

CAPÍTULO IV

ESTUDIOS DE LOS POSTGLOSADORES

14. *Situación legal de las ciudades del norte de Italia en el Imperio Germánico.* 15. *Problema previo al conflicto de estatutos.* 16. *Solución técnica del conflicto. Sus dificultades prácticas.* 17. *Estudio crítico de la doctrina.*

14) *Situación legal de las ciudades del norte de Italia en el Imperio Germánico*

Como antes hemos visto, en el Sacro Imperio Germánico se dio vigencia al derecho romano como derecho común general, entendiéndose derogado por el derecho nacional de los diferentes países que formaban el imperio, constituyendo a su vez los estatutos de las ciudades y de las provincias excepciones tanto al derecho nacional como al derecho romano superior.¹³

Los problemas relativos a la delimitación de las diferentes categorías de derecho, juntamente con los que se referían a la competencia de las diversas leyes locales de las diferentes provincias o ciudades, fueron haciéndose de imperiosa resolución a medida que el tráfico económico se desarrollaba y llevaba con frecuencia a individuos de una ciudad a reclamar ante los tribunales de otra la ejecución judicial de una situación jurídica creada por leyes distintas a las vigentes en el fuero del tribunal requerido. Esta situación, sentida ya por Acursio en la glosa a la Constitución *De Summa Trinitate*, antes de los grandes movimientos políticos de Italia en los siglos XIII y XIV y del mayor florecimiento del comercio, vino a presentarse como problema de urgente resolución a fines del siglo XIII y principalmente a principios del XIV.

Los juristas de esa época, llamados postglosadores, tuvieron que buscar una solución a ese nuevo problema y se refirieron a él al tratar de la glosa

¹³ Cuando el emperador Maximiliano, en la ordenanza para el Tribunal cameral de Reich en el año de 1495, ordenaba a los jueces la aplicación del derecho romano "común", no hizo sino reconocer la vigencia del derecho romano ya aceptada con anterioridad.

de Acursio, aun cuando, alejados parcialmente del método exegético, buscando un apoyo seguro para sus trabajos, pero en realidad empleando en ellos la dialéctica y logrando con ello seguir un método indudablemente científico y adecuado a la situación jurídica dentro de la cual se les presentaba el problema.

15) *Problema previo al conflicto de estatutos*

Como una consecuencia de esa situación jurídica, antes de poder determinar la validez de tal o cual estatuto en relación con los de otras ciudades o provincias, era para ellos indispensable determinar el alcance que dichas leyes locales podían tener, no frente a las demás de la misma categoría, sino en relación al derecho común general del cual sólo eran derogaciones.

El procedimiento no puede ser más lógico, puesto que, sin tener en cuenta el enorme valor técnico atribuido a la *Lex*, al tratar de fijar las relaciones entre disposiciones especiales, era evidente que en primer término precisarían el alcance que esas disposiciones podían tener frente al derecho general, ya que una vez resuelto este primer problema la resolución del conflicto entre leyes de igual categoría no era sino el corolario de la solución encontrada.

Así los juristas encontraron que existían entre los estatutos locales algunos que constituían una derogación del derecho común establecido en favor de personas determinadas, habitantes de tal o cual ciudad y en cuanto pudiera referirse a las personas a quienes el estatuto gobernaba, no era aplicable, ni el derecho común, puesto que había sido derogado respecto a ellas, ni el derecho local de otra ciudad, ya que éste, en tanto que era ley excepcional, sólo podía aplicarse a los casos expresamente previstos en ella.

Por el contrario, existían estatutos que contenían una derogación del derecho romano, relativa sólo a bienes situados en la ciudad o provincia para la que el estatuto fuera dictado, y aplicando el mismo razonamiento la situación legal de dichos bienes sólo podía determinarse por el estatuto del lugar en que se encontraban situados.

Por medio de esta determinación relativa al alcance personal o real que la derogación contenida en el estatuto implicaba al derecho común, pudieron los postglosadores plantear el problema relativo a los conflictos de estatutos en forma correcta, lógica y jurídicamente, ya que, apoyados en la fijación del alcance de la ley excepcional, determinada en relación a la *Lex*, tenían una base segura para establecer la delimitación de la eficacia normativa entre los diferentes estatutos que podían parecer aplicables para regir una situación de derecho.

16) *Solución técnica del conflicto. Sus dificultades prácticas*

Los primeros postglosadores entre los cuales merecen especial mención Guillermo Durante,¹⁴ Jacobo de Rávena, Pedro de Billeperche,¹⁵ Alberico de Rosate¹⁶ y Juan de Fabre tratan ya el problema, pero aun cuando deben ser considerados como antecesores de la teoría italiana de los estatutos por haber planteado ya el problema en los términos en que había de ser estudiado por sus sucesores, no llevan a cabo un estudio tan completo como el que posteriormente emprendieron Baldo de Ubaldis,¹⁷ Bartolo de Sassoferrato, principalmente,¹⁸ y Saliceto,¹⁹ que han de considerarse como los expositores de la doctrina y a cuyos trabajos nos referimos principalmente.

Planteado el problema en los términos que hemos visto, su solución es, a primera vista, sencilla, puesto que parece fácil establecer si un estatuto constituye una derogación de carácter personal o de carácter real.

A pesar de su aparente facilidad, esa determinación, en cada caso concreto, se presentó de tal manera complicada que introdujo en el estudio innumerables divisiones y distinciones propias de todos los trabajos de la época, algunas de las cuales son fundamentales, como la distinción entre las reglas para la *ordinatorium litis* y para la *decisorium litis*, pero que generalmente, y a pesar de su evidente inutilidad, se arraigaron de tal manera en los estudios jurídicos, que aún hoy son otros tantos obstáculos para la clara comprensión de nuestros problemas.

A pesar de todas esas distinciones, era imposible encontrar una pauta universal que sirviera de guía uniforme para la solución del conflicto y los postglosadores, siguiendo un método necesariamente casuista, buscan en cada situación de derecho la característica que ha de servirles de base para fijar el carácter real o personal de la derogación contenida en el estatuto que norma esa relación, para determinar después el alcance de su eficacia y la posibilidad de aplicar las leyes de uno o de otro lugar en aquellos casos en que puede caber la duda, que son la mayoría.

Ha de reconocerse a Bartolo, entre otros grandes méritos, el de fijar preferentemente su atención en la naturaleza misma de la relación nor-

¹⁴ Trata de los conflictos en caso de testamentos, principalmente institución de herederos y sumariamente de los contratos en su obra *Speculis Juris*.

¹⁵ Establece por primera vez la división entre estatutos reales y personales en su obra *Repetitio*.

¹⁶ Se refiere sobre todo a intestados y normas procesales.

¹⁷ 1327-1400. Profesor en Perusa. Su obra *Comentaria ad Instituta*.

¹⁸ 1314-1357. Fue profesor en Pisa y en Perusa y junto con Baldo tuvo el honor de que sus opiniones fueran tenidas como leyes en España por real ordenanza de 1499. Su obra *Comentaria in digestam et codices* ha sido bien traducida al inglés por Beal, Londres, 1915.

¹⁹ 1412. Profesor en Bolonia. Su obra *La prima in primum et secundum codices libris*.

mada por el estatuto cuyo carácter trataba de determinar y sólo cuando esta determinación era imposible recurría a otros procedimientos, entre los cuales se encuentra el sistema gramatical que ha sido duramente criticado. En aquellos casos en que se trataba de leyes que se referían simultáneamente a personas y a bienes, establece que si la ley principia refiriéndose a la persona (*primogenitus succedat in omnia bona*) el estatuto será personal y el primogénito heredará dondequiera que se encuentren todos los bienes, sin considerar el lugar en que éstos se hallen. Si, por el contrario, el estatuto principia refiriéndose a las cosas (*omnia bona veniad au primogenitum*), el estatuto será considerado real y el primogénito adquirirá por sucesión los bienes que estén situados en el lugar en que el estatuto está en vigor.

Se ha dicho que en esta forma se hace depender la territorialidad de la ley de una simple transposición, lo cual no sólo se juzga injustificable, sino hasta ridículo.

Sin embargo, aunque expresada con frase poco feliz, la idea de Bartolo como aparece en otros párrafos de su obra, no era guiarse por la sola posición de las palabras en la frase, sino que a su juicio,

lo importante era saber si la disposición había sido formulada en relación a la persona o a la cosa y para ello era un indicio seguro, a falta de otro, el valor que en la frase tuvieran las palabras, valor que revelaba la mente del legislador, pues si el sujeto de la oración era la persona era indudable que a ella se refería el estatuto y, por el contrario, en el caso que el sujeto fuere la cosa.²⁰

Estos datos ponen en relieve el desacuerdo que forzosamente existió entre los juristas al clasificar los estatutos que no se referían de una manera evidente a relaciones personales o reales, y aun cuando en algunos casos estuvieran acordes, en otros, particularmente en materia de sucesiones, vemos sus criterios totalmente distanciados. Así encontramos en Bartolo el sistema gramatical a que antes hemos hecho referencia, en tanto que Saliceto se pronuncia decididamente por el carácter personal del estatuto del domicilio del difunto, si se trata de muebles, y por la aplicación de la ley del lugar de situación de los bienes, si se trata de inmuebles. Alberico de Rosate, siguiendo la idea romana de la universalidad, extrema la idea de Saliceto, considerando que debe aplicarse siempre la ley del domicilio del difunto, ley personal del "de cuius" que rige sus actos personales en relación con todos sus bienes, cualquiera que sean su clase y situación, siendo de advertir que esta idea es aceptada aún en las legislaciones actuales, substituyendo la ley nacional a la del domicilio en algunos casos.

²⁰ En el mismo sentido A. Cavaglieri.

Debemos fijar particularmente nuestra atención, consecuentes con la finalidad que perseguimos, en la forma bajo la cual se presentó el problema que resolvieron los postglosadores, a fin de que una vez observadas sus características podamos apreciar debidamente su esfuerzo y la importancia que su doctrina debe tener en relación con los actuales problemas, y orientados en esta forma ver la influencia que la teoría italiana de los Estatutos ejerció en los estudios posteriores, pudiendo apreciar las causas de su decadencia y las razones de supervivencia de algunos de sus postulados.

En primer término hemos de ver que el problema que estudiaron no puede considerarse como derivado de un conflicto de leyes autónomas, ya que aun cuando en la práctica así fuera, técnicamente el conflicto sólo surge entre leyes excepcionales referidas todas ellas a un derecho general común. En consecuencia, cuando en la resolución del problema se da a un estatuto, de carácter personal, eficacia fuera del territorio para el que fue dictado, no se impone su aplicación a las autoridades de otro territorio como consecuencia del carácter personal de la ley, sino que, puesto que sólo se ocuparon en los conflictos surgidos entre estatutos de ciudades del Imperio Germánico del cual eran órganos sus autoridades, lo extraterritorial de los estatutos personales se imponía en virtud del derecho superior del Imperio del cual no eran sino derogaciones parciales las leyes de cada localidad.

Así pues, el problema se planteó como conflicto en la aplicación de leyes secundarias en territorios regidos por otras leyes de igual categoría, pero estando colocados todos ellos bajo la vigencia de una ley superior, el derecho romano, y fue resuelto considerando que algunas de las disposiciones en conflicto podían ser aplicadas fuera del territorio para el cual habían sido dictadas en razón de su carácter de leyes de excepción al derecho común vigente en todos los territorios.

Estas disposiciones de posible aplicación extraterritorial fueron aquellos estatutos que derogaban el derecho común en favor de determinadas personas y que más brevemente fueron llamados estatutos personales, llegando con el tiempo a identificarse el carácter del estatuto con su consecuencia y llamándose, simplemente, estatutos personales a los que podían aplicarse extraterritorialmente y reales a aquellos cuya aplicación era ineludible en el territorio para el que fueron dictados, pero sólo aplicables en ese territorio.

17) *Estudio crítico de la doctrina*

Los grandes méritos que necesariamente han de reconocerse a la doctrina italiana de los Estatutos, nombre bajo el cual se agrupan los estudios

de los postglosadores, relativos a conflictos de leyes, no son obstáculo para que advirtamos los errores en que esos ilustres juristas incurrieron, ya que desgraciadamente en el desarrollo del derecho internacional privado sus aciertos han tenido menor influencia que sus equivocaciones.

Ya hemos señalado la precisión lógica con que plantearon el problema relativo a la aplicación, por tribunales de un determinado territorio, de estatutos dictados por autoridades de otros territorios, pero, sin que tratemos de restar méritos a los esfuerzos y aciertos de los maestros italianos de los siglos XIV y XV, hemos de hacer ver que el método que ellos se trazaron no fue seguido con la pureza debida.

La especial posición relativa de los diversos sistemas jurídicos componentes del Imperio Germánico fue, como hemos visto, la clave empleada por los postglosadores para la correcta solución de los conflictos de estatutos, pero, al formular sus trabajos esos tratadistas, parecen olvidar la razón especialísima que da fuerza lógica a su método y pretenden, cuando menos aparentemente, afirmar sus conclusiones como de valor absoluto y universal al fundarlas en la "razón natural" que a su juicio estaba expresada juntamente con la ley común en el derecho romano.

Esta generalización carente de base fue causa de que los postglosadores olvidaran que el problema no consiste en saber si tal o cual ley es, por su contenido, extraterritorial, sino en determinar dentro de un sistema jurídico dado, qué situaciones de derecho pueden estar regidas por leyes extrañas a ese sistema. Los dos problemas aparecen íntimamente ligados y se estiman como relativos aun por autores actuales de universal renombre; su confusión es causa de errores y en su oportunidad, hemos de distinguirlos cuidadosamente.

El primero de ellos sólo puede plantearse en relación a un derecho superior, a un sistema de normas con validez en todos aquellos sistemas jurídicos cuyas leyes particulares puedan entrar en conflicto. En relación a ese derecho superior, y dentro de los límites de su eficacia normativa, sí puede preguntarse cuáles son, entre las leyes locales, las que pueden tener efecto extraterritorial y aplicarse en todas partes, dentro de los mismos límites que el derecho superior del cual derivan. Encontramos así que en todos los estudios de derecho internacional privado en que plantean su problema en estos términos, se recurre o al derecho natural o al derecho de gentes, para fundar las conclusiones que se quieren adoptar.

El segundo problema, que es el que puede plantearse en todo caso, es el que los postglosadores olvidan, tal vez por haber limitado sus estudios a los conflictos de estatutos en el Imperio Germánico; pero, como hemos advertido, sus afirmaciones pretenden tener el carácter de universalmente válidas y, aun cuando sean verdaderas en el medio en que se expresaron, su exagerada generalización las hace resultar falsas.

Juzgadas las obras de la Escuela Estatutaria Italiana por otros tratadistas que estudiaron el problema en condiciones diferentes, vieron en esa generalización la absoluta falta de lógica que se ha atribuido a los juristas italianos de la época, sin poder apreciar los verdaderos y sólidos fundamentos de la doctrina que su misma pretensión de universalidad ocultaba, y haciéndola objeto de la más dura crítica incurrieron en sus más graves desaciertos.

Otro de los principales errores de la doctrina que estudiamos es la identificación, completa e injustificada, de los conceptos de personalidad y extraterritorialidad de los estatutos. Dentro de la excepcional situación legal del Imperio Germánico era efectivamente el carácter personal de la derogación fundamental para resolver, como lo hacían los tratadistas, sobre el alcance de aplicación del estatuto derogatorio, pero de ahí pasaron a identificar la causa de la extraterritorialidad con su efecto y llegaron así a desviar nuevamente su atención del problema fundamental; ya no se trata de saber si un juez debe aplicar, en un caso dado, una ley extraña, ni siquiera se busca la fijación del alcance territorial o extraterritorial de una disposición, sino que todos sus esfuerzos se concentran en torno de la determinación del carácter real o personal del estatuto, partiendo de la base de que todos los estatutos que se referían a las cosas eran de indispensable y única aplicación en el territorio para el cual habían sido dictados y los personales tenían que ser forzosamente aplicados al sujeto que regían por todos los tribunales que tuvieran que resolver algún asunto relacionado con la persona.

Si a esto agregamos la forzada posición en que los estatutarios se colocan al pretender clasificar todas las leyes en reales o personales, podremos comprender la razón por la cual esta parte de los trabajos de los postglosadores no sólo fue ineficaz para resolver el problema relativo a la aplicación de las leyes extrañas, sino perjudicial, ya que los errores cometidos al cambiar los términos del problema, al confundir sus elementos y viciar el método con una clasificación cuya aparente sencillez había de tener resultados perdurables, cimentaron sólidamente errores sobre los cuales se ha tratado de edificar durante varios siglos la ciencia del derecho internacional privado, haciéndose de ella una rama del derecho tan confusa que es de difícilísima comprensión, aun para aquello que a ella dedican sus esfuerzos.