

Fabricio Mulet Martínez*

Universidad de Huelva (Huelva, España)

fabricio.mulet87@gmail.com

**Las críticas al derecho romano en Cuba
durante la primera mitad del siglo XIX.
A Propósito de la modernización de la enseñanza
y la ciencia jurídica****

*The criticism of roman law in Cuba during the first
half of the XIX century. Concerning the modernization
of teaching and legal science*

*As críticas ao direito romano em Cuba durante a primeira
metade do século XIX. A propósito da modernização
do ensino e da ciência jurídica*

Artículo de investigación: recibido 13/08/2017 y aprobado 23/03/2018

* Candidato a Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad de Huelva, España. Máster en Derecho Constitucional y Administrativo por la Universidad de La Habana y Maestro en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. ORCID 0000-0002-0716-0133.

** Este artículo de investigación se inserta dentro de una línea temática que he desarrollado sobre historiografía y cultura jurídica cubana.

Resumen

El presente artículo aborda las críticas acaecidas en Cuba contra el predominio del derecho romano en la enseñanza universitaria durante la primera mitad del siglo XIX. Para ello, se analizará el contexto en el que dichas críticas se producen, al igual que los principales criterios esgrimidos y las figuras que se insertan en esta tendencia. También se examinará el papel jugado por el derecho romano en la formación de la ciencia jurídica occidental y su posterior crisis. Este último punto hará énfasis en España, por ser la metrópoli de Cuba a lo largo del período estudiado.

Palabras clave: Historia del derecho; Derecho romano, Cubañ Siglo XIX; Ciencia jurídica.

Abstract

The present article approaches the criticisms occurred in Cuba against the prevalence of Roman Law in university education during the first half of the XIX century. In that order, the context in which such criticisms are produced, as well as the main criteria and the figures inserted in this trend, will be analyzed. The role played by Roman law in the formation of Western legal science and its subsequent crisis will be also analyzed. In this last point, emphasis will be placed on Spain for being the metropolis of Cuba throughout the studied period.

Keywords: Legal History, Roman Law, Cuba, XIX Century, Legal Science.

Resumo

O presente artigo aborda as críticas sucedidas em Cuba contra o predomínio do direito romano no ensino universitário durante a primeira metade do século XIX. Para isso, se analisará o contexto em que estas críticas se produzem, igualmente que os principais critérios esgrimidos e as figuras que se inserem nesta tendência. Também se examinará o papel julgado pelo direito romano na formação da ciência jurídica ocidental e sua crise posterior. Este ultimo fará ênfase na Espanha, por ser a metrópole de Cuba ao longo do período estudado.

Palavras-chave: História do direito; Direito romano, Cuba, Século XIX; Ciência jurídica.

Ideas preliminares

El derecho romano es una disciplina esencial en la formación del jurista. A pesar de ello, es una de las tantas materias jurídicas de corte histórico-teórico que durante las últimas décadas han visto mermado su posicionamiento en un panorama académico que apuesta por los elementos prácticos y técnicos del derecho. No deja de ser menos cierto que, con independencia de las condiciones socioeconómicas actuales que han enrumado a la ciencia jurídica por ciertos derroteros cuya pertinencia puede ser más que cuestionable, una razón determinante en la crisis de las asignaturas a las que hacemos alusión reside en los prismas desde los cuales las estamos observando, y en las finalidades que con ellas perseguimos.

En lo concerniente al derecho romano, coincidimos con el investigador brasileño Ricardo Marcelo Fonseca en que durante los últimos años ha reinado una tendencia a contemplar a este como un complemento del estudio del derecho privado moderno, como un producto acabado capaz de brindar soluciones a cualquier vicisitud de la realidad jurídica contemporánea. Esta tendencia ha intentado establecer una falsa y anacrónica relación de continuidad entre el derecho romano y la experiencia jurídica moderna, cuando en verdad lo que debemos es ser capaces de apreciar «las discontinuidades, las rupturas y los cambios de rumbo» (Fonseca, 2012, pp. 25-26) que han acontecido a lo largo del tortuoso proceso que encierra la construcción de la cultura jurídica occidental en sus diferentes fases. Enfoques como este, lejos de reivindicar la importancia de la disciplina, que innegablemente la tiene, a lo que han coadyuvado es a generar rechazo y menosprecio hacia la misma.

El derecho romano no es derecho vigente, no es derecho vivo, es un producto histórico que encarna una experiencia jurídica perteneciente al pasado, propia de una sociedad que ya no existe. Lo anterior no le resta valor alguno; todo lo contrario. Si lo examinamos a través de su dimensión histórica, accederíamos a su verdadera naturaleza. El derecho romano es, como ya advertíamos, una de las piedras basales del derecho occidental moderno y, por ende, en él podemos identificar las raíces de muchas de nuestras instituciones actuales. Además, si concebimos el derecho romano como una experiencia jurídica histórica, tenemos que proceder a su análisis considerando sus modulaciones acordes a cada una de sus etapas de desarrollo, y no como un bloque compacto y unitario. No podemos refrendar su vigencia a través del tiempo mediante ejercicios exegéticos que dejen a un lado su historicidad y que ignoren el impacto de las circunstancias

económicas, políticas y culturales correspondientes a grupos sociales y espacios temporales específicos.

Después de haber tenido una época de esplendor durante parte del medioevo y principios de la modernidad, impulsando sobremanera el cultivo de la ciencia jurídica en Europa, el derecho romano empezaría a mostrar síntomas de agotamiento y sus usos serían severamente puestos en tela de juicio. Muchos eran los argumentos que sustentaban las críticas, las cuales recaían sobre todo en la interpretación ahistórica de sus fuentes. La crisis del derecho romano se haría más palpable durante los siglos XVIII y XIX. El presente artículo analizará cómo se manifestó dicha crisis en Cuba durante la primera mitad del siglo XIX. Al ser Cuba colonia de España se veía afectada directamente por los acontecimientos de la metrópoli. Desde la península ibérica soplaban vientos de cambio, se clamaba por una modernización de la enseñanza universitaria y se abogaba por la introducción de los más adelantados conocimientos científicos, así como se pretendía dejar atrás los rezagos de la escolástica. Los postulados de la Ilustración y del racionalismo permeaban el pensamiento de la clase intelectual criolla y de una oligarquía pujante que albergaba marcados intereses mercantiles. Este fenómeno se veía reflejado en el sector académico, donde se alzarían voces en contra de la preferencia por el derecho romano en los programas docentes y a favor de una mayor atención hacia el derecho patrio, lo que representaría un punto de inflexión en la ciencia jurídica cubana decimonónica y en su desarrollo ulterior. Sobre las particularidades que tuvo este proceso en la isla trataremos a continuación, no sin detenernos en el amplio trasfondo europeo, y muy concretamente en España, sin lo cual nuestro recorrido no estaría completo.

196

Auge y decadencia del derecho romano en Europa

Cualquier criterio que intente negar o minimizar el importantísimo papel que jugó el derecho romano en la formación de la ciencia jurídica occidental moderna, sin lugar a dudas, resultará insostenible. Fue en la Roma antigua donde se interpretó la vida material a través del prisma del derecho y donde se logró abstraer en conceptos y principios jurídicos un sinnúmero de situaciones sustraídas a la experiencia social. Fue allí donde por primera vez se cimentó un conocimiento y un estudio del derecho de carácter científico, amparado en el método de la generalización empírica anteriormente utilizado por los griegos y descrito por Aristóteles en su *Segundos Analíticos* (Aristotle, 1901). Fue en ese contexto donde el análisis científico del fenómeno jurídico se convirtió en una

reputada profesión, equiparable al sacerdocio en cuanto a su estimación social y la consagración a ella debida.

Ahora bien, si damos un salto hacia al escenario de la Europa medieval, especialmente durante el lapso comprendido entre los siglos VI y XI, vislumbramos un panorama donde prima una cultura jurídica básicamente rudimentaria. Nos encontramos ante un derecho en esencia factual, de raigambre consuetudinaria. Y es que las mismas condiciones sociales, políticas y económicas del período mencionado no son las más propicias para el florecimiento de una ciencia jurídica. Obviamente que la enseñanza del derecho no va a desaparecer en estos siglos, sino que más bien va a ser una enseñanza de las nociones más básicas, encaminada principalmente a la preparación de los futuros operadores para el desempeño del oficio. Asimismo, en las escuelas italianas de **artes liberales** algunas cuestiones relativas al derecho podían quedar englobadas dentro del llamado *trivium*, integrado por la gramática, la retórica y la dialéctica. En cuanto a la jurisprudencia romana, se puede decir que los eclesiásticos vinculados al estudio y elaboración del derecho canónico dominaban las fuentes romanas. Asimismo, quedaban vestigios de las mismas albergados fundamentalmente en el *Corpus Iuris Civilis*, aunque, al parecer, los indicios apuntan a un mayor conocimiento de los libros menos científicos de la obra de Justiniano, o sea el *Codex*, las *Institutiones* y las *Novellae* (Cannata, 1996, p. 141).

Sin embargo, en la segunda mitad del siglo XI atestiguamos un viraje de la situación previamente presentada. Es en este momento cuando se suscita una efervescencia de los estudios jurídicos; efervescencia que se funda sobre la base de un redescubrimiento del *Digesto*. En este sentido, la Escuela de Bolonia vino a desempeñar un rol medular, pues en su seno germinó un movimiento encabezado por un grupo de estudiosos que serían conocidos como **Los Glosadores**. Estos glosadores se encargaban de interpretar de manera crítica la letra del *Corpus Iuris Civilis*, sobre todo del *Digesto*, en aras de establecer el alcance y significado de sus pasajes a los efectos ya no solo de esclarecer cuestiones dogmáticas y conceptuales, sino también de encontrar soluciones prácticas e integrar lagunas. La labor de los glosadores no contribuyó únicamente a la conquista de la autonomía del estudio del derecho, sino que coadyuvó a la formación del llamado *Ius Comumne*, que se expandiría por toda Europa.

Obviamente este redescubrimiento de la obra de Justiniano obedece a una serie de factores que distan de ser meramente coyunturales. Es claro que las condiciones de finales del siglo XI eran bien distintas a las de la primera Edad

Media. Un mayor grado de complejidad social, un crecimiento económico y un florecimiento del comercio, entre otros aspectos, más que propiciar, exigían la construcción de un entramado jurídico que hiciera frente a las diversas y dinámicas relaciones que afloraban en dicho contexto. Vale traer a colación al historiador italiano Paolo Grossi cuando afirma lo siguiente:

... la costumbre, factual y particularista, ya no era suficiente; eran menester amplios esquemas ordenadores; eran menester un lenguaje y una técnica refinados. Si aquella arquitectura general y refinada, aquella sabiduría técnica, aquel lenguaje específico, elaboradísimo, preciso, había condenado al *Digesto* al exilio durante todos los siglos protomedievales, ahora se presentaban como buenos motivos para volver a asumirlo. Si, con anterioridad, en relación a los rudimentos hechos emergentes, parecían y eran formas inaplicables, e incluso incomprensibles, ahora –a finales del siglo XI– la creciente robustez cultural lo hacía cada vez más comprensible, en tanto que el paisaje económico cambiado demostraba que era aplicable nuevamente. El «redescubrimiento» estaba, por ende, en las cosas (Grossi, 1996, p. 163).

198 Pese a todos los avances que trae consigo la labor de los glosadores, y luego la desarrollada por los denominados posglosadores o comentaristas, ya entrada la modernidad, los métodos aportados por estos para afrontar la lectura de los textos jurídicos romanos no resultan ser los más idóneos ante las exigencias culturales y científicas que imponen los nuevos tiempos. Estamos en la época renacentista, donde ocurre una reformulación de los principales patrones y postulados relativos a casi todas las manifestaciones de la actividad y el pensamiento humano. Son estos momentos de constante cuestionamiento y de cambio de mentalidad. En Europa, durante los siglos XV y XVI, cobra pleno auge la corriente humanista, la cual se ocupa de replantear la dinámica entre el hombre, la sociedad y la naturaleza en aras de potenciar las capacidades y aptitudes del primero y situarlo en posición de poder transformar su medio circundante. El humanismo, más que una simple tendencia cultural, representa toda una nueva cosmovisión que logró permear diversas esferas como lo son la religiosa y la jurídica.

Con el humanismo se intentaba rebasar siglos de oscurantismo y se pretendía embestir a las viejas concepciones dogmáticas del Medioevo. Un ejemplo claro no los presentó Francois Rabelais en su célebre obra literaria *Gargantúa y Pantagruel*, donde podemos encontrar más de un episodio con severas críticas a

la educación formalista y escolástica, sostenida sobre todo en la memorización. Tal es el caso de Gargantúa, uno de sus protagonistas, a quien su padre puso al cuidado de un teólogo para que lo instruyese en las letras latinas. El método empleado por el maestro no sería otro que obligar a Gargantúa a aprenderse de memoria los libros, a repetirlos e incluso recitarlos al revés, empresa que le tomaría, además, varios años de esfuerzo. Paradójicamente, los frutos obtenidos no serían los esperados por el padre de Gargantúa, quien reconoce que tales procederles poco habían contribuido realmente a cultivar la sabiduría de su hijo (Rabelais, 1986, pp. 101-103). Por su parte, el hijo de Gargantúa, Pantagruel, estudiaría derecho, y en uno de los capítulos recibe una carta de su padre donde este le aconsejaba lo siguiente: «De derecho civil, quiero que sepas de memoria los hermosos textos, y que me los expongas con sabiduría» (Rabelais, 2009, p. 145). Con esto no hacía más que expresarle la necesidad de curtirse en los textos clásicos de la jurisprudencia romana, pero la asimilación de los mismos no podía limitarse a un mero proceso mecánico, sino que debía mediar el raciocinio, el discernimiento y la verdadera comprensión.

Justamente, uno de los pilares sobre los que se erigió el humanismo fue una reivindicación de los autores clásicos de la cultura grecolatina, respecto a los cuales se generaría un interés notorio. En lo concerniente a la ciencia jurídica, la impronta de los humanistas se vería reflejada esencialmente a través de un peculiar acercamiento de estos al derecho romano. Y es que lejos de manifestarse algún tipo de repudio a dicha expresión jurídica y cultural, lo que se proponía eran nuevas aristas para su aproximación. Como en el plano de la reforma religiosa se rebatía el método exegético a la hora de interpretar las sagradas escrituras, en el plano de la ciencia del derecho se cuestionaba la lectura que los glosadores y los comentaristas habían realizado sobre las fuentes jurídicas romanas (en especial el *Corpus Iuris Civilis*), utilizando coincidentemente el mismo método. Debemos concordar con el ya citado Paolo Grossi cuando este asevera que tanto los glosadores como los posglosadores empleaban el texto justiniano como un instrumento metahistórico. Ciertamente, en ambos movimientos el *Corpus Iuris Civilis* fue interpretado sin tomar en cuenta la dimensión histórica del derecho romano, el cual, como experiencia jurídica milenaria, obviamente no podía quedar petrificado en las frías páginas de un texto que por demás correspondía a una sola etapa muy puntual de su vida. Es por eso que una de las principales contribuciones del llamado humanismo jurídico fue la historización del derecho romano, lo que significaba estudiarlo

como «expresión y espejo de su propio tiempo histórico» (Grossi, 2006, p. 82), desentrañando su esencia, el cómo se había expresado, el cómo se había vivido y el cómo se había percibido a lo largo de su evolución

Fueron varios los pensadores europeos de la época que pueden ser englobados dentro de la órbita humanista. Entre los italianos encontramos nombres que se enfrentaron con vehemencia a la metodología jurídica medieval. Es así como tenemos a Maffeo Vegio y su *De Verborum Significatione*, donde acusa a Triboniano de haber «mutilado y alterado la obra de la Jurisprudencia clásica, o sea el patrimonio más precioso de la ciencia jurídica romana» (Mazzacane, 2007, pp. 342-343). Un caso similar lo hallamos con el profesor de retórica Lorenzo Valla, quien también pasaría a la historia por demostrar que el documento conocido como *La Donación de Constantino* era una falsificación. Escribiría en 1433 su famosa *Epistola contra Bartolum*, una crítica incisiva al máximo representante del *Mos Italicus*, Bártolo de Sassoferrato, la cual provocó tal reacción que obligó a su autor a abandonar Lombardía y buscar refugio en Nápoles (Padoa-Schioppa, 2017, p. 258).

Si bien hubo muchos juristas que pueden catalogarse como dignos exponentes del humanismo jurídico a lo largo y ancho del continente europeo, resalta como uno de los más conocidos el francés Francois Hotman, quien además se vio estrechamente vinculado a la reforma religiosa en su país. En su *Antitriboniano* se puede percibir el enfoque historicista al que hacíamos referencia, ya que este en ningún momento se ocultó para proclamar las tantas virtudes del derecho romano, ni dejó de recalcar el precioso legado que el mismo resguarda para el mundo moderno. Debemos recalcar que Francois Hotman sí era consciente del largo trecho que mediaba entre el derecho civil de los romanos y las prescripciones contenidas en los libros del emperador Justiniano (Hotman, 2013, p. 77). Por tal motivo, Hotman miraba con recelo el hecho de que los jóvenes jurisconsultos franceses se forjaran al calor del *Digesto* y las *Institutas*, cuando el derecho romano, en especial el público, poco o nada tenía que ver con las leyes e instituciones del reino de Francia en pleno siglo XVI.

«¿Cuál es la razón para hacernos estudiar, repasar y examinar con tanta atención las leyes que pertenecen al oficio de cónsul o de otros magistrados de la república romana si dichas leyes ni han sido ni serán admitidas ni practicadas de ningún modo en este reino?» (Hotman, 2013, pp. 87-89). Entonces debían los jóvenes adiestrarse en el aprendizaje las leyes del reino, puesto que estas les resultarían de mayor utilidad a la hora de prestarles sus servicios. Asimismo,

esgrimía el jurista francés que la improcedencia del *Corpus Iuris Civilis* no se debía únicamente a su falta de correspondencia con la realidad de la Francia moderna, sino que, aseguraba, dicho cuerpo tampoco era un fiel reflejo de la historia del Imperio romano en toda su magnitud. De resultas, para adquirir un conocimiento cabal del derecho romano, de sus formas y expresiones, era menester conocer primero su historia, para lo cual se debía recurrir a otras fuentes distintas al *Corpus Iuris Civilis* (Hotman, 2013, p. 91).

He ahí, en, uno de los principales aportes del humanismo jurídico: la convicción y la conciencia de la historicidad del derecho. De esta lectura historicista del derecho romano se desprendía consecuentemente la historicidad del fenómeno jurídico en general, y al ser la historicidad un elemento consustancial al derecho, era necesario tomar en consideración todos aquellos aspectos que lo determinaban, incluyendo, entre otros elementos, el ámbito espacial y temporal en el que transcurría su formación y desenvolvimiento. En este sentido es que uno de los criterios sostenidos por los juristas humanistas fuera el considerar al derecho romano, por encima de todas las cosas, como un producto histórico, como una experiencia perteneciente a tiempos pasados y correspondiente a una sociedad en aquel entonces inexistente. El derecho romano, simplemente, no podía considerarse como ordenamiento vigente ni podía ser el que rigiera los destinos de la modernidad. Ello no significaba en ningún sentido negar su valor científico o renunciar a su estudio, sino afrontar su examen bajo tales premisas, ampliar el espectro de fuentes a tales fines y recurrir a herramientas hermenéuticas más flexibles. Estas eran algunas de las directrices metodológicas que estaban destinadas a marcar el desarrollo de la ciencia jurídica en los siglos venideros.

La crisis del derecho romano en España

A pesar de la relevancia que tuvo el humanismo en el desarrollo del pensamiento jurídico occidental, este no logró restarle demasiada relevancia o prestigio al llamado *Mos Italicus*, que seguiría imponiendo su supremacía en Europa. No sería sino hasta los siglos XVIII y XIX en que el modelo del *Ius Commune* entraría en una crisis notoria, la cual tuvo múltiples causas. En el presente acápite nos centraremos en la experiencia de España a los efectos de ilustrar el fenómeno que nos ocupa. Si bien en la Península Ibérica concurrieron algunas causas que fueron comunes al resto del continente europeo, allí las mismas no se manifestaron exactamente de la misma manera ni con igual intensidad. Pero

la razón principal por la que abordaremos el caso español es que nos resulta obligatorio a la hora de encarar el objeto central de nuestro trabajo, que son las críticas hacia el derecho romano en la Cuba de la primera mitad del siglo XIX. Al ser Cuba colonia española durante el período en cuestión, las pautas primordiales del desenvolvimiento de la ciencia y de la enseñanza del derecho en la isla serían marcadas por la metrópoli. De allí provenían las influencias de mayor calado, además de que los textos utilizados en España eran los mismos que se estudiaban en Cuba. Es por eso que los argumentos utilizados en cuanto a los cuestionamientos fueron prácticamente los mismos, amén de algunas circunstancias particulares en la isla.

Como ya decíamos, son muchos los factores que inciden en la decadencia del derecho romano en tierras españolas, y esto se hace notar incluso algo antes de los siglos indicados. Desde el siglo XVI, el humanista Pedro Simón Abril consideraba como craso error el hecho de enseñar las ciencias en latín. Este error se hacía más latente en relación con la jurisprudencia, ya que si el fin del derecho era ordenar la vida social y el comportamiento de los hombres, entonces debía estar escrito en la lengua propia de cada pueblo para así facilitar su entendimiento por parte de todos. Y es que, según Pedro Simón Abril, ningún pueblo debía regirse por leyes escritas en un leguaje que le fuese extraño (Abril, 1815, pp. 66-68). De resultas, en concordancia con los planteamientos anteriores, era comprensible que también se abogara porque en las escuelas la enseñanza del derecho se sustentara no en los textos romanos antiguos, sino en las leyes aprobadas en los reinos (Abril, 1815, p. 70).

Ya entrado el siglo XVIII, hay juristas como Pablo de Mora y Jaraba que demostraban su rechazo a la fuerza que tenía el derecho romano ya no solo en la esfera docente, sino además en el ámbito de la administración de justicia. Para Mora y Jaraba el *Corpus Iuris Civilis* representaba un cúmulo considerable de axiomas y postulados de carácter doctrinal, pero no más que eso. No podía entenderse como ley vigente, en toda la extensión del término, un cuerpo normativo que había sido dictado siglos atrás por una sociedad antigua (Mora, 1748, pp. 3-4). Había otros, como Vicente Vizcaíno Pérez, que no dejaban de reconocer los méritos de la jurisprudencia romana ni negaban que en esta reposaban los basamentos de la legislación española. Este último llegaba incluso a admitir que buena parte del material contenido en las *Siete Partidas* de Alfonso X era, en cierta medida, copiada del texto de Justiniano, pero no por ello se debía dar preferencia a los preceptos del *Digesto* por encima de las leyes hispanas,

puesto que las mismas contaban con un sinnúmero de ventajas, y eran lo suficientemente aptas para ofrecer solución a cualquier pleito ventilado en los tribunales de la Península (Vizcaíno, 1784, pp. XVIII-XIX).

Vale recordar que en España el siglo XVIII es también el escenario en el que presenciamos una consolidación de la monarquía absoluta, si bien se vislumbran destellos de la misma desde los umbrales de la modernidad. En este lapso se van cumpliendo algunas de las premisas de la formación del Estado moderno; dígase el afán por parte de este de controlar o más bien monopolizar la producción del derecho. Es por eso que el monarca, personificación de la soberanía estatal, si en un momento dado pudo recurrir al derecho romano en sus aspiraciones absolutistas y centralizadoras, ahora encuentra en este no más que un estorbo. Un ordenamiento jurídico erigido sobre los textos de una antigua civilización y las opiniones de un minúsculo grupo de doctos se hace incompatible con las ambiciones monárquicas de concentrar la potestad de legislar (Martínez, 2005, pp. 183-184).

Pese al interés de la Corona por lograr imponer el derecho regio en la península, resultaba hartó difícil erradicar por completo el derecho romano tanto del foro como de las universidades. En el caso de estas últimas se hacía un tanto más complicado teniendo en cuenta que las mismas quedaban fuera de la órbita del control estatal. No obstante dicha situación, se sucedieron varios intentos en pos de hacer valer la vigencia del llamado derecho patrio. El 4 de diciembre de 1713, el Real y Supremo Consejo de Castilla, en nombre del rey Felipe V, acordaba un auto mediante el cual quedaba fijado el sistema de prelación de fuentes, ponderándose la aplicación de las leyes patrias por parte de los tribunales (Peset, 1975, p. 303). Asimismo, en 1741 se aprobaba otro auto con el cual se promovía la enseñanza del derecho patrio en las universidades, sin que ello implicase suprimir las lecciones de derecho romano (Peset, 1975, p. 310).

Durante buena parte del siglo XVIII, las obras más estudiadas en las universidades españolas fueron los comentarios de Arnaldo Vinnio (1867) a las *Instituta* de Justiniano y las *Recitaciones de Derecho Civil* de Heinecio (1830). A partir de estos intentos de inserción del derecho patrio comienzan a aparecer algunos títulos como la *Instituta Civil y Real* de Joseph Berni (1775), que, aunque se centraban mayormente en el texto justiniano, sí tenían a bien realizar referencias a las leyes españolas, así como comparaciones respecto a las mismas. Bajo el reinado de Carlos III se acometerían algunas reformas universitarias que conllevarían a la apertura de cátedras destinadas a la enseñanza del derecho

patrio en algunas universidades. Es entonces cuando se vuelve una necesidad la redacción de manuales que le sirvan de apoyo a la docencia. El primero de estos manuales, *Instituciones del Derecho Civil de Castilla*, sería elaborado por los aragoneses Ignacio Jordán de Asso y del Río y Miguel de Manuel y Rodríguez (1786), y contaba además con el detalle de una introducción histórica de la legislación peninsular.

En la Europa del siglo XIX se gestan determinados movimientos científicos que sientan las bases de nuevos paradigmas relativos a las maneras de concebir el derecho, los cuales tendrían una profunda repercusión en la percepción del derecho romano. El primero de estos movimientos será el racionalismo jurídico, que, si bien data de tiempos anteriores, es en el siglo en cuestión cuando una de sus expresiones medulares se ve cristalizada: la codificación. Si hablamos de un proyecto político-jurídico que pretendía encerrar al derecho en un cuerpo normativo general, abstracto y coherente, obviamente este representaba una contraposición al *Ius Commune*, que era todo lo contrario. De hecho, este es, entre otros, uno de los argumentos más esgrimidos por Thibaut (2015, pp. 14-15) en su defensa de la codificación, que tendría eco en España a través de figuras como el Conde de Cabarrús (*Cartas...*, 1808, pp. 91-92).

Otra de las corrientes más significativas del ochocientos jurídico europeo fue el historicismo, el cual alcanzaría su máximo esplendor gracias a la llamada Escuela Histórica del Derecho Alemana. La Escuela Histórica defendería una noción historicista del fenómeno jurídico en general, pero sus exponentes en buena medida le dedicarían especial atención al desarrollo histórico del derecho romano. Esta directriz se puede identificar desde la *Historia del Derecho Romano* de Gustavo Hugo (1850), quien es considerado precursor de dicha escuela, y alcanzaría inmensa notoriedad en los trabajos de Savigny. Los postulados de la Escuela Histórica se expandirían por toda Europa y tendrían gran influencia en algunos autores que a partir de ese momento iban a enfocar el derecho romano desde una visión historicista. Entre los más destacados romanistas de esa época se encuentra el francés Ortolan (1869), quien sostenía la máxima de que «todo historiador debería ser jurisconsulto, y todo jurisconsulto debería ser historiador» (p. 29).

España no escaparía del influjo de la Escuela Histórica del Derecho ni de la lectura historicista del derecho romano. Ahí tenemos el caso de Pedro Gómez de la Serna, quien publicó un *Curso Histórico-Exegético del Derecho Romano Comparado con el Español*, en el cual se realizaba el lugar que ocupaba

la jurisprudencia romana en el proceso de formación del derecho español y comprendía la admiración que este había despertado en los juristas de antaño. Sin embargo, Gómez de la Serna no justificaba la excesiva veneración de la que el derecho romano había sido objeto, ni la exclusividad que durante años había ostentado en las universidades españolas (Gómez, 1863, pp. III-V). Sin dudas, el derecho romano no sería desterrado por completo de los planes de estudio, pero evidentemente estaba siendo relegado a planos secundarios.

Cuba y las críticas al derecho romano

Bosquejo de la enseñanza del derecho en Cuba antes de la Reforma de 1842

La primera mitad del siglo XIX cubano representa una etapa sumamente interesante. Cuba, junto con Puerto Rico, fue el único territorio de Hispanoamérica que no se dejó arrastrar por la oleada de procesos independentistas que se desataron en el continente durante las primeras décadas decimonónicas. De resultas, la isla se mantuvo bajo el yugo colonial español hasta fecha tan tardía como 1898. Como ya nos encargamos de puntualizar en el acápite anterior, el estatus colonial de Cuba a lo largo de esos años propició que los estudios universitarios estuvieran determinados por las tendencias seguidas en la metrópoli. En Cuba no solo regirían los programas docentes vigentes y los libros de texto utilizados en España, sino que los autores y corrientes en boga dentro de la península tendrían una influencia considerable en la isla. Es innegable que esta situación fue decisiva para que en Cuba afloraran cuestionamientos hacia la preponderancia del derecho romano dentro el circuito académico de la mayor de las Antillas, aunque no puede entenderse como el único factor. La primera mitad del siglo XIX sirvió de marco a una serie de transformaciones substanciales de índole político, económico, social y cultural. En algunos de estos cambios podía percibirse fácilmente la huella de la madre patria, pero había otros que, como veremos, obedecían a circunstancias muy particulares, propias, vinculadas a lo que estaba aconteciendo por aquel entonces en la isla.

Las críticas al derecho romano emergerían en medio de complejas condiciones que intentaremos analizar. Ahora bien, será preciso que primero procedamos a develar el panorama de la enseñanza jurídica y la enseñanza universitaria en general durante la época en cuestión. El 5 de enero de 1728 se fundaba oficialmente la Real y Pontificia Universidad de San Gerónimo de La Habana,

como la primera universidad de Cuba. Para su constitución fue necesario obtener las autorizaciones reales y papal, las que se lograrían mediante bula emitida por Inocencio XIII y cédula real dictada por el ya mencionado Felipe V, a la sazón Sumo Pontífice y Soberano de España, respectivamente. Desde sus inicios, y hasta la reforma acaecida en 1842, la institución estuvo a cargo de la orden de los dominicos del convento de San Juan de Letrán, ya que entre sus misiones figuraba también el proveer a la Iglesia católica de clérigos curtidos en las diferentes ramas del saber, y de esta forma dichos egresados podían incorporarse a los diferentes cargos eclesiásticos y a otras funciones (Hernández, 1992, p. 77).

En lo tocante a los estudios de derecho, la Real y Pontificia Universidad de San Gerónimo de La Habana contaba con una facultad de cánones y una facultad de leyes. Un aspecto que no debemos omitir es que en estos primeros tiempos la enseñanza universitaria también fue llevada a cabo por colegios particulares y de interés privado con real licencia especial, debido en parte a que la infraestructura de la Universidad de La Habana no le permitía albergar a todos aquellos que aspiraban estudiar en sus aulas; era la carrera de leyes la más codiciada por la juventud criolla. De hecho, José Gutiérrez de la Concha, quien fuera capitán general de la isla, se ocupó de dejar constancia de la existencia de dos colegios privados ubicados uno en La Habana y otro en Puerto Príncipe, los cuales ofrecían cursos de derecho en aras de facilitar el acceso a tales estudios. Además de estos establecimientos, existían cátedras de jurisprudencia civil y canónica en los seminarios conciliares de La Habana y de Santiago de Cuba, que eran dependientes de la Universidad de La Habana y sus cursos se incorporaban no anualmente, sino en la época de recepción de grados de la misma (Gutiérrez de la Concha, 1853, p. 58).

El hecho de que la Universidad de San Gerónimo de La Habana se encontrara en manos de una orden religiosa traía, entre otras consecuencias, que estuviera permeada por las más rancias concepciones escolásticas y por una enorme rigidez dogmática en cuanto a los conocimientos transmitidos y los autores leídos. Esto, por supuesto, iba en detrimento de la calidad de la docencia brindada, la cual daba la espalda al pensamiento racional y a los más novedosos avances en el campo científico. Esta situación fue advertida incluso en el mismo seno del clero cubano. Durante los comienzos de la segunda mitad del siglo XVIII Fray Juan Chacón, rector de la Universidad de La Habana, intentó sin éxito modernizar los planes de estudio, abogando por la inserción de las matemáticas y la física experimental. El prelado José Agustín Caballero, teólogo, filósofo y pionero de

las doctrinas cartesianas en la isla, abogaba años después por una enseñanza libre que se hiciera eco «de la buena literatura y de los conocimientos esenciales de las ciencias y las artes» (Caballero, 1999, pp. 168-169), y que se colocara a la altura del estado en el que, para entonces, se encontraba el saber humano.

Obviamente que este nivel de atraso generalizado en el ámbito universitario repercutía directamente en la esfera de la jurisprudencia. Eran muchos y evidentes los problemas que hacían mella en el foro. La preparación con la que contaban los abogados se consideraba limitada en exceso, y el gremio en general estaba precedido de una dudosa reputación. Del deterioro, tanto moral como profesional que mostraban los operadores del derecho, quedó constancia en un poema satírico publicado en 1834, en la *Aurora de Matanzas*, bajo el seudónimo Br. T. S. de A. El poema se titulaba *Rábula*, que era el mote dado a los abogados incompetentes e ignorantes. El poema consiste en una epístola dirigida a una persona cuyo hijo se encuentra próximo a iniciar sus estudios en leyes, y el redactor de dicha carta formula una serie de consejos sobre la actitud que debe asumir el estudiante ante sus inminentes estudios y su futura profesión. Entre estos consejos figura el deber de centrarse en el desempeño del oficio y no perder el tiempo en los libros «que la mente ofuscan». Asimismo, le sugiere que aprenda a «barrenar las leyes» para «hurtar después ilustremente en grande» (Bachiller, 1859, pp. 185-186). Esta era la percepción tan deteriorada que existía sobre el jurista criollo, la cual se amparaba no solo en la preparación académica de la que hacían gala, sino en la actitud que proyectaban ya en pleno ejercicio de la profesión (*Abusos Judiciales...*, 1841).

Queda claro que las causas de este cuestionable desempeño de los operadores jurídicos requieren un análisis más profundo, así como contemplar un conjunto de elementos que trascienden el ámbito meramente docente, pero se hace imposible apartar la vista de un aspecto de repercusión directa, que es por demás el tema que nos ocupa. En efecto, uno de los rasgos más característicos de la enseñanza del derecho en Cuba, desde la creación de la Universidad de San Gerónimo de La Habana hasta la reforma de 1842, fue la preferencia de la que gozaba el derecho romano, lo cual no tardaría en provocar una reacción por parte de algunos sectores de la élite intelectual. A Cuba se extendería la influencia de autores como el ya citado Pablo de Mora y Jaraba y el Conde de Carrabaráus, por lo que pronto se hicieron sentir las voces que empezaban a reclamar la presencia en las aulas habaneras del derecho patrio. Es menester apuntar que cuando se hablaba de derecho patrio se hacía referencia a la legislación de la metrópoli,

lo cual es comprensible si tenemos en cuenta la condición colonial a la que se hallaba sometida la isla. A esto hay que sumar que en este contexto no se puede hablar de la existencia de un derecho propiamente cubano, al menos desde el punto de vista normativo. Es más, ni siquiera de una conciencia nacional cubana, la cual no se comenzaría a forjar sino hasta décadas posteriores. Lo cierto es que hubo muchos en Cuba que abogaron por la introducción de una serie de reformas en los estudios universitarios, de manera que se le otorgara mayor protagonismo al derecho español en detrimento del derecho romano. Con esto, en ningún momento se pretendía restarle trascendencia al legado de los jurisconsultos de la Roma antigua, pero sí se trataba de hacer entender que el mismo no constituía por sí solo la piedra angular del proceso de formación del jurista moderno, el cual debía sustentarse en el conocimiento de las leyes nacionales, ya fuesen las actuales o aquellas pertenecientes al pasado. De la misma manera, rondaba el criterio de que no bastaba simplemente con sustituir al derecho romano e implantar el derecho español, sino que la preparación del jurista exigía en esos tiempos asentarse sobre sólidos basamentos científicos, y para ello urgía discurrir entre los conocimientos históricos y filosóficos.

Entre quienes primero se pronunciaron sobre el tema estuvo Tomás Romay, uno de los nombres más encumbrados de la vida intelectual decimonónica cubana. Este prestigioso científico es mayormente reconocido por sus aportes en el área de la salud, pues entre sus méritos está el haber sido pionero de la medicina clínica y de la vacunación contra la viruela en la isla, pero antes de cursar medicina había ingresado a la carrera de derecho, aunque terminaría abandonándola prematuramente. No obstante haber quedado inconclusos sus estudios jurídicos, Tomás Romay a lo largo de su vida hizo gala de impresionantes conocimientos sobre historia y derecho público, junto a otros saberes que lo consagrarían en el panteón de nuestros hombres de ciencia. En ocasión de realizar el elogio fúnebre a Luis de las Casas y Aragorri, quien fuera capitán general de la isla entre 1790 y 1796 y también fundador y primer presidente de la Real Sociedad Patriótica de La Habana, posteriormente nombrada Sociedad Económica de Amigos del País, luego de alabar los encomiables esfuerzos del finado a favor de la modernización de la enseñanza y de la difusión de las ciencias y las letras en Cuba, Romay lamentaba que

Infelices serían estos auxilios, extraviada la razón con los vanos delirios del Peripato. Su filosofía prevalece en nuestras aulas, venerando

al Estagirita como único intérprete de la naturaleza. Galeno es todavía el corifeo de aquella ciencia, cuyo sistema ha sido trastornado muchas veces en el último siglo por los descubrimientos de la química, de la botánica y anatomía. Casi se ignora cuanto contribuyen estas facultades para ejercer la medicina con acierto, y cuanto es preferible la clínica a las teóricas hipótesis. Justiniano tiene más prosélitos que Alfonso décimo; y Euclides carece hasta de quien dicte sus elementos (Romay, 1860, pp. 148-149).

Estas palabras no hacían más que dar cuenta del estado retrógrado en el que se hallaba la enseñanza impartida en la universidad cubana, donde las fuentes clásicas de conocimiento procedentes del mundo antiguo imponían su tiranía docente, dándoseles de este modo la espalda a los más recientes descubrimientos acontecidos en las ciencias naturales y las ciencias experimentales, a la influencia del racionalismo filosófico. Claramente de este fenómeno no escapaban los estudios jurídicos, cuya problemática central parecía seguir siendo la supremacía del derecho romano sobre el derecho español de la que hablábamos. De ahí metáfora tan sutil con la que Tomás Romay ilustraba sobre semejante situación.

Como ya dijimos, las críticas hacia el derecho romano acontecen en un clima cultural cambiante, que a la vez está condicionado por varias circunstancias económicas y sociales. La fase comprendida entre finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX estaría marcada por un desarrollo industrial sin precedentes en la isla. Entre los indicadores más tangibles está el aumento de la producción cafetalera y el perfeccionamiento de las comunicaciones. En este sentido, vale recordar que a Cuba llegaría el ferrocarril en 1837, con lo que se convirtió en uno de los primeros países el mundo en contar con este medio de transporte. Pero, sin lugar a dudas, la gran eclosión económica vendría de la mano de la producción de azúcar, la cual alcanzaría cifras elevadísimas hasta convertirse en el primer renglón de la economía cubana. Mucho tuvo que ver en esto el empuje de una oligarquía criolla que cobraba cada vez más fuerza, devenida en lo que se conocería como la *sacarocracia*. Esta poderosa clase social, imbuida por el pensamiento liberal y las doctrinas del librecambismo, esgrimía una concepción del progreso fuertemente vinculada al conocimiento científico. De resultas, este grupo élite de mentalidad plantacionista potenciaría la idea de colocar el saber en función del desarrollo de las fuerzas y los medios de producción (Moreno, 1996, p. 150).

Uno de los más cultos e ilustres exponentes de este movimiento fue Francisco Arango y Parreño, quien en su *Discurso sobre la agricultura de la Habana y medios de fomentarla* condensaba los puntos cardinales del ideario defendido por la *sacarocracia* o *plantocracia* (1888, pp. 53 y ss.). En 1825 este había sido nombrado, a instancias del intendente de hacienda Claudio Martínez de Pinillos, comisionado regio para la redacción de un *Plan de Estudios para la Isla de Cuba*, en el cual asomaban algunos criterios reformadores que se encontraban en perfecta consonancia con los lineamientos a los cuales ya hacíamos alusión. En este plan, además de proponer la secularización de la universidad y su sometimiento a la autoridad de la Corona, estructuraba la carrera de leyes de manera tal que existiese un equilibrio entre los contenidos referentes al derecho romano y los contenidos de derecho español. Así quedaba fijada una asignatura llamada Historia y elementos del derecho romano y patrio, que mantendría como textos básicos los libros de Heinecio y Vinnio, añadiendo la *Ilustración al Derecho Real de España*, de Juan Sala (1803). Igualmente se debería impartir derecho civil romano y derecho civil correspondiente a las partidas, así como también se explicaría la *Novísima Recopilación* (Arango, 1889, p. 562).

La impronta del Seminario de San Carlos y San Ambrosio

En este esfuerzo de fomentar el estudio del derecho español vino a jugar un papel fundamental el Real y Conciliar Colegio Seminario de San Carlos y San Ambrosio, bajo el auspicio del Obispo Juan José Días de Espada y Fernández de Landa. Dicho Seminario, que abriría sus puertas a estudiantes laicos, sirvió de cauce para la introducción y difusión de las ideas de la ilustración en la isla, lo que significó un impulso colosal a la educación superior. Tal fue el prestigio alcanzado por su claustro y por sus métodos que llegaría a opacar a la Real y Pontificia Universidad de San Gerónimo de la Habana, la cual, como señalábamos, se encontraba a esas alturas constreñida en los métodos de la baja escolástica. En sus aulas se enseñaban materias como Álgebra superior, Cálculo diferencial e integral, Geometría analítica, Química moderna y Física experimental (Moreno, 1996, p. 148).

Merece especial atención el hecho de que el Seminario de San Carlos y San Ambrosio creara las Cátedras de Jurisprudencia y Economía Política, estando al frente al sacerdote Justo Vélez, quien guiado por ideas sumamente avanzadas logró cosechar éxitos inconmensurables en sus clases de derecho patrio, las que por demás dictaba en castellano y no en el latín tradicional

que se imponía en la Universidad de San Gerónimo de La Habana. Parte de la trascendencia de Vélez como titular de la Cátedra de Jurisprudencia se debe no solo al derroche de sapiencia esparcido en sus lecciones, sino a la exhortación que constantemente hacía a sus discípulos para que estos se dieran a la tarea de escribir disertaciones relacionadas a temas que fueran motivo de su interés. Como corolario a semejante esfuerzo por parte de los alumnos, existía la posibilidad de que los trabajos premiados ante una comisión integrada por tres estudiantes y el catedrático fueran publicados en las *Memorias de la clase de Derecho Patrio del Real y Conciliar Colegio Seminario de La Habana*. Entre los trabajos publicados resaltan aquellos que aparecieron en los dos primeros números de las *Memorias*, no únicamente por las temáticas abordadas, sino también por los autores, quienes ya despuntaban como las grandes luminarias intelectuales en las que se convertirían. En este caso nos referimos a José Agustín Govantes, Felipe Poey y José Antonio Saco.

Justamente, el discurso de José Agustín Govantes trataba sobre la prioridad que debía dársele a las leyes patrias en el estudio de la jurisprudencia. A la hora de defender su postura, este partía del criterio ya recurrente de que las leyes que rigieran los destinos de un pueblo, al estar dirigidas a la consecución y salvaguarda de su bienestar, tenían obligatoriamente que ser compatibles con las costumbres y tradiciones del mismo. De existir una contradicción entre el ordenamiento formal y la realidad material, el resultado natural no sería otro que la ineficacia y el desuso de las normas, y en consecuencia la pérdida de autoridad por parte del legislador. Pero es que además Govantes advertía que el *Corpus Iuris Civilis* distaba mucho de ser ese cuerpo normativo acabado y ese monumento jurídico coherente que muchos se empeñaban en mostrar. Por el contrario, en sus preceptos asomaban miles de antinomias e incongruencias que tendían a la saturación y a la confusión. Era una obra falta de claridad y certeza que paradójicamente encarnaba los cimientos de la ciencia del derecho en tiempos que exigían el dominio de la razón. Y he ahí el punto clave, el discurso de Govantes: la jurisprudencia, a la sombra del derecho romano, o mejor dicho, del método exegético y dogmático en su lectura, lejos de ser una ciencia «de la equidad, de la justicia y de la razón», era simplemente «una ciencia de palabras» (*Memorias...*, 1819, pp. 11-12). De ahí su contundente sentencia: «¡Temible lance es sin dudas contrariar la opinión común de casi todos nuestros Doctores! Pero más temible deben ser los males que nos ocasiona esta esclavitud de razón, tan despreciable a los ojos de cualquier hombre sensato, como incompatible con

la ilustración de nuestros tiempos» (*Memorias...*, 1819, pp. 18-19). Además, era inconcebible que aún se siguiera enseñando en latín, una lengua muerta cuyo aprendizaje acaparaba tres años del curso universitario; tres años valiosos que podían invertirse en otras ramas del conocimiento (*Memorias...*, 1819, p. 31).

Ya veíamos que otro de los que publicaron en las memorias de la clase de derecho patrio fue José Antonio Saco, uno de los pensadores cubanos más importantes del siglo XIX. José Antonio Saco, aun siendo muy joven, realizaría una traducción del latín al castellano de las *Recitaciones de Derecho Civil* de Heinecio, que, como ya hemos mencionado, era una de las obras más utilizadas tanto en España como en Cuba. Dicha traducción, que quedó titulada como *Elementos de Derecho Romano*, y donde apenas se consignaban las iniciales de su traductor, tendría varias ediciones. Con ella, Saco buscaba colocar una obra que estimaba imprescindible al alcance de los más jóvenes jurisperitos. Consciente de que entre las deficiencias que pululaban en la academia cubana estaba el aprendizaje memorístico propio de la escolástica, no se limitó a traducir, sino que incluyó útiles notas explicativas. Pudiera parecer contradictorio que José Antonio Saco recomendara un texto de tal naturaleza, justo cuando todo lo que esta encerraba aparentemente se pretendía dejar atrás. En este sentido, su posición al respecto queda claramente expuesta en su nota introductoria.

212

Lejos de mi intención de recomendar las leyes romanas como modelo de justicia y de sabiduría, lejos de mi intención vindicarlas del justo desprecio a que los hombres sensatos las condenan. Educado en la clase de Derecho Patrio no podría formar elogio de los códigos de Roma, sin hacer traición a mis sentimientos y a las ideas del digno profesor que entonces la desempeñaba; pero esta misma franqueza de mis sentimientos exige que yo diga la verdad, o por lo menos no ocultar la que yo tengo por tal. Sí, es menester confesarlo: el Derecho Romano es un enfermo contagioso, un cadáver corrompido que ha envenenado de muerte la legislación española: pero este veneno no se sacude declamando contra la enfermedad, sino aplicándole el antídoto verdadero; y este no se encuentra ni en las manos de la juventud, ni en la de los profesores a quienes toca dirigirla (Heinecio, 1829, pp. 4-5).

Saco era un crítico del lugar que se le había otorgado durante siglos al derecho romano como columna vertebral de la ciencia jurídica, y obviamente se oponía a los métodos empleados para su estudio. Sin embargo, no por ello niega

su valor, y alienta a los nóveles juristas a nutrirse de las riquezas del derecho proveniente de la Roma antigua. No veía como solución oportuna desterrar hasta los más minúsculos vestigios de la jurisprudencia romana ni los aportes que habían brindado sus analistas, pues si exceso era su ciega adoración, también exceso era su total supresión. Allí reposaban los pilares originarios del derecho occidental y esto no podía pasarse por alto. La cuestión era que el papel que le correspondía desempeñar al derecho romano en ese momento era otro bien distinto al de antaño, y la aproximación al mismo debía efectuarse desde otras aristas. Opiniones como estas no eran estos sino destellos de ese pensamiento ilustrado que poco a poco se iba filtrando en los círculos de la intelectualidad criolla, inconforme con las viejas estructuras que se disponían a derribar.

Prudencio Hechavarría y su sátira contra el derecho romano

Si hay una figura que sobresale en el marco de las reacciones contrarias al derecho romano en Cuba es sin temor a equivocarnos la de Prudencio Hechavarría y O'Gavan. Renombre no le faltaba a este, aunque las contribuciones que hicieron al pensamiento cubano algunos de los autores que analizamos en el presente artículo superan con creces a las hechas por el profesor santiaguero. No obstante, su *Sátira contra la predilección del Derecho Romano en nuestras aulas y tribunales* llegó a tener en su momento cierta repercusión: llegó a ser editada en varias ocasiones tanto en la isla como en el continente europeo. Curiosamente, dicha obra es casi desconocida entre los estudiosos cubanos, pese a haber sido referenciada por investigadores extranjeros contemporáneos como el romanista italiano Riccardo Orestano (1997, p. 517) y el historiador español Bartolomé Clavero (1982, p. 193); y ya más reciente ha sido del interés de los también españoles Faustino Martínez Martínez (2005, p. 179 y ss.) y Francisco Cuenca Boy (2006, pp. 251 y ss.).

Por fortuna, sobre Prudencio Hechavarría es posible hallar alguna información gracias al siempre valioso *Diccionario Bibliográfico Cubano* de Francisco Calgano. Es así como sabemos que nació en Santiago de Cuba, en mayo de 1796, y falleció en La Habana, el 29 de marzo de 1846. Se recibió de bachiller en leyes en 1815, de licenciado en derecho civil el 21 de noviembre y de doctor en derecho un 8 de diciembre del mismo año. Habilitoso abogado, fue además socio de número de la Real Sociedad Patriótica de La Habana y desempeñó importantes cargos como los de secretario de la Junta de Temporalidades, auditor honorario de Marina y asesor del Juzgado de la Real Casa y Patrimonio de la Isla de Cuba.

En 1835, bajo el gobierno de Miguel Tacón, fue nombrado para el Estamento de Procuradores a Cortes por Santiago de Cuba, y a lo largo de su intensa carrera fue merecedor de altísimos reconocimientos como la Cruz de Carlos III, que se entregaba a aquellos que hubiesen prestado notables servicios a España. En cuanto a su carrera docente, Prudencio Hechavarría se presentó en 1821 al concurso de oposición para obtener la Cátedra de Constitución del Seminario San Carlos y Ambrosio. En aquella oportunidad se enfrentaría a dos dignos aspirantes, que fueron Nicolás Manuel de Escobedo y el Presbítero Félix Varela y Morales, quien finalmente se hizo la titularidad de la Cátedra (Calgano, 1878, pp. 335-336). Posteriormente, por vía de oposición obtendría la Cátedra de Derecho Patrio y asumiría junto a José González Ferragut la enseñanza de Constitución en la Real y Pontificia Universidad de San Gerónimo de La Habana (Zamora, 1943, p. 271).

Desgraciadamente no contamos con la primera edición de la *Sátira contra el Derecho Romano*. Sobre su año de publicación existen algunas contradicciones, ya que Calgano (1878, p. 335) indica que esta ocurrió en 1819, mientras que Antonio Bachiller y Morales (1859, p. 187) la sitúa en 1820. Lo que sí sabemos es que esa primera edición tomó lugar en La Habana bajo el patrocinio de la Oficina de las Viudas de Arazoza y Soler. Estaba dedicada al Capitán General de la isla, Juan Manuel Cajigal, y según su autor fue escrita «para combatir el lastimoso desorden que mantiene en nuestras aulas el estudio predilecto de la jurisprudencia romana, con descuido y con desprecio de la nacional» (Calgano, 1878, p. 335). Tuvo luego dos reimpressiones, esta vez en París, en 1826 y 1828, siendo esta última dedicada al entonces capitán general Dionisio Vives. Existe también otra edición que vio la luz en 1879 en las páginas de la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* de Madrid y que contó con introducción y notas de Fermín Canellas Secades, a la sazón catedrático de la Universidad de Oviedo (Hechavarría, 1879, pp. 337 y ss.). Esa misma versión sería publicada muchos años después en La Habana, en la *Revista de la Facultad de Letras y Ciencias*, para convertirse en la que ahora utilizamos.

La postura de Prudencio Hechavarría frente al predominio del derecho romano era evidente, incluso antes de que este escribiera su sátira. Así lo demuestra el discurso inaugural por él pronunciado el 13 de noviembre de 1816, en el cual al dirigirse a sus alumnos de la clase de *Instituta* expresaba:

El instituto de la cátedra que se me ha conferido me impone la necesidad de explicar las *Instituciones del Emperador Justiniano* concordadas con los principios de nuestra legislación, y yo mismo me he congratulado de la casualidad de ser el aula de mi cargo la que tenga por deber esa conciliación. Me hubiera sido demasiado molesto ser preceptor del código de Roma en una Universidad española, y mi patriotismo tendría que sostener una reñida lucha con mi obligación. Pero gracias a un dichoso acaso, son los *elementos de Derecho* los que debo desenvolveros, y no las solas leyes de la capital del mundo antiguo, que como hijas de diversos gobiernos, de tan distintos como diversos tiempos, y de tan infinitos como encontrados jurisconsultos, de los cuales cada uno hizo prevalecer a su opinión o la doctrina de su escuela, según sucedía las más veces y notamos en los mismos Digestos, presentan al más agudo ingenio un caos impenetrable de dificultades y contradicciones que lejos de guiar por las rectas sendas que caminan al sacrosanto templo de *Temis*, pierden al inexperto escolar, y aun pudiera decirse al más consumado jurisconsulto en mil tortuosos intrincados laberintos... Dispensadme que poniendo desde hoy en ejercicio el vivo deseo de vuestra perfección de que me siento animado, os hable de esta importante materia con los escritos inmortales del integérrimo Marqués de la Enramada, del sabio señor Fiscal Conde de Campománes, del Consejero de Castilla D. Pablo Mora y Jaraba: y del célebre Conde de Cabarrús, lumbreras de nuestra Jurisprudencia, y ornamentos de la literatura española (Bachiller, 1859, pp. 187-188).

Como podemos observar, en el citado discurso el profesor se muestra bastante conservador. Su declaración mantiene en todo momento un tono moderado, discreto, como quien se resigna a tener que doblegarse ante aquel dogma que le es contrario a sus más íntimas convicciones. Empero, de la misma se podrían inferir conclusiones verdaderamente relevantes. Hace patente la necesidad de conjugar los postulados de la magna obra de Justiniano con las explicaciones vertidas en los libros de los egregios jurisconsultos peninsulares que no vacila en sacar a la palestra. Deja entrever que para entender el fenómeno jurídico de forma precisa no basta con recitar de memoria el *Corpus Iuris Civilis*, por demás un texto si bien monumental, también antinómico, confuso y distante de agotar en sí al derecho romano. Es por esa razón que el criollo reivindica la dimensión histórica del derecho romano, alegando que este no constituye un ordenamiento

vigente, sino que, por el contrario, deviene un genuino producto del pasado, y por ende toda aproximación al mismo requiere asumir como premisas ineludibles su historización y su relativización.

Pero si bien de dicho discurso no se desprendía comentario agresivo alguno, tampoco se oculta del todo el rechazo que profesa el docente hacia la preminencia del derecho romano en el escenario antillano. Pasarían unos pocos años para que este mismo autor volviera sobre el tema, solo que esta vez se valdría del sutil recurso literario de la sátira, pariendo una obra impresionantemente mordaz e ingeniosamente escrita en verso. En ella se narra el encuentro de dos amigos, Antonio y Andrés, quienes discuten sobre la utilidad del derecho romano luego de que el primero ve memorizar al segundo un pasaje del *Digesto*. Ante la persistencia de Andrés de ceñirse a las enseñanzas de los antiguos juriconsultos romanos, Antonio le espeta: «Tan sólo confusiones adelantas/ con un Derecho extraño, envejecido/ si en sus misterios tu salud quebrantas [...]. Su lenguaje ya es muerto, y no entendido/ sino de algunos pocos eruditos/ que el dialecto de Tulio han aprendido» (Hechavarría, 1919, p. 274). Y luego sentencia: «Hoy goza libre la razón su imperio/ y no las sutilezas con sus bases/ sino el estudio de las ciencias serio. / Callen el romanismo y sus secuaces/ nuestros códigos salgan del olvido/ y enséñese mejor en nuestras clases/ el genio nacional allí embebido/ Admiramos sus leyes primordiales/ Y las costumbres con que se ha regido» (1919, pp. 275-276).

Finalmente, Antonio convence a Andrés de estudiar el derecho patrio y lo convida a asistir al lugar donde este es explicado, que, si bien no se menciona su nombre, es clara la referencia al Seminario San Carlos.

216

La cuestión del derecho romano en la polémica filosófica

Si analizamos los criterios y las circunstancias abordadas en el presente artículo, se entiende que en Cuba existía un trasfondo mucho más profundo que rebasaba los límites del dilema sobre el lugar ocupado por el derecho romano dentro de los estudios jurídicos. El verdadero problema era el estado de la enseñanza universitaria, en general. El verdadero enemigo por derrotar era todo un sistema educativo arcaico, con rezagos medievales y metodologías caducas, un sistema todavía cegado por el velo de la escolástica, que no permitía avizorar las luces del progreso. Es obvio que la reacción contra el derecho romano desatada en la isla se encontraba bajo el influjo de las tendencias similares que cobraban cada vez más fuerza en España y que venían acompañadas de fuertes dosis de

fervente nacionalismo, pero para los criollos existían además otros móviles. En Cuba, la reacción contra el derecho romano también venía a ser, en el área de la jurisprudencia, la expresión de la lucha por la razón y la virtud. Amén de la intensidad, mayor o menor, de los distintos ataques o cuestionamientos, lo que se buscaba no era borrar el *Digesto* o las *Instituta* del diagrama docente, sino repensar su relevancia dentro del mismo.

En este marco se inserta lo que hoy se conoce como **la polémica filosófica cubana**. Este evento consistió en un ardiente debate epistolar desarrollado en varios periódicos de la isla entre 1838 y 1840, desatado a raíz de un artículo publicado por José de la Luz y Caballero en 1834, que después en 1838 vería la luz nuevamente en la *Gaceta de Puerto Príncipe*. José de la Luz y Caballero, profesor de filosofía del Seminario de San Carlos y sobrino del ya citado José Agustín Caballero, proponía algunas reformas educativas donde se le dedicara mayor espacio a la filosofía, a la historia y a las ciencias naturales, lo que en el caso particular de los juristas contribuiría a proveerlos de una preparación más sólida en contraposición a la superficialidad que había primado en los estudios de derecho (Luz, 2000 pp. 69-71). Y es que para el filósofo habanero el aprendizaje de jurisprudencia necesitaba más de la ciencia de los hechos que de la ciencia del derecho, pues el mismo ejercicio de la profesión los haría enfrentarse a un cúmulo de situaciones donde necesariamente tendrían que hacer uso de toda clase de conocimientos, ya fuesen teóricos o prácticos. La misma riqueza y complejidad de la vida social imponía que en el foro se ventilasen asuntos donde hacía falta recurrir a campos como la química judicial, la medicina legal, la historia natural y la agrimensura (Luz, 2000, p. 90).

Con relación al tema del derecho romano, Luz y Caballero también aportó sus opiniones en su *Cuarta réplica al adicto sobre la cuestión del método*. Aun cuidándose de emitir juicio alguno en tono de hostilidad, sostenía «la insuficiencia e imposibilidad de la aplicación del derecho romano a las necesidades de la sociedad moderna, cuyos resortes en tantos ramos son tan diversos de los que movían a aquel pueblo famoso» (Luz, 2000, p. 292). Este no podía dejar de reconocer las contribuciones invaluable de la legislación romana, no solo para la jurisprudencia, sino también para otras ramas del conocimiento humano, como tampoco la influencia evidente que tenía todavía en pleno siglo XIX. Luz y Caballero, incluso, traía a colación los procesos codificadores que se estaban produciendo en Europa por entonces para verificar el inmenso legado de la obra justiniana que yacía en los códigos modernos. Pero de igual forma se debía

examinar cuánto de esta había tenido que ser desechado por ser incongruente con las condiciones y exigencias de los nuevos tiempos. Todo eso impedía que el derecho romano pudiese ser catalogado como el *non plus* de la ciencia.

No es menester más que haber saludado la legislación romana para convencerse que en medio de las prerrogativas que la distinguen, adolece de vicios que le son no menos inherentes, y en especial como cuerpo de ciencia adolece en verdad de repeticiones innumerables; infinidad de disposiciones inútiles que el tiempo y la historia se han tragado, por decirlo así, en su curso, porción de fragmentos que no son verdaderas leyes y contienen definiciones, etimologías, digresiones, observaciones históricas y críticas, propias del erudito más bien que del legislador, discusiones interminables entre los jurisconsultos para averiguar si en tal o cual caso debe emplearse una acción o un interdicto, y esto para llegar siempre al mismo resultado; finalmente, sutilezas sin término y falta de método (Luz, 2000 p. 298).

En resumidas cuentas, los preceptos contenidos en el *Corpus Iuris Civilis* no podían concebirse como los únicos pilares epistemológicos sobre los cuales se proyectase una construcción realmente científica del fenómeno jurídico. Para ello se requería además el conocimiento del derecho patrio, pero no únicamente basado en la memorización de disposiciones normativas, sino también en el manejo de un conjunto de categorías y principios que le sirviesen de sustento. Es por ello que resultaba imprescindible que la formación del alumno lo obligara a adentrarse en los terrenos de la filosofía y la historia. Urgía vincular las habilidades prácticas con la sólida reflexión teórica, así como potenciar por parte del jurisconsulto su desenvolvimiento en otras disciplinas que, afines o no a su área, le serían útiles en el desempeño de la profesión. Eran estas algunas de las directrices a seguir en aras de modernizar la enseñanza del derecho en Cuba, y con tales expectativas se recibiría la reforma de 1842.

A modo de epílogo

Con la reforma ilustrada de 1842 se obtendría la secularización de la enseñanza universitaria. De resultas, la Real y Pontificia pasaría a llamarse Real y Literaria Universidad de La Habana, y quedaría sujeta al control gubernamental. La reforma traería consigo el fomento del enfoque histórico-jurídico, que creó asignaturas como Historia y Elementos del derecho romano, que en La Habana

sería explicada por prestigiosos profesores como Antonio Prudencio López. Aunque no sería hasta las últimas décadas del siglo XIX que ingresara al claustro de la Universidad el Dr. Juan Bautista Hernández Barreiro, quien realmente marcaría una parteaguas en los estudios de derecho romano en Cuba. Este, según palabras de José Antolín del Cueto, sería el encargado de borrar definitivamente la huella de Heinecio, y en su lugar se ocuparía de introducir las ideas de romanistas modernos, en especial de los exponentes de la escuela francesa como Ortolan, Accarias, Macherland, Demangeat y Courder (Cueto, 1917, p. 12). Hernández Barreiro potenciaría la orientación historicista del derecho romano y trazaría las pautas que regirían la disciplina en el siglo posterior, de la mano de maestros como Emilio Fernández Camus y Ernesto Dihigo y López Trigo, quienes coadyuvarían al enriquecimiento metodológico de dicha materia.

Mucho se podría escribir sobre el tema que hemos afrontado. Seguros estamos que aún quedan rincones sin explorar, y la obra de la mayoría de las figuras analizadas permanece en gran medida a la espera de un redescubrimiento por parte de los investigadores de nuestros días. Las críticas contra el derecho romano que se suscitaron en Cuba a lo largo de la primera mitad del siglo XIX no fueron resultado del azar ni hecho fortuito. Mucho tuvo que ver la influencia del movimiento intelectual acontecido en la metrópoli y de allí se obtuvieron las primeras referencias directas, pero se ha podido constatar que hubo agentes internos de igual o mayor incidencia. Como aquellos hombres buscaban romper los antiguos moldes y construir nuevos paradigmas acorde a su realidad, debemos asumir hoy con similar espíritu los retos que nos imponen los escenarios actuales de la ciencia del derecho.

Bibliografía

- Abril, P. S. (1815). *Apuntamientos de cómo se deben reformar las doctrinas, y las maneras de enseñarlas para reducir las a su antigua entereza y perfección, hechos a la majestad de Felipe II*. Madrid: Imprenta de D. M. Burgos.
- Abusos Judiciales en La Habana Publicados por Dos Cubanos* (1841). La Habana: Imprenta de D. E. Aguado, Bajada de Santa Cruz.
- Arango y Parreño, F. (1888). *Obras del Excmo. Señor D. Francisco de Arango y Parreño*. T. I. La Habana: Imprenta, Encuadernación, Rayados y Efectos de Escritorio de Howson y Heines.

- Aristotle (1901). *Posterior Analytics*. London: Simpkin, Marshall, Hamilton, Kent & Co.
- Aso y del Río, I. y Manuel y Rodríguez, M. (1786). *Instituciones del Derecho Civil de Castilla*. (4.^a Ed.). Madrid: Imprenta de Andrés Sotos.
- Bachiller y Morales, A. (1859). *Apuntes para la historia de las letras y de la instrucción pública de la isla de Cuba*. T. I. La Habana: Imprenta de P. Massana.
- Berni, J. (1775). *Instituta Civil y Real, en donde con la mayor brevedad se explican los SS. De Justiniano, y en su seguida los casos prácticos, según Leyes reales de España, muy útil, y provechoso a los que desean el bien común*. (3.^a Imp.). Valencia: Por Joseph Estevan y Cervera.
- Caballero, J. A. (1999). *Obras*. La Habana: Imagen Contemporánea.
- Calcagno, F. (1878). *Diccionario bibliográfico cubano*. New York: Imprenta y Librería N. Ponce de León.
- Cannata, C. A. (1996). *Historia de la Ciencia Jurídica Europea* (Laura Gutiérrez-Masson, Trad.). Madrid: Tecnos.
- Cartas sobre los obstáculos que la naturaleza, la opinión y las leyes oponen a la felicidad pública: Escritas por el Conde de Cabarrús al Señor Don Gaspar de Jovellanos, y precedida de otra al Príncipe de la Paz* (1808). Vitoria: Imprenta de Don Pedro Real.
- Clavero, B. (1982). Leyes de la China. Orígenes y Ficciones de una Historia del Derecho Español. *Anuario de Historia del Derecho Español*, (52). Madrid: Ministerio de Justicia de España, pp. 193-221.
- Cueto, J. A. (1917). *Elogio del Dr. Leopoldo Berriel y Fernández*. La Habana: Imprenta El Siglo XX.
- Fonseca, R. M. (2012). *Introducción Teórica a la Historia del Derecho* (Adela Mora Cañada, Rafael Ramis Barceló y Manuel Martínez Neira, Trads.). Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Gómez de la Serna, P. (1863). *Curso Histórico-Exegético del Derecho Romano Comparado con el Español* (3.^a Ed.). T. 1. Madrid: Imprenta de D. F. SANCHEZ.

- Grossi, P. (1996). *El Orden Jurídico Medieval*. (Francisco Tomás y Valiente y Clara Álvarez, Trads.). Madrid: Marcial Pons.
- Grossi, P. (2006). *Europa y el Derecho* (Luigi Giuliani, Trad.). Barcelona: Crítica.
- Gutiérrez de la Concha, J. (1853). *Memorias sobre el estado político, gobierno y administración de la isla de Cuba*. Madrid: Establecimiento tipográfico de D. José Trujillo.
- Hechavarría y O' Gavan, P. (1879) Sátira contra la predilección del Derecho Romano en nuestras aulas y tribunales. *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 27, (54), pp. 337-360
- Hechavarría y O' Gavan, P. (1919). Sátira contra la predilección del Derecho Romano en nuestras aulas y tribunales. *Revista de la Facultad de Letras y Ciencias*, XXIX, julio-diciembre, pp. 257-277.
- Heinecio, J. (1829). *Elementos de Derecho Romano* (J. A. S., Trad.). Madrid: Imprenta de D. Eusebio Aguado.
- Heinecio, J. (1830). *Recitaciones de Derecho Civil*. Madrid: Imprenta de P. Sanz.
- Hernández Sadoica, E. (1992). La Universidad de La Habana, 1728-1898 (Implantación cultural, estatus científico y nacionalismo bajo el dominio español). *Historia de la educación: Revista universitaria*, 11. Universidad de Salamanca: Salamanca, pp.73-89.
- Hotman, F. (2013). *Antitriboniano, o discurso sobre el estudio de las leyes* (Edición bilingüe) (Adela Mora Cañada, Trad.). Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Hugo, G. (1850) *Historia del Derecho Romano* (Manuel Casado, Trad.). Madrid: Establecimiento Tipográfico de D. R. R. de Rivera, Editor.
- Luz y Caballero, J. (2000). Advertencia-Proemio al Elenco de 1834. *La polémica filosófica cubana. 1838-1839*, I.
- Luz y Caballero, J. (2000). Cuarta réplica al Adicto sobre la cuestión de método. *La polémica filosófica cubana. 1838-1839*, I.
- Luz y Caballero, J. (2000). Primera réplica a la refutación de Rumilio, publicada en la Gaceta de Puerto Príncipe, en mayo 12 de 1838. *La polémica filosófica cubana. 1838-1839*, I.

- Martínez, F. (2005). Sátira contra la predilección del Derecho Romano: Una crítica decimonónica a un orden jurídico todavía no fenecido. *Cuadernos de Historia del Derecho*, 12, pp. 179-228
- Mazzacane, A. (2007). Perfil breve dell'umanesimo giuridico. *Fides humanitas ius. Studii in onore di L. Labruna*, VI. Napoli: Editoriale Scientifica.
- Memorias de la clase de Derecho Patrio del Real y Conciliar Colegio Seminario de la Habana*, 1 (1819). La Habana: Imprenta de La Marina por la Viuda e hijo de don Esteban José Boloña, Impresor de Cámara de S. M.
- Mora y Jaraba, P. (1748). *Tratado crítico. Los errores del Derecho Civil, y abusos de los jurisperitos para utilidad pública*. Madrid.
- Moreno, M. (1996). *Cuba/España. España/Cuba. Historia Común*. Barcelona: Crítica.
- Orestano, R. (1997). *Introducción al estudio del derecho Romano* (Manuel Abellán Velasco, Trad.). Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Ortolan, M. (1869). *Historia de la Legislación Romana, desde su Origen hasta la Legislación Moderna* (Melquiades Pérez Rivas, Trad.). Madrid: Librería de Don Leocadio López, Editor.
- Padoa-Schioppa, A. (2017). *A History of Law in Europe. From the Early Middle Ages to the Twentieth Century*. U. K.: Cambridge University Press.
- Peset, M. (1975). Derecho Real y Derecho Romano en las Universidades del Siglo XVIII. *Anuario de Historia del Derecho Español*, 45. Madrid: Ministerio de Justicia de España., pp. 273-339.
- Rabelais, F. (1986). *Gargantúa* (Juan Barjal, Trad.). Madrid: Ediciones Akal.
- Rabelais, F. (2009). *Pantagruel* (2.^a Ed.) (Alicia Yllera, Trad.). Madrid: Ediciones Cátedra.
- Romay, T. (1860). *Obras Escogidas del Dr. D. Tomás Romay*. T. II. La Habana: Librería e Imprenta El Iris. De Magin Pujola y Ca.
- Sala, J. (1803). *Ilustración al Derecho Real de España*. Valencia: Imprenta de Joseph de Orga.
- Thibaut, A. F. J. (2015). *Sobre la necesidad de un Derecho Civil General para Alemania*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.

- Vinnio, A. (1867). *Comentario Académico y Forense a los Cuatro Libros de las Instituciones Imperiales de Justiniano*. Barcelona: Librería de D. J. Oliveres, Editor, Impresor de S. M.
- Vizcaíno Pérez, V. (1784). *Compendio del Derecho Público y Común de España o de las Leyes de las Siete Partidas*. Madrid: D. Joaquín Ibarra, Impresor de Cámara de S. M.
- Zamora, J. C. (1943). Historia de una Cátedra (Historia de la Cátedra de Derecho Constitucional en la Universidad de La Habana, desde su fundación hasta la fecha). *Revista Universidad de La Habana*, (50-51), septiembre-octubre, noviembre-diciembre.