

Gracias. Gracias.

Universidad Nacional de Educación Adisancia. Un programa radiofónico dirigido muy especialmente a los alumnos de Derecho de la UNED y, por supuesto, a todas aquellas personas que estén interesadas por temas del mundo jurídico. Como ya sabéis, ha sido norma durante este curso dedicar cada semana nuestro tiempo de radio a un curso diferente de la carrera. Hoy corresponde a primer curso. Y esta será su última emisión en este año académico 86-87. Hoy viernes...

El 8 de mayo los contenidos que compondrán la revista de derecho serán los siguientes. Los primeros minutos estarán ocupados por la asignatura de Historia del Derecho. Don Joaquín de Azcárraga dará unas normas generales para el estudio y examen de la segunda parte del programa. Seguirá la habitual charla con el profesor de Político, don Antonio Torres del Moral, que esta noche tratará sobre la historia del constitucionalismo español. Finalizaremos la revista de derecho con Romano. Los profesores Manuel Jesús García Garrido y Luis Helena del Portillo expondrán tres casos prácticos. Las materias de Historia del Derecho

Político I y Derecho Romano, componen la revista de hoy dedicada al primer curso de carrera. Derecho Romano Derecho Romano

darles unas normas generales para la preparación del segundo examen, de la segunda parte del programa. Como ustedes habrán podido observar ya, puesto que supongo que lo tendrán estudiado, fundamentalmente, en este segundo examen, lo que ocupa más lecciones del programa es el sistema que llamamos de la recepción del derecho común. Bien, lo que tienen ustedes que ver en esta parte es, en primer lugar, qué es el derecho común, cómo se forma ese derecho común y qué elementos influyen en la formación de ese derecho. Ustedes recuerdan que el derecho romano sólo se ha conservado en Occidente a través de recopilaciones hechas por los pueblos germánicos, especialmente por la ley romana Visigotorum, que recogía fragmentaria, demasiado fragmentaria.

el derecho romano y además lo recogía a través de, no siempre los textos originales, sino de interpretaciones que en el fondo lo que hacen es vulgarizar tremendamente este derecho. Paralelamente en Oriente, Justiniano había hecho una auténtica recopilación de leyes y de ius, código y digesto fundamentalmente, que completado por las instituciones resumen de forma sistemática el derecho romano. Pero esta compilación justiniana no se utilizó en el occidente europeo. Esta compilación justiniana se hace cuando ya el imperio... ..el imperio occidente no existe, cuando ese derecho apenas se recibe en occidente. Por ello, el descubrimiento de la obra justiniana produce un auténtico afán.

de conocer ese derecho que en el fondo era un sistema jurídico casi perfecto frente al derecho fragmentario, elemental, que hemos visto se había desarrollado en la Alta Edad Media. De aquí que estos estudios de derecho romano provoquen un sinfín de literatura, una serie de obras que son las que ustedes tienen en sus manuales y que constituyen los elementos primordiales de la difusión de este derecho en el occidente europeo. Paralelamente, el derecho canónico ha ido evolucionando desde que Constantino se pone al frente de la Iglesia y proclama la religión cristiana como única y oficial del imperio, se ha ido formando un derecho nacido fundamentalmente de los concilios y de las decisiones o de las epígrafes. Píntolas pontificias, cánones conciliares y de...

tales pontificias constituyen pues los elementos fundamentales de ese derecho canónico. No obstante, la falta de una difusión homogénea, la falta de una expansión general de este derecho motiva que se vaya coleccionando fragmentariamente de manera que de algún modo puede decirse que va existiendo un derecho canónico en cada uno de los territorios. Así, en España, en la época visigótica, la colección hispana significa la colección canónica más importante de nuestro derecho. Sin embargo, a partir de Graciano, con su decreto, realmente se unifica este derecho canónico y a partir del decreto de Graciano, de las decretorias de Groenoveno y demás textos que ustedes tienen, se va formando un derecho canónico homogéneo cuya fuente es Roma. Cuya fuente es Roma.

La interpretación corresponde exclusivamente a Roma y que se estudia utilizando los mismos métodos y sistemática que el derecho justiniano y que se difunde paralelamente con él. En un determinado momento se incorpora también a este fenómeno de estudios en Bolonia de los derechos justiniano y canónico un nuevo elemento que es el derecho feudal que se había desarrollado en Lombardía y que se va a recoger en los libri feudorum. Muy simplemente estos tres elementos se van a unir, se va a intentar formar con ellos un derecho que sea común, susceptible de ser aplicado en todos los pueblos de la

cristiandad. El que este sea el derecho que se estudia en las universidades, el que a imagen y semejanza de Bolonia se vayan creando universidades en todos los territorios occidentales, es una de las causas fundamentales.

fundamentales de difusión y de expansión de este derecho nuevo. En España se ha producido políticamente una unificación de los reinos, es decir, se han ido incorporando los reinos hasta que ya con Carlos I todos los reinos dependen de él. Sin embargo, esto no quiere decir ni mucho menos que el derecho se haya unificado. Cada uno de los reinos, de los antiguos reinos, conserva su autonomía legislativa absoluta. Tanto en el campo público como privado, cada uno de los territorios tiene su propia legislación, sus propias fuentes de creación, sus propias instituciones a través de las cuales desarrolla las normas jurídicas. Por ello, después de estudiar qué es el derecho común y ver cómo se forma,

ese derecho y qué textos influyen fundamentalmente en ese derecho, habrá que estudiar cómo se recibe ese derecho en cada uno de los territorios, en cada uno de los antiguos reinos. Y por otra parte, habrá que ver qué textos se originan como consecuencia de la influencia, a través de la doctrina jurídica especialmente, de este derecho. Porque en todos los territorios se van creando normas nuevas. Y estas normas nuevas no siempre están influidas por el derecho común. De manera que, de cierto modo, se habla de una posible polémica entre la legislación real, las normas vigentes, el derecho positivo y este derecho común. Hay que ver en cada territorio cómo se produce esta recepción, en unos con más facilidad, en otros con menos facilidad, en unos por unas vías, en otros por otras vías. Pero, en definitiva, acá...

Estaba influyendo notablemente en la formación del derecho de estos reinos. Pero de la misma manera que en la época alto medieval, al estudiar la presencia de un derecho nuevo, románico, influido por el derecho romano o influido por el germanismo o influido por lo que sea, ese no es el tema de ahora, surgía un derecho nuevo. Y veíamos que paralelamente perduraba el derecho visigótico a través del *liber*, más o menos en todos los territorios. De la misma manera, en la época que estamos ahora estudiando, tenemos que ver el fenómeno similar. Junto a ese derecho nuevo, junto a ese derecho influido más o menos notablemente por el derecho común, pervive y perdura unos textos que constituyen en su esencia, el derecho alto medieval. Por ello, en cada uno de los reinos y territorios que...

se estudian separadamente en distintas lecciones del programa, se estudia el antiguo derecho, es decir, el derecho alto medieval y la transformación que puede sufrir o sufrir durante este periodo y los textos nuevos que van surgiendo bajo la influencia del derecho romano-justiniano y canónico. Bueno, si ustedes tienen clara la idea de qué es el derecho común, de la distinción entre la perduración del derecho alto medieval y los textos nuevos, lo único que les resta es estudiar cada uno de estos textos y encuadrarlos en su lugar correspondiente. Hasta el siglo XVIII la situación política no cambia. La unión personal... Es decir, la unión de los reinos porque tienen el mismo monarca, no significaba, decíamos, la desaparición del derecho propio.

de cada uno de estos territorios. Sin embargo, al morir Carlos II sin descendencia, sin herederos directos a la corona, se establece por testamento, se dispone por testamento la sucesión de la corona de España en la persona de Felipe de Anjou, que se incorporará a la monarquía española con el nombre de Felipe V. No obstante, algunos territorios, concretamente la corona de Aragón, es decir, los reinos de Aragón, Valencia, Mallorca y el Principado de Cataluña, no admiten la legitimidad del gobierno de Felipe V y defienden la candidatura, defienden los derechos del archiduque Carlos de Austria. Ello va a provocar la guerra de sucesión en la que, tras muchas vicisitudes, termina triunfando Felipe V. Consecuencia de esta guerra...

consecuencia de la victoria de Felipe V son los llamados decretos de nueva planta. Los decretos de nueva planta suponen en definitiva la supresión del régimen jurídico particular de Valencia, tanto en el campo público como privado, y la desaparición del régimen jurídico propio de Aragón, Cataluña y Baleares en el ámbito del derecho público. No obstante, estos decretos no deben de interpretarse como una represalia de Felipe V por no haber acatado su obediencia, como una venganza o como una demostración del centralismo de quien era nieto de Luis XIV de Francia. Yo creo que desde tiempos de los reyes católicos se viene manifestando un interés manifiesto por unificar el derecho de los distintos territorios. Del mismo modo que en la época alto medieval hemos visto.

como los monarcas, especialmente Alfonso X y Fernando III, intentaron unificar los derechos locales, intentaron que todos los municipios tuviesen un derecho más o menos parejo. Lo mismo va a ocurrir ahora a nivel de reinos. Desde el tiempo de los reyes católicos, digo, se está manifestando un cierto

[illegible]

Así como que 70 años antes, en 1624, al entonces príncipe Felipe, en el que le daba diversas soluciones para unificar el derecho y hacer así más fácil la gobernación de los reinos. Porque no se olviden que los monarcas españoles eran monarcas en todos y cada uno de los territorios, pero sus facultades, sus competencias de gobierno eran distintas en cada uno de los territorios, ya que tenían que ajustarse a la normativa propia de cada uno de ellos. Al mismo tiempo que tienen ustedes una serie de temas relativos a este derecho nuevo y al antiguo derecho de su transformación, de mismo modo que se estudian estos decretos de nueva planta en cuanto a la significación particular que tuvieron en cada reino, en cada territorio, paralelamente tienen ustedes unas lecciones destinadas al estudio de los derechos de los monarcas.

de la influencia de la doctrina jurídica, que en esta época es notabilísima, en la formación del derecho. Tienen ustedes una serie de temas relativos, por ejemplo, a la escolástica tardía española, en la que se pone de manifiesto, o se intenta destacar, la aportación que tuvieron autores de todos ustedes conocidos, como Domingo Soto, el padre Victoria, etc., en la formación y evolución de los conceptos jurídicos. Del mismo modo que esta escolástica, existe también una serie de comentaristas, porque no debemos de olvidar y repetir una vez más, que todos estos autores, todo el que estudiaba en la universidad, hasta el siglo XVIII, sólo estudiaba Derecho Romano, Justiniano y Derecho Canónico, y naturalmente todos sus empeños están en interpretar las normas del derecho del reino al que pertenezcan, de acuerdo con la ley de la justicia. Y de acuerdo con los principios de la justicia.

ese llamado derecho común. La incorporación de los territorios de América como consecuencia del descubrimiento provoca también el nacimiento de un derecho distinto. No era posible aplicar y trasplantar de forma directa el derecho castellano y así se va a crear un derecho nuevo adaptado a las especiales circunstancias de estos territorios. Es lo que venimos llamando el derecho indiano, al cual se dedica en el programa tan solo una lección en la que se recoge muy elementalmente qué es el derecho indiano, qué elementos influyeron a la formación del derecho indiano y qué textos fundamentales hay de este derecho. Lo mismo ocurre en otro campo como es el derecho mercantil. Como consecuencia de la recepción del derecho común, aquel derecho sencillo, simple, sin técnica, alto medieval, es sustituido lentamente por el derecho de la

pero progresivamente por un derecho complejo que requiere técnicos, requiere ya juristas preparados para su aplicación. Esto motiva, entre otras cosas, que los pleitos se alarguen, se prolonguen indefinidamente. Y esto, naturalmente, va en contra de cualquier espíritu de tráfico mercantil. De manera que la decisión que toman los monarcas, los reyes católicos, fue la de separar la jurisdicción mercantil de la jurisdicción ordinaria. Crear una jurisdicción propia en el campo mercantil. Y así, a través de los consulados de Burgos y de Bilbao, y de los consulados marítimos para los comerciantes marítimos, especialmente el de Barcelona y el de Valencia, van a crearse una serie de normas, una serie de dispositivos. Unas disposiciones que se llaman ordenanzas. Ordenanzas de los consulados de Burgos, ordenanzas de los consulados de Bilbao, o el libro del consulado de Mar.

que será el texto fundamental del derecho marítimo. Porque no olvidemos que en el comercio marítimo no se puede hablar de un derecho nacional, ya que lo que existe es un derecho por las zonas donde se desarrolla este comercio, concretamente en este caso, por la zona del Mediterráneo. Y, naturalmente, tiene que ser exactamente igual el derecho que se aplique en los puertos españoles que el que se aplique en los franceses o en los italianos, porque, si no, ese tráfico mercantil no podría desarrollarse plena y sencillamente. Gracias por ver el video.

Gracias, Gracias.

Grabación 16 de septiembre de 1982. Fecha de emisión 4 de octubre de 1982. Comienzo un nuevo curso, segundo en la distancia, persuadido con pruebas de la íntima y fecunda comunicación que es posible, no a pesar, sino gracias a esa nuestra condición radical. Con un cordial saludo a los nuevos alumnos y otro muy expresivo a los repetidores. Vamos a añadir, como prelección de este curso, un nombre más a la historia del derecho. Melchor Gaspar de Jovellanos, 1744-1811. Tendría que surgir cuando llegáramos a la segunda mitad del siglo XVIII porque es una figura de la historia de la historia de la historia. La historia eminente de la política legislativa y de la ilustración judicial.

Le hemos tomado como guía para transitar por todo el siglo con el que se identifica plenamente, Jovellanos o el siglo XVIII. Pero además le tocó ser un protagonista de la brusca transición hacia el siglo siguiente, testigo de la ruina de su mundo y configurador del 800, al que curiosamente nuestra época reclama como gran moderado y armonizador. Pero también merece un puesto en el principio de nuestra asignatura, de la cual en justicia merece ser llamado un fundador. La exactitud histórica, se ha dicho muchas veces, deriva de las fechas. Añadiremos una, 1780. Hace 200 años, el 4 de febrero, Gaspar de Jovellanos leía en la Academia de la Historia de Madrid su discurso de ingreso, sobre la necesidad de un nuevo presidente.

de unir al estudio de la legislación el de nuestra historia. La Academia, fundada en 1737 por el primer Borbón, vivía los momentos de su primera madurez y mayor esplendor. Recibía a un joven magistrado, llegado a la corte sólo dos años antes, desde Sevilla, donde se había acreditado como prudente juez de lo criminal y más tarde oidor, pero donde además había completado su educación literaria y artística y añadido la curiosidad por la ciencia nueva, la economía, que él contribuiría a injertar en el árbol de la jurisprudencia. Ser recibido en la Academia de la Historia lo consideraba él como un premio no por lo que en aquel momento era, sino por lo que deseaba ser. Le recibía una corporación que era el depósito de la erudición y de la crítica de España, y esto le hacía sentirse como un hombre de la historia.

distinto del que antes era. Estaba convencido de que la ciencia histórica es del todo necesaria para el juriconsulto, pero se consideraba desprovisto de unos conocimientos sin los cuales nunca podría desempeñar dignamente la magistratura. No era sin embargo culpa suya el no haber realizado un estudio serio y reflexivo de la historia. Siguió en sus primeros estudios el método vulgar que se fundaba solo en la gramática. Su segunda enseñanza, la de filosofía, fue cursada por él conforme al viejo método de las escuelas, una lógica bárbara, una metafísica estéril y confusa. Él las veía así. Sus propios directores miraban como inútiles otro cualquier estudio, incluso el de la historia. Con esta falta de preparación había entrado en la historia. Y allí ocurría...

que los maestros dedicados a interpretar las leyes romanas creían perder el tiempo si lo dedicaban a leer los fastos, es decir, los sucesos de la República Romana. Comprendan el horror. Fueron sus propios maestros quienes le separaron de un estudio que el tiempo maestro superior le hizo ver como necesarios. En efecto, saber estudiado el derecho de Roma se aplicó a la lectura de las leyes de España. Ya exigida por los reyes católicos para la provisión de cargos de justicia, se habían antepuesto al derecho romano desde la instalación de la nueva dinastía en 1713 y de un modo formal en 1741. Las leyes españolas que el alumno estaba llamado a ejecutar algún día. Halló dificultades en penetrar el espíritu de estas leyes. He aquí la expresión que nos da a conocer a nuestro flamante académico.

El espíritu de las leyes. Seguramente todos mis oyentes la han reconocido. Para adueñarse de ese espíritu sería necesario contemplar el origen y este deseo llevaba a las fuentes de la historia. Cuando se encontraba en esta situación, recordó ahora, se vio repentinamente elevado a la magistratura y envuelto en las funciones de la judicatura criminal. Joven, inexperto, mal instruido, se miró colocado delante de las leyes que debía ejecutar con el peligro inmenso de ejecutarlas mal y la necesidad absoluta de penetrar su espíritu para ejecutarlas bien. Entonces se dio cuenta de que los viejos códigos de la patria estaban escritos en un idioma enigmático, cuyo misterio no podía desatarse sin la ciencia histórica, la historia del lenguaje. Semejantes reflexiones...

le llevaron al convencimiento de que el estudio de la historia es del todo necesario para el juriconsulto. Se remontó al elogio de la historia, maestra de la vida, mensajera de la antigüedad, conveniente para todas las profesiones, el estadista, el militar, el eclesiástico, hasta el hombre privado, el simple ciudadano, voz revolucionaria, la maestra, podría estudiar en la historia sus obligaciones y sus derechos, pero entre todas las profesiones era la de magistrado la que mayor provecho podría sacar de la historia. Gobernar a los hombres y para gobernarlos conocerlos, ¿dónde sino en la historia que los pinta en todos los estados de la vida? En la subordinación y en la independencia, en la virtud y en el vicio, en la

prosperidad y en la desgracia. Gracias. Dramática y retórica, lógica y ética.

eran sin duda necesarias, pero la historia, la historia solamente, le podría enseñar a conocer los hombres y a gobernarles según el dictamen de la razón. Decía Cicerón que los ignorantes de la historia no habían salido de la infancia, y un erudito más moderno, Aurelio de Llanuario, hoy del todo olvidado pero entonces famoso, deducía que cómo podía ser jurisconsulto quien vivía en perpetua niñez. Llanuario, autor de una república de los jurisconsultos, era autor de un fragmento que Jovellanos puso como lema a su discurso. Et ilud imprimis statuo. Frustra tentare plurimus interperfectos consumatosque jurisconsultos numerari, ni si una simul historiarum peritis sint et antiquitatis colligam memoriam.

Que si no lo entendemos, llegaremos a tenerle intuición, aunque por ahora solo nos sea saludable. Tres grandes jurisconsultos europeos habían encontrado en la historia de sus pueblos el mejor comentario de las leyes. En Italia, Gravina, e Inecio en Alemania, en Francia, Dagesau. Pasando de conceptos generales, descendió el orador para mostrar el íntimo y particular enlace que hay entre la historia de cada país y su legislación, mediante el examen del caso español. Nos gobernábamos los españoles por leyes redactadas en los tiempos más remotos de nuestra monarquía. El código que a la sazón tenía ante los tribunales la primera autoridad, y que Jovellanos dejó en una velada anonima. Era una colección de leyes antiguas y modernas, donde al lado de los establecimientos más recientes,

estaban consignados, o más bien confundidos, los que dispuso la más remota antigüedad. No es difícil identificar ese código para quien ha estudiado la historia del derecho, pero aún así es curiosa la visión del mismo que tenía Jovellanos. En su opinión, se habían refundido y renovado en ese código varias colecciones medievales, y así es en efecto, aunque a veces se olvida. Pero además, las leyes que no habían entrado en dicha colección, no por eso habían perdido su primitiva autoridad, porque estaba mandado que se acudiera a ellas a falta de decisión reciente. Otro pequeño enigma para nosotros que el orador propone. El buen jurisconsulto, ávido por conocer nuestro derecho, se veía obligado a revolver continuamente los códigos antiguos y modernos, y a estudiar en el inmenso cúmulo de leyes el sistema civil que la nación, seguía desde hacía trece siglos. De este modo, Jovellanos...

nos ha saltado desde la concepción general de la historia a la historia del derecho concebida como historia de los libros jurídicos. Ahora bien, él pretendía con ambición más alta descubrir a la luz de la historia las relaciones existentes entre ese derecho de los libros y la constitución. Constitución, fuerte palabra que 30 años después vibrará sobre todas, dará nombre a una época, la constitucional, pero que desde ahora ha comenzado a sonar como una nota sorda y persistente. En rápida ojeada abarcó el establecimiento visigótico sobre Hispania y una unión que él veía admirable, la de la Iglesia y el Estado. Unión mal imitada en épocas siguientes y que bien dirigida hubiera sido capaz de conservar la constitución otra vez. En su fuerza primitiva y asegurar la libertad política, el Estado ha sido el primer país en la historia de la Iglesia y en la historia de la Iglesia.

de los miembros del Estado contra los golpes de la ambición y del poder. Gustaba de repetir Eugenio Dors que nunca se sabrá lo que pueda haber dentro de un minué, asimismo tampoco lo que cabe dentro de un discurso académico. Supo ver, Jovellanos claramente, que las leyes promulgadas por aquellas augustas asambleas, los concilios de Toledo, recaían en su mayor parte sobre los objetos del derecho público la nueva disciplina de su época junto con el natural y el de gentes, mientras que los negocios entre particulares se regían por las costumbres góticas o las leyes romanas. Visión simplificada que le llevó resueltamente a la necesidad de indagar la historia de los pueblos germánicos. En definitiva, el principio de nuestra germanística. También los visigodos habían adoptado una constitución. La constitución visigótica. La constitución visigótica.

alterada por la ruina del reino visigótico, después restablecida a través de la reconquista, sustituida por otra constitución notablemente distinta de la antigua, una constitución casi feudal, una constitución 1780, que existe todavía. Esa constitución llena de vicios y defectos había sido afectada en dos ocasiones por una feliz revolución, por una favorable revolución. Revolución, constitución, dos palabras que parecen saltar desprendidas y como encendidas desde el cortés y moderado discurso académico, que terminó postulando una historia civil que explicara el origen, los progresos y las alteraciones de la constitución y con ella la jerarquía política, la legislación, las costumbres, nuestras glorias, nuestras misiones, y serios.

Esa demanda intenta responder desde hace dos siglos nuestra asignatura, la historia del derecho español. Gracias por la atención prestada y acúsenme recibo. Gracias.

Gracias.

