sobre la iglesia valenciana en los años de la nueva planta", *Anales Valencinos*, 2 (1975), 245-249.

43. F. RAMOS DEL MANZANO, *A nuestro santísimo padre Alejandro VII sobre la provisión de los obispos vacantes en la corona de Portugal*, Madrid, Joseph Fernández de Buendía, 1659, véase sobre justificación de la conquista pp. 2-17, la condena del rey portugués 49-116. También su *Respuesta de España al manifiesto de Francia*, Madrid, 1668. Es evidente el uso que de él hace J. Covarrubias, *Máximas*

Escribió también Ramos un *Tribonianus, sive errores Triboniani*, que publicó hacia 1659⁴⁴. Simbolizaba en el redactor de *Pandectas* los graves defectos que el bartolismo había introducido en el estudio del derecho. Triboniano mutiló y modificó, por orden de Justiniano, los escritos y soluciones de los antiguos jurisconsultos —como hicieron los comentaristas—. El objeto de su estudio es la pena del parricidio, desde sus orígenes a las sucesivas leyes que lo castigaron: la antigua pena del *culleum* se mitigó a lo largo de los siglos romanos. Para el estudio de las diversas leyes y soluciones, utiliza con profusión los clásicos griegos y latinos, además de los fragmentos del *Digesto*; en Cicerón o en Plinio, en otros mil, podía reunir datos y soluciones de la historia romana, que había sido oscurecida por Triboniano. Con todo, los prácticos están presentes en sus páginas, a los que trata con gran respeto, a Covarrubias, a Solórzano, a Carpzovio... Aunque su erudición humanista es evidente —las citas de la literatura latina o griega copiosas, incluso, a veces, retóricas—. Su discípulo Nicolás Antonio sin duda le imitó al ocuparse de la pena de exilio, otra pena clásica, con su mismo estilo de reconstrucción histórica, pero sin desdeñar tampoco las referencias prácticas⁴⁵.

EL MÉTODO HUMANISTA: RETES Y PUGA

Tras el panorama trazado sobre la más importante de las obras de Ramos, nos proponemos ahondar en el método de algunos de sus discípulos salmantinos. Ciertos detalles de cómo trabajaron y elaboraron el derecho de sucesiones —materia que también hemos abordado en los comentarios a las leyes Julia y Papia—. En concreto, sobre la capacidad para hacer testamento y sobre la colación de bienes, aunque podrían servir cualesquiera otras cuestiones. Tomaremos algunos lugares de la obra de Fernández de Retes y de la de Puga y Feijoo, comparando su tratamiento con la de un práctico coetáneo, Nicolás Bas y Galcerán .

Retes inicia su argumentación preguntándose quiénes poseen *testamenti factio*, y para ello, no le basta el derecho justiniano, o el clásico. Debe ir más allá, acudir al origen, a la esencia de ese derecho; de ahí que parta de la ley de las XII

sobre recursos de fuerza y protección, Madrid, 1785, véase prólogo y notas; o Mayans, *Obras completas IV, Regalismo y jurisprudencia*, ed. A. Mestre, pp. 54, 117 y 312. J. Maldonado y Fernández del Torco, "Los recursos de fuerza en España. Un intento para suprimirlos en el siglo XIX", *Anuario de Historia del Derecho Español*, 24 (1954), 281-380, se olvida de Ramos, pues más bien se limita a la obra de Covarrubias. Los otros grandes regalistas del XVII son F. Salgado de Somoza, *Tractatus de regia protectione vi oppresorum appellantium a causis et iudicibus ecclesiasticis*, 4ª ed., León, 1649, y P. González de Salcedo, *De lege politica eiusque naturali executione et obligatione tam inter laicos quam ecclesiasticos*, Madrid, 1642, 2ª ed. 1678.

44. *Tribonianus, sive errores Triboniani de poena parricidii in & alia deinde lex 7 inst. de publicis iudiciis. Academica analecta*, Salamanca, 1659. Se divide en nueve libros, en los que va recorriendo la historia romana, desde su origen, hasta la ley Pompeia, los últimos los dedica a quiénes deben sufrir el *culleum*, la pena de la madre o del padre parricida, los bienes...

45. N. ANTONIO, "De exilio, sive de exilii poena antiqua et nova, exulum conditione et iuribus libri tres", en *Novus Thesaurus...*, III, pp. 45-190.

Tablas. Su intención, tropieza con el primer inconveniente: el conocimiento de esta ley es incompleto y sólo puede reconstruirse con citas parciales que aparecen en *Digesto* (50,16,120) y en algunas *Novelas* (Novela 22.2, Authentica 4—1^a), pero que no permiten conocer exactamente todo su texto, como ya reconocían los grandes humanistas jurídicos Cujacio o Gothofredo. A pesar de ello, los distintos fragmentos que posee le sirven para su disquisición. El precepto de las XII Tablas relativo a la capacidad para hacer testamento dispondría, según Retes lo siguiente: "El paterfamilias puede disponer de la familia y sus bienes, según derecho"⁴⁶. Todo el comentario gira en torno a la regla que obtiene de este texto: sólo puede hacer testamento aquel a quien el derecho se lo permite. Lo que va en contra de la doctrina postulada por Acursio y otros autores, entre los que cita a Pichardo o Spino, y recogida expresamente en *Partidas* (6.1.13). Según los comentarios bartolistas, la capacidad para hacer testamento no es de género permisivo como afirma Retes, sino prohibitiva: pueden hacer testamento aquellos a quien la ley no se lo prohíbe. A partir de aquí, Retes desmenuza la ley de las XII Tablas comentando cada una de las palabras que en ella aparecen.

La palabra *paterfamilias*, según Retes, puede concebirse de dos modos: uno relativo a aquel que es creador, o que ha tenido un hijo; otro, en sentido jurídico, haría referencia al ciudadano romano que es *sui iuris*, esto es, no sometido a la autoridad de otro. De ello obtiene varias conclusiones:

1^a. El esclavo no tiene capacidad para hacer testamento, pero no porque lo tenga prohibido, sino porque nunca le fue permitido. Tampoco la tendrán, en consecuencia, los condenados a muerte, o a esclavitud perpetua combatiendo en la arena. En este sentido, determina la condición jurídica del gladiador, y al respecto distingue, si fueron condenados o, por el contrario, si arrendaron sus servicios, para combatir contra fieras en días de fiesta o mercado. Concluye que si fueran condenados a esclavitud no tendrían capacidad de testar, como se recoge en *Partidas* (6.1.16)⁴⁷. Junto a estas precisiones, en algunos casos puramente teóricas y referidas al mundo clásico desaparecido, Retes no pierde de vista el derecho propio que emerge, a manera de apostilla, en varios lugares de su discurso⁴⁸. Y así,

46. Este capítulo de Retes se encuentra, junto a otros, en el *Novus Thesaurus...*, VI, en "Opusculorum libri quatuor", cap. XXIII, pp. 71-79. Reconstruye la regla de las XII Tablas en latín arcaico: *Paterfamilias uti souper familia pecuniave sua legasid ita jous estod*.

47. También mostró interés por los gladiadores romanos otro humanista de Salamanca Nicolás Fernández de Castro, quien dedica un pequeño tratado al "Exterminium gladiatorum sive praelectio solemnibus ad Flavium Constantinum, in leg. Unica C. de Gladiatoribus penit. toll. lib. XI", en *Novus Thesaurus...*, II, pp. 309-368.

48. Lo que parece ser una constante de nuestros humanistas jurídicos. Otro humanista salmantino, Melchor de Valencia, dedica al derecho de sucesiones su *Illustrium iuris tractatum libri tres*, Lyon, 1663. En el tercero, núm. 18, p. 295, sobre la adquisición o repudiación de la herencia -precedido por un prólogo de Ramos- trata, la transmisión de la posesión de los bienes hereditarios al sucesor. Y apunta la particularidad castellana en el mayorazgo, que transmite al sucesor la posesión civil y natural de los bienes vinculados sin acto de aprehensión. También en el tratado sexto titulado: *De prohibitione alienationis testamento facta et fideicommissis familiae relictis et de Hispaniae primogeniis, seu maioratibus...*

comenta que en Castilla, el condenado a muerte natural o a otras penas, podrá hacer testamento de sus bienes, siempre que no hubieran sido confiscados por sentencia, como establece la ley cuarta de Toro.

2ª. Al deportado también se le niega capacidad de testar porque desde la sentencia se convierte en extranjero, o lo que es lo mismo, pierde su condición de ciudadano romano y, por tanto, uno de los requisitos necesarios para hacer testamento.

3ª. Fernández de Retes debate con amplitud si el hijo de familia posee testamentifacción. Afirma que de la palabra *paterfamilias* se deduce lógicamente que el hijo no puede testar, pues la ley no le reconoció ese derecho. Se pregunta si el padre podría otorgar facultad de testar al hijo, a lo que responde negativamente porque sólo el príncipe o quien tiene potestad de hacer las leyes puede atribuir a otro esta facultad. Concluye que el hijo no puede testar porque la ley de las XII Tablas no se lo permite y acto seguido comenta la razón que da Ulpiano en este sentido. Por el contrario, puede realizar donaciones *mortis causa* cuando posee bienes y le autoriza el padre.

A continuación Retes describe los bienes que integran la herencia. Todo ello, con el objeto de explicarnos la expresión: *filius esse in sacris paternis*, o lo que es lo mismo, que el hijo se encuentra bajo la potestad del padre. En este punto, da nuevas pinceladas del derecho castellano sobre la materia: el hijo de familia o sometido a patria potestad, puede hacer testamento según la ley 5ª de Toro, disponiendo de sus bienes con las limitaciones siguientes: una tercera parte de los mismos pueden ir a manos de personas extrañas, mientras los dos tercios restantes, se reservan a sus padres o ascendientes, según dispone la ley 6ª de este mismo marco legal. Completa este supuesto con una cuestión que califica de conflictiva entre los prácticos, pero a la vez cotidiana y elegante: se trata de si el hijo puede otorgar al extraño la propiedad plena de ese tercio, del que puede disponer en su testamento o únicamente la nuda propiedad, reservándose al padre el usufructo de ella como bienes adventicios. Según él, le pertenece al extraño la propiedad plena, puesto que la 6ª de Toro habla de disponer, luego no puede limitarse su facultad de disposición a la nuda propiedad y así el padre debe contentarse con la propiedad que la ley le atribuye sobre su porción hereditaria⁴⁹.

4ª. Antes de acometer su cuarta conclusión, Retes, se ocupa del valor etimológico de la palabra "legar", que aparece en el texto de la arcaica ley de las XII Tablas. Legar según él significa capacidad de decisión y voluntad de elección; por tanto, sólo se permite hacer testamento a quienes pueden elegir, es decir, a quienes con juicio pueden disponer de sus bienes. De ello deduce que el impúber no puede hacer testamento, aunque fuera sólo para disponer por el bien de su alma, puesto que no tiene pleno juicio, como se establece en *Partidas* (6.1.13) y comenta Gregorio López. Y tampoco puede testar el tutor en nombre del impúber, dado

49. Núms. 10 a 26, pp. 74-77. Trae diversas objeciones sobre las que no nos extendemos.

que el testamento es una disposición propia que no puede depender de la voluntad de otro. Después, se pregunta si el príncipe puede conceder privilegio al menor para testar, distinguiendo entre el impúber por falta de juicio y el que lo es por minoría de edad; al primero le niega siempre capacidad de testar porque el defecto es natural y no puede suplirlo el príncipe; mientras la minoría de edad no es una limitación natural, sino legal pudiendo dispensarla el príncipe.

En la conclusiones 5ª y 6ª, aborda la capacidad de testar del furioso y del pródigo. Y en ambos casos les niega la testamentifacción porque carecen de entendimiento íntegro. A ellos asimila el fatuo, el mentecato, o el ebrio, si bien todos ellos podrán testar en intervalo lúcido —o el dilapidador en favor de sus hijos—. Por último, debate y afirma la capacidad para hacer testamento del mudo, del sordo y del ciego, porque si fueran paterfamilias y tuvieran entendimiento, podrían testar. Sin embargo, les niega tal capacidad porque el mudo no podrá expresar oralmente las palabras en que consiste su última voluntad, ni el sordo oír la venta ficticia que se realizaba de los bienes familiares en el derecho romano a una persona para que los transmitiera a sus herederos, según lo trataba Ulpiano. Si bien después comenta que se les permitió hacer testamento en algunos casos, por disposición de Justiniano, recogida en *Partidas* (6.1.13). Por su parte, el ciego, según la Ley de las XII Tablas puede hacer testamento cuando sea paterfamilias y tenga pleno juicio, porque puede rogar a los testigos que oigan su última voluntad y también puede oír a éstos, así como escuchar la venta ficticia de los bienes familiares, realizada en el testamento *per aes et libram*. Después Justiniano estableció los requisitos necesarios para que pudiera testar el ciego, los cuales fueron modificados por la ley 3ª de Toro.

Fernández de Retes concluye este capítulo con una frase en la que nos pone de manifiesto cuál ha sido su intención al escribirlo: nos ha ilustrado sobre una materia, la capacidad de testar, al abrigo de la Ley de las XII Tablas —*Quod sufficiat indicasse, nam iam modum excessit haec illustratio Decemviralis testamentariae legis*⁵⁰—.

Los planteamientos metodológicos de este autor y su finalidad contrastan con los de Nicolás Bas y Galcerán. El punto de partida es bien distinto, entre el humanista teórico y el jurista práctico. No hay un capítulo donde Bas trate de la capacidad de testar, como hacía Retes. Más bien la embebe en su amplio capítulo dedicado al testamento autógrafo, a raíz de una duda sobre si el hijo puede realizar este tipo de testamento en el reino de Valencia⁵¹. Según Nicolás Bas, atendiendo a las reglas de derecho, esto es, al derecho romano del que cita varios textos, y las opiniones de los autores, de los que enumera hasta quince, el hijo no tiene

50. Núm. 39, p. 79.

51. La obra de N. BAS Y GALCERÁN ES SU *Theatrum iurisprudentiae forensis Valentinae, romanorum iuri mirifice accomodatae*, 2 vols., Valencia, 1690. Algunos datos sobre este jurista P. Marzal Rodríguez, "La doctrina jurídica valenciana: notas sobre Nicolás Bas", *Saitabi*, 49 (1994), 93-101. Véase P. Marzal Rodríguez, *El derecho de sucesiones en la Valencia foral y su tránsito a la Nueva Planta*, tesis doctoral inédita, Valencia, 1993.

capacidad para testar. La cita de autores no es selectiva, como ocurría con Retes. La preferencia de los humanistas por citar exclusivamente a sus grandes maestros, viene sustituida en Bas por una acumulación desordenada de autores, desde Acurcio, pasando por Bártolo o Baldo, Antonio Gómez, Covarrubias, Gregorio López, Fontanella, Cortiada, Sessé..., a la que se añade también, para engrosarla, los propios humanistas como Cujacio o Retes⁵².

Siguiendo su razonamiento, hace ver que la afirmación anterior es errónea, porque en Valencia todos testan según derecho militar, es decir, sin atender a las formalidades legales que tampoco les eran exigidas a los soldados romanos, cuando testaban de sus bienes castrenses y cuasicastrenses. Lo cual justifica de nuevo con varios citas de derecho romano y once autores. Además, puntualiza que esta permisividad también se da en otros reinos como en Nápoles o en Francia.

A continuación escribe sobre la edad necesaria para hacer testamento. En derecho común se exige catorce años a los varones y doce a las hembras, afirmación que, aunque de sobra conocida, es acompañada por nuevo acopio de textos romanos y de otros tantos autores. A diferencia de Retes, preocupado, en primer término por el derecho romano clásico y aun arcaico, el derecho propio pasa a primer plano, mientras el derecho romano, sólo interesa como pretexto para acentuar las concordancias o divergencias con el derecho foral valenciano. Y así, frente al derecho común, subraya que en Valencia se exigen quince años para poder testar, ya sean varones o hembras, según disponen varios *Furs* y corroboran las opiniones de juristas valencianos como Crespí o Trullench. Al mayor de quince años se le reconoce capacidad de testar, pero no puede disponer libremente de todos sus bienes hasta que cumpla veintidós, pues los *Furs* le imponen la obligación de distribuir en su testamento los cuatro quintos de su patrimonio a sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado inclusive, dejándole disponer libremente del quinto restante. Limitación a la capacidad de testar que sólo será aplicable cuando el hijo se encuentre bajo la potestad de su padre, pues si estuviera emancipado, las restricciones de disposición desaparecen, como igualmente se establece en disposiciones forales.

Destaca Nicolás Bas otra particularidad foral: la obligación que tiene la esposa sin hijos de convocar a sus padres en el momento de otorgar testamento, cuando éstos vivan en la misma localidad. Ahora no sólo cita textos forales y algunos autores, sino también la jurisprudencia de la real audiencia de Valencia o del consejo supremo de la corona de Aragón. Estas fuentes jurídicas, en ningún caso aparecen en Retes, que basa sus argumentaciones, en los textos clásicos; le interesa el desarrollo teórico de los problemas; pero no le preocupan las sentencias de los tribunales, como resolución de conflictos concretos. No son cuestiones elegantes, como Retes las llama, sino ordinarias o cotidianas. Y por tanto, sólo atractivas para quienes denomina despectivamente, prácticos faltos de erudición. Termina Bas apuntando otra limitación de la capacidad de disponer de la esposa que fallece sin hijos: en el derecho foral, existe un llamado *fideicomis foral* o derecho de rever-

52. *Theatrum...*, lib. I, pp. 108-143.

sión del dotador en virtud del cual si la esposa realiza testamento, únicamente podrá disponer de un tercio de la dote, regresando los dos tercios restantes al dotador, o si éste hubiera fallecido a sus familiares. Esta reserva afecta a la totalidad de los bienes dotales cuando la esposa sin hijos fallece intestada.

Puga y Feijoo, aborda la colación de bienes en su tratado XIII, titulado *De collationibus sive ad titulos pandectarum et codicis de collationibus*⁵³. Empieza rechazando los distintos significados del verbo *confero*, así como las distintas definiciones que se han dado al término colación, porque, según él, el *ius collationis* puede comprenderse fácilmente sin ningún tipo de definición. Su origen se produjo en el derecho pretorio, cuando el edicto de este magistrado reconoció al hijo emancipado preterido la *bonorum possessionem contra tabulas*, el cual debía, junto a sus hermanos sujetos a patria potestad, colacionar sus bienes, esto es, ponerlos en común en la partición de la herencia. La colación fue reconocida por el pretor atendiendo estrictamente a los vínculos de sangre, sin atender a la diferenciación existente en el derecho romano entre los *sui liberi* o los *liberi emancipati*, y en base a principios de equidad natural, pues hubiera sido injusto ya que los emancipados adquirirían para sí, mientras que los *sui liberi*, lo hacían para el *pater familias*⁵⁴. A continuación, Puga distingue los distintos supuestos que podrían plantearse en la colación: la concurrencia de hijos emancipados y su obligación o no de colacionar; se pregunta también si el hijo emancipado, instituido heredero en el testamento del padre, debería colacionar; niega la colación entre ascendientes y colaterales; enumera cuáles son los bienes que deben colacionarse; el momento en que deba hacerse y las penas cuando no se lleva a cabo, con especial atención a si la dote debe o no colacionarse; las relaciones entre colación y legítima cuando se realiza testamento...

En todas sus cuestiones, Puga sigue las pautas de Fernández de Retes, si bien es perceptible en él una tendencia más purista, quizás como preludio de los humanistas del siglo XVIII. Así, prácticamente desaparecen las remisiones al derecho patrio; no hay referencia alguna a las *Leyes de Toro* o a *Partidas*, sus fuentes son los textos romanos —entre los que destaca la frecuente utilización del Código Teodosiano— y la doctrina humanista⁵⁵.

En contraste, la colación de bienes se trata por Nicolás Bas en el capítulo dedicado a la división de la herencia⁵⁶. Comienza afirmando que la colación nació

53. JUAN PUGA Y FEIJOO, *Tractatus academici sive opera omnia posthuma*, 2 vols., Lyon, 1735, I, pp. 1-49.

54. El origen pretorial de la colación también es recogido por Juan Altamirano y Velázquez, en su obra póstuma, "In priores XIII. libros ex XX. quaest. Q. Cervidii Scaevolae, Commentarius", recogida en el *Novus Thesaurus...*, II, pp. 369-542, p. 438, núm. 3. También afirma Puga que sólo deben colacionar aquellos a quienes se les reconozca la *bonorum possessio*, y que la misma únicamente debe producirse en la sucesión *ab intestato*,

55. Como también ocurre en la obra de otro jurista salmantino, Juan Suárez de Mendoza, dedicada al estudio de la Ley Aquilia sobre el daño injustamente causado. En ella, Suárez tampoco da cabida al derecho propio y las citas de autores se hacen escasas y enormemente breves, "Commentarii ad legem aquilianam" en *Novus Thesaurus...*, II, pp. 8-206.

56. *Theatrum...*, cap. XXVIII, I, núms. 44-46, pp. 492 y 493.

en el derecho romano por razones de equidad, para conseguir la igualdad entre los hijos en el reparto de los bienes hereditarios. En aquel derecho, los hijos, nietos y descendientes, deben colacionar todos aquellos bienes que hubieran recibido de sus ascendientes, ya se trate de la sucesión testada como en *ab intestato*. Pero —al igual que ocurría con la capacidad para testar— el derecho romano sólo le interesa para contraponerlo con el derecho foral, y afirma que la colación en Valencia se produce en la sucesión *ab intestato*, mientras que en la testada, tan sólo cuando el padre o la madre lo hubieran ordenado expresamente; no existe entre ascendientes y colaterales, ni tampoco entre extraños. Enumera casuísticamente los bienes que deban o no colacionarse, siempre con notable acumulación de citas y preferencia por los problemas del derecho propio.

* * *

En estas páginas hemos intentado un acercamiento a los humanistas del derecho en Salamanca durante el siglo XVII, donde floreció tardía esta dirección del método jurídico. En el resto de Europa había comenzado en el XV y sus grandes cultivadores vivieron en el XVI. Las universidades hispanas fueron lentas en su recepción, aun cuando Antonio Agustín, arzobispo de Tarragona, ya estudiase con estos enfoques. Ramos del Manzano inauguró el *mos gallicus* en su cátedra salmantina, y, con su ejemplo, otros continuaron esta corriente doctrinal, que significaba, sin duda, un esfuerzo filológico e histórico —sobre los textos y la historia romanos. Frente a los cronistas e historiadores de reyes y batallas, que también lograron una mejor crítica desde fines del siglo —Nicolás Antonio en especial, aunque muy vertido hacia la historia literaria— los humanistas iniciaban la historia del derecho, referidos esencialmente a Roma. Pero no perdieron, en todo caso, los salmantinos, su condición de juristas, pues como hemos anotado, estaban muy interesados en cuestiones prácticas o en la defensa del regalismo. Con la debida separación, su contacto con las fuentes más puras del Digesto, no les impidió ocuparse del presente: de los derechos del rey o de los problemas del derecho propio o de algunas adaptaciones de los comentaristas...

En el XVIII la línea humanista se mantuvo y reforzó, aun cuando tampoco dominó las aulas de derecho. Nombre preclaro en este siglo fue, indudablemente, José Finestres y Monsalvo, al reconstruir los fragmentos de Hermogeniano, o también en sus *Praelectiones cervarienses*⁵⁷. Con todo, el máximo representante sería Gregorio Mayans y Siscar, que adopta la pureza humanista en todos sus escritos jurídicos, aunque fue asimismo gran regalista. Sobre todo, interesa destacar a Mayans por su tarea de salvamento y difusión de nuestros humanistas —además de su constante manejo de sus libros—. En sus tareas editoriales publicó la obra

57. En las *Praelectiones cervarienses*, Cervera, 1750, trae incluso derecho catalán en algún punto, pp. 126-127. Sobre Finestres -su bibliografía-, J.L. y M. Peset, *Carlos IV y la Universidad de Salamanca*, Madrid, 1983, pp. 319-325.

de Puga, o remitió a Gerard Meerman numerosos manuscritos, que se editaron en el *Novus Thesaurus*, que interesaban al jurista holandés. Había comprobado el éxito del *Thesaurus* de Otto y lo completó con sus gruesos volúmenes, que tan útiles nos han sido para la redacción de estas páginas⁵⁸.

Sin embargo, como ocurre tantas veces en nuestra península, esta dirección no se trasladó apenas al XIX. Es verdad que en nuestras universidades se utilizó ampliamente Heinecke hasta bien entrado el siglo —representaba un humanismo, especialmente interesado por la historia romana, una arqueología del derecho—. Pero nuestros romanistas no cultivaron con suficiente altura la historia romana durante el pasado siglo. De nuevo hubo que importar estas investigaciones, en épocas posteriores, con la modernidad y hondura que en Alemania habían conseguido en una continuidad de esfuerzo. Como, asimismo, se trajo la historia del derecho español, la escuela histórica alemana, más que de Savigny, de sus discípulos tardíos.

La renovación del siglo XVII, los *novatores*, tuvieron también en Ramos y su escuela, una réplica en derecho. Quizá no es del todo asimilable a cuanto sucedió en otras ramas científicas, pues, en la época, la auténtica novedad era el derecho natural protestante, la escuela iusracionalista de Grocio, Pufendorf o Thomasius. En ellos estaba la renovación que se extendía por Europa, más que en el viejo humanismo con una edad de cerca de doscientos años. Sin embargo, de estas direcciones se percibe muy poco en las universidades o en los escritos jurídicos —al menos, todavía no se ha estudiado—. Más bien se continúa con el antiguo derecho natural de la escolástica más recalitrante...

58. M^a F. MANCEBO, "Mayans y la edición de libros en el siglo XVIII", en *Mayans y la ilustración*, 2 vols., Valencia, 1981, I, pp. 185-235, que se reproduce en *Cuadernos de bibliofilia*, núm. 12, 13 y 14. También G. Mayans y Siscar, *Epistolario, XII Mayans y los librerías*, ed. de A. Mestre, Valencia, 1993; A. Mestre, "Difusión de la cultura española Mayans y el círculo de Gerard Meerman", *Influjo europeo y herencia hispana. Mayans y la ilustración valenciana*, Valencia, 1987, pp. 83-133.