EL TESTAMENTO DEPOSITADO EN ARCHIVO PÚBLICO IMPERIAL: REFLEXIONES EN TORNO A *CODEX THEODOSIANUS* 4.4.4

José Luis Zamora Manzano
Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

En un Congreso cuya temática gira en torno al derecho de sucesiones nos ha parecido interesante abordar una de las formas públicas testamentarias: el *testamentum principi oblatum.*

Esta forma de testar es comentada por los autores clásicos de forma tangencial, Biondi considera el *testamentum* ([1]) *principi oblatum* ([2]) como una forma de intervención pública en la recepción de la *voluntas* ([3]) del

([1]) Las referencias a la definición de testamento las encontramos en dos fuentes jurídicas clásicas: el epítome de Ulpiano 20.1, *Testamentum est mentis nostrae iusta constestatio in id sollemniter facta, ut post mortem nostram valeat* y el texto de Modestino, 2 pand, D. 28.1.1: *Testamentum est voluntatis nostrae iusta sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit*. No es de extrañar que la definición que nos da Modestino sea en términos generales la misma del Epitome pues Modestino era discípulo de Ulpiano. De todas formas las definiciones combinadas de ambos hacen hincapié en el carácter personalísimo y solemne del acto, más que en el contenido o en la *hereditas institutio.*

([2]) Dirksem, v. *magister*, *Manuale latinitatis fontium*, Berlin, 1837, p. 643, *exhibitio adlegatio- oblatum* en este caso referido al testamento que se exhibe, en igual sentido Heumann-Seckel, *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, Graz, 1958, p. 379.

([3]) Sobre la voluntas *vid.* Gradenwitz, *Interpolationem in den Pandekten*, ZSS 7, 1886, p. 45 ss. Posteriormente sobre la ántitesis voluntad típica e individual en materia

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

disponente (4). Este aspecto es importante y podremos comprobar con el análisis de las principales fuentes que se trata de una forma de publicidad testamentaria en la que se garantiza la existencia del mismo por su archivo. Esta forma coexiste con otra por la que el testamento queda protocolizado, nos referimos al testamento judicial *apud acta* (5) del cual no nos vamos a ocupar en el presente trabajo, sino tan solo la del otorgado ante el Emperador.

El testador presenta el testamento redactado por escrito ante el *auditorium* del Príncipe, dando así al acto una formalidad y una garantía en la que además interviene el *magister* (6) *libellorum* (7) que es el encargado de custodiar el archivo donde son inscritos estos actos de última *voluntas* (8), a cuyo mando se ubicaban los *scrinia libellorum* (9) que consignaban los actos jurídicos que se realizaban en las oficinas imperiales. En este caso la intervención del más alto dignatario palatino a través de sus auxiliares da también la fe pública del acto consignado en el *oficium censuale.*

---

de la interpretación de la declaración del testador KOSCHAKER, *L´alienazione della cosa legata*, Pavia, 1940, p. 105, con posterioridad la antítesis de interpretación típica e individual seguida por BETTI, *Lezzioni di diritto romano. Rischio contrattuale. Atto illecito, Negozio giuridico*, Roma, 1958-59, p. 336 ss., ID. GANDOLFI, G., *Studi sull´interpretazione degli atti negoziali in Diritto Romano*, Milano, 1966, p. 83 ss.

(4) BIONDI, B., *Successione testamentaria e donazioni*, Milano, 1955, considera que con anterioridad a la introducción del *testamentum principi oblatum*, intervenía el *tabularius o testamentarius* en la redacción material del documento sin que por ello revistiese carácter público.

(5) Se ha discutido si esta modalidad se trataba de una insinuación de testamento privado en sí perfecto o de una libre declaración de la voluntas testatoris anotada en los libros oficiales de la autoridad competente según; MANFREDINI A. D., *La volontà oltre la morte*, *Profilo di diritto ereditario romano*, Torino, 1991, p. 32.

(6) Para la etimología v. DU CANGE, v. *magister*, *Glossarium mediae et infimae latinitatis*, Graz, 1954, p. 170, *cognitiones et preces tractat*. DIRKSEM, v. *magister*, op. cit., p. 558. WALDE-HOFFMANN, v. *Magister-tri = Leiter*, Heidelberg, 1954, p. 10.

(7) PREMERSTEIN, v. *Libellis*, PWRE, 13,1, Stuttgart, 1926, p. 20-25; STEIN, *Unters über das Officium der Prätoriam Präfektur seit Dioclecians*, Wien, 1922.

(8) VOCI, *Diritto Ereditario Romano*, II, Milano, 1963, p. 80. Sobre el testamento aunque omite referencias al texto objeto de nuestro estudio, AMELOTTI, A., *il testamento romano attraverso la prassi documentale*, Firenze, 1966, id. I, II *Le forme classiche di Testamento*, Torino, 1967.

(9) Sobre estos v. STEIN, *Untersuchungen zum Staatrecht des Bas-Empire*, ZSS 41, 1920, p. 195-251.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

El texto de partida de nuestro instituto se ubica en el año 397 d.C., se trata de una constitución imperial promulgada por los emperadores Arcadio y Honorio al *Prefectus urbi* Africano, CTh. 4.4.4 ([10]):

Testamenta omnium ceteraque, quae apud oficium censuale publicari solent, in eodem reserentur nec usquam permittatur fieri ulla translatio. Mos namque retinendus est fidelissime vetustatis, quem si quis in hace urbe voluerit inmutare, irritam mortuorum viderit faciet voluntatem.

La constitución viene fielmente reproducida en el Código de Justiniano ([11]) en el libro 6, título 23 *"De testamentis et quemadmodum testamenta ordinetur"*, ley 18 ([12]). En ella se puede observar como se da importancia a los testamentos consignados en las oficinas del censo y como estos no pueden sufrir traslación ([13]) (*traslatio* ([14])).

En primer lugar debemos señalar que estamos en presencia de un acto de voluntad que el testador podrá cambiar mientras viva ([15]), es mudable, lo que no cabe es que éste según se desprende del texto pueda ser sustraído del

---

([10]) HONORÉ, T., *Law in the crisis of empire*, Oxford, 1998, p. 82 ss.

([11]) La única variante textual se aprecia por el empleo de *omnia* en genitivo, referido a todos los testamentos que se hagan, ya que la expresión utilizada en el *Codex Theodosianus* es *omnium*.

([12]) Glosa (Fehi I, reimpr. Osnabrück, 1966 (ed. 1627), Tomo IV, p. 1491) ad C. 6.23.18, Cuyacio hace el siguiente comentario en relación a este tipo de testamento: *si testamentu debeat publicari, coram quo iudice facienda fit publicatio? Resp. Quod r magistro census: nec coram alio & hoc antiquiori cosuetudine, quae si immutetur, morientium mutabitur iudiciu. Vel sic cum quis haberet testamentum in quo fuit scriptus heres per quod posset docere de institutione sua, si forte timeat ne deficeret, vel quia corrosum erat, vel vetustum & velit illico publicati ad perpetuam reimemoriam: coram quo iudice fieri debet quaeritur? Dicitur quod coram magistro census*.

([13]) V. comentario en ZACHARIÄ V. L., *Anekdota, fragmenta breviarii codicis a Stephano antecessore compositi*, Vol. III, Lipsiae, 1843, p. 181 (*ex Codice Bodleiano* 3399, cap. 18, reproducimos el comentario latino), *Testamenta caeteraque, quae apud magistrum census publicantur, apud eundem remaneant. Alioquin qui hoc praeterierit, irritam reddat testaris voluntatem*, aunque el fragmento omite referencias a la costumbre de la apertura dado que se simplifican formalidades, si hace hincapié en el aspecto de la consignación en el censo como garantía del testamento y por tanto da certeza a la última voluntad del testador.

([14]) Glosa *ad traslatio = ut apud alium idicem publicatur … sed hodie videtur coram defensore civitatis,* mencionando también la inserción y extensión de la interpretatio *lex cum praedictis concor. Civitate Romana dicit & Constantinopolitana*.

([15]) D. 34.4.4. *Ambulatoria est voluntas defuncti usque ad vitae supremun exitum.*

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

registro o al *officium censuale* ([16]), ya que perdería las garantías de su depósito quedando la voluntad del causante írrita.

En la constitución se hace énfasis en la necesidad de insertar los actos de última voluntad ante el *magister censu* ([17]), ante el cual se recita el documento, sin que se permita la traslación del mismo una vez archivado. Estas formalidades de la constitución datada en el 397 están en consonancia con las políticas imperiales que hacen hincapié en las formas de los negocios jurídicos particularmente a partir de Constantino que destaca la insinuación de las donaciones ([18]).

Estamos en presencia de un modelo por tanto de publicidad que sigue la trayectoria que arranca desde Costantino y cuyo vértice se sitúa en la registración del acto de transferencia, al margen de supuestos como el *suffragium* o las donaciones, y no cabe duda que los testamentos constituyen una forma de delinear el destino de los bienes del testador tras su muerte; y por la importancia que conllevan no cabe duda de lo prioritario que es garantizar su

---

([16]) Cfr. COLI, U., v. *Census*, NDI 3, 1974, Torino, p. 109, considera que el *magister censu* se encontraba en Roma y en Constantinopla como auxiliares del *prefectus urbi* que posee una serie de funciones en relación a nuestra materia en su despacho se depositaban los testamentos y los actos de donación, al margen de realizar otras de registro de los estudiantes que intentaban establecerse en cualquiera de las dos capitales por motivos de estudio. Distintos son los *magistri scriniorum* como nos informa la *Notitia Dignitatum* Occ. XVII, 11-13 que son los jefes de despacho de la cancillería imperial *distinguiendo magister memoriae annotationes omnes dictat et emittit: respondet tamen et precibus, magister epistolarum legationem civitatum y magister libellorum cognitiones et precestractat* (edición trascrita de Seeck, *Not. Dign*., Berlín, 1876) y a su vez subordinados al *magister officiorum* presidente de las cancillerías imperiales; v. para un estudio de los funcionarios v. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana,* V, Napoli, 1975, p. 263, 351 ss.

([17]) Podemos traer a colación la importancia que tiene el mismo en relación a los testamentos como así se confirma de una Constitución imperial del emperador Justino recogida en C. 6.23.23: *consulta divalia, quibus consideratae prospectum esta, ne voluntates ultimae deficientum, in hac regia urbe confectae, apud alium aperiri possint, quam virum clarissimum pro tempore census magistrum, monumentis intervenientibus pro iuris ordine, neve in hereditate…*

([18]) Sobre el régimen instaurado por el emperador en materia de donaciones v. FV. 249, CTh 8.12.14 y C. 8.53.25 pr; 1, en la que se exige documento *ad substantia, traditio advocata vicinitate omnibusque arbitris quorum post fide uti liceat* y la *insinuatio* por la que se produce la toma de razón del acto que se protocoliza. Todo ello obedeció a una series de medidas por las que el Emperador trata de otorgar publicidad al acto, evitandose así las donaciones clandestinas. PALMA, A., *Donazione e vendita advocata vicinitate nella legislazione constantiniana*, Index 20, 1992, p. 477 ss.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

existencia. Acogemos el parecer de Cerami ([19]) al considerar que la *publicatio apud officium censuale* de los testamentos va dirigida no sólo a garantizar los intereses fiscales sino también los intereses privados de los interesados en la disposición *mortis causa*, así el testamento toma su razón o es insinuado ([20]) en archivo imperial, constituyendo verdaderamente una forma priviligiada de testar y un medio de publicidad.

Volviendo a la exégesis del fragmento vemos que al comienzo aparece la expresión *ceteraque* ([21]) referido al resto de cosas que se publican en el censo, a nuestro juicio era factible que también se hubiesen podido depositar los codicilos, de hecho podemos hablar de un codicilo confirmado por un testamento anterior o posterior a éste.

La consignación o el deposito por tanto pretende dar eficacia y garantía a la *voluntas* del testador (*mortuorum videri faciet voluntatem*).

Pero lo significativo del texto como apunta Archi ([22]) es la llamada a la costumbre ancestral según la cual los testamentos se abren *apud officium censuale*., en este sentido acogemos el parecer del autor en tanto en cuanto se pone en relación el texto al fragmento contenido en las Sentencias de Paulo, PS. 4.6.3:

> Testamentum lex statim post mortem testatoris aperiri voluit. Et ideo, quamvis sit rescriptis variatum, tamen a praesentibus intra triduum vel quinque dies aperendiae sunt tabulae: ob absentibus quoque intra eos dies, cum superuenerint: nec enim oportet tam heredibus et legatariis aut libertatibus quam necessario vectigali moram fierit.

El reenvío a la praxis anterior por parte de la constitución constituye una forma de dar continuidad a unas formalidades a fin de garantizar la

---

([19]) *Pubblicitá e politica fiscale, Vendita e trasferimento della proprietá nella prospettiva storico-comparativista, Atti del Congresso Internazionale Pisa-Viareggio-Lucca*, Abril 1990, II, Milano, 1991, p. 649.

([20]) *Insinuatio, insinuare* = presentar, protocolizar v. HEUMANN-SECKEL, op. cit., p. 273. La insinuación se va a mantener durante la época Justinianea como residuo del ordenamiento anterior no coordinado con el nuevo sistema desde el punto de vista de la publicidad. GALLO, F., *v. pubblicitá*, E.D., 37, 1988, p. 97.

([21]) *ceteraque, ceterus = der andere, übriges*, lo demás. V. HEUMANN-SECKEL, *op. cit.*, p. 67. ERNOUT-MEILLET, *v. ceterus-a-um, Dictionnaire Étymolgique de la langue latine*, Paris, 1959, p. 117, el resto, todas las otras cosas que restan.

([22]) *Interesse privato e interesse pubblico nell´apertura e pubblicazione del testamento romano*, IURA, 20, 1969, p. 407.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

autenticidad y la conservación del acto de última voluntad escrito que fueron introducidas en otro tiempo por la *lex Iulia de vicessima hereditatis* ([23]).

La apertura ([24]), según las disposiciones marcadas por la *lex Iulia de vicesima hereditatis,* debía de hacerse tras la muerte del testador, aunque según señala el texto de Paulo la legislación fue bastante variable *quamvis sit rescriptis variatum*. A pesar de ello la apertura entre presentes tenía lugar entre el tercer y quinto día después de la muerte del causante, o si estas están ausentes en el mismo plazo después de su regreso, ya que antes se incurría en la pena de la *lex Cornelia de falsis.*

Ahora bien en base a la constitución objeto de nuestro análisis la datación corresponde al año 396 d.C. posterior a las reformas fiscales de Diocleciano, ello supone una época en la que ha decaído la *vicessima* ([25]).

Desde el punto de vista de las formas es significativo el texto Paul. Sent. 6.4.1 que regula la apertura de testamento; dicha norma va a quedar cristalizada con posterioridad en el Edicto ([26]): *Tabulae testamenti aperientur hoc modo, ut testes vel maxima pars eorum adhibeatur, qui signauerint testamentum. Ita ut agnitis signis rupto lino aperiatur et recitetur atque ita describendi exempli fiat potestas ac deinde signo publico obsinatum in archivum redigatur, tus si quando exemplum eius interciderit sit unde peti possit.*

Del texto de las sentencias se infiere que una vez reconocido el testamento por los siete testigos, se rompe el *linum* y se produce: la apertura (*aperia-*

([23]) Esta ley de época de Augusto 6 d.C. estableció el procedimiento de apertura y publicación de testamentos;asimismo fijó una tasa del 5% (1/20 del as) del valor de la herencia a favor del *aerarium* militar, fueron establecidas normas de apertura del testamento para garantizar la percepción de tributos; v. ROTONDI, G., *Leges publicae populi romani*, Milano, 1912, p. 457; LONGO, G., v. *Lex iulia de vicesima hereditatum*, NDI, IX, Torino, 1968, p. 812; BIONDI, B. *Successione*…, cit., p. 598. Sobre los aspectos fiscales de la vicesima v. CAGNAT M., *Étude historique sur les impôts indirects chez les Romains Jusqu´aux invasions des barbares*, Paris, 1882, p. 175-226, en particular, p. 156. No se sabe la fecha en la cual fue abolida, si bien no subsiste a la reforma de Diocleciano, v. bibliografía cit., RODRÍGUEZ-ALVAREZ, *Algunas notas en torno a la lex de vicesima herediatium*, RIDA, 28, 1981, p. 213 ss.

([24]) Sobre la regulación de la apertura de los testamentos vid. BELLO RODRÍGUEZ, S., *Apertura de testamento*, actas IV Congreso iberoamericano de Derecho Romano, Tomo 1, Vigo, 1998, p. 151 ss.

([25]) Cfr. ARCHI, *Interesse*…, p. 407, el autor señalar que al margen del interés del particular en la apertura del testamento, falta una justificación del texto sobre un pretendido interés fiscal de la *vicesima* por su ulterior desaparición.

([26]) LENEL, *Edictum perpetuum*, Leipzig, 1883, p. 290, § 167, *Testamenta quemadmodum aperiantur inspiciantur et descibantur.*

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

tur), la lectura y descripción pública del contenido (*recitetur atque ita describendi*) y finalmente es depositado (*redigatur in archivum*). A nuestro juicio creemos que posteriormente a su apertura se podía llevar a registro ante el emperador a pesar de que su otorgamiento no se hubiese realizado con la forma pública. Por tanto no sólo se producía la apertura en la oficina del impuesto sucesorio, *statio vicessimae hereditatis*, sino también se va a producir según nuestro fragmento en el *officium censuale*.

Refiriéndonos no a la apertura sino al otorgamiento del testamento, en CTh 4.4.4 se engloba todo en un único acto que implica la simplificación formal y una garantía por quedar constatado *apud officium censuale publicare*. Según lo expuesto reflexionemos sobre las implicaciones jurídico-formales se producen a partir de esta constitución:

1. En primer lugar se ha producido una intervención de la autoridad pública en la recepción de la voluntad del disponente no sólo en la modalidad de testamento *principi oblatum* sino también el otorgado ante el órgano jurisdiccional *apud acta*. Ello implica una publicidad y seguridad jurídica de las últimas voluntades ([27]), esto es una especie de registro de última voluntad, si bien se produce una *professio ad officium census*. Desde siempre se ha pretendido dar una validez a los actos de última voluntad y al margen de los intereses fiscales, la eficacia de las últimas voluntades se veía como una utilidad pública, como señalaba anteriormente Paulo, en un texto recogido dentro de la apertura de los testamentos, libr. VIII, ad Plautium, D. 39.3.5: … *publice enim expedit, suprema hominum iudicia exitum habere* …
2. En segundo lugar se han simplificado las formas descritas en las Sentencias de Paulo por un único acto *apud officium censuale publicare*, si bien tenemos que tener en cuenta el término empleado *reserentur* ([28]) en este caso referido a la conservación de la voluntad del difunto manifestada publicamente ante el *magister censu* ([29]). Como

([27]) ZAMORA MANZANO, J., *La publicidad de las transmisiones inmobiliarias en el Derecho Romano*, Cuadernos de Derecho Registral, Madrid, 2004, p. 89-91.

([28]) V. *reserare* = *recludere*, DIRKSEN, *op. cit.*, p. 840. Con variantes en los manuscritos o *codices* Haloandro y *Codex Theodosianus* edición Haenel, donde aparece con la palabra *reserventur*.

([29]) Si en época anterior lo que primaba era que generalmente el testador confiaba la conservación de las tablas a un pariente con el encargo de realizar su posterior publicación, en etapa postclásica parece que es de rigor la conservación en archivo público, de

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

> apunta Biondi ([30]) parece que nuestra constitución objeto de análisis obliga a la apertura y conservación en archivo público. Pero precisamente por esta publicación no fue difícil atribuir eficacia a la *voluntas testatoris* declarada ante la autoridad pública. De ahí que la consignación o el otorgamiento en archivo público daba la certeza y demostraba la existencia de un testamento sin necesidad de testigos. A nuestro juicio en esta forma pública de testar se rompe la tradición de testigos por el testimonio del funcionario autorizante del Emperador que otorga la publicidad del acto y la salvaguarda del conglomerado de disposiciones *mortis causa*.

Veamos qué claridad aporta la *interpretatio* visigótica a nuestra constitución (= *Brev*. 4.4.4):

> *Testamenta omnia vel reliquas scripturas apud censuales in urbem roman voluit publicari, hoc est, ut in reliquis regionibus apud curiae viros testamenta vel quaecumque scripturae actis firmari solent, gestorum allegatione muniantur. Si vero mortuorum voluntates actis reseratae no fuerint, nihil valebunt.*

La *interpretatio* ([31]) señala que todos los testamentos cuyos escritos se hayan consignado en los censos de la ciudad de Roma o en la curia para el resto de las regiones tengan valor frente a aquellas en los cuales la voluntad del causante no se haya hecho valer por no quedar ésta consignada en actas ([32]). En la *interpretatio* se observa el intento de dar a la norma del emperador una aplicación extensiva a Roma y a otras provincias, ya que la contenida en CTh 4.4.4 va referida a Constantinopla ([33]). La *interpretatio* va parafraseando el contenido

---

esta forma la intervención pública va destinada a dar publicidad de los testamentos registrados; en igual sentido VOCI, *Diritto ereditario*…, p. 108.

([30]) *Successione*…, p. 65.

([31]) CONRAT, M., *Breviarium Alaricianum*, Leipzig, 1903, p. 418, n. 2, analiza el fragmento y considera válida la consignación prohibiéndose el traslado para otorgar seguridad de lo recogido en actas como última voluntad.

([32]) En lo concerniente a otros actos para los que se requiere esta formalidad la pena consiste en la nulidad del acto de transferimiento v. CTh 8.12.3 cuando señala *nam si hoc praetermissum fuerit, nullam firmitate habere donationes sancimus* o también CTh 2.29.2 *aliter enim ad novum dominum transire non possunt neque de veteri iure discedere.*

([33]) ASTUTI, G., *Note sull´origen dell "edictum theodirici regis*", Studi Volterra, V, Milano, 1971, p. 675, n. 50, en relación a la *interpretatio* considera l´erroneo riferimento

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

de la constitución pero al mismo tiempo ampliando el contexto. Acogemos la exégesis y catalogación de la *interpretatio* de Wieacker (34) que pretende dar a la constitución un sentido amplio y que persigue al mismo tiempo como señala el autor fines didácticos de modo semejante a los compiladores en Oriente "diese interpretationen waren der Didaktik bestimmt, also Lehrkommentar wie die entsprechenden Bildungen des Ostens".

De esta *interpretatio* se distinguen dos lugares en los que se publican los testamentos: por un lado Roma en concreto en el *census* y, por otro, el resto de las provincias dónde la allegatio se produce en las curias (35) o asambleas municipales. Esto último parece recordar al *testamentum calatis comitiis* de gran significado público religioso, sin embargo aquí la *curia* otorga publicidad al acto privado de testar, quedando recogida en las actas municipales sin los problemas que se derivaban de la convocatoria de los comicios de otros tiempos.

Veamos qué se desprende de las diferentes epítomes (36) o compendios del Breviario o *Lex Romana Visigothorum* (37) que recogen en ocasiones resúmenes tanto de la CTh 4.4.4 citada como de la propia *interpretatio,* teniendo presente que la registración puede afectar a testamentos o incluso codicilos (38), vea-

---

a Roma dell´espresione *in hac urbe*, dimostra chiaramente l´intento dell` applicazione estensiva della norma a un diverso territorio, e non giá a Roma.

(34) *Lateinische kommentare zum Codex Thodosianus*, en Symbolae Friburgenses in honorem Ottonis Lenel, Leipzig, 1935, p. 291-293, cataloga este tipo de *interpretatio* dentro de una tercera en la cual tienen cabida aquellas que pretenden abrir el contexto de la constitución en el siglo V.

(35) A la referencia de la curia en la *interpretatio* se refiere ARCHI, G., *Interesse*…, p. 426, que señala que: "Il testo imperiale emanato a Constantinopoli si occupa solo di questa cittá ma il maestro di scuola aveva interesse a essere completo e, mutati i termini dall´Oriente all´Occidente, specificava. Questa sua completomania ci fornisce un dato prezioso; il recordo della curie, negli acta delle quali per l´apunto si provvedeva alla pubblicitá degli atti privati nell´interesse dei privati".

(36) V. GAUDEMET, J, *Le Bréviaire d´Alarie et les Epitomes*, Milano, 1965. SIEMS H., *Lex Romana Visigothorum*, Hanwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, II, Berlin, 1978, p. 1940 ss.

(37) La obra que manejamos es la *Lex Romana Visigothorum*, G. Haenel, Lipsiae, 1849 (reimpr. Aleen, 1962). En esta ley también conocida como *Breviarum Alarici regis*, en la edición crítica según Haenel adopta el del *Liber legum*: así encabeza el índice *Incipiunt tituli de Libro Legum,* y al final se lee *Explicit Liber legum*. Sólo existe una edición anterior completa de Sichard del año 1528. La edición crítica de Haenel ha venido a oscurecer el trabajo de Sichard, cfr. DE UREÑA Y SMENJAUD, R., *La legislación gótico-hispánica*, Madrid, 1905.

(38) Ya hemos dicho que la referencia en la constitución a la expresión apud *officium censuale publicari* constituye una extensión a otros actos; así en el derecho visigodo no sólo

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

mos cuales son los comentarios surgidos de los diferentes manuscritos ([39]) que contenían est ley:

1. Epit Aegidio ([40]) Edita:

Omnes scritpturae sub praesentia iudicis vel curia in eadem regione gestorum allegatione muniantur. Si vero mortuorum voluntates actis reseratae non fuerint, nihil valebunt.

2. Epit. Codicis regii parisiensis suppl. Lat 215:

Ut testamentum et reliquae chartae praesente curia gestorum allegatione firmentur.

3. Epit. Codicis Guelpherbytani:

Voluntates mortuorum publice. Actis firmande sin autem non valebt.

4. Epit. Codicis Lugdunensis:

Ut testamenta apud censuales in urbe Roma, in reliquis urbibus apud curiae viros publicentur et ut testamenta et reliquae scripturae, quae actis firmari solent, gestorum allegatione muniantur.

---

se da importancia al testamento que se va a utilizar en un sentido más puntual, de hecho a veces el término *testamentum* va referido al codicilo cfr. PÉREZ DE BENAVIDES, M., *El testamento visigótico. Una contribución al estudio del Derecho Romano vulgar*, Granada, 1975, p. 131 ss.

([39]) Los epítomes son siete si bien Haenel solo recoge seis en relación a nuestro texto. Los aquí indicados son el publicado por Petrus Aegidus en 1517 contenido en los Codices 46 al 50 de Haenel y en el de Holkman 210; el denominado Scintilla, el Guelpherbytano, el Lugdunense, el llamado Epítome Monachi, el de Selden en nuestro caso omitido en relacion a LRW 4.4.4 y finalmente el de S. Galli también conocido con el nombre de *Lex Romana Utinenses* impreso por Canciani en 1789.

([40]) Sobre éste y el resto de los epítomes citados v. CONRAT M. *Geschichte der quellen und literatur des römischen rechts*, Leipzig, 1891, reimp., Aalen, 1963, p. 218-240.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

5. Epit. Monachi:

Testamenta omnia vel reliquas scripturas apud curiae viros actis frimaria et gestorum allegatione muniantur. Si vero mortuorum voluntates actis reseratae non fuerint, nihil valebunt.

6. Epit. S. Galli:

Item alia Intp- Om(nia) testam(en)ta vel alias cartas in orbe (urbe) rome aput curiales viros volumus p-sentare ut in omnç regionç omd scripturas qui scriptbit placuit voluntas mortoru ut legitimi testees impleant´ nâ si per) legitimus testes ò fuerit firmata nõ valebit.

Desde el punto de vista general es evidente que las disposiciones reseñadas respondían a limitadas exigencias de tiempo y sobre todo obedecían a recoger de forma sintética las exigencias legales de forma concisa, evitando recurrir al texto original y a su interpretación. Es obvio que el propio Haenel ha contribuído al conocimiento de la aplicación del Breviario a los provinciales en que se ha mantenido hasta el siglo XII aproximadamente.

El primero de los epítomes, realizado en las Galias en el siglo VIII aproximadamente, otorga valor a la voluntad consignada ante el juez, testamento *apud acta,* o al depositado en la curia en cualquier región ([41]). Se observa la expresión *iudicis* porque es otra de las modalidades de consignación del testamento, en lo demás sigue a la *interpretatio* citada anteriormente.

En la epítome del Código *regii parisiensis* se centra sólo en los testamentos alegados en la curia, aunque añade *reliquae chartae,* en relación a otros escritos, como por ejemplo codicilos y otras instituciones sucesorias.

En la epítome del Codigo *Guelpherbytani,* tan sólo recoge un extracto de la ley ciñéndose al valor de la última voluntad publicada en actas o archivo, dando así firmeza a aquella consignada frente a la no registrada.

La epítome del Código *Lugdunensis* ([42]) y *Monachi* ([43]) coinciden prácticamente en contenido si bien en la primera hace referencia a Roma y el resto

([41]) Sobre la curia como asambleas territoriales, v. NIERMEYER, J. F., v. curia, *Mediae latinitatis lexicon minus*, Nederlande, 2002, p. 378-379.

([42]) Este procede de un manuscrito de Lyón, escrito entre los siglos VII al IX, conserva las rúbricas y los números del Breviario designándose los títulos con la palabra *aera* que supone el conocimiento del derecho visigodo-romano, integrado en el vulgar.

([43]) Este epítome fue de escasa influencia si bien fueron destinados a facilitar la enseñanza del derecho en las escuelas monacales a finales del siglo VIII.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

de regiones aspecto omitido en la segunda que sólo menciona los testamentos y escritos consignados en la curia. Por lo demás son también coincidentes en dar validez al testamento y resto de documentos consignados.

Finalmente la epítome abreviada *Sancti Galli* (44) o también denominada *Lex romana Utinensis* al margen de seguir al resto de manuscritos es de destacar la variante final que introduce cuando habla de la necesidad de testigos legítimos en la consignación: *legitimi testes impleant na si per legitimus testues non fuerit firmata non valebit* no valiendo si no se produce dicho requisito. Esto parece exigir de nuevo a los testigos aunque debe ser una excepción contenida en la epítome dado que la simplificación y exigencias de formalidades se reducen en las formas públicas de testar .

En todas ellas existe un aspecto común: la validez de los testamentos u otros documentos consignados a los que se le otorga publicidad. No todas las epítomes tienen la misma extensión algunas sintetizan la *interpretatio* y sólo se ciñen al valor jurídico del testamento registrado.

Ahora bien, estas insinuaciones o alegaciones en *gesta publica* a las que llama la política imperial se produce en los negocios más importantes según Archi (45), esto es en donaciones y testamentos; de hecho la *insinuatio* constituía una forma de dar publicidad y certeza a los interesados en la sucesión, por tanto realmente autentifica la voluntas cuando se otorgaba de esta forma.

La intervención legislativa por parte de los emperadores es clara, teniendo presente el valor de la consignación y de los documentos en esta época (46). El testamento (47) registrado y su valor viene referido no sólo en nuestra constitución del año 397 sino también en una promulgada en el 413 por los emperadores Honorio y Teodosio, C. 6.23.19 (48) a P.P *Ioanni*:

Omnium testamentorum sollemnitatem superare videatur, quod insertum mera fide precibus inter tot nobiles probatasque personas etiam conscientiam principis

---

(44) Este epítome de mitad de siglo IX tuvo aplicación en la zona de Udine y Coire pero es de destacar que se trata de un extracto del Breviario, también fue conocido como *lex Curienses*.

(45) *Interesse privato*…, p. 426

(46) Sobre el valor probatorio que se configura en el Bajo imperio a raíz de la documentación de los negocios jurídicos, v. ZILLETI U., *Studi sulle prove nel dirito giustiniano*, BIDR, 67, 1964, p. 167-215; ARCHI, *La prova nel diritto del Basso Impero*, IURA 12, 1961.

(47) KLÜBER, B., v. *Testament*, PWRE, V, Stuttgart, 1934, 990-991, sobre la importancia que adquiere la protocolización de los testamentos y la seguridad que otorgan según la legislación que se introduce por la constitución.

(48) Bas. 35.2.15, aparecen en la edición de Heimbach (*Basilicorum* libr. LX, III, Lipsiae 1843, p. 546, pero sin embargo hemos encontrado omisión de fragmentos en la edi-

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

tenet. Sicut igitur securus erit, qui actis cuiuscunque iudicis aut municipum aut auribus privatorum mentis suae postremum publicavit iudicium, ita nec de eius unquam sucessione tractabitur, qui nobis mediis, et toto iure, quod nostris est scriniis constitutum teste succedit. Nec sane illud heredibus nocere permittimus, si rescripta nostra nihil de eadem voluntate responderint. Voluntates etenim hominum audire volumus, non iubere, ne post sententiam nostram inhibitum videatur commutationis arbitrum, cum hoc ipsum, quod per supplicationem nostris auribus intimatur, ita demum firmitum sit, si ultimun comprobatur nec contra iudicium suum defunctus postea venisse detegitur. Ne quid sane praetermisisse credamur huiusmodi institutionis succesoribus designatis, omnia quae scriptis heredibus competunt, iubemus eos habere, nec superbonorum possessionis petitione ullam controversiam nasci, cum pro herede agere cuncta sufficiat et ius omne ipsa complere aditio videatur. Omnibus etenim praestandum esse censemus, ut libero arbitrio, cui testandi facultas suppetit, successorem suum oblatis possit precibus declarare et stabile sciat esse quod fecerit, ec institutus here permescat, cum oblatas preces secundum voluntatem defuncti idoneis possit testibus approbare, si ei alia nocere non possunt.

Esta constitución constituye ciertamente una medida continuadora de la legislación contenida en CTh 4.4.4. = C. 6.23.18, la disposición de ahora implementa por tanto ésta.

Y la pregunta que nos formulamos es ¿qué valor tiene la publicidad del testamento depositado en archivo? Pues bien parece que la constitución trata de resolver este problema y señala en primer lugar que el acto de publicación o consignación sustituye los testigos, es evidente que las formas públicas de testar revisten una formalidad que dan certeza y seguridad al acto del disponente ([49]).

Las oficinas o *scrinia* recogen los testamentos de los particulares que quieren publicar su última voluntad, esto constituye un acto de conservación importante que evita discusión respecto a la sucesión. Sin embargo la constitución señala de forma explícita que se ha de comprobar que sea el último para que el acto de publicidad y archivo sea firme: *quod per supplicationem nostris auribus intimatur, ita demum firmitum sit, si ultimun comprobatur nec contra iudicium suum defunctus postea venisse detegitur.*

---

ción de los Basílicos de Scheltema-Van der Wal (*Basilicorum* libr. LX, Vol. V. l XXXV-XLII, Groningen, 1967, p. 1566), si observamos este último se omiten referencias y concordancias a C. 6.23.19.

([49]) BIONDI, B., *Successione*…, p. 66, considera que: "in certo senso la consegna al principe o il deposito sostituisce i testimoni".

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

De nuevo el acto de publicidad y archivo del testamento está rodeado de garantías tanto para el testador que consigue elevar ese acto con conocimiento del Emperador, como para el instituído heredero, que evita la apertura de una sucesión intestada dadas las garantías que se ofrece que la consignación en los archivos.

Los Basílicos recogen de forma sintética la Constitución en Bas. 35.2.15:

> *Si quis Principi preces oferta, quipus significavit, quem velit habere heredem, et Princeps ad has preces rescripserit, et eiusmodi Principis rescriptum in scriniis repositum fuerit, firmissimum hoc est, nisi qui preces offert, secundum testamentum fecerit.*

La firmeza y garantías que adquiere el mismo por el ofrecimiento ante la oficina imperial evita controversias con los herederos, al menos desde el punto de vista de tener que probar la existencia del testamento del finado.

Está claro que la idea que gira en torno a esta institución es siempre la misma: la participación de funcionarios públicos en el depósito del testamento en el archivo imperial, por ello, a mi modo de ver, creemos que lo que pretendían los emperadores con la institución del *testamentum principi oblatum* era dar la fe pública a los actos negociales *mortis causa,* la protocolización de *instrumenta privatae*. A pesar de que las fuentes hablan del emperador, debemos extender la interpretación a todos aquellos funcionarios autorizantes del registro (50).

La última de las fuentes objeto de análisis mantiene la constante en torno a este tipo de testamento depositado ante el emperador, se trata de la constitución del año 446 contenida en las novelas de Valentiniano, Nov. Val. 21.1.2 dada por los emperadores Teodosio y Valentiniano a Albino Prefecto Pretorio:

> *Nam cum liceat cunctis iure civili atque praetorio, liceat per nuncupationem, liceat municipalibus gestis iudicia suprema conponere, procul dubio manebit firmior haec, voluntas, quae testimonio principis et subscriptione condetur, si tamen nullum defuncti posterius extabit arbitrium.*

(50) Es de destacar la elaboración y registro de los documentos en base al *ius actorum conficiendorum* asignado a los escribas, particularmente a los *scriniarii* y *tabularii*. Si bien sobre los *tabularr*i y *tabelliones* existe una confusión terminológica, sobre estos y la importancia vid. D´Ors, *Documentos y notarios en Derecho romano postclásico*, Centenario de la ley del Notariado, Madrid, 1964, p. 186 ss. Sobre los problemas de la publicidad que otorgan estos funcionarios también vid. Zamora Manzano, *op. cit.*, 129 ss.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

En relación a los testamentos la constitución señala que la declaración de voluntad queda suscrita bajo el refrendo imperial y el depósito otorgando así firmeza al acto al mismo tiempo que se evita el desvanecimiento de la *voluntas* o que la misma permanezca al arbitrio del difunto, por no quedar constancia o registración. Con ello se logra dar fe al acto de última voluntad por parte de la autoridad que interviene en la consignación del testamento en los archivos de la chancillería. No debemos olvidar que en la misma constitución de Valentiniano III, se hace referencia a la posibilidad de otorgar testamento recíproco, antecedente del contrato sucesorio (51), pero siempre ante el Emperador, esta modalidad no fue conocida por los clásicos ni tampoco Justiniano la acoge en la compilación.

Es evidente que estamos en presencia de un sistema que garantiza la publicidad en nuestro caso por la *publicatio apud officium censuale* de los testamentos, con una finalidad fiscal en la insinuación (52) que conlleva en su defecto la nulidad del acto de transferencia: *si vero mortuorum voluntates actis reseratae non fuerint, nihil valebunt* (53).

Compartimos la opinión de Cerami (54) al considerar que la publicidad de esos actos se convierte en una obligación, y así se crea la costumbre de conservar el acto como apunta el texto de nuestra constitución, y principal fuente analizada cuando señala: *mos namque retinendus est fidelissimae vetustatis* (CTh 4.4.4.).

Parece que la configuración de la publicidad en materia testamentaria constituye una obligación y un requisito de validez en el acto de transferencia de los bienes del causante, que persigue además intereses fiscales, por todo ello se aprecia una convergencia de intereses:

— Por un lado el del particular que realiza el testamento que gana certeza y seguridad al quedar registrado en archivo imperial al mismo tiempo que el instituído heredero obtiene seguridad en la existencia

---

(51) … *ut sive Inter. Se coniugum seu quorumcumque consensus obltatis serenitati nostrae precibus optaverit morte praeventi nihil robustius aestimetur, et in augustam notitiam pervenisse sufficiat, etiamsi nullum processerit ex hac parte responsum*… Nov. Val 21.1.1.

(52) Era importante la insinuación de todos aquellos actos traslativos del dominio de bienes inmuebles, en materia de donaciones las que superaban los 500 *soldi*, las del *suffragium* y las que analizamos en materia de sucesiones, *vid.* CERAMI, *Publicita e politica fiscale, Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica*, Tomo II, Milano, 1991, p. 649 ss.

(53) *Brev*. 4.4.4.

(54) *Ibidem*, *op. cit.*, 653.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

de un documento que prueba su nombramiento y el destino de los bienes del causante, así nunca se discutirá respecto a la sucesión como señala nuestra constitución ya comentada... qui actis cuiuscunque iudiciis aut municipum aut auribus privatorum mentis suae postremum publicavit iudicium, ita nec de eius unquam successione tractabitur, qui nobis mediis et toto iure qudo nostris est scriniis constitutum, teste succedit ([55]).

— Por otro el interés público que se traduce en recaudar el impuesto de sucesión y en ofrecer la fe pública por quedar consignado el testamento.

Después de haber analizado, a la luz de los textos, la importancia del *testamentum principi oblatum* podemos extraer a modo de resumen las siguientes consideraciones:

— En primer lugar el testamento otorgado en oficina imperial constituye un *publicum instrumentum* en el que cobra virtualidad la fe pública por intervención de funcionarios que testimonian la última voluntad. Por tanto constituye un modelo de publicidad testamentaria a modo de registro de últimas voluntades que permite dar mayor firmeza y valor a la voluntad del causante, evitando la apertura de la sucesión intestada. Por tanto esta modalidad beneficia a los instituidos herederos a los que se les va a permitir comprobar su otorgamiento y por supuesto al Estado dentro del interés fiscal del derecho sucesorio.

— Por otro lado es obvio que el testamento inserto en las actas de los *municipia* no permite traslado, esto es, se conserva en el lugar de otorgamiento para evitar posibles pérdidas o fraudes como hemos podido comprobar de la lectura de CTh 4.4.4 y C. 6.23.19.

A nuestro juicio éste testamento es una declaración recogida en un acta con valor de testamento, dado que está investida de la fe pública de los funcionarios que intervienen, quedando así acreditada la voluntad del causante. Es lógico que luego, con la reglamentación del documento tabellionico, estas formas públicas pasen a ocupar un segundo plano frente a los otorgados ante tabellio, si bien hemos

([55]) C. 6.23.19.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

podido comprobar la pervivencia de este testamento en el derecho visigótico, en el que de nuevo se da importancia a esta modalidad testamentaria otorgada ante la curias o asambleas municipales.

— Son pocas las fuentes que referencian esta modalidad de testamento, a pesar de ello no cabe duda de la importancia que marcó dentro de las formas públicas de testar el testamento *principi oblatum* sobre todo porque creemos que marca un hito dentro de la publicidad y registro de las últimas voluntades, con una mayor flexibilización en su otorgamiento dado que no son necesarios los testigos, sin olvidarnos de lo que a nuestro entender subyace en él: un primer conato del concepto de fe pública aplicado al reconocimiento de la voluntad del causante y por ende una forma embrionaria de registro o depósito de últimas voluntades que permite obtener información a los herederos de su existencia como sucede en nuestro derecho actual con el registro existente en la Dirección General de Registros y Notariado.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735

https://doi.org/10.55104/FRDC_0735