

## CAPÍTULO VI

# EL DERECHO EN LOS SIGLOS MÁS OSCUROS DE LA EDAD MEDIA

### 23. LA EDAD MEDIA EN GENERAL

**E**S CONVENIENTE considerar como límites *a quo* y *ad quom* de la Edad Media, la caída del Imperio Romano Occidental (476) y la del Imperio Romano Oriental (1453). Estos límites, además de resultar mnemotécnicos para la enseñanza (“la Edad Media va desde una caída hasta otra...”) tienen su justificación a la luz de la realidad histórica. En cuanto al primero, la función histórica de la Edad Media ha sido la de crear Europa, que es el producto de la compenetración entre lo nórdico, germánico, y lo mediterráneo (que, a su vez, comprende, sobre todo, la aportación griega en cuanto a filosofía y arte, la aportación romana en cuanto a organización estatal y derecho, y la aportación judía que lleva hacia el Cristianismo, ya religión oficial desde hace casi un siglo cuando sobreviene la dispersión del Imperio Romano en 476). Un momento importante en este proceso de compenetración ha sido la formación de estados germánicos en los diversos territorios del antiguo Imperio de Occidente, de manera que el año de 476 puede servir como punto de partida para la Edad Media. Y como ésta es sucedida, después de un milenio, por el Renacimiento, caracterizado por un renovado interés por el antiguo mundo grecorromano, el hecho de que la caída de Constantinopla, en 1453, haya causado un éxodo de intelectuales —con sus bibliotecas— desde el Oriente del Mediterráneo hacia los centros de cultura del Occidente, estimulando así el espíritu del Renacimiento, justifica que tomemos aquel año de 1453 como fin de la Edad Media (reconociendo, desde luego, que tales límites cronológicos siempre tienen algo de arbitrario, y a menudo corresponden mejor a una rama de la vida social que a otra, y a una región mejor que a otra).

Esta Edad Media comienza con una decadencia notable del nivel de la cultura; la mezcla de lo mediterráneo con lo germánico desquicia

los idiomas, entre otras cosas, y todos sabemos cuánta importancia tiene un idioma bien estructurado y rico en matices, como vehículo de la cultura (cf. Goethe cuando observa cuánto ayuda, para el pensamiento, el acceso a un idioma culto ya que en tal caso “la lengua piensa por uno”). Un primer intento de restaurar el orden y de organizar de nuevo una estructura de poder, semejante al perdido Imperio de Occidente, ha sido el de Carlomagno, alrededor del año de 800.<sup>1</sup> A esta fase debemos la codificación de muchos derechos germánicos, por instigación personal del flamante emperador, de manera que al Código de Eurico, alrededor de 476, con derecho visigodo, y al *Edictum Regis Rotharis*, de 643 d.C., con derecho longobárdico, se añaden ahora varias nuevas compilaciones germánicas, que fijan por escrito costumbres existentes, más bien que crear nuevas normas. Después de otro intervalo de desorden, causado por invasiones como las de los vikingos, y al que debemos el surgimiento del feudalismo, la cultura occidental vuelve a levantarse durante el siglo xi, cuando los monjes de Cluny inician su labor para la remoralización de la Iglesia y en pro de una mayor disciplina intelectual del clero. El siglo xii no resulta muy brillante, pero el siglo xiii puede considerarse como un buen siglo para la cultura, con sus catedrales, la Escolástica y la polifonía medieval, sus miniaturas, apreciables obras literarias y una relativa tolerancia. Luego, el siglo xiv, de pronto tan popular entre los lectores cultos de nuestra época, gracias a la obra de Barbara Tuchman<sup>2</sup>, resulta lleno de factores negativos, que repercuten en la cultura; y después de éste, el siglo xv inicia la subida final hacia la llamativa fiesta (no para todos) del Renacimiento.

## 24. LA EDAD MEDIA Y LOS DERECHOS GERMÁNICOS

Contra este fondo general, ¿qué podremos decir sobre el derecho? En el presente capítulo nos limitaremos a los cinco siglos iniciales de la Edad Media, los siglos más oscuros.

Generalmente, los nuevos gobernantes germánicos, *de facto o de iure*, aceptan el sistema de la “personalidad del derecho”, permitiendo que se

---

<sup>1</sup> C. Delisle Burns, *The First Europe*, Londres, 1947.

<sup>2</sup> *A Distant Mirror*, Nueva York, 1978.

siga aplicando a sus súbditos ex-romanos el derecho romano,<sup>3</sup> mientras que a los germanos se les aplica su propio derecho, generalmente consuetudinario.

Había excepciones, empero, y el *Edictum Theodorici* (que la moderna investigación ha trasladado desde los ostrogodos hacia los visigodos, o sea desde Italia hacia Galia, además de regresar la fecha de tal grado que posiblemente haya quedado abrogado por el Código de Eurico, de 476) contiene normas de índole romanista, pero se aplicó *expressis verbis* también a los *barbari*. García-Gallo, ha aportado argumentos fuertes en contra de la teoría de la prevalencia de la personalidad del derecho en el ambiente del Código de Eurico y del Brevario; en cambio, Álvaro d'Ors, aunque admitiendo la territorialidad del Código de Eurico, considera que el Brevario abrogó el Código de Eurico sólo para los ex-romanos, dejándolo subsistir para los visigodos.<sup>4</sup> Ya hemos mencionado cómo estos derechos germánicos, precisamente en tiempos de la "Caída del Imperio de Occidente" comenzaron a ser puestos por escrito, siendo el primer caso que conocemos, el del derecho visigodo, compilado en el *Codex Euricianus*, del rey Eurico, parte de cuya obra conocemos por un fragmento referente a contratos y donaciones, y, además, por un cuidadoso análisis de las normas indicadas con "a" (de *antiqua*) en el *Fuero Juzgo*, una compilación visigoda posterior, que surgió en varias etapas entre 654 y 694.<sup>5</sup> Varias influencias del derecho romano pueden detectarse en esta compilación de derecho visigodo:<sup>6</sup> mientras que el derecho romano estuvo vulgarizándose, los derechos "bárbaros" ya comenzaron a romanizarse. Cuando finalmente Reccesvindo, rey visigodo, expide el famoso *Fuero Juzgo*, la aplicación forense del derecho romano es expresamente prohibida: sólo en nivel didáctico puede sobrevivir.<sup>7</sup>

El derecho del grupo germánico quizás más dotado para el derecho, los longobardos de Italia, recibió una importante compilación en el *Edic-*

<sup>3</sup> Según A. Wajenberg y Danuta Gorecki, "Classification of Roman Law", *Law Library Journal*. 74 (verano 1981) p. 633, estos ex-romanos cuyo declive demográfico inclusive en su fase de grandeza ya había preocupado al emperador Augusto (cf. las leyes caducarias) fueron *overwhelmingly outnumbered* por los "bárbaros"; ¿sería verdad? Muchos datos apuntan precisamente hacia la probabilidad de que los invasores germánicos hayan constituido una delgada capa superior.

<sup>4</sup> *Estudios visigóticos II*, Roma-Madrid, 1960, p. 119 y ss.

<sup>5</sup> Tales normas no son necesariamente del *Codex Euricianus*: también pueden emanar del régimen de Leovigildo: véase Alvaro d'Ors, *op. cit.*, donde analiza las características del estilo de Leovigildo con el fin de hacer la separación respectiva dentro de las normas *antiquae*.

<sup>6</sup> Vinogradoff, *op. cit.*, p. 30 y ahora, con más detalles, A. d'Ors, *op. cit.*

<sup>7</sup> *Fuero Juzgo*, 2.1.10.

*tum Rotharis*; pero al lado de este rey Rotharis, hubo varios otros reyes-legisladores de los longobardos, como son Gimoaldo, Liutprando, Rachis o Ahistulf, y se puede observar entre 643 (año del mencionado Edicto de Rhotaris) y 755 una apreciable actividad legislativa longobárdica. La dramática derrota militar de 774, en manos de los francos, no significó la desaparición de este derecho, que siguió estudiándose en notables centros de cultura jurídica germánica, como eran las escuelas de Verona, Nonantula y, sobre todo, Pavia, donde finalmente cristaliza en el *Liber Papiensis* (el adjetivo de *papiensis* viene de Pavia: desde luego no se trata de otra bastardización del nombre de Papiniano, al estilo de la desgracia que produjo el nombre del *Liber Papianus*, sinónimo de la *Lex Romana Burgundionum* —para este detalle, véase la nota 13 del presente capítulo).<sup>8</sup> Desde aquella época, y sobre todo durante el siglo XII el derecho longobárdico es reinterpretado y comentado cada vez más con espíritu romanista (y en el siglo XII inclusive con espíritu escolástico). En esta forma, el derecho longobárdico sobrevive tenazmente en Pavia, Mantua, Verona, Vercelli y Novara durante la fase de los Glosadores, lo cual explica el escaso éxito que tuvo el glosador Placentinus en el medio jurídico-académico de Mantua; y en varias materias, se han señalado mezclas del derecho longobárdico con el romano, en Lombardía (por ejemplo en los aspectos patrimoniales del matrimonio).<sup>9</sup>

En cuanto a los francos, además de codificaciones de costumbres germánicas de tiempos de Carlomagno, encontramos una amplia serie de nuevas leyes, los *Capitularia*, que van mucho más allá de ser simplemente confirmaciones por escrito de viejas costumbres. En éstas hay a veces huellas de derecho romano. También en los formularios para la práctica se arrastran elementos romanistas, a menudo mutilados, mal comprendidos o reinterpretados.<sup>10</sup>

## 25. LEGES ROMANAE BARBARORUM

Además de tales influencias del derecho romano en los derechos germánicos, un derecho romano vulgarizado sobrevivió en forma directa a

<sup>8</sup> Para el derecho longobárdico en sus relaciones con el romano, véase P. Vaccari, IRMAe I 4 6 ce, 1966, estudio que conviene combinar con una introducción más general, como de B.F. Calasso (véase siglas).

<sup>9</sup> Pietro Vacarri, "Aspetti e forme della penetrazione del diritto longobardo donella regione lombarda", en *Scritti di storia delle fonti del diritto*, Milán, 1960.

<sup>10</sup> P. Krueger, *op. cit.*, pp. 373-74, con literatura en nota 22.

causa de la frecuente aplicación del sistema de la personalidad del derecho, sistema que tiene cierta lógica cuando en algún territorio conviven dos grupos, claramente diferenciados, entre los cuales existe un evidente desnivel cultural. En tal caso puede ser recomendable aplicar a cada grupo, cuando menos transitoriamente, su propio sistema jurídico tradicional. Por lo tanto, las autoridades judiciales establecidas por el nuevo poder germánico, a menudo tuvieron que aplicar derecho romano, de manera que no resulta sorprendente que hallemos algunos intentos por parte de los gobernantes germánicos, de presentar a sus autoridades judiciales manuales prácticos de derecho romano. El intento más llamativo, al respecto, es el *Breviarium Alaricianum*, el Breviario de Alarico, derecho romano compilado por órdenes del rey visigodo Alarico, y promulgado en 506 para ser aplicado, en el reino visigodo, a los ex-romanos que allí vivieron.<sup>11</sup>

Un intento semejante por parte de los borgoñeses, en el sureste de la actual Francia, dio lugar a la *Lex Romana Burgundionum* o *Codex Papianus*,<sup>12</sup> tradicionalmente atribuido al rey Gundobado, de los borgoñeses (quien murió en 516; hasta hace poco, en muchos libros se colocaba la promulgación de esta obra alrededor de 510). Sin embargo, desde Savigny ya hubo dudas bien fundadas al respecto, e investigadores contemporáneos tienden a colocar el nacimiento de esta obra (¿código oficial?, ¿colección particular?) una o dos décadas más tarde.<sup>13</sup> Esta obra, en caso de ser realmente un código, probablemente debía aplicarse a los súbditos ex-romanos del rey borgoñés.

El *Liber Papianus* también conserva su vigor aunque finalmente sólo en forma supletoria, en el sur de Italia —Nápoles y Sicilia—, durante toda la Edad Media. No debe confundirse con el *Liber Papiensis*, código de derecho longobardo, el cual recibe alrededor de 1070 un famoso comentario, la *Expositio*, con varias referencias a las *Instituciones* de Justiniano, el *Codex*, el *Epítome Juliani* y nueve citas del *Digesto*. Esta *Expositio* nos permite conocer en la actualidad, con creciente cantidad de de-

<sup>11</sup> Para esta obra, véase Gaudemet, IRMAe, I 2b aa bb, Milán, 1965.

<sup>12</sup> El nombre de esta compilación se debe a un doble error: un encuadernador medieval había añadido esta obra a un manuscrito del *Breviario de Alarico*; éste termina con una cita de Papiniano, que algún lector consideró, erróneamente, como comienzo de la siguiente parte del tomo, o sea de la *Lex Romana Burgundionum*; además —según error— el nombre de Papiniano fue leído como Papianus, de manera que se acuñó para la *Lex Romana Burgundionum* el curioso título de *Liber Papianus*.

<sup>13</sup> G. Chevrier y G. Pieri, *La loi romaine des Burgondes*, IRMAe I 2b aa d, Milán, 1969; W. Roels, *Onderzoek naar het gebruik van de aangehaalde bronnen van Rom. Recht in de Lex. Rom. Burg.*, Amberes, 1958.

talles, a los juristas de la Escuela longobarda de Pavía. Así logramos distinguir entre ellos a pensadores más conservadores, los *antiqui*, a veces simplemente designados mediante “a” (interpretada gentilmente por sus adversarios como “a” de *amentes* o *asini*), como Bonifilius o Lanfrac (el cual usa el derecho romano supletoriamente), y otros, inclinados hacia interpretaciones más modernizantes, como Gualcausus (o Walcausus), Guillelmus o Ugo.<sup>14</sup>

Un lugar aparte ocupa el *Edictum Theodorici*, posiblemente expedido por el rey visigodo Teodorico II (453-466) —hipótesis de Vismara—<sup>15</sup> o su *praefectus praetorius Gallianum*, Magnus de Narbona (458-59), hipótesis de d’Ors, aceptada por Ernst Levy, Kunkel y otros.<sup>16</sup> Tiene un contenido predominantemente penal.

Además pertenecen a esta familia de textos los *Fragmenta Gaudenziana*, de las primeras décadas del siglo vi, probablemente fragmentos de una obra legislativa promulgada para la Marca Española, después del traspaso de esta región de los visigodos a los francos (507).<sup>17</sup> Más “bárbara” es la *Lex Romana Curiensis*, del siglo viii,<sup>18</sup> elaborada para ser aplicada en la parte oriental de Suiza, Grisones.<sup>19</sup> Como en el resto de Suiza se carecía de centros de educación jurídica, sólo dentro de la educación general que ofrecía el clero, podía formarse de vez en cuando alguna persona con ambiciones de ser especialista del derecho romano (en cuyo caso, probablemente nunca llegaría a ser más que un *epitomator* medio erudito; como vemos por los documentos que sobreviven, tales juristas no llegaron más allá de la modesta actividad de hacer excerptos o glosar algunas citas, sin mucha comprensión, y sin originalidad o disciplina doctrinaria). Paralelamente, algo de derecho romano —mal entendido y con curiosas mutilaciones del latín jurídico— sobrevivió a través de los formularios para documentos jurídicos, y las tradiciones jurídicas de la Iglesia (sobre todo tratándose de compraventa, donación y *donatio mortis causa, propter*

<sup>14</sup> Vinogradoff, *op. cit.*, p. 48 y ss.

<sup>15</sup> Véase Giulio Vismara, IRMAe I 2b aa a, Milán, 1967.

<sup>16</sup> Hasta hace poco, se pensaba que se trataba de una obra de aproximadamente 500, de Teodorico, rey de los ostrogodos con sede en Verona (el lector quizás conoce a este “Teodorico de Verona”, al que hallamos en el canto de los Nibelungos con el nombre bastardizado de “Dietrich de Berna”; este pintoresco rey ostrogodo sobrevivió en la leyenda popular de la misma manera de Carlomagno o Barbarroja; tales figuras antiguas atraen generalmente como un imán la paternidad de toda clase de medidas).

<sup>17</sup> G. Vismara, *Fragmenta Gaudenziana*, IRMAe, I, 2b bb b, Milán, 1969.

<sup>18</sup> *Lex Romana Curiensis*, ed. Elisabeth Meyer-Marthaler, Aarau, 1959; esta autora encuentra argumentos para atribuir la obra más bien a la primera que a la segunda mitad de dicho siglo.

<sup>19</sup> Allí, gracias a ellos, sobrevive hasta la fecha un idioma especial, derivado del latín vulgar, la lengua romanche; a pesar de esta fidelidad lingüística a la tradición romana, aquel derecho romano vulgar no logró inantenerse.

*obitum*).<sup>20</sup> Y la independencia, *de facto* y finalmente *de iure*, de que gozaba Suiza en general, y especialmente la región bastante cerrada de Grisones, respecto de órganos judiciales centrales del *Reich*, explica que nada pudo frenar aquella vulgarización del derecho romano; así, cuando Ernst Levy quiso describir en qué forma se “vulgarizó” el derecho romano en el Occidente, encontró en la antigua Raetia (Grisones) un buen campo de observación. También en otras partes de la actual Suiza, en Tirol y en el norte de Italia encontramos casos de la aplicación de este Código, basado en el *Breviarum*, pero en mezcla con elementos de derecho local, y, en general, un típico producto del derecho vulgar, salido de las manos de un autor anónimo que no había estudiado en alguna escuela de derecho, sino en una escuela de artes liberales (donde el derecho fue parte de la retórica, una de las tres ramas del *trivium*).<sup>21</sup>

Así, la primera vida del derecho romano se nos presenta como un paisaje montañoso, del cual la cúspide más impresionante, el derecho romano clásico, sólo puede adivinarse a través de las nubes; una cúspide secundaria es claramente visible: el *Corpus Iuris* de Justiniano; y entre las dos, por debajo de la cúspide justinianeas, encontramos una montaña mucho menos impresionante, el *Breviarium Alaricianum*, acompañada de varias colinas.

Ya hemos mencionado el gran éxito que tuvo, de estas *Leges Romanae Barbarorum*, el Breviario de Alarico, *de facto* aplicado hasta muy avanzada la Edad Media (en el siglo XIII, por ejemplo, lo encontramos todavía como derecho vigente en el sur de Francia, aunque allí los visigodos habían perdido el poder desde hacía unos ocho siglos).

## 26. LA COMPILACIÓN JUSTINIANEA Y EL *BREVIARIUM ALARICI*

Es interesante comparar un momento la compilación hecha por Justiniano, con la principal de las *Leges Romanae Barbarorum*, la *Lex Romana Visigothorum*, o sea el Breviario de Alarico. También en esta obra encontramos la influencia del libro de texto para los que iniciaron sus estudios

<sup>20</sup> Elisabeth Meyer-Marthaler, *Roem. Recht in Raetien im fruhen und hohen Mittelalter*, Zurich, 1968.

<sup>21</sup> Entre los ejemplares que han sobrevivido, no existe uno que pudiera calificarse como el “original” de esta *Lex*; Zeumes Meyer-Marthaler consideran el *St. Galler Codex 722* como el manuscrito que más se aproxima al original.

del derecho, tan popular en aquella época: las *Instituciones* de Gayo, pero en vez de hacer un intento de actualizar esta obra, Alarico presenta en su Breviario un resumen, un “Epítome” de estas *Instituciones*, eliminando toda información “esotérica” que podría considerarse como un lujo nocivo en el ambiente predominantemente primitivo del Reino de Alarico. También en el Breviario hallamos algo de la brillante antigua literatura clásica jurídica, pero no en forma de una riquísima antología de citas, como la que nos presenta el *Digesto*, sino como “Opiniones” —o sea *Sententiae*— atribuidas a Paulo, el gran jurista clásico (que no hubiera estado muy feliz de verse atribuida esta obrita de modesta calidad), además de una cita apreciable, tomada de Papiniano, añadida al Breviario a título decorativo (a través de la antología del *Codex Theodosianus* que mencionaremos en seguida, entra en el Breviario también aquella “Ley de Citas” que autoriza el uso forense de las obras de Papiniano, Paulo, Ulpiano, Modestino y Gayo).

En cuanto al tercer elemento, o sea las normas expedidas por los emperadores, los juristas alrededor de Alarico trataron de modernizar el *Codex Theodosianus*, haciendo una selección de las constituciones que podrían considerarse aún como vigentes, añadiendo las nuevas normas importantes, expedidas desde 438, las *Novellae* posteodosianas, y también una selección de los *Códices Gregorianus y Hermogenianus*, compilaciones de constituciones, realizadas por iniciativa privada alrededor del año 300. Sin embargo, esta labor de seleccionar lo vigente dentro del Código de Teodosio y sus dos predecesores, y de actualizarlo mediante una antología de normas posteriores a esta compilación resulta primitiva en comparación con la tarea correspondiente, emprendida por los juristas alrededor de Justiniano, una generación después. La élite que ayudaba a Alarico en su labor codificadora, desde luego no pudo compararse con los intelectuales del derecho, disponibles en Constantinopla, y cuando los consejeros de Alarico hicieron su selección dentro del *Codex Theodosianus*, el resultado fue raquítico en comparación con el material que Justiniano hizo trasladar a su nuevo *Codex*. Debemos admitir, empero, que los juristas de la Corte de Alarico cuando menos tuvieron cuidado de hacer representar todos los dieciséis libros del *Codex Theodosianus* aunque en algunos casos sólo por una sola *constitutio*. . . Pero no trataron de actualizar el material mediante interpolaciones.

El cuarto elemento componente del *Corpus Iuris*, o sea las *Novellae*, no corresponde a alguna parte del Breviario: Alarico no hizo intentos de

añadir enmiendas a la obra (se murió un año después de la promulgación de ésta).<sup>22</sup>

En esta comparación debemos añadir del lado de los méritos de Alarico su intento de hacer el *Breviario* más comprensible, mediante la elaboración de un comentario, pero este es a menudo de un nivel tan primitivo, que Ernst Levy, en su análisis del “Derecho vulgar romano occidental” frecuentemente pudo aprovechar esta *interpretatio*.

Así, los dos intentos de hacer una compilación de derecho romano, el de Alarico y el de Justiniano, tienen bastante en común como para permitir una comparación, pero en cada una de las ramas de ésta, el resultado sale muy a favor de la obra de Justiniano, evidentemente.

## 27. LA IGLESIA DE AQUELLA ÉPOCA, Y EL DERECHO

Además de estas codificaciones vulgaristas del derecho romano, éste fue usado supletoriamente por la Iglesia, en íntima convivencia con las normas específicamente creadas por las autoridades eclesiásticas.<sup>23</sup> A esta circunstancia debemos por ejemplo, la *Lex Romana Canonice Comta*, del siglo IX, un epítome de derecho romano para el uso de la Iglesia. Debemos recordar, al respecto, que los tribunales de la Iglesia, durante toda la Edad Media, tuvieron una jurisdicción mucho más amplia de la que tienen en la actualidad: se arrogaron competencia en todas las controversias en las que se trataba de intereses de la Iglesia —titular de un creciente patrimonio que daba lugar a múltiples contratos—; en casos que afectaron a clérigos (inclusive cuando éstos fueron acusados); en asuntos matrimoniales (el matrimonio fue considerado como sacramento) y, por extensión, en asuntos de familia, inclusive sucesorios; en la defensa de *personae miserabiles* (viudas, huérfanos, cruzados); en contratos confirmados por juramento, y en ciertos delitos, además de todo lo que llegó a tales tribunales por vía de arbitraje.

Pero hay más: como los clérigos eran, en aquella época, los intelectuales por excelencia, y a menudo ocuparon puestos de confianza en la administración central, no sólo en la jurisdicción, sino también en la legislación encontramos a veces rasgos iusromanistas. Así, en la importante legislación que emana de la Corona franca, los *Capitularia*<sup>24</sup> encontramos ras-

<sup>22</sup> Una famosa edición del *Breviario de Alarico* es la de G.F. Haenel, Berlín-Leipzig, 1847-49, reeditada en Aalen, 1962.

<sup>23</sup> *Ecclesia vivit iure Romano, Lex Ribuaría*, 58.1 (aprox. 741 d.C.).

<sup>24</sup> Singular *capitulare*, plural *capitularia*; en español, eventualmente, los “capitularios”.

gos de derecho romano, (reflejos del *Codex Theodosianus*, de las *Sententiae* de Paulo y de las *Novellae* de Justiniano).<sup>25</sup>

## 28. LOS CINCO SIGLOS REALMENTE OSCUROS, Y EL *CORPUS IURIS*

En estas diversas manifestaciones del derecho romano, o paralelamente con ellas, ¿sobrevivió este derecho, en el Occidente, también en la forma justiniana, tan superior a las obras vulgaristas que acabamos de mencionar?

Las *Instituciones* nunca desaparecieron completamente del panorama intelectual occidental, y tanto en la forma gaiana, como en la justiniana, fueron estudiadas y comentadas en algunos centros de cultura. Generalmente se trataba de escuelas dirigidas por monjes (en algunas de las cuales fueron admitidos laicos, mientras que otras sirvieron para el mejoramiento intelectual de los miembros mismos de la organización monástica en cuestión), y de *scriptoria* de monasterios o cabildos eclesiásticos. Así se ha encontrado en Turín un manuscrito de las *Instituciones* de Justiniano, con glosas que son un producto de esta fase anterior a Irnerius (o sea anterior al renacimiento del estudio sistemático de todo el *Corpus Iuris*, incluyendo el *Digesto*), y un resumen de las *Instituciones* de Gayo, el “Gayo de Autun” (que proporciona una idea del nivel de cultura jurídica, tan espeluznantemente bajo, en aquellos tiempos).

También del *Codex* de Justiniano encontramos cuando menos resúmenes (o sea epítomes —por ejemplo, la *Summa Perusina*—) referentes a los primeros 9 libros de los 12 de que se compone esta obra, y a partir del siglo IX se nota la tendencia a sustituir tales resúmenes por ediciones un poco más completas de esta compilación de normas imperiales.

Algunas selecciones de las más importantes constituciones que Justiniano no expidió después de cerrar la segunda edición de su *Codex*, —las *Novellae*— también estuvieron en circulación.

Es verdad que el *Digesto* había sido declarado en vigor, en Italia, en 554, y que Constantinopla mandó en aquella época varios ejemplares a Italia, para que esta promulgación no fuera un acto meramente simbólico. Pero desde 568 comienza el retroceso del poder bizantino en el occidente, lo cual, desde luego, no favoreció la vigencia de esta parte, más compleja, del *Corpus Iuris*, en la región occidental del Mediterráneo.

<sup>25</sup> Véase F.L. Ganshof, IRMAe, I 26 cc a, Milán, 1969.

Además, inclusive en el Imperio Oriental, la obra resultó demasiado compleja para la vida jurídica bizantina (en 551 mutilada, además, cuando un terremoto destruyó la famosa Facultad de Derecho de Berito, con su biblioteca, matando también a varios intelectuales del derecho). Con cierta razón se ha dicho que, curiosamente, la obra jurídica más famosa del mundo occidental, nunca ha estado realmente en vigor: ni en el Imperio Oriental —por excesivamente difícil— ni tampoco en el Occidente (donde fue objeto de sucesivas reinterpretaciones, y mezclas con otros sistemas). Supongo que a esta circunstancia se refiere W. O. Holmes con su característica formulación de que coloca el derecho romano alto entre las irrealidades (*high among the irrealities*); por lo tanto, los abogados y jueces del occidente temporalmente reconquistado por Bizancio, probablemente saludaron con alivio la oportunidad de liberarse de la presión de esta obra, abultada, difícil y sofisticada, que era el *Digesto*. A este respecto, debemos tomar en cuenta tres factores: en primer lugar, el retiro del poder bizantino ha sido gradual: algunas partes del sur de España, Roma o Milán se quedaron todavía muchas generaciones bajo la soberanía de Bizancio, y sólo en 751 los bizantinos perdieron Ravena. En segundo lugar, el tono postclásico del *Codex*, de las *Instituciones* y de las *Novellae* se acercaba más al ambiente de Europa Occidental de los “siglos oscuros” que al nivel clásico de las discusiones y proposiciones que hallamos en el *Digesto*, de manera que no resultaba necesario o aconsejable sacudirse toda la obra justiniana. Y en tercer lugar, al lado de jueces, abogados y notarios, siempre debe haber existido un hilito de intelectuales, generalmente monjes, interesados en el derecho desde un ángulo no necesariamente pragmático. Sin embargo, este último grupo no puede haber sido muy nutrido; si vemos cómo las *Etimologías* de San Isidoro de Sevilla (aprox. 570-636) pudieron tener gran éxito, a pesar de sus infantiles comentarios y erróneas interpretaciones del derecho romano, comprendemos que, en términos generales, la intelectualidad de aquella larga fase de la cultura occidental (¡medio milenio!) no pudo hacer gran cosa con el contenido tan rico y complejo —y a menudo contradictorio— del *Digesto* de Justiniano, que, en la documentación occidental que tenemos a nuestra disposición será mencionado por última vez por el papa Gregorio, en 603 durante aquel primer milenio. Esta parte del *Corpus Iuris*, la más clásica y difícil, tuvo que esperar una mejor constelación social para poder reiniciar su carrera triunfal, y cuando este *Digesto* llega desde la oscuridad, al centro de la atención de los estudiosos del derecho, a fines del siglo xi, entonces comienza la “segunda vida del derecho romano”.

Es verdad que autores como Fitting o Stintzing han tratado de comprobar que el conocimiento del derecho justiniano fue más firme durante los “siglos oscuros”, de lo que estamos sugiriendo, apuntando hacia una obra como la *Summa Trecensis* (que por mucho tiempo fue considerada como pre-irneriana); o alegando que el nivel académico de las *Quaestiones de iuris subtilitatibus* (que Fitting atribuye a Irnerius) o del *Brachylogus* (que Savigny atribuyó a Irnerius) muestra un amplio fondo de cultura iusromanista y que Irnerius, el iniciador de la Escuela de los Glosadores, no hubiera podido improvisar en pocos años un conocimiento tan profundo del *Digesto*; pero otros especialistas, como Conrat, Kantorowicz, Flach y Patetta han refutado estos argumentos, demostrando que Fitting y los demás autores que trataron de demostrar que el *Digesto* siempre fue conocido en pequeños grupos de eruditos durante la fase más oscura de la Edad Media, atribuyen fechas irrealistas a ciertas obras; así por ejemplo, el *Brachylogus* resulta ser, no una obra pre-irneriana, sino un producto de los canonistas del oriente de Francia o de Rhenania, de los siglos XII o XIII; las *Quaestiones de iuris subtilitatibus* seguramente fueron redactadas posteriormente a Irnerius (posiblemente se trata de una obra de Placentino),<sup>26</sup> y la *Summa Trecensis* es probablemente una obra de Rogerius, de mediados del siglo XII.

Por lo pronto, el panorama arriba esbozado respecto de la pobreza de los conocimientos del derecho justiniano, en el Occidente, desde la segunda mitad del siglo VI hasta la segunda mitad del siglo XI, parece corresponder a la opinión actualmente predominante entre los investigadores de esta materia.

---

<sup>26</sup> Kant., pp. 181-205.