

Grado en Derecho – Facultad de Derecho – Campus de Jerez



## LA ESCUELA DE GLOSADORES DE BOLONIA

### AUTORA

Alba Merino Roselló  
[alba.merinosello@alum.uca.es](mailto:alba.merinosello@alum.uca.es)  
Telf.: 956 87 61 84

### TUTORA

Rosario Fresnadillo García  
[rosario.fresnadillo@uca.es](mailto:rosario.fresnadillo@uca.es)  
Telf.: 956 03 77 57

# ÍNDICE

RESUMEN.	3
I. Introducción.	4
1. Objetivos.	4
2. Metodología	4
II. La Escuela de los glosadores de Bolonia.	5
1. Bolonia: Irnerio y la recuperación del texto de Justiniano.	5
1.1. Presupuestos de la renovación del Derecho a comienzos de la Baja Edad Media.	5
1.2. Premisas: contextos político, social y económico.	7
1.3. La recuperación del Derecho romano justiniano.	10
1.4. El nacimiento de los estudios jurídicos en Bolonia: de los orígenes a la <i>universitas scholarium</i> .	16
2. Los juristas: el estudio del texto. Los glosadores.	20
2.1. La manipulación del <i>Corpus Iuris</i> por los glosadores.	21
2.2. Los principales glosadores.	25
2.2.1. Irnerio y los cuatro doctores (siglo XII).	25
2.2.2. Generación reactiva: <i>Accursio</i> y la <i>Magna Glossa</i> (siglo XIII).	29
2.3. Los postglosadores.	30
3. La herencia transferida.	32
3.1. La Escuela de los Comentaristas.	32
3.1.1. <i>Mos italicus</i> .	35
3.1.2. El <i>mos italicus</i> en las aulas medievales.	37
3.2. Espíritu y método de los juristas Humanistas.	39
3.2.1. El Renacimiento.	39
3.2.2. <i>Sine historia iurisprudencia caeca est</i> . El Humanismo jurídico: <i>mos gallicus</i> .	41
3.2.2.1. Escuela del triunvirato.	43
3.2.2.2. Método.	43
3.2.2.3. Críticas.	44
3.2.3. El Humanismo jurídico racionalista.	44
3.2.3.1. La culminación del método: la polaridad de Cujas y Donelus.	46
III. Conclusiones.	46
IV. Bibliografía.	48

## RESUMEN

En este Trabajo de Fin de Grado se aborda un ensayo sobre los orígenes del estudio del Derecho que abarca el período de tiempo comprendido entre los siglos XII a XVI. Este recorrido histórico tiene como eje principal la Escuela de glosadores de Bolonia, ciudad donde confluyeron, desde el siglo XI, una serie de eruditos del Derecho que fueron transmitiendo, a través de las décadas y por toda la geografía europea, un método de estudio que sufrirá una progresiva transformación que culmina en sucesivas Escuelas y métodos de análisis de la ciencia jurídica.

Constituyendo el *Corpus Iuris* de Justiniano la base sustentadora de los sucesivos métodos, juristas, desde Irnerio hasta Cujas o Donelus, fueron configurando diversas y dispares corrientes desde las que afrontar la tarea de conformar verdaderos ordenamientos jurídicos.

Palabras clave: Escuela de glosadores, Irnerio, *mos italicus*, *mos gallicus*, Humanismo jurídico racionalista.

## ABSTRACT

In this End-of-Grade Paper, an essay on the origins of the study of law is dealt with covering the time period between the twelfth and sixteenth centuries. This historical route has as its starting point the School of glosses of Bologna, where a group of law scholars converged, who were transmitting, through the decades and throughout the European geography, a method of study that will undergo a progressive transformation that culminates in successive Schools and methods of analysis of legal science.

The *Corpus Iuris* of Justinian is the basis for the successive methods; jurists, from Irnerio to Cujas or Donelus, were forming diverse and disparate currents from which to confront the task of forming true legal systems.

Keywords: School of glosses of Bologna, Irnerio, *mos italicus*, *mos gallicus*, rationalist legal Humanism.

## I. INTRODUCCIÓN.

Con el descubrimiento incidental del *Digesto* por Irnerio (siglo XI), se pone fecha a un proceso de regeneración del Derecho. Así, en el contexto económico, político y social propio de la Edad Media, época habitualmente catalogada como un período de la Humanidad “sombrio”, reaparece el ordenamiento jurídico de Roma y su Imperio, de una época, en definitiva, que, en contraposición a la medieval, es considerada por los doctos, como mucho más avanzada.

Asistimos, pues, a una *renovatio* adelantada, acaecida en el panorama jurídico, y que constituye el germen de la actual Universidad. Se trata, pues, de una revolución jurídica y académica con obvias implicaciones políticas y económicas que cristalizarán, en la siguiente Era, en un verdadero renacer de la sociedad, y que trasciende como un auténtico “Renacimiento” jurídico.

Y es que, el interés por el *Corpus Iuris*, que, en un primer momento, fue apreciado desde una óptica filológica, pronto deriva en una investigación jurídica exhaustiva con la esperanza de convertirlo en un instrumento con el que construir un ordenamiento jurídico útil para la sociedad coetánea. Así, las primigenias *glossas* se convierten en el punto de partida de la labor llevada a cabo por la Escuela de Bolonia, cuyos representantes veneraban la obra justiniana por considerarla una fórmula infalible para la resolución de cualquier problema jurídico.

Con la llegada del Humanismo, se pretendió que el Derecho de Roma adquiriese un cariz histórico, pues, se reclama una atención del, hasta entonces, denostado contexto en el que se enmarca el *Corpus Iuris*, y que lleva aparejado el alejamiento de la práctica forense. Su escaso alcance práctico revela la relevancia que, para un jurista, posee la Escuela de Bolonia, donde se fraguó el método, gracias al cual, se ha construido el actual sistema normativo de Occidente.

### 1. Objetivos.

A través de estas páginas se pretende presentar las particularidades de todas las etapas y autores que intervinieron en el fenómeno que supuso el redescubrimiento y aplicación en el Medioevo del Derecho legado por Roma. Concretamente, los objetivos que el presente análisis se propone son:

- a) Aprender el método de estudio de la ciencia jurídica en el contexto medieval y moderno.
- b) Diferenciar la pluralidad de categorías de la literatura jurídica a través de sus principales autores.
- c) Conocer el inicio del proceso de institucionalización de la Universidad.
- d) Profundizar en la visión renacentista del Derecho, gracias a la obra de los principales Humanistas.

### 2. Metodología.

Para afrontar el presente trabajo, previamente, se ha procedido a elaborar una guía espacio-temporal para acotar el tema en cuestión y marcar los hitos históricos determinantes.

Seguidamente, como fuentes de consulta, se ha acudido a monografías y ensayos redactados por expertos tanto en el ámbito jurídico como en el histórico, aunque se haya dado una mayor preeminencia a los primeros; entre ellos, al profesor Guillermo F. MARGADANT, quien nos ha presentado un eje vertebrador sencillo sobre el que cimentar las diferentes informaciones.

Asimismo, se han consultado varios artículos de revistas publicadas por diversas universidades españolas, a saber UNED, UAM y UCM, así como las principales páginas oficiales y foros relacionados con la materia.

## II. LA ESCUELA DE GLOSADORES DE BOLONIA.

### 1. Bolonia: Irnerio y la recuperación del texto de Justiniano.

#### 1.1. Presupuestos de la renovación del Derecho a comienzos de la Baja Edad Media.

Entre los siglos XII y XIII se sitúa tradicionalmente la frontera entre la Alta (siglos VIII al X) y la Baja Edad Media en los países europeos<sup>1</sup>. Fue, precisamente, durante los siglos XI y XII cuando se produjeron alteraciones relevantes en la manera de ver y comprender el mundo a la que podemos llamar civilización medieval. Los cambios afectaron a aspectos tan esenciales en los modos de pensar, en las maneras de vivir, como la religión, en la concepción del derecho, la configuración del orden político o la composición de la estructura social. Sin embargo, no hemos de ver en ello un rechazo de la tradición, ni tampoco un especial aprecio por lo reciente, pues las creencias fundamentales siguieron intactas. Es más, resulta más coherente con este estático entendimiento del mundo, hablar de una desconfianza frente a lo nuevo, pero la convicción de que el desenvolvimiento natural de ese orden preestablecido llevaba consigo la posibilidad de reavivación y de mejora, derivó en una actitud considerada como precursora de la *renovatio* de la que nos hablan los escritos de la época. Se trataba, así, de una de una mera regeneración de las cosas pasadas que lo mereciesen y en la que la Roma cristiana estuvo muy presente como realidad y como símbolo<sup>2</sup>.

Comprobamos, pues, que subyace una escisión en el tiempo histórico que da lugar a que los historiadores distinguan periodos diversos de un Medioevo que veía cómo entraba en su última etapa, la llamada Baja Edad Media<sup>3</sup>. Deteniéndonos aquí en las implicaciones jurídicas de estas transformaciones, este punto de inflexión tuvo una repercusión aún mayor en este ámbito, pues el derecho se convierte en el pilar vertebrador de este momento de tránsito; en el paso de los siglos XI a XII “se abrió un largo y coherente período de la cultura jurídica occidental que en la historia general no suele individualizarse ni considerarse de modo unitario, y que se extiende hasta su crisis definitiva en el siglo XVIII. Es la época del *Ius Commune*, del derecho común”<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> GACTO FERNÁNDEZ, Enrique *et al.* (2009): pp. 155.

<sup>2</sup> VALLEJO, Jesús *et al.* (2012): pp. 59 y 60. Coautor (epígrafes I-III), junto a BECK VARELA, Laura (epígrafes IV y V), del capítulo II (*La cultura del derecho común (siglos XI-XVIII)*), pp. 59-100, perteneciente a la obra coordinada por VALLEJO SARIÑENA, M.

<sup>3</sup> *Loc. Cit.* nota 2.

<sup>4</sup> *Loc. Cit.* nota 3.

En palabras del profesor F. MARTÍNEZ<sup>5</sup>:

[El siglo XII] es un siglo de ebullición en que se materializa el deseo de conocimiento de las fuentes [jurídicas], en el caso romano, y el proceso de sistematización de las mismas, en el ejemplo canónico. Pero este proceso no se interrumpe en este siglo, sino que se extiende, sin solución de continuidad, a lo largo de la siguiente centuria. Es ahí cuando la intelectualidad dogmática da paso a la praxis, a la creación activa, a la conformación de toda una normatividad peculiar inspirada en la obra de los predecesores. El siglo XII permite la creación de todo un arsenal jurídico que hallará su reflejo más evidente en el proceso creador-compiler que afecta a todo el material del Derecho en la Europa occidental, sin prácticamente excepciones.

La expresión *Ius Commune* trasciende lo normativo, pues se trata de un conjunto de textos que contiene normas y doctrina escrita por los juristas. No obstante, lo que aquí tratamos de subrayar es que estamos en presencia de una transformación en el modo de concebir el derecho, de entender su establecimiento y su aplicación, de considerar jurídicamente las relaciones del hombre con su entorno, un modo de pensamiento y de acción puesta de manifiesto a través de leyes, de usos, de decisiones judiciales y de interpretaciones doctrinales. En definitiva, una cultura jurídica en construcción que se manifiesta en los más diversos terrenos, y que supo superar las barreras histórico-temporales que marcan el inicio de la Edad Moderna; el *Ius Commune* fue bajomedieval y moderno abarcando, pues, un extenso espaciotemporal en el que es necesario distinguir una primera etapa de formación, desarrollo y también de madurez bajomedievales, y una segunda de consolidación, diversificación y extensión modernas<sup>6</sup>.

Así las cosas, como ya hemos señalado al citar a F. MARTÍNEZ, el derecho de la Edad Media, ya encerraba en sí dos fases diferencias predominando, en la primera de ellas, el fragmentarismo, la dispersión normativa, con múltiples textos normativos que rigen campos diferentes, mientras que en la segunda, por el contrario, se gesta un uniformismo creciente desde principios del siglo XIII<sup>7</sup>. J. LALINDE ha calificado a ambos períodos, alto y bajomedieval, como de “dispersión normativa e integración normativa”<sup>8</sup>. No obstante, J.A. ESCUDERO, se decanta por el uso del término “pluralismo normativo” en lugar de *dispersión*, pues pretende así que “la *dispersión* no dé a entender –según su sentido estricto- la vigencia acá o allá de diversas normas procedentes todas ellas de un conjunto uniforme que luego se fragmentó o *dispersó*”<sup>9</sup>. Por otra parte, parece que F. MARTÍNEZ sigue la línea propuesta por LALINDE al considerar que, “primeramente [en el siglo XII], (...) se traza el diseño de lo que va a ser un nuevo universo del Derecho” para, ya en el siglo XIII, proceder a “cimentar una arquitectura” jurídica “de duración

<sup>5</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Faustino. *El tránsito de la oralidad hacia la escritura en la experiencia jurídica del siglo XIII: ejemplo sajón e hipótesis castellana (parte primera)*. Cuadernos de Historia del Derecho (2006), p. 168.

<sup>6</sup> VALLEJO, Jesús, *Op. cit.* nota 2, p. 60.

<sup>7</sup> ESCUDERO, José Antonio (1985), p. 411.

<sup>8</sup> Citado así por ESCUDERO, José Antonio. *Loc. Cit.* nota 7.

<sup>9</sup> *Loc. Cit.* nota 8.

milenaria. Es en estos dos siglos cuando tras el silencio gráfico anterior, se procede a 'mostrar' el Derecho, a exhibirlo"<sup>10</sup>.

El *Ius Commune* representa, asimismo, la cristalización de la nueva cultura jurídica del Occidente cristiano bajomedieval y moderno<sup>11</sup>. Así, en sus orígenes medievales, se extiende desde las costas danesas y alemanas en el norte, hasta las de la Península Itálica y Sicilia en el sur, y desde Inglaterra en el oeste, hasta Polonia y Hungría en el este, penetrando, por el margen suroeste, en la Península Ibérica a medida que retrocedía la frontera con el territorio andalusí<sup>12</sup>. Con la llegada de la nueva Era, ligada al descubrimiento de América, el *Ius Commune* cruza el Atlántico, asentándose en los enclaves ultramarinos de las potencias europeas colonizadoras.

Como seguidamente comprobaremos, los territorios del este de Europa quedaron excluidos de este histórico inicio jurídico por diversos factores, entre los que cabe destacar los hechos acaecidos en 1054 y que condujeron al cisma de las Iglesias occidental y oriental. Así, la mitad occidental asistió a la institucionalización de la Iglesia romana, proceso ligado a la formación y desarrollo del *Ius Commune*. A ello se une la aspiración de un gobierno universal capitaneado por el Imperio medieval de Occidente, que llegó a denominarse Sacro, y que había sido restaurado como Romano, recayendo su titularidad sobre los príncipes germanos<sup>13</sup>.

### 1.2.Premisas: contextos político, social y económico.

Este renacimiento jurídico del que venimos hablando, quedaría vacío de sentido si no es aprehendido en un contexto global en el que convergen coordenadas de índole diversa. No debemos olvidar que, en la etapa altomedieval, la sociedad evidenciaba una dependencia personal que bloqueaba toda posibilidad de liberalización de los distintos órdenes, en especial, el cultural. Se trataba, pues, de un sistema feudal en el que el hombre, además, permanecía constreñido por el terror sembrado gracias a profecías que vaticinaban el fin del mundo en el año 1000. Superada la fecha, el optimismo imperó en una sociedad que asistió a un considerable incremento demográfico, y que fructificó en un vasto movimiento de población del campo a la ciudad<sup>14</sup>.

Apareció, entonces, la necesidad de crear una ordenación jurídica de las nuevas ciudades, así como la de determinar el estatuto jurídico de las ciudades en relación con el entorno señorial o monárquico en el que se asentaban. Este cuerpo normativo se nutrió de los usos y costumbres, y de privilegios y concesiones de señores o monarcas; fue construyéndose sobre la consciencia de la pluralidad de los pobladores en función de condiciones diversas (gremios, religión, procedencia, etc.); y estableció la forma en la que debía regirse la comunidad. Se trata, en definitiva, de ordenamientos ciudadanos que recibieron el nombre latino de *statuta*. Éstos fueron extendiéndose y alcanzando una mayor complejidad de manera autónoma, en algunas ocasiones, o gracias a la intervención del poder político reconocido como superior, en otras. De la relación de subordinación o de conflicto que mantuviera las ciudades con el poder superior (un señor laico, el rey, el emperador, el papa), dependió su mayor o

<sup>10</sup> MARTÍNEZ, Faustino, *Op. cit.* nota 5.

<sup>11</sup> VALLEJO, Jesús, *Op. cit.* nota 2, p. 60.

<sup>12</sup> VALLEJO, Jesús, *Op. cit.* nota 2, pp. 60 y 61.

<sup>13</sup> Loc. Cit. nota 12, p. 61.

<sup>14</sup> GACTO FERNÁNDEZ, Enrique, *Op. cit.* nota 1, p. 156.

menor autonomía política y jurídica, con frecuencia surgida de un pacto expreso o tácito entre ambas partes<sup>15</sup>.

Fue de este modo como se produjo una confluencia entre el *Ius Commune* y el fenómeno urbano, y que se reflejó en las referencias de los estatutos a los textos del derecho común.

El historiador CHARLES H. HASKINS, señaló que el Renacimiento encuentra sus raíces en plena Edad Media, concretamente, en el año 1070, y así justificaba tan rotunda afirmación en 1927<sup>16</sup>:

[El siglo XII en Europa] fue en muchos aspectos una era de vida fresca y vigorosa. La época de las Cruzadas, la del alzamiento de las ciudades y de los primeros estados burocráticos de Occidente, vio la culminación del Arte Románico y el comienzo del gótico; la emergencia de la literatura vernácula; la resurrección de los clásicos latinos, la poesía latina y el Derecho Romano; la recuperación de la ciencia griega, con sus adiciones árabes, y gran parte de la filosofía griega; y el origen de las primeras universidad europeas. El siglo XII dejó su firma en una educación superior, en la filosofía escolástica, los sistemas jurídicos europeos, en la arquitectura y la escultura, en el teatro litúrgico, en la poesía latina y vernácula.

Vemos que el renacer del siglo XII, se proyecta en los campos económico, social, político, ideológico y cultural, que sufrieron una serie de cambios tendentes a cuestionar este viejo orden agrario y rural del feudalismo.

Como tronco común, el surgimiento de un incipiente agente económico y social: la burguesía mercantil y artesanal en los embrionarios núcleos urbanos. Y es que la nueva economía urbana pasa a basarse en la industria, en el tráfico mercantil y en la circulación monetaria. Así, los primitivos mercaderes, impusieron un nuevo tipo de economía que les enriqueciera y que girara en torno al dinero contante, lo que les permitiría ponerse al nivel de la nobleza y el clero, monopolizadoras del poder y la cultura hasta entonces<sup>17</sup>.

En esta transformación multidisciplinar, también influyó considerablemente la revitalización intelectual de Europa y que sentó las bases de posteriores corrientes de pensamiento que marcaron el ocaso de la Edad Media anunciando el comienzo de la Moderna, a saber: el Humanismo, el Renacimiento de los siglos XV y XVI, y la Revolución Científica, culminada en el siglo XVI<sup>18</sup>.

Este renacer acaecido en el siglo XII, desde una óptica intelectual, es impulsado por el estudio del texto justiniano. Sin perjuicio de que posteriormente profundicemos más en el asunto, la recuperación, a finales del siglo XI, de uno de los textos del *Corpus Iuris Civilis* codificado por Justiniano (el *Digesto*), desaparecido del panorama público desde el siglo VII, propició que el saber no quedara en manos únicamente del clero, pues aparece una nueva élite o clase intelectual formada por juristas, y en la que el poder político observó un recurso conveniente para sustituir en su administración a unos clérigos cuya fidelidad se debía, en última instancia, al Papa de Roma. El derecho, pues, aparece como el germen de

<sup>15</sup> VALLEJO, Jesús, op. cit. nota 12, p. 65.

<sup>16</sup> V. <https://factoriahistorica.wordpress.com/2011/09/25/el-renacimiento-del-siglo-xii/> Visitada 5/3/17 (11:27 hrs.)

<sup>17</sup> GACTO FERNÁNDEZ, Enrique. Op. cit. nota 1, p. 156.

<sup>18</sup> Ibid. Nota 16.

muchas de las primeras universidades: encarna un elemento de dinamización intelectual y da el paso hacia un conocimiento secular.

MARTÍNEZ concibe el siglo XII como “el siglo de una intelectualidad jurídica (...) que trata de crear un mundo conceptual singularizado, que adopta un lenguaje propio con el apoyo del Derecho romano, cuyas huellas llegan asimismo al Derecho de la Iglesia”<sup>19</sup>.

Se ponen así de manifiesto las capitales connotaciones políticas que subyacen en este fenómeno de transición social que estamos analizando. Y es que, tanto la Iglesia como el Imperio, coadyuvaron a cambiar el rumbo del derecho y, consiguientemente, de la sociedad europea.

De un lado, un conglomerado de elementos nacidos en el seno de la *república christiana* (nombre que recibió la comunidad de fieles de la cristiandad de Occidente)<sup>20</sup> cristalizó en la institucionalización de la Iglesia, que pasaba a concebirse como un complejo ordenado de organismos y autoridades capaz de dirigir una acción unitaria<sup>21</sup>. De este modo, surgía un gobierno eclesiástico uniforme y centralizado, territorialmente extenso, sustento de la uniformidad de creencias y prácticas, y que tenía como jefe supremo al Papa<sup>22</sup>. El pontificado de León IX (1049-1054) fue el precursor de este proceso, pues afirmó que sólo al pontífice de la sede romana le correspondía la primacía de la Iglesia Universal y el título apostólico, como sucesor de Pedro y heredero directo de los poderes conferidos por Cristo (Sínodo de Reimis, 1049)<sup>23</sup>. Hubo que esperar hasta la llegada de Gregorio VII en 1073 para hacer efectiva esa supremacía papal. Éste emprendió una reforma consistente en la consecución definitiva del primado espiritual, político y jurídico del papa en el seno de la Iglesia, encauzada en la determinación de los límites de la autoridad laica, especialmente la imperial, en cuanto a la designación y a la investidura de oficios eclesiásticos.<sup>24</sup>

De otro lado, y en contraposición a lo anterior, los emperadores llevaban obsesionados ya décadas por exaltar su posición política, impulsando la renovación del imperio de los romanos (la *Renovatio Imperii Romanorum*) a través de la reivindicación de las regalías que sentían que les correspondían. Tanto fue así que en la época de Enrique III (1039-1056), el emperador alcanzó una influencia tal sobre los obispos que estaban al frente de las diócesis situadas en los territorios germánicos e itálicos bajo su dominio, que el propio papa León IX debió agradecer su pontificado a la voluntad imperial. Su sucesor, Enrique IV, continuó la política de su predecesor que tenía uno de sus resortes básicos en la investidura episcopal por parte del emperador. Dicha investidura se manifestaba en la concesión de poderes y prerrogativas temporales derivadas del señorío y dominio del obispo titular en la diócesis bajo la autoridad imperial, pero también en la recepción del propio oficio episcopal y de sus atributos por parte de la persona elegida, así consagrada sin intervención papal<sup>25</sup>.

---

<sup>19</sup> Ibid. Nota. 5.

<sup>20</sup> VALLEJO, Jesús. Op. cit. nota 2, p. 61.

<sup>21</sup> Ibid. Nota 20, p. 62.

<sup>22</sup> Loc. Cit. nota 21.

<sup>23</sup> Loc cit. nota 22.

<sup>24</sup> Su ideario quedó plasmado en un breve documento que se conoce con el nombre de *Dictatus Papae*. V. VALLEJO, Jesús, *Op. cit. nota 2, p. 63*.

<sup>25</sup> Loc. Cit. nota 24.

Esta deshonra evidencia la reivindicación de la autoridad imperial como cabeza del episcopado y la consideración de los obispos como miembros suyos<sup>26</sup>.

Las tirantezas entre ambas instituciones se plasmaron en la que se conoce como Guerra de las Investiduras, que enfrentó a Gregorio VII, en el bando eclesiástico, y a Enrique IV, liderando la posición imperial<sup>27</sup>. Este choque da testimonio de las implicaciones del poder papal en las cosas temporales, y del emperador en lo espiritual, pues, de haber existido una completa división de competencias, tales fricciones no se hubieran llegado a dar. Y fue, precisamente, esta confrontación lo que trajo consigo fue una dilatada literatura jurídica por parte de juristas que, o bien se posicionaban a favor del señorío global de los emperadores sobre las personas y las cosas (*dominium mundi* imperial), o bien se mostraban favorables de la potestad universal de los papas<sup>28</sup>.

El ya mencionado HASKINS, repara en la relevancia del derecho canónico al afirmar que “debemos abandonar los prejuicios modernos que nos empujan a creer que (...) se ocupaba únicamente de la disciplina eclesiástica y clerical”<sup>29</sup>. El derecho canónico tenía ramificaciones en el orden penal y en el civil, así como una influencia política, campo de lucha, como hemos comprobado, entre las tendencias centralizadoras de la ‘monarquía papal’ y la independencia episcopal. Siguiendo a HASKINS, el derecho canónico, en estos siglos, “experimenta una vitalidad comparable a la del Derecho romano”, que, al no ser un *corpus* cerrado como éste, siguió creciendo con nueva legislación y jurisprudencia<sup>30</sup>.

En definitiva, tanto el contexto económico como el político desempeñan un importante papel en la construcción del *Ius Commune*, pues, la revitalización del comercio y el Imperio requerían de las herramientas que aportaba el Derecho Romano, aunque por motivos bien distintos: la eficacia económica, y el aglutinamiento de poder político, respectivamente<sup>31</sup>.

### 1.3.La recuperación del Derecho romano justiniano.

Tras la caída del Impero Romano, su legado jurídico únicamente sobrevivió en algunas zonas de Italia y Francia como derecho popular incapaz de producir jurisprudencia, pues, como anteriormente hemos afirmado, no será hasta el siglo XI cuando, con la aparición del *Digesto*, el Derecho romano se revitalice y ocupe un lugar preeminente en todos los rincones de la Europa cristiana.

El profesor H. SCHLOSSER<sup>32</sup> señala que la historia de la ciencia jurídica europea comienza en el siglo XII<sup>33</sup>, al que califica como una centuria eminentemente jurídica. No obstante, cabe plantear a qué se refiere la expresión “centuria jurídica”. Así, el adjetivo se limita a indicar que se produce una resurrección, un nuevo nacimiento, si se prefiere, del Derecho romano que traerá consigo una nueva ciencia independiente de las artes liberales, único objeto de estudio hasta entonces<sup>34</sup>. Apoyándonos en H. SCHLOSSER, este período de renacer jurídico merece tal calificativo gracias al redescubrimiento de las

---

<sup>26</sup> Loc. Cit. nota 25.

<sup>27</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. nota 2, p.63.

<sup>28</sup> Loc. Cit. nota 27.

<sup>29</sup> HASKINS, Charles H. (2013), p. 201. Citado por LÓPEZ HERRÁIZ, Pedro (2014), RJUAM, nº30, pp. 347-353.

<sup>30</sup> Ibid. Nota 29, pp. 202-204.

<sup>31</sup> VALLEJO, Jesús, op. cit. p. 66.

<sup>32</sup> Citado por MARTÍNEZ, Faustino, Op. cit. nota 5, p. 167.

<sup>33</sup> Loc. Cit. nota 31.

<sup>34</sup> Loc. Cit. nota 31.

partes extraviadas de la compilación de Justiniano en el norte de Italia, y a un afán de desarrollo normativo que se manifiesta desde el siglo XI<sup>35</sup>, pero, sobre todo, a partir de principios del XII. Este interés del que venimos hablando se acentuó en los núcleos urbanos de Italia por razones obvias a las que acabamos de hacer alusión, pero pronto irradió a toda Europa: primero en Francia, otros puntos de la geografía italiana, en la Península Ibérica e incluso en Inglaterra<sup>36</sup>.

GACTO, entre otros, apunta a dos teorías que explican esta “buena” acogida de la obra justiniana<sup>37</sup>. Así, el Imperio de Oriente logró recuperar diversas áreas del sur y del este de España y de Italia durante los siglos VI y VII, por lo que resulta lógico aceptar en que en estas zonas se aplicase el derecho de Bizancio. De este modo, en la propia Italia nunca llegó a extinguirse la aplicación del Derecho romano, sino que éste continuó estudiándose en las escuelas de Rávena, Pavía y Roma, por lo que era ya conocida la obra justiniana.

Y es que en la Europa occidental, durante los primeros tiempos del Medioevo, se habían transmitido textos romanos procedentes, con mayor o menor fidelidad, de otras anteriores recopilaciones de mucha menor entidad que la justiniana manteniendo un sustrato romanista<sup>38</sup>. No obstante, como afirma B.CLAVERO, apoyando las teorías que acabamos de explicitar, la excepción habría sido Italia, región en la que, gracias a la ocupación militar de Justiniano, había sido promulgada dicha recopilación<sup>39</sup>.

Para este autor<sup>40</sup>, las razones de la fácil y rápida penetración y expansión del *Corpus Iuris* justiniano no parecen tan evidentes, y aportan otra posible solución, pero conviene, igualmente, en la localización inicial desde la que se fraguó la expansión. Los pilares que cimentan su tesis son: la *Renovatio Imperii Romanorum*, la sed de un poder hegemónico por parte de los emperadores, que los empujó a buscar algún reducto en el que poder justificar sus ambiciones, y, precisamente, el texto de Justiniano se revelaba como sostenimiento jurídico de la posición política a la que aspiraban, y ello, a pesar de que los territorios germánicos se mostraron más recelosos que aquellos otros lugares de Europa no vinculados al Imperio; el impulso del Derecho romano fue obra del interés de los notarios o escribanos, causídicos que asesoraban a las partes en los juicios, los jueces. Todos ellos, profesionales del derecho que manejaban textos jurídicos de la obra justiniana que ya eran conocidos durante la Alta Edad Media; y los recién nacidos núcleos urbanos, fruto, no solo de un crecimiento demográfico, sino también de un auge comercial y económico, requerían de nuevas soluciones a los nuevos problemas ligados a esta actividad mercantil, y esta obra normativa de Justiniano proporcionaba las herramientas buscadas. Y este triple crecimiento se intensificó en las ciudades de Italia, estratégicamente situadas, no solo desde un punto de vista mercantil, sino también político, pues se convirtió en el foco de las disputas entre el Papado y el Imperio, y a ambas instituciones tocaban las normas y doctrinas plasmadas en las obras legadas por Justiniano.

<sup>35</sup> CLAVERO, Bartolomé, (1979), pp. 16 y 17, también lo considera así.

<sup>36</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. p.66

<sup>37</sup> GACTO, Enrique, Op. cit. p. 159.

<sup>38</sup> CLAVERO, Bartolomé, Op. cit. p. 16.

<sup>39</sup> CLAVERO, Bartolomé, Op. cit. pp. 16 y 17.

<sup>40</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. p. 66.

Por su parte, J.A. ESCUDERO expone un objetivo más ambicioso, consecuencia del cual el Derecho romano justiniano es bien recibido: “la idea, conciencia y creación de Europa”<sup>41</sup> en contraposición al imperio islámico, y en la que “romanismo, cristianismo y germanismo actuaron como agentes catalizadores de un proceso de unidad cuyo cauce fue el latín y cuyo trazo de identidad más genuino fue la religión cristiana”<sup>42</sup>. Reconoce, sin embargo, desconocer si esta triple alianza tenía como fin último restaurar el antiguo Imperio romano, pero considera prueba suficiente el hecho de que los monarcas alemanes, a partir de Otón I, se llamaran a sí mismos *romanorum imperator*.<sup>43</sup> Y esta Europa altomedieval tiene como elemento unificador el Derecho romano: “el único Imperio debería ser sostenido y vertebrado por un único derecho (*unum ius*), y ello resulta posible (...) por el descubrimiento en Italia de varios manuscritos de la magna recopilación”.<sup>44</sup>

Sea como fuere, y siguiendo una vez más a F. MARTÍNEZ, “a comienzos del siglo XII la presencia del Derecho romano, su recuperación o rehabilitación, en tanto que orden jurídico dispuesto a ser utilizado en la práctica cotidiana, era ya una realidad”<sup>45</sup>.

Llegados a este punto, debemos recordar que la compilación de Justiniano estaba compuesta por una colección de cuatro libros: las *Novellae* (las Novelas); el *Codex* (el Código); las *Institutiones* (las Instituciones); y el *Digesto*.

G.F. MARGADANT considera esta recuperación como el punto de partida de “la segunda vida del Derecho romano”<sup>46</sup>: el *Corpus Iuris Civilis* no era, sino, la compilación del derecho decretada por el emperador bizantino entre 527 y 533<sup>47</sup>. Su intención era poner orden en el derecho a través de la creación de tres obras fundamentales a las que añadiría varias enmiendas<sup>48</sup>. En la Edad Media, tales textos no se recuperan o no se descubren en su totalidad, por lo que la labor de los nuevos estudiosos del derecho se centrará en recomponerlos, ya que, además, habían sufrido una epitomación, enrarecimiento y modificaciones de carácter sustantivo<sup>49</sup>, por ello estimamos conveniente hacer una breve pausa para analizar cada una de las partes que conforman originariamente este cuerpo normativo para una mejor comprensión sobre la base de la que partió el estudio de los juristas de Bolonia.

Y es importante aclarar una serie de precisiones sobre el contenido y/o la sistemática de la compilación justiniana para comprender las latentes diferencias que, como seguidamente comprobaremos, existen entre esta obra romana y la labor de los estudiosos de Bolonia que conllevará al nacimiento del *Ius Commune*<sup>50</sup>.

Así, el *Ius Commune* incluye, además, colecciones normativas puramente medievales y no como meros apéndices, sino como parte integrante de la compilación en su conjunto. Se reviste al Derecho

<sup>41</sup> ESCUDERO, José Antonio, Op. cit. p.424.

<sup>42</sup> Loc. Cit. nota 40.

<sup>43</sup> Loc. Cit. nota 41, p. 425.

<sup>44</sup> Loc. Cit, nota 42.

<sup>45</sup> MARTÍNEZ, Faustino, Op. cit. p.170.

<sup>46</sup> MARGADANT, Guillermo F. (1986), p. 48. Esta expresión cobra gran relevancia para este autor, hasta el punto de que constituye el título de su obra, aquí citada, así como el del Capítulo IV de la misma: *El punto de partida de la segunda vida: El Corpus Iuris Civilis*.

<sup>47</sup> Loc. Cit. nota 45, p. 49.

<sup>48</sup> MARGADANT, Guillermo F. op. cit. p. 51.

<sup>49</sup> CLAVERO, Bartolomé, op. cit. p. 17.

<sup>50</sup> VALLEJO, Jesús, op. cit. p. 70.

romano de una nueva interpretación por diversos factores, a saber: la aparición de la obra justiniana progresiva y fragmentariamente; la disparidad del contexto histórico en el que sendas obras se construyen; la traducción inexacta e incompleta de los textos recuperados por aparecer, en ocasiones, escritos en griego; y el objetivo de los juristas medievales era que este Corpus Iuris se proclamara fuente práctica del Derecho en su propio presente.

Respecto de la estructura<sup>51</sup>, las discrepancias entre ambos cuerpos normativos se aprecian en diversos ámbitos. En primer lugar, el *Codex*, una antología de normas desde los tiempos de Adriano (*constitutiones*). En las *inscriptiones* se encuentran para cada *lex* datos de los emperadores, autores de las *constitutiones*, a quién se dirigen, y los años de expedición. En el Medioevo se desechó la historia del derecho romano, por lo que estas *inscriptiones* fueron consideradas de escasa importancia. La edición original de esta obra, el *Codex Vetus* (529), se ha extraviado, y solo ha llegado hasta nosotros la segunda edición de 534, el *Codex repetitae*. En segundo lugar, las *Institutiones*, elaboradas por Gayo en 533, se trata de una introducción didáctica al derecho. En último y tercer lugar, el *Digesto*, un compendio de citas de más de cuarenta autores clásicos entre los que predominan Ulpiano y Paulo. Es una obra llena de contradicciones por el hecho de que muchas citas resultan incompatibles entre sí por el hecho de proceder de autores de escuelas o épocas diferentes, o por modificarse una cita mediante interpolación y no hacerse lo mismo con otra cita sobre el mismo tema.

Con estas tres obras, Justiniano pretendió simplificar el derecho positivo (a través del *Codex*), ayudar a su enseñanza (*Institutiones*) “y guiar la práctica jurídica de su Imperio hacia la excelencia la literatura jurídica clásica”<sup>52</sup> (con el *Digesto*), y añadió las *Novellae*, que, a su vez, consta de tres colecciones: el *Epitome Iuliani*, elaborada por Juliano con el fin, apunta G.F. MARGADANT, de introducir el derecho justiniano en las áreas reconquistadas de Italia, que consta de unas 122 *Novellae*; el *Authenticum*, con 134 *Novellae*; y prácticamente en su totalidad en griego, 168 *Novellae*, compiladas en las últimas décadas del siglo VI, algunas, posteriores a Justiniano.

Como veremos, al enmendar estas *Novellae* disposiciones del *Codex*, los manuscritos de los glosadores y postglosadores medievales, desde Irnerio, colocaron, en el lugar enmendando del *Codex*, un sumario de la *Novella* en cuestión, sumario que recibió el nombre de *Authentica*.<sup>53</sup>

Fueron, precisamente, las *Novellae* las que, durante la época altomedieval, habían circulado por Occidente traspasando la Península Itálica a través de *Epitome Iuliani* (compendio de Juliano). Se trata de una obra conocida y leída, extractada de otras y enriquecida con apéndices. A la propia Iglesia le interesó su difusión por las constantes referencias a asuntos eclesiásticos, por lo que llegó a convertirse en una obra tan “apreciada” que, a pesar de la aparición de una versión más completa de las *Novellas*, siguió siendo la referencia predilecta de los juristas. Pero, en cualquier caso, la evidencia muestra que ya en el siglo XII se publica el *Liber Authenticorum* o *Authenticum*, versión más cercana a la original y que adquiere preferencia en detrimento de la epitomada de Juliano<sup>54</sup>. B. CLAVERO añade que<sup>55</sup>:

<sup>51</sup> Para aprehender las divergencias al respecto, se ha recurrido a MARGADANT, Guillermo, Op. cit. p. 51 y 52.

<sup>52</sup> MARGADANT, Guillermo F. Op. cit. p.54 y 55.

<sup>53</sup> Loc. Cit. nota 52.

<sup>54</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. p. 67.

<sup>55</sup> CLAVERO, Bartolomé, op. cit. p. 17.

Durante los siglos altomedievales se ha mantenido particularmente en Italia el conocimiento de versiones o de epítomes de los nueve primeros libros del *Codex* de Justiniano, de sus *Institutiones* y de las *Novellae*, no así del Digesto, que era con diferencia el texto jurídico más sustancioso (...) del cual prácticamente desaparece casi toda traza directa entre los siglos VII y XI.

Solo algunos extractos de los otros libros del *Corpus* fueron reunidos en diversas obras a partir del siglo XI para facilitar su utilización práctica<sup>56</sup>, y una de esas obras más estudiadas fue las *Exceptiones Petri legum Romanorum*<sup>57</sup> (con gran penetración en Catalunya<sup>58</sup>), elaborada por un jurista, Pedro, a través de, como su propio nombre indica, extractos de las leyes romanas. Se discute si la colección fue elaborada en Francia o en Italia. Para VALLEJO<sup>59</sup>, la obra podría haber sido compuesta en Italia a finales del siglo XI o en Francia, a principios del siglo XII, y para quien resulta muy difícil la determinación de la fuente última de estos pasajes “que traslaticamente saltaban, de la mano de copistas y compiladores, de unas colecciones a otras”<sup>60</sup>. Sin embargo, para ESCUDERO<sup>61</sup>, la discusión resulta “ociosa”, pues le basta la constatada procedencia italiana de los dos textos utilizados por el tal Pedro: los llamados *Libro de Ashburnham* (rico en fragmentos del Digesto) y *Libro de Tubinga*, nombres que responden al del lord inglés en cuya biblioteca se encontró el primer manuscrito, y a la ciudad alemana donde se conserva el segundo, respectivamente. El primero contiene material de las *Institutiones*, el *Codex* y algunas partes del Digesto; el segundo, derecho justiniano ya reelaborado.

Nuevamente, B. CLAVERO apunta que, con estas obras, “solo se encuentran indicios muy indirectos del Digesto, constituyendo el descubrimiento progresivo de éste el signo más decisivo de un renacimiento de la ‘ciencia jurídica’ en los siglos medievales”<sup>62</sup>.

“¿Qué sabían del Digesto antes de Irnerio?”<sup>63</sup>, se pregunta G.F. MARGADANT. Nos recuerda que desde SAVIGNY<sup>64</sup>, las *Exceptiones Petri* fueron atribuidas al ya mencionado jurista Pedro, anterior a Irnerio, alto magistrado de la ciudad de Valence, en el Dauphiné<sup>65</sup>. La describe como una obra de orientación práctica, y que contiene referencias al Derecho romano-bizantino de Justiniano, “y claramente al Digesto”<sup>66</sup>, sobre todo, a la primera y tercera de las partes en las que éste se dividió. La segunda de las partes, la *Informatium*, a penas fue mencionada, pero ello no quiere decir que fuera totalmente desconocida por Pedro:<sup>67</sup>

<sup>56</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. nota 54.

<sup>57</sup> Así denominadas por ESCUDERO, p.425., pero nombradas *Exceptiones Legum Romanarum Petri* por VALLEJO, p. 67.

<sup>58</sup> Matiz introducido y apreciado por ESCUDERO, p. 425.

<sup>59</sup> VALLEJO, Jesús. Op. cit. nota 56.

<sup>60</sup> VALLEJO, Jesús, op. cit. nota 59.

<sup>61</sup> ESCUDERO, José Antonio, Op. cit. p. 425 y 426.

<sup>62</sup> CLAVERO, Bartolomé, op. cit. p. 17.

<sup>63</sup> MARGADANT, Guillermo, F. op. cit. p 86. Así titula el apartado 30, perteneciente al Capítulo VII, *Nuevo interés por el Digesto de Justiniano*.

<sup>64</sup> Cfr. Nota 2 de MARGADANT, Guillermo, F. Op. cit. p 31.

<sup>65</sup> MARGADANT, Guillermo, F. Op. cit. p.31.

<sup>66</sup> Loc. Cit. nota 65.

<sup>67</sup> Loc. Cit. nota 66.

A primera vista, el hallazgo de estas *Exceptiones* parecía comprobar la presencia del Digesto en la mente de juristas occidentales, pre-irnerianos, y el hecho de que parte de la Provenza estuvo todavía hasta mediados del siglo VIII bajo la soberanía de Constantinopla, parecía explicar el hecho de que Pedro hubiera tenido acceso al Digesto de Justiniano.

Pero, seguidamente, este autor concluye que, “esta obra ya no puede servir para comprobar el conocimiento del Digesto en el sur de Francia, con anterioridad a los éxitos iniciales de Irnerio” por lo que esta colección es una obra post-ireneria<sup>68</sup>; determina que la primera vez que el Digesto es aludido fue en 1076 por un jurista de Bolonia, Pepo<sup>69</sup>, en su comentario a un caso.

El proceso, en cualquier caso, de recomposición del Digesto fue progresivo, porque en la Península Itálica ya se tenía conocimiento del mismo gracias a un manuscrito completo conocido como *littera pisana* o *littera florentina*.<sup>70</sup> Se desconoce dónde se elaboró (Constantinopla o regiones del sur de Italia) y, así mismo, su función<sup>71</sup>. El Digesto, pues, se recupera poco a poco, desde el siglo XI<sup>72</sup>: el *Digestum vetus*, primero (libros I hasta el título II del libro XXIV); *Digestum novum* (libros XXXIX a L), después; y, por último, *Digestum Infortiatum*, que era la parte intermedia.

En un primer momento, hubo un vacío de más de una docena de libros entre el *Vetus* y el *Novum*. Dicho vacío fue cubierto con la incorporación del *Infortiatum*, nexo de unión con los precedentes.

Estas tres partes formarían, respectivamente, los tres primeros volúmenes de los que se vendría a llamar el *Corpus Iuris Civilis*<sup>73</sup>. El cuarto, lo integrarían los nueve primeros libros del *Codex*, y el quinto (llamado *Volumen legum parvum*, *Volumen parvum* o *Volumen*) estaría conformado por los tres libros restantes del *Codex* o *Tres libri*<sup>74</sup> (X-XII), las *Institutiones* y una versión (del *Authenticum*) de las *Novellae*, y con una división interna en la que se agrupaban las nueve *collationes*.

Ya se ha hecho una breve referencia a la reconstrucción del *Codex*: los juristas boloñeses enfrascados en ella, apreciaron la concisión de las constituciones en él recogidas, extrañándose ante el grandilocuente estilo de las cronológicamente posteriores incluidas en el *Authenticum* (las *Novellae*), cuyos, originales, en efecto, no fueron en su momento sometidos al tratamiento riguroso propio de una compilación oficial y ordenada. De esta forma, llevaron a cabo una labor de reordenación: extrajeron las novelas y las situaron en el lugar correspondiente del *Codex*, quedando intercaladas y recibiendo el nombre de *authenticae*<sup>75</sup>.

<sup>68</sup> Cfr. Nota 5 de MARGADANT, Guillermo, F. Op. cit. p. 88.

<sup>69</sup> Posteriormente se profundiza más (1.4).

<sup>70</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. pp. 68 y 69.

<sup>71</sup> VALLEJO, guiándose de la hipótesis propuesta por Annalisa Belloni, considera que sería factible pensar que el objetivo de este manuscrito era el de preservar el saber romano en un área donde había comenzado a decaer la influencia bizantina.

<sup>72</sup> CLAVERO, Bartolomé, Op. cit. p. 17.

<sup>73</sup> Loc. Cit. nota 72.

<sup>74</sup> No obstante, matiza VALLEJO (Op. cit., p. 68) que, a pesar de que estos tres libros versaron sobre el derecho público bizantino del siglo VI, materia despreciada por los juristas boloñeses durante la primera etapa de la reconstrucción, cuando resurge el interés imperial por las regalías, en el siglo XII, cobraron importancia y preeminencia.

<sup>75</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. p. 68.

Desde el siglo XIII se empezó a añadir, en los ejemplares del Volumen<sup>76</sup>: los *Libri Feudorum*, textos ya puramente medievales que regulaban las propiedades de las tierras de los señores feudales y que eran cedidas a los vasallos a través de la simbiosis entre señor feudal y vasallo; la Paz de Constanza de 1183; y otras constituciones imperiales medievales, en especial, dos dictadas por Enrique VII en el siglo XIV.

“Toda esta masa de material normativo incluida en los cinco volúmenes recién descritos, constituye uno de los pilares sobre los cuales se fue construyendo el *Ius Commune*”, concluye VALLEJO<sup>77</sup>.

#### 1.4. El nacimiento de los estudios jurídicos en Bolonia: de los orígenes a la *universitas scholarium*.

Ya hemos apuntado que la Europa bajomedieval, además de a un despegue económico, asiste a un “despertar intelectual”<sup>78</sup>, un interés por la cultura y el saber que rompe fronteras y fomenta la idea de universalidad, o, desde una óptica medieval, de unidad de la Cristiandad<sup>79</sup>. Así pues, el surgimiento de las primigenias escuelas urbanas se convierte en catalizador de la transmisión del conocimiento, pero también en un elemento más a tener en cuenta para explicar el crecimiento económico, pues, rápidamente, estas escuelas se revelan como foco de atracción de maestros y alumno, como seguidamente veremos.

Desde la época carolingia, las escuelas monásticas –y sus *scriptoria*– se encargaban del estudio de los textos clásicos (Prisciano, Plinio, Cicerón, San Isidoro de Sevilla) que se habían logrado conservar, de modo que las materias o áreas del saber, que se impartían, se limitaban a la Gramática, la Retórica, Dialéctica, Geometría, Aritmética, Astronomía y Música. Todas ellas integraban un conjunto denominado “artes liberales”. Fue así como, gracias a la labor copista de los monjes, la cultura clásica pervivió y pasó a la posteridad.<sup>80</sup>

En el siglo XII, el saber sufre una secularización dejando de ser exclusivo del estamento clerical, pues ahora, la descendencia de la recién aparecida burguesía, que reclamaba la titularidad de la educación, crea organizaciones educativas en los nuevos núcleos urbanos, principalmente, en los del norte de Italia (Bolonia, Pavía, Rávena), Francia (Orleáns, París) y España (Toledo)<sup>81</sup>.

Resulta, pues, que las Universidades son el corolario de los *scriptoria*, “constituyendo *studia generalia* que albergan a estudiantes sin distinción de países, y haciendo de la cultura patrimonio común europeo”<sup>82</sup>. Con su aparición en el siglo XII se produce una renovación cultural fomentada por la transformación de los métodos de enseñanza de los textos clásicos, y que caracteriza el estudio de las nuevas materias introducidas en la época, como el Derecho. Se trata de la Escolástica, que bebe de la Dialéctica y Lógica aristotélica para trazar una técnica racional con la que resolver problemas intelectuales en tres pasos (*quaestio*, planteamiento; *disputatio*, argumentación; y *sententia*, conclusión).

<sup>76</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. pp. 69 y 70.

<sup>77</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit. p. 70.

<sup>78</sup> E. GACTO, Op. cit. p.157.

<sup>79</sup> Loc. Cit., nota 78

<sup>80</sup> E. GACTO, Op. cit. pp. 157 y 158.

<sup>81</sup> Loc. Cit, nota 80.

<sup>82</sup>.Loc. cit, nota 81.

Siendo el inicio del Derecho el objeto del presente trabajo, debemos decir que fue Bolonia la cuna de célebres escuelas de juristas<sup>83</sup>, pues fue esta ciudad italiana el foco del que emerge el Derecho romano recuperado y que se pretende traducir, interpretar, para su encaje en el nuevo contexto histórico en el que se enmarca la recuperación. En definitiva, estamos en presencia de una labor filológica<sup>84</sup> en la que destaca la figura de Irnerio (y sus discípulos, posteriormente), “de superar mediante el empleo de una razón que distingue y diferencia las antinomias producidas por la disparidad de las fuentes en lo geográfico, en lo temporal y en la autoridad que las creó en su origen”<sup>85</sup>.

Comprobamos, pues, que la fuente romana es vista desde el prisma medieval, adaptándose a las nuevas necesidades, demandas y circunstancias de la sociedad medieval, y ello presupone que los juristas se centren ahora en las fuentes originales y completas del *Corpus Iuris* siendo este nuevo objeto de análisis el germen de la irrupción en el panorama jurídico de la Escuela de Bolonia<sup>86</sup>. Desde esta ciudad italiana se irradia el novedoso método de estudio del Derecho hacia otras partes europeas a lo largo de los siglos XII y XIII, convirtiéndose en precursora de la universidad.<sup>87</sup> Asimismo, hemos de apuntar que este estudio de los textos justinianos se encuadra en el ámbito de la enseñanza de la dialéctica.<sup>88</sup>

VALLEJO nos aporta una fecha exacta (1088) para enmarcar el comienzo de la nueva etapa de desarrollo del Derecho, pero seguidamente matiza que se trata de una aproximación, pues afirma que se trata de una aproximación al reconocer dificultades para marcar el inicio de la historia de las universidades.<sup>89</sup>

La incertidumbre que envuelve al surgimiento de esta institución no es óbice para que todos los autores coincidan en señalar a Irnerio como fundador de esta escuela. Y ello, a pesar de que, como ya hemos apuntado anteriormente<sup>90</sup>, fue otro jurista, Pepo, quien comenzó a ocuparse, por su cuenta de estos textos romanos.<sup>91</sup> La explicación a este ensalzamiento de la figura de Irnerio nos la da G.MARGADANT esgrimiendo razones políticas al apuntar que, “poco después, o quizás precisamente en tiempos de este comentario de Pepo”<sup>92</sup>, la marquesa Matilda, partidaria del papa y originaria de Bolonia, decidió fomentar en su ciudad de origen el estudio del Derecho contando con la ayuda de un monje: Irnerio.<sup>93</sup> Así, ESCUDERO, considera que fue Pepo quien comenzó a ocuparse de la compilación justiniana, representando una etapa inicial de improvisación a la que seguirá otra de madurez encabezada por Irnerio<sup>94</sup>. Éste, con rotunda unanimidad<sup>95</sup>, fue maestro de artes liberales, y, según matiza

---

<sup>83</sup> VALLEJO. Op. cit. p. 82.

<sup>84</sup> E. GACTO (Op. cit., p. 162) afirma que Irnerio era experto en Retórica.

<sup>85</sup> MARTÍNEZ, Faustino, Op. cit. p.178..

<sup>86</sup> GACTO, Op. cit. p. 160.

<sup>87</sup> **ESCUADERO.**

<sup>88</sup> VALLEJO, Op. cit. p. 83.

<sup>89</sup> VALLEJO, Op. cit. p. 82: “Fue, en realidad, ‘inventada’ –la Universidad- en 1888 por los organizadores del supuesto octavo centenario de la Universidad boloñesa para la obtención de apoyo político y financiero del entonces naciente Estado italiano, y no responde a un acto de fundación oficial o determinable en el tiempo”.

<sup>90</sup> Cf.. nota 69.

<sup>91</sup> También ESCUDERO, Op. cit. p. 426.

<sup>92</sup> MARGADANT, Guillermo, F., Op. cit. p. 88.

<sup>93</sup> Loc. Cit. nota 92.

<sup>94</sup> V. nota 91.

<sup>95</sup> Todos los autores así lo entienden: GACTO (p. 162), ESCUDERO (p. 426), VALLEJO (pp. 77 y 82).

MARGADANT, posiblemente podría haber estudiado derecho en la escuela jurídica de Roma, donde habría entrado en contacto con varias partes del *Corpus Iuris*<sup>96</sup>, fundando una escuela científica de la que surgirán discípulos conocidos como *glosadores*.<sup>97</sup>

Y es que nadie duda de la importancia de la labor de este erudito en la historia científica del Derecho; su hallazgo casual de los tomos uno y tres de una copia del Digesto en Pisa, y su posterior estudio desde una perspectiva filológica constituye la base del método de estudio boloñés<sup>98</sup>. Fue así como, llevando a cabo una la labor de búsqueda del segundo tomo para “reforzar la importancia de su descubrimiento y llevando luego una copia a su propia escuela de Bolonia, donde, animado por el entusiasmo de sus colegas, especialistas de derecho, cambió de la filología al derecho”.<sup>99</sup>

“Así, desde finales del siglo XI observamos en Bolonia, alrededor de Irnerio, un grupo de jóvenes juristas, empeñados en buscar el camino en el mundo del *Digesto*, y, en general, en la obra jurídica justiniana”<sup>100</sup>.

Estas palabras de MARGADANT ilustran a la perfección los inicios de los estudios universitarios, pues todo comenzó con pequeños grupos de estudiantes alrededor de un maestro. Se reunían para leer y explicar el libro del maestro (el único del que disponían) ofreciendo, los estudiantes, una remuneración o *collecta*.<sup>101</sup> La fama que fueron adquiriendo<sup>102</sup> traspasó las fronteras de Bolonia, iniciándose un constante flujo de estudiantes, clérigos e hijos de familias con posibles. Este fenómeno recibe el nombre de *peregrinatio academica*<sup>103</sup> y haría, junto con el apogeo del comercio, de Bolonia una de las ciudades más grandes de Europa, al aumentar su población, en el siglo XII, de 10.000 habitantes a más de 60.000 en el siglo XIII<sup>104</sup>. Todo ello contribuyó a que las tradicionales formas de asociación de las que venimos hablando no fueran suficientes, y hubiera que buscar soluciones, no solo para el desarrollo de la actividad de investigación y estudio, sino también a los conflictos que se sucedieron entre los estudiantes extranjeros y los oriundos y autoridades boloñeses (costumbre, derecho boloñés; el *Commune* de Bolonia, según VALLEJO<sup>105</sup>). De este modo, paulatinamente, fueron proliferando organizaciones de estudiantes que adoptaron la estructura propia de las corporaciones<sup>106</sup> gremiales del Medievo, de la mano del emperador Federico I al promulgar la *Authentica Habia*,<sup>107</sup> un fuero privilegiado para los estudiantes que

<sup>96</sup> MARGADANT, Guillermo, F., Op. cit. p. 88.

<sup>97</sup> ESCUDERO, José Antonio, Op. cit. p. 426.

<sup>98</sup> Objeto de análisis en el punto 2.

<sup>99</sup> MARGADANT, Guillermo F., Op. cit. p. 89.

<sup>100</sup> Ibid. P. 88.

<sup>101</sup> VALLEJO, Jesús, Op. cit., p. 83.

<sup>102</sup> Según B. CLAVERO (op. cit. p.25), por motivos diversos, entre ellos, “por la continuidad que se da en sus *glosadores* desde la importante obra en dicho campo de Irnerio, por la tradición escolástica que en virtud de ello pudo cultivarse, por el interés que los emperadores primero, y luego los pontífices [...] y por la autoridad que, finalmente, [...] la obra de *glosadores* y comentaristas boloñeses pudo alcanzar en los diversos territorios de la cristiandad”.

<sup>103</sup> VALLEJO, Op. cit. p. 83.

<sup>104</sup> Loc. Cit, nota 103.

<sup>105</sup> Loc. Cit. nota 104.

<sup>106</sup> El término latino *universitas* significa “corporación”, y no será hasta mediados del siglo XIII cuando el término *studium* acompañe al de *universitas* para designar el establecimiento de enseñanza superior (*studium generale*) regido por una corporación (*universitas*), según apunta L.VALLEJO (Op. cit. p.83) . Esta naturaleza corporativa, siguiendo a la misma autora, marca la diferencia entre la universidad medieval y la actual.

<sup>107</sup> VALLEJO (Op. cit. p. 84) y MARGADANT (Op. cit. p.90). Esta constitución fue añadida al *Codex*.

resolverían sus cuitas ante el obispo o el maestro, según se tratara de un clérigo o no, sin necesidad de acudir a las autoridades municipales.<sup>108</sup>

Décadas después, al sucederse nuevos conflictos con el *Commune*, se reconoce la potestad de una nueva figura, el *rector*, un estudiante elegido de entre éstos y por ellos mismos, con poder para resolver causas civiles y penales de pequeña importancia, así como para vigilar a los profesores. Se trataba de una figura que estaba presente las dos *universitates* de Bolonia<sup>109</sup>: *universitas ultramontanorum* (aglutinaba en sus filas a estudiantes allende los Alpes, que, en 1265, incluía germanos, anglos, húngaros, polacos, catalanes, hispanos, provenzales y galeses) y *univeritas citramontanorum* (reunía estudiantes de otras regiones de Italia: toscanos, romanos y lombardos).

El *Commune*, no obstante, a partir del siglo XIV, asumió un papel de intervención y control sobre el funcionamiento de la nueva institución a través del incremento de su potestad jurisdiccional sobre el gremio estudiantil; la creación de un órgano de control e intervención; y supervisión de la remuneración de profesores. Esta gradual injerencia de la autoridad municipal en la aparente autonomía que, según habíamos relatado, trató de configurarse desde los orígenes de la *universitas scholarium*, cristalizó en 1604, año en el que se invalidaron los procesos de elecciones a rector.<sup>110</sup>

Una vez apuntado los orígenes de Bolonia, podemos establecer semejanzas y disparidades entre ésta otras universidades de gran repercusión en la época y en el estudio del Derecho, a saber París y Salamanca.

En la primera de ellas, los *studium generale* surgen en las escuelas catedralicias, donde se estudiaba el *trívium* y el *cuadrivium*. Del mismo modo, el modelo universitario parisino siempre se caracterizó por una mayor influencia y protagonismo de los profesores del que éstos gozaban en Bolonia, pues París siempre había sido una *universitas magistrorum et scholarium*. Este protagonismo es consecuencia, en parte, de que la remuneración de los profesionales de la enseñanza dependiera de las autoridades eclesiásticas<sup>111</sup>, en contraposición de la universidad boloñesa, y también porque la adquisición de un fuero privilegiado fue obra de la labor incansable de las asociaciones de docentes. Sin embargo, no fue hasta 1679 cuando se empieza a enseñar derecho civil (hasta entonces, solo se impartía derecho canónico), lo cual cedió el protagonismo a las universidades provinciales en el ámbito del derecho civil: el común en las del sur, y el consuetudinario en las del norte<sup>112</sup>.

Por lo que respecta a Castilla, ocupa un lugar preeminente en el panorama universitario Salamanca, fundada en 1219 por Alfonso IX. Y es que la universidad de Salamanca se construyó gracias al regreso de alumnos ya egresados de Bolonia; como apunta ESCUDERO<sup>113</sup>:

<sup>108</sup> VALLEJO, op. cit. p. 84..

<sup>109</sup> ESCUDERO (Op. cit. p. 430): "En la universidad a la que se habían acogido, formaron comunidades amplias en razón de su procedencia (...). [En Bolonia] los hispanos de diversas *naciones* constituyeron agrupaciones populosas y relevantes, y en 1364 el cardenal Egidio de Albornoz funda el Colegio de San Clemente para darles cobijo".

<sup>110</sup> VALLEJO, op. cit. pp. 84 y 85.

<sup>111</sup> VALLEJO op. cit. p. 85..

<sup>112</sup> VALLEJO, op. cit. p. 86..

<sup>113</sup> ESCUDERO, José Antonio. Op. cit. p. 431.

Antes de que la invención de la imprenta revolucionara el mundo científico, los escolares estudiaban ese derecho común en códigos, que luego llevan consigo a sus países de origen, lo que facilitaría la difusión del derecho (...). Los maestros hispánicos enseñaban asimismo en las universidades ultrapineraicas, bien acudiendo directamente desde aquí a ejercer la docencia, o como resultado de permanecer en esos centros tras haber concurrido a ellos como estudiantes. El número de docentes españoles en el exterior decreció en el siglo XIV, quizás como consecuencia del mayor realce que entonces cobraron nuestras propias universidades.

Ésta, se asemeja a la de París en sus orígenes eclesiásticos, y coincide con Bolonia (también con la de París y otras universidades medievales) en la construcción de un fuero privilegiado para los estudiantes<sup>114</sup>. Entre sus particularidades destacan: “la potestad jurisdiccional del *maestrescuela de la catedral*, que actuaba como juez de los estudiantes clérigos u laicos y era elegido por el *claustrum de diputados*”<sup>115</sup>, se trataba de un órgano compuesto por el rector, el maestrescuela, diez estudiantes y diez catedráticos<sup>116</sup>.

Así, a modo de cierre de este análisis sobre el modelo universitario donde se fragua la gran obra jurídica y como preámbulo del siguiente apartado donde se profundizará sobre el método de estudio de la ciencia jurídica (desde la *glossa*), podemos concluir que es gracias a la sagacidad de un monje ajeno al mundo jurídico, Irnerio, que abordó el estudio de Derecho empleando una técnica científica y de manera independiente al resto de artes liberales, que se inicia la labor de recomposición de la compilación justiniana<sup>117</sup>.

A pesar de lo anterior, se trataba de una enseñanza teórica y especulativa, y el Derecho era tratado como cualquier otra disciplina formativa<sup>118</sup>. Sin embargo, como a continuación tendremos ocasión de comprobar, esta función teórica del Derecho estaría muy presente en décadas posteriores como consecuencia de la “rara perfección del derecho de los comentaristas”, que servía de modelo para redactar las leyes, y por el afán de los emperadores de expandir su poder absolutista que vieron en el derecho romano su mayor baza para conseguir su propósito<sup>119</sup>. Paulatinamente, los expertos universitarios, fueron ocupando tribunales de justicia y distintos órganos de la administración bajomedieval, de tal manera que el nuevo derecho impregnó y comenzó a regir en las relaciones de la vida cotidiana, dotando a la primigenia teórica jurídica, de utilidad práctica<sup>120</sup>.

## 2. Los juristas: el estudio del texto. Los glosadores.

Como ya hemos tenido ocasión de mencionar, Irnerio funda una escuela científica, la Escuela de Bolonia, al transmitir sus enseñanzas a sus alumnos (serán éstos los que se reconocerán), con el nombre

---

<sup>114</sup> VALLEJO, op. cit. p. 87.

<sup>115</sup> Loc. Cit. nota 114.

<sup>116</sup> Constituciones de Martín V de 1422 (Alonso ROMERO), citado por BECK VARELA, Laura *et al* (loc. Cit, nota 114).

<sup>117</sup> GACTO, op. cit. p. 162.

<sup>118</sup> Loc. Cit. nota 117. .

<sup>119</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 425.

<sup>120</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 431.

de *glosadores*<sup>121</sup> –expertos en el sistema de la *glossa*–, seguidores del modelo de estudio inculcado por su maestro, quien *coepit per se studere...et studendo coepit docere in legibus*<sup>122</sup>; la tarea de los eruditos del Derecho se reduce, en estos momentos primigenios de la ciencia jurídica, a “la lectura y comprensión mediante *glosase* y *summae* del texto”<sup>123</sup> descubierto por Irnerio, de ahí el apelativo con el que se les conoce.

Así pues, todos ellos abordan el estudio del ya mencionado *Corpus Iuris Civilis* del emperador Justiniano, centrándose en el Digesto, y emprendiendo, para ello, una doble tarea<sup>124</sup>: comienzan a glosar la recién hallada obra, pues, encuadrada en una época histórica anterior al momento en el que es encontrada, requiere que concreten expliquen, maticen y adapten los preceptos que ésta contiene, y sistematizan estas explicaciones en compendios, denominados *sumas*.

Como tendremos ocasión de ver, las *glossas*, posteriormente, fueron recopiladas, ocupando un lugar destacado la recopilación que Accursio elaboró en el siglo XIII, puesto que con este autor, la obra de los glosadores alcanza su punto más álgido imponiéndose y representando el canal de difusión, por excelencia, del *Corpus Iuris*<sup>125</sup>. Sin embargo, la actividad de los glosadores no se limita a las *glossas*, sino que abarca también la labor de codificación de las mismas en *sumas*, de entre las que destaca elaborada por Azzo de Bolonia: la *Summa Codicis*<sup>126</sup>, conjunto de anotaciones realizadas al *Codex* de Justiniano<sup>127</sup>.

### 2.1. La manipulación del *Corpus Iuris* por los glosadores.

Anteriormente, ya hemos hablado del “renacimiento” del Derecho romano en la Edad Media, y de cómo éste se produce cuando los juristas abandonan las obras epitomadas romanas y comienzan a manipular las originales. Asimismo, como también hemos tenido ocasión de ver, la precursora de este nuevo interés por el ordenamiento jurídico de Roma fue la Escuela de Bolonia, por ser el lugar donde aparece el Digesto de Justiniano, que, una vez transcrita por los juristas boloñeses, les servirá de base para sus estudios. Dicha copia ha trascendido con el nombre de *littera Boloniensis* o *littera vulgata*<sup>128 129</sup>.

Estos juristas emplearon como método de trabajo la *glossa*, así pudieron facilitar la comprensión de los libros redescubiertos, lo cual, favoreció la transmisión y utilidad práctica de los preceptos en ellos contenidos.

De esta manera, como apunta CLAVERO, con la *glossa* no solo se pretendía una mejor lectura del texto, sino también aclarar un concepto remitiendo a otro capítulo, e intentar acabar con las divergencias dentro de la obra señalando una interpretación propia o la de algún maestro anterior discordante, de tal forma que “se iba cumplimentando la doble finalidad de dar al texto jurídico, en toda su amplia extensión, un significado cierto y claro, y de ofrecer una lectura no simplemente literal, o una interpretación del

<sup>121</sup> LALINDE ABADÍA, Jesús, (1978), p. 107 y CLAVERO, op. cit. p. 21.

<sup>122</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 426.

<sup>123</sup> CLAVERO, op. cit. p. 21.

<sup>124</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 426.

<sup>125</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 427..

<sup>126</sup> CLAVERO, Bartolomé, op. cit. p. 22, y ESCUDERO, Op. cit. p. 417.

<sup>127</sup> ESCUDERO (loc. Cit. nota 126) también señala que, con anterioridad a la *Summa Codicis*, merece reconocimiento, por su difusión en España, *Lo Codi*, una *suma* de autoría desconocida, redactada en provenzal y posteriormente traducida al latín, castellano y catalán.

<sup>128</sup> LALINDE, op. cit. p. 107.

<sup>129</sup> V. Epígrafe I.

mismo que sirviese para esta época medieval”<sup>130</sup>. Así pues, siguiendo a LALINDE, también podemos definir este método analítico como “la aclaración” sobre los propios textos<sup>131</sup> “de la significación literal de un texto mediante las figuras y categorías que suministra la lógica aristotélica”<sup>132 133</sup>.

Se trata, asimismo, de una técnica que evoluciona progresivamente, ya que, en sus comienzos, se manifiesta en la aparición de meras reseñas breves de vocablos situadas entre las líneas de las obras (*glossas interlineales*), pero que, con el paso del tiempo, pasan a adquirir una mayor consistencia al recoger desarrollos teóricos, concordancias con otros textos justinianos, antinomias y excepciones<sup>134</sup> de forma que la mayor extensión de tales anotaciones hace imposible que se sigan recogiendo entre líneas y se recurra a inscribirlas en los márgenes, recibiendo el nombre de *glossas marginales*.

VALLEJO se decanta por que las *glossas* se disponían predominantemente en los márgenes, primero, de los libros de derecho civil, y más tarde, de los libros del derecho canónico<sup>135</sup>. La *glossa* pasa, así, de constituir la copia de un término que facilitase simplemente su interpretación gramatical (*littera*), a convertirse en una “exégesis extensiva”<sup>136</sup>.

Se implantó con esta técnica, un sistema analítico de estudio en la Escuela de Bolonia. El profesor transmitía a los alumnos su interpretación de un concepto en concreto (*littera*) a través de una explicación verbal (*lectura*): se empezaba por la *summa* del título y se procedía a plantear casos hipotéticos (*casus*) que debían ser resueltos por los alumnos. Éstos, exponían sus argumentos dando lugar a *disputationes*, ya que cada uno de ellos podía mantener una postura concreta y diferente (*dissensiones dominorum*)<sup>137</sup>.

Los siglos XII y XIII constituyen el espacio temporal de esplendor de esta técnica, pudiéndose dividir, siguiendo a LALINDE<sup>138</sup>, en cuatro etapas: la etapa de inicio, marcada por la fundación de la Escuela en el siglo XII; la etapa de consolidación, a finales de siglo; la etapa de apogeo, a comienzos de la nueva centuria; y la etapa de expansión, que se desarrolla de manera paralela y simultánea a las tres anteriores, a lo largo de los dos siglos (XII y XIII).

Y es que, como bien aprecia GACTO, la labor de los juristas boloñeses no se agota en la *glossa*<sup>139</sup> propiamente dicha, “aunque fuera ésta, tal vez por ser más conocida, la que diera nombre a los juristas de la Escuela de Bolonia”<sup>140</sup>. Llegados a este punto, MARGADANT<sup>141</sup> concluye: “La investigación actual demuestra cada vez más claramente la íntima relación que existió entre diversas de estas categorías de literatura [jurídica], y las necesidades de la peculiar enseñanza medieval del Derecho romano”.

---

<sup>130</sup> CLAVERO, op. cit. p.21.

<sup>131</sup> LALINDE, op. cit. p. 107, y GACTO, op. cit. p. 162.

<sup>132</sup> V. nota 131.

<sup>133</sup> GACTO (v. nota 131) coincide al atribuirle una definición casi exacta: “Las glosas constituían aclaraciones al significado literal de los textos, utilizando para ello el método escolástico”.

<sup>134</sup> VALLEJO, op. cit. p. 78.

<sup>135</sup> Loc. Cit. nota 134.

<sup>136</sup> GACTO, op. cit. p. 162.

<sup>137</sup> LALINDE, op. cit. p. 107.

<sup>138</sup> Ibid. Nota 137, pp. 107 y 108.

<sup>139</sup> También CLAVERO, op. cit. p.22.

<sup>140</sup> GACTO, op. cit. p. 162.

<sup>141</sup> MARGADANT, op. cit. p. 106

Este autor distingue hasta quince ramificaciones<sup>142</sup> que parten del tronco común que representa la *glossa*.

En primer lugar, las meras *glossas*, entendiéndose por tales las sucintas indicaciones, ya sean marginales o interlineales, que facilitan comprender el sentido del texto de manera global. No estamos en presencia, pues, de comentarios de una extensión tal que pueda ser catalogado como una obra independiente. Se trata de referencias cortas a “lugares que confirman el texto justiniano que el glosador está comentando” (*similia*), para complementarlo, contradiciéndolo (*contraria, contrarietas*)<sup>143</sup> o corrigiéndolo, de manera que no se entienden si no se ponen en íntima relación con el texto glosado.

Por otro lado, las *summae*, categoría literaria que CLAVERO entiende como una exposición sistemática de un título o de algún libro<sup>144</sup>, mientras que LALINDE la interpreta como una exégesis de un título que deriva en una aclaración de conjunto<sup>145</sup>, pero que, en cualquier caso, como también aprecia MARGADANT, puede derivar en una obra independiente a la del texto glosado, sobre todo a partir de mediados del siglo XIII<sup>146</sup>, por lo que pueden publicarse en forma aislada<sup>147</sup>. Su punto de partida es una parte, un tema, de una obra concreta del *Corpus Iuris* que se pone en relación con los otros tres elementos que componen la compilación justiniana, principalmente, del *Codex*<sup>148 149</sup>.

Para GACTO, el origen de este género radica en la necesidad de una visión unitaria del Derecho ante la proliferación de nuevas categorías literarias. Esta rama adquiere, pues, una importancia superior representando el inicio de un derecho culto que alcanzará una importante significación en el ámbito del derecho notarial (*summae artis notariae*) y del procesal (*specula indicialia*)<sup>150</sup>.

La más antigua es la *Summa Trecensis*, atribuida a alguno de los “cuatro doctores”, y que data de mediados del siglo XII. También destacan *Lo Codi*<sup>151</sup> y la *Summa Codicis*, de Azzo.

Otro género más son los *casus*, o supuestos de hecho (“problemas imaginarios”, en palabras de LALINDE<sup>152</sup>) planteados con el objetivo de facilitar la comprensión a los alumnos del tema sobre el que versaba la explicación del profesor. Aparecían como introducciones cuando en el *Corpus Iuris* se abordaba el estudio de un tema nuevo.

Las *questiones legitimae*, son controversias halladas en el propio *Corpus*. En íntima relación con ellas, las *dissensiones dominorum*<sup>153</sup> aparecen como un compendio de las interpretaciones que los maestros de Bolonia habían dado sobre la materia controvertida.

Las *solutiones*, como forma de concordancia entre las *glossas* que se contradicen entre sí.

Los *apparatus*, compendio de *glossas* al que se le puede atribuir características diferentes en función de la atención que prestemos a los matices apreciados por diversos autores. Así, para LALINDE:

<sup>142</sup> Sistematización basada en el apartado 40, Capítulo IX, *Los glosadores*, de MARGADANT, op. cit. pp. 106 y ss.

<sup>143</sup> Cfr. Nota 14 de MARGADANT, op. cit. p. 106)

<sup>144</sup> CLAVERO, op. cit. p.22.

<sup>145</sup> LALINDE, op. cit. p. 107.

<sup>146</sup> CLAVERO, op. cit. p. 22.

<sup>147</sup> MARGADANT, op. cit. p. 107.

<sup>148</sup> GACTO, op. cit. p. 163.

<sup>149</sup> Cf. Nota 127.

<sup>150</sup> CLAVERO, op. cit. p.22.

<sup>151</sup> Cf. Nota 127.

<sup>152</sup> LALINDE, op. cit. p. 107.

<sup>153</sup> Loc. Cit. Nota 152.

“La aclaración de todas las partes del texto da lugar a una aclaración continuada, que recibe el nombre de ‘aparato’ (*apparatus*)”<sup>154</sup>; según CLAVERO: “La *glossa*, formada por acumulación de notas de una serie notable de juristas, puede llegar así a constituir un importante *apparatus* que ofrecía la interpretación medieval del texto, haciéndose imprescindible su utilización conjunta por los juristas”<sup>155</sup>; y MARGADANT las define como “obras monográficas que tratan de presentar algún tema de derecho por medio de la interpretación exegética de alguna parte del texto justiniano, enriqueciendo la discusión mediante referencias a otras partes del mismo”<sup>156</sup>.

Entre estos compendios, destacan los elaborados por Azzo de partes amplias del *Corpus*, a saber al *Digestum Vetus* o al *Digestum Novum*.<sup>157</sup>

Los **argumenta**, principios de derecho redactados al modo de proverbios<sup>158</sup>.

Los **consilia**, compendios de dictámenes sobre problemas prácticos. Así pues, estas colecciones se gestan en torno a la figura del *consilium*, conclusiones a las que llega un jurista concreto sobre un asunto determinado y que constituiría un momento posterior, a diferencia de su finalidad originaria, por sus argumentos y doctrina, un nuevo objeto<sup>159</sup> de estudio o alegación, pues, como asegura MARGADANT, la época de mayor esplendor de este género se dará en los siglos XIV y XV<sup>160</sup>. Será entonces cuando el derecho encauce su propósito práctico y se marquen distancias, una diferenciación, con el Derecho romano histórico, que constituye el punto de partida –teórico- de la Escuela<sup>161</sup>.

Los **vocabularia**, categoría de menor importancia puesto que se trataba de un conjunto de definiciones de términos técnicos, al estilo de los actuales diccionarios técnicos-jurídicos.

Los **ordines iudiciorum**, que surgieron como consecuencia de dos factores: la precaria situación en la que se encontraba la praxis del derecho procesal en el Medioevo, que obligaba a esperar a las interpretaciones de los juristas (motor impulsor de la vida forense medieval); y la dispersión de la materia procesal en la compilación justiniana, que dificultaban la comprensión de la misma a través de los *apparatus*.

En definitiva, se trata de manuales de derecho procesal que sistematizaban todos los datos procesales desperdigados a lo largo del *Corpus*. MARGADANT le atribuye a Búlgaro, la primera obra de este género.

**Materiae y exordia**, introducciones a un tema o parte del *Corpus* desde una perspectiva filosófica, humanística, que MARGADANT, siguiendo a Kantorowicz, asemeja a la actual Filosofía del Derecho<sup>162</sup>.

---

<sup>154</sup> Loc. Cit. Nota 153.

<sup>155</sup> CLAVERO, op. cit. p. 21.

<sup>156</sup> MARGADANT, op. cit. p. 107.

<sup>157</sup> Loc. Cit. nota 156..

<sup>158</sup> Cfr. Nota 19 de MARGADANT, op. cit. p.108.

<sup>159</sup> CLAVERO, (op. cit. p.22) matiza: “[no se abandona la exégesis de los textos] ésta continuará, ya que en ellos se basa la enseñanza jurídica, pero sus lecturas [los *consilia*] (...), también presentarán dichos caracteres constructivos, bien distantes ya de la simple glosa”.

<sup>160</sup> Cfr. Nota 20 de MARGADANT, op. cit. p.108.

<sup>161</sup> CLAVERO, op. cit. p. 22.

<sup>162</sup> Cfr. Nota 21 de MARGADANT, op. cit. p.109.

**Reportationes**, categoría que, junto los ya explicados *vocabularia*, forma parte de los géneros de categoría inferior; son meros apuntes de clase. En ellos se aprecia el modelo de estudio aristotélico basado en la ya vista estructura *positio-oppositio-solutio*<sup>163</sup>.

**Questiones disputate**, derivadas de las reproducciones de juicios simulados durante las clases. Esta técnica de estudio es introducida por Búlgaro.

**Abbreviationes**, otra parte integrante del grupo de menor categoría, en la que el glosador solo anotó lo que, a su juicio, parecía relevante dentro del texto copiado. Dentro de este grupo, encontramos las **Transformationes**.

Por tanto, dada la información vertida en estas páginas, podemos concluir que la técnica de la *glossa* derivó en un sistema didáctico<sup>164</sup> caracterizado por cuatro rasgos concatenados, a saber: fidelidad al Derecho justiniano, al que se consideró como “revelado”; la ausencia de base histórica y filológica; la limitación a la interpretación literal de la obra; y el gusto por un desglose pormenorizado y analítico de los preceptos contenidos en los textos. Y es que debemos atribuirle a la *glossa* el redescubrimiento y la comprensión del Derecho romano<sup>165</sup>. No obstante, como seguidamente veremos, este método entró en crisis, pues la proliferación de comentarios y anotaciones diversas y contradictorias, ponía en riesgo la supervivencia de la compilación justiniana, pilar vertebrador de la Escuela. Como reacción a todo ello, en el siglo XIII, aparecerá Accursio con su *Maga Glossa*.

## 2.2. Los principales glosadores.

### 2.2.1. Irnerio y los cuatro doctores (siglo XII).

“Bolonía, para un jurista, es la ciudad esencialmente vinculada al comienzo de los estudios del derecho, construido sobre la base del imperecedero derecho romano. Decir Bolonia, en el mundo jurídico, es decir Irnerio”<sup>166</sup>.

Estas palabras que marcan el inicio del artículo citado, destacan, más si cabe, el legado de Irnerio en el ámbito de la ciencia jurídica.

En el apartado anterior, ya se ha hecho alusión a este erudito del Derecho, a quien se le atribuía el muy ilustrativo sobrenombre de *Lucerna iuris* (“linterna del Derecho”), y a quien está ligada el nacimiento de la Escuela de Bolonia, pues, como ya podemos concluir<sup>167</sup>, aunque fue Pepo<sup>168</sup> quien manejó por vez primera del contenido jurídico de la compilación justiniana, con Irnerio se inicia la enseñanza de la misma<sup>169</sup>. Así, este maestro en artes liberales, comenta, explicando, los libros del Digesto que descubre casualmente; los glosa (1088)<sup>170</sup>, construyendo y adquiriendo tal fama, que sirvió como consejero jurídico

<sup>163</sup> Cf. Epígrafe I, apartado relativo al nacimiento de la Universidad.

<sup>164</sup> LALINDE, op. cit. pp107 y 108.

<sup>165</sup> GACTO, op. cit. p163.

<sup>166</sup> DÍAZ, Francisco E. (2010), *Bolonía y el arte de aprender*, Revista de Derecho UNED, NÚM. 7, p. 249.

<sup>167</sup> Cf. Epígrafe I, apartados relativos a la recuperación del Derecho romano justiniano y al del nacimiento de la Universidad. Coinciden VALLEJO, (op. cit. p. 77) y DÍAZ, Francisco E. (op. cit. p.249)

<sup>168</sup> Loc. Cit. nota 167, pues VALLEJO recuerda que, ante todo, debe mencionarse la figura de Pepo, de quien poco se conoce, pero del que hay constancia de su conocimiento del *Códex* y de las *Institutiones*, su vinculación a Bolonia (alrededor de los setenta y ochenta del siglo XI), y con el que comienza el “amanecer” del derecho civil.

<sup>169</sup> DÍAZ, Francisco E. op. cit. p. 249.

<sup>170</sup> Cf. Apartado I.

del emperador, consiguiendo recabar pingües beneficios por parte de la filiación imperial<sup>171</sup> hacia la Escuela boloñesa, centro de estudios que, como recordaremos, en sus inicios fue fomentada por la corriente partidaria del papado (por la condesa Matilda)<sup>172</sup>.

A Irnerio le siguieron, durante la segunda mitad del siglo XII, una serie de discípulos entre los que destacan los conocidos como “los cuatro doctores”: Búlgaro, Martino, Hugo y Jacobo. Se inicia así un movimiento que perdurará a lo largo de seis generaciones de juristas: la Escuela de los Glosadores, que toma el nombre del método de estudio empleado<sup>173</sup>.

Los integrantes de esta Escuela, hasta mediados del siglo XIII, estaban representados, en su mayoría, por miembros de la Iglesia; algunos son conocidos por sus nombres pila; de otros, solo han trascendido sus obras, pero todo ellos conforman una corriente de estudio que se cimienta sobre las siguientes notas: ausencia de actitud crítica frente al *Corpus Iuris*, “o [de] intención de verlo como eslabón dentro de una evolución”<sup>174</sup>. En páginas anteriores habíamos afirmado que en la Edad Media, en el ámbito jurídico, aparece un Renacimiento prematuro, sin embargo, en esta visión ahistórica del *Corpus Iuris* es donde se aprecia el elemento más característico de la mentalidad medieval, lejos de la visión humanista que en la Edad Moderna (siglos XV al XVIII) se le da al derecho romano: se veneran los textos justinianeos con autoridad, con rigor, desechando las alusiones a la historia de Roma<sup>175</sup>.

Asimismo, a pesar de la disparidad y abundancia de *glossas* que elaboran estos eruditos y estudiantes boloñeses, MARGADANT encuentra que todas ellas están ligadas por un “aire de familia”. Sin embargo (se profundizará a continuación), en contraposición a esta unidad, debemos precisar que, dentro de esta Escuela, se produce una escisión entre los discípulos más ortodoxos de Irnerio y los partidarios de abordar, desde un punto de vista crítico, sus enseñanzas, interpretándolas.

Apuntados los rasgos que definen esta Escuela de Glosadores, se esbozará una cronología de las figuras más destacadas siguiendo aquí el mismo criterio de división usado por MARGADANT, que habla de “generaciones”<sup>176</sup>.

#### PRIMERA GENERACIÓN.

**Irnerio** (1055- 1130, aprox.), era originario de Bolonia, según SAVIGNY<sup>177 178</sup>, pero otros autores afirman que era alemán valiéndose del adjetivo *teotonicus* que aparece unido a su nombre en un

<sup>171</sup> Irnerio era de filiación gibleina (partidario del Imperio), como así señalan LALINDE (op. cit. p.108) y MARGADANT (op. cit. p. 88). También DÍAZ, Francisco E. (op. cit. p.249): “Desempeñó Irnerio elevados cargos al servicio del emperador Enrique V, en el período de tiempo que va del 1116 al 1118”. Aunque MARGADANT (op. cit. p. 89) sostiene que en 1122, cuando se firma el Concordato de Worms –acuerdo entre el Papado y el Imperio-, todavía Irnerio sirve al lado imperial.

<sup>172</sup> Cf. Apartado I.

<sup>173</sup> Cf. Apartado anterior.

<sup>174</sup> MARGADANT, op. cit. p. 101.

<sup>175</sup> V. Epígrafe I.

<sup>176</sup> Cfr. Nota 22, MARGADANT, op. cit. p. 109. Aunque admite que se trata de una “unidad inevitablemente vaga” si se tiene en cuenta la diferencia de edad que, dentro de la segunda generación, hay entre Martino y Búlgaro, y Hugo y Jacobo. Por ello, advierte “que, aunque todos hayan sido alumnos de Irnerio, los dos últimos también fueron probablemente alumnos de Martino y Búlgaro”.

<sup>177</sup> MARGADANT. Op. cit. p. 109.

<sup>178</sup> Cfr. Nota 23, MAGADANT, op. cit. p. 109.

manuscrito canónico<sup>179</sup>, no obstante, este término puede tratarse, igualmente, de un apodo que se le acuñó por su fidelidad al emperador germánico<sup>180</sup>, Enrique V.

Sin embargo, hasta nosotros, solo han llegado *glossas*, una ingente cantidad de anotaciones simples y cortas, que han pervivido con el paso de los años sirviendo como referencia a otras obras posteriores a él, y que trascienden acompañadas de su sigla “Y” o “G” (por su nombre latino Guarnerius). Conocemos, pues, la obra de Irnerio gracias a las compilaciones que sus discípulos hicieron de sus *glossas*, entre las que destacan las relativas a las *Institutiones* y al *Codex*.

Su fama también se debe al desarrollo de actividades en los campos político y forense, pues, si bien existe discordia en cuanto a su intervención en el Concordato de Worms en 1122, es innegable sus inicios como asesor jurídico de la condesa Matilda de Canossa, de tendencia güelfa pero que, en los últimos años de su vida, se mostró favorable al Imperio. Quizás esta fuera la razón por la que Irnerio ocupó un cargo de confianza en la corte imperial. En cualquier caso, es un hecho que participó en la elección del antipapa Gregorio VIII en 1118<sup>181</sup>, y que, junto con el Emperador del Sacro Imperio Germánico, Enrique V, fue excomulgado el siete de abril de 1119.

La última noticia que se tiene de él data de diciembre de 1125, fecha en la que se encontraba ejerciendo como abogado para un monasterio<sup>182</sup>.

Como nexo de unión entre la figura de Irnerio y el inicio de la segunda etapa, se encuentran sus discípulos como transición entre ambos períodos, que, sin embargo, adquirirán mayor relevancia en la siguiente generación.

#### SEGUNDA GENERACIÓN.

Protagonizada por los discípulos de Irnerio, es la generación de “los cuatro doctores”: **Búlgaro**, apodado como el Crisóstomo de la Jurisprudencia (muerto en 1166)<sup>183</sup>; **Martino** –o Martín- de Gosia, uno de los más sabios jurisconsultos de la época<sup>184</sup> (su muerte fue anterior a la de Búlgaro); **Hugo**, “el espíritu de las leyes”<sup>185</sup>, es conocido como (H)ugo “de Porta Ravennate”, por su lugar de nacimiento, o como (H)ugo “de Alberico”, por el nombre de su padre<sup>186</sup>; y **Jacobo** “de Porta Ravenne”, para distinguirlo de Jacobo Balduino, maestro de **Odofredo**, fue sucesor del cargo que Irnerio dejó vacante cuando desapareció (en cuanto a su muerte, hay disparidad de fechas: octubre de 1171<sup>187</sup>, o año 1178<sup>188</sup>). Así, se le atribuye a Irnerio el poema latino (dístico):

*Bulgarus est [os] aerom, / Martinus copia legum, // Mens legum est Hugo, / Jacobous id quod ego.*  
Búlgaro es *boca de oro*; / Martino es *copia literal* de las leyes; // Hugo es la *intención* de las leyes; / Jacobo es *mi <<alter ego>>*.<sup>189</sup>

<sup>179</sup> Cfr. Nota 24, MARGADANT, op. cit. p.109).

<sup>180</sup> VALLEJO, op. cit. p. 77, y MARGADANT, op. cit. pp. 109 y 110.

<sup>181</sup> MARGADANT, op. cit. pp. 110 y 111.

<sup>182</sup> Loc. Cit. Nota 181. MARGADANT.

<sup>183</sup> DÍAZ, Francisco E. op. cit. p. 249, y MARGADANT, op. cit. p. 111.

<sup>184</sup> DÍAZ, Francisco E. op. cit. p. 249.

<sup>185</sup> Loc. Cit. nota 184.

<sup>186</sup> MARGADANT, op. cit. p. 111.

<sup>187</sup> DÍAZ, Francisco E. op. cit. p. 249.

<sup>188</sup> MARGADANT, op. cit. p. 111..

<sup>189</sup> Extraído de DÍAZ, Francisco, op. cit. p. 249.

Es la generación simultánea a la redacción de Decreto de Garciano dando lugar a glosadores especializados en el derecho canónico, los canonistas<sup>190</sup>.

Habiéndose hecho mención a la ramificación que se produce en la familia de los Glosadores, ésta se produce en este momento generacional dadas las discrepancias entre Búlgaro, que abogaba por una interpretación rigurosa de las enseñanzas de su maestro, y Martino, que se decantaba por una interpretación teleológica al servicio de la equidad: “deciden a la luz de su sensibilidad jurídica cuál es la solución más equitativa, y luego bajan a la mina del *Corpus Iuris* para buscar allí los materiales que favorezcan tal interpretación”<sup>191</sup> <sup>192</sup>.

Así, la rama ortodoxa, encabezada por Búlgaro, consideran que su postura favorece la seguridad jurídica, pues, al seguir rigurosamente las enseñanzas de Irnerio, las soluciones que se pueden dar son previsibles. Sus seguidores desprecian la labor de Martino (de Gosia) y sus prosélitos, a los llaman *gosiani*, calificando, en palabras de MARGADANT, la *aequitas martiniana* como “volátil y arbitraria, inferior al *ius strictum*”, corriente que defendían.

Quizás, el origen de tales fricciones resida en las diferencias intrínsecas a la mentalidad de la zona de la que cada uno de ellos era oriundo. Y es que Martino provenía de Lombardía; allí, el ordenamiento jurídico presentaba rasgos del antiguo derecho germánico. Asimismo, el derecho eclesiástico, materia de la que era experto sobresaliente Martino, presentaba rasgos germánicos. Estos dos factores, conjuntamente aprehendidos, revelan el trasfondo que subyace en la *equidad gosiana*: Martino pretendía armonizar el derecho justiniano con el derecho germánico gracias a la interpretación de los preceptos.

No obstante, gracias a esta confrontación, comienzan a proliferar las *dissensiones dominarum*,

Pero Búlgaro destacó sobre Martino. A él le debemos los primeros ejemplos de la, entonces novedosa, categoría de los *apparatus* sobre el D.50.17 –Martino, por su parte, elaboró un *appartus* para las *Institutiones*-, pero también son dignas de destacar sus *summulae De stipulationibus*, *De dolo* y *De iuris et facti ignorantia*. Tan evidente se muestra este predominio de Búlgaro sobre su compañero, que Basiano y el gran Azzo se revelan como sus seguidores.

Vemos, pues, que la distinción entre los *gosiani* y los seguidores del *ius strictum* se prolonga por toda la Escuela de los Glosadores. Y es que Jacobo, Hugo y Odofredo son considerados discípulos de la tendencia antimartiniana, mientras que **Vacario**, **Rogero** y **Placentino** son fieles a Martino, pero es especialmente llamativo el hecho de que **Accursio**, al construir la obra culmen de la Escuela de los Glosadores, la *Magna Glosa*, se posiciona al lado de la corriente ortodoxa.

Por otra parte, y sin llegar a hacerse hueco en la categoría de “los cuatro doctores”, encontramos a **Rogero**, discípulo de Martino, que impartió clases en Montpellier<sup>193</sup>, donde enseñó a Placentino<sup>194</sup>, encargado de terminar los comentarios de su maestro sobre el *Códex* (*Summa Codicis*<sup>195</sup>).

<sup>190</sup> VALLEJO, op. cit. p. 78.

<sup>191</sup> MARGADANT, op. cit. p. 102.

<sup>192</sup> VALLEJO (op. cit. p. 79) cataloga esta bifurcación como “paradigma del enfrentamiento dialéctico”.

<sup>193</sup> CFR. nota 35 de MARGADANT, op. cit. p. 112.

<sup>194</sup> DÍAZ, Francisco E. (op. cit.p. 250) lo considera el verdadero fundador de la Escuela de Montpellier.

## TERCERA GENERACIÓN.

A continuación, aparece **Placentino**, un profesor originario de Plasencia. Conocemos su paso por Bolonia, pero los autores discrepan en cuanto si fue él el fundador de la primera escuela de Derecho francesa (en Montpellier) o, si por el contrario, se limitó a poner en marcha un proyecto de Escuela ya iniciado por Rogerio<sup>196</sup>.

Se le atribuyen una *Summa de Actionum Varietatibus* y las *Quaestiones de iuris subtilitatibus*<sup>197</sup>.

Por otra parte, también encontramos en este momento a **Guillermo**, hijo de Marino, y a **Enrico de Baila**. Sin embargo, es **Juan Basiano**, que estudió bajo la dirección de Búlgaro, quien sobresale en esta etapa. Se afaná en perpetuar las enseñanzas de su maestro y se enfrentó a la equidad propuesta por el movimiento glosiano. Esto, unido a que Basiano fue preceptor de **Azzo**, ayudan a responder por qué en la obra de Accursio (alumno de Azzo) se observa una inclinación hacia la postura defendida por Búlgaro.

También debemos mencionar a **Vacario**, ya que fue el introductor del derecho justiniano en Inglaterra: en 1144<sup>198</sup>, este jurista italiano (Lombardía), escribe para sus alumnos los *Liber Pauperum*, una antología del *Corpus Iuris* que incluía *glossas*, fundando en Oxford una escuela de Derecho propagación de la de Bolonia. No obstante, el rey inglés Esteban le prohibió divulgar el derecho romano y ordenó quemar alguna de sus obras.

## CUARTA GENERACIÓN.

Esta etapa nos trae a **Hugolinus**, alumno de Basiano, y a **Pillius**, alumno de Placentino, que completaría la *Summa Codicis*. Asimismo, se sabe que escribió sobre derecho feudal dotándolo del espíritu romanista (se le atribuyen una *Summa Feudorum* y un *apparatus* a los *Libri Feudorum* que se incluyó en la *Glossa Ordinaria*).

## QUINTA GENERACIÓN.

Llegados ya a los últimos años del siglo XII, aparece Azzo<sup>199</sup> de quien se dice: *chi non ha Azo non vada a palazzo* (“quien no conozca las obras de Azzo, no está capacitado para actuar en juicio”), y ello a pesar de la gran repercusión que tuvo la obra de su alumno Accursio para la posteridad: sus *summae* a los nueve libros del *Codex* y a las *Institutiones* se reimprimieron hasta el siglo XVI, “y cuando Bracton, en Inglaterra, a mediados del siglo XIII, se refiere al derecho romano raras veces cita el *Corpus Iuris* directamente; más frecuentemente, sus citas iusromanistas proceden de las obras de Az(z)o”<sup>200</sup>.

### 2.2.2. Generación reactiva: Accursio y la Magna Glossa (siglo XIII).

Accursio es “producto de la sexta y culminante generación de esta escuela”<sup>201</sup> en la que la multiplicidad de maestros y discípulos había dado lugar a una ingente cantidad de obras interpretativas.

<sup>195</sup> Se trata de una obra catalogada por los investigadores como “de notable elegancia y penetración” en la que analizan los nueve primeros libros del *Códex* siendo complementada, posteriormente, por Placentino, y luego por el discípulo de éste, Pillius, que acabó por analizar los tres últimos libros (cfr. nota 39, MARGADANT, op. cit. p. 113).

<sup>196</sup> Cuestión ya planteada (v. notas 193 y 194).

<sup>197</sup> Atribuidas antes a Irnerio (cfr. 40, MARGADANT, op. cit. p. 113).

<sup>198</sup> Según DÍAZ, Francisco E. (op. cit. pp. 250 y ss.), porque MARGADANT (op. cit. pp. 241 y ss.) sitúa la fecha en 1147, e incluso afirma que sus actividades didácticas no comienzan hasta 1149.

<sup>199</sup> CFR. Nota 42, MARGADANT, op. cit. p. 114.

<sup>200</sup> MARGADANT, op. cit. pp. 113 y 114.

<sup>201</sup> MARGADANT, op. cit. p. 114.

Procedente de Florencia, asume la tarea de recopilar toda la labor glosadora, desde Irnerio, de sus predecesores y contemporáneos: elimina lo que a su juicio parece superfluo, equivocado y, en caso de controversia, toma la que cree mejor opinión entre los glosadores enfrentados. De este modo, llegó a reunir más de cien mil *glossas* (62.577 para el *Digesto*, 21.933 para el *Código*, 4.737 para las *Instituciones*, 7.013 para el *Auténtico* y algunos centenares para los libros feudales<sup>202</sup>) en su *Glossa Ordinaria* (o la Gran Glosa, o la *Magna Glossa*), que data de 1230, y que no es, sino, “una síntesis de la elaboración llevada a cabo en el Estudio de Bolonia y núcleo de aquel derecho romano común que había de difundirse por casi toda Europa<sup>203</sup>”.

Se trata de una obra de gran repercusión en el ámbito de la ciencia jurídica, pues, incluso hasta en el siglo XVII, los juristas la consideran como el “comentario oficial al *Corpus Iuris*”<sup>204</sup> lo que supuso que las partes de la compilación justiniana no sometidas a la interpretación de Accursio llegaran a no tener vigencia alguna (*quod non agnoscit glossa, nono agnoscit forum*<sup>205</sup>).

La huella que dejó Accursio con su *Magna Glossa* es la de la seguridad jurídica, a pesar de que se desperdició la riqueza que las opiniones de otros juristas, no recogidas en la obra, aportaba al mundo del Derecho. Si bien, esta circunstancia no quiere decir que los trabajos de todos los glosadores anteriores desaparecieran de la práctica y de la enseñanza jurídica, pues, a lo largo del Renacimiento, se continúan imprimiendo varias de sus obras, pero este jurista boloñés alumbró el derecho común del que descenderían en el siglo XIX, los pandectistas dando paso a la ciencia moderna del Derecho.

### 2.3. Los Postglosadores<sup>206</sup>.

A finales del siglo XIII, se produce una renovación teórica de la doctrina jurídica<sup>207</sup>, y en la que influye notablemente la corriente jurídica francesa encauzada por la labor de los juristas de la Escuela de Orleáns<sup>208 209</sup>, que supieron aprovechar la coyuntura de los estudios de París –donde la autoridad eclesiástica prohibía enseñar Derecho romano- para erigirse como nuevo referente.

Así, esta nueva corriente de juristas franceses, se revela como el “eslabón”<sup>210</sup> entre la escuela de los Glosadores y la de los Postglosadores, pues, Orleáns, pese a sustentarse sobre los pilares establecidos por juristas formados en Bolonia, en la segunda mitad del siglo XIII adquirirá un perfil propio, enfocando su tarea de investigación y aplicación del derecho justiniano desde una óptica más apartada de la Gran Glosa de Accursio, a través del comentario.

<sup>202</sup> <http://www.biografiasyvidas.com/biografia/a/accursio.htm> Visitada 3/4/17 (11:42 hrs.)

<sup>203</sup> <http://www.biografiasyvidas.com/biografia/a/accursio.htm> Visitada 9/4/17 (11:42 hrs.).

<sup>204</sup> MARGADANT, op. cit. p. 115.

<sup>205</sup> Loc. Cit. nota 204.

<sup>206</sup> En ese apartado únicamente se hace un sucinta referencia, a modo de adelanto, a la labor de los principales Comentaristas, pues, su legado, será objeto de estudio del siguiente apartado.

<sup>207</sup> CLAVERO, op. cit. p. 26.

<sup>208</sup> CLAVERO, op. cit. p. 27.

<sup>209</sup> VALLEJO, op. cit. p. 80: “[La Escuela de Orleáns] fundada en la primera mitad del siglo XIII e impulsada por la influencia de maestros formados en Bolonia, (...) produjo obras de excelente nivel, ya propiamente adscribibles al género literario que revelaba al de la glosa y que predominaría en los siglos sucesivos: el comentario”.

<sup>210</sup> MARGADANT, op. cit. p. 123.

Esta nueva categoría de la literatura jurídica, en realidad, no era tan novedosa como pudiera parecer, pues, como señala VALLEJO, autores boloñeses (glosadores)<sup>211</sup>, como Odofredo, ya empleaban esta técnica consistente en realizar una “interpretación unitaria y extensa sobre cada una de las *leges* o unidades normativas de la compilación sobre la que recaía”<sup>212</sup> que superase en extensión y profundidad a la *glossa*. De este modo, MARGADANT considera más oportuno atribuirle el nombre de *Consiliatores* a los estudiosos de esta nueva etapa<sup>213</sup>, por la gran cantidad de *consilia*<sup>214</sup> que produjeron.

Sea cual sea el origen del término, lo cierto es que los Postglosadores tomaron como base la *Glossa Ordinaria*<sup>215</sup> en la que buscaban elementos (tópicos, como por ejemplo, algún resultado forense, un pasa de una ley, la opinión de un jurista prestigioso, una regla de interpretación, etc.) que, sacados de su contexto original, pudieran servir para obtener el resultado jurídico contemporáneo que quisieran alcanzar. Fue, con este objetivo, con el que aparecieron, adquiriendo gran relevancia, juristas, adscritos a Orleáns, como **Jacques de Révigny** y **Pierre de Belleperche**<sup>216</sup>, siendo éste quien ejerciese una gran influencia en sus sucesores.

Autor de una serie de *Quaestiones*, recupera un género que fue escasamente utilizado en época de los Glosadores, y sienta el precedente: plantea un caso hipotético, a continuación, expone argumentos a favor o en contra de una solución sugerida para, finalmente, presentar la *solutio* adoptada. Otro método similar, que alcanzó gran fama entre los juristas orleaneses, fue la *distinctio*: “el jurista procedía abriendo una cadena de dobles soluciones alternativas a través de la cual, descartando siempre una y planteando en la siguiente una doble posibilidad, iba encauzando la respuesta al problema planteado”.<sup>217</sup>

Así, el género del comentario respondía a este método tópico que se consolidó ya en los siglos XIV y XV<sup>218</sup> con **Cino de Pistoia**<sup>219</sup>, que bebió de las enseñanzas orleaneses, y quien realiza una revisión crítica de la obra de Accursio<sup>220</sup>, se dedicó a difundir este nuevo pensamiento en suelo itálico a sus alumnos, entre los que destacó **Bártolo de Saxoferrato**. Éste, pese a su breve vida, elaboró una prolija y abundante obra jurídica (decenas de volúmenes de comentarios a todo el *Corpus*, numerosos *consilia* y *quaestiones*, etc.<sup>221</sup>.) con gran repercusión hasta el punto de equipararse con Irnerio.

Discípulo de esta otra *Lucerna iuris* fue **Baldo de Ubaldis**, que contribuyó a la estructuración de un sistema jurídica de nuevas instituciones desconocidas hasta entonces con sus *consilia*<sup>222</sup> (cf., por ej., sus *consilia* sobre la letra de cambio)<sup>223</sup>.

<sup>211</sup> VALLEJO, op. cit. p. 80 y MARGADANT, op. cit. p. 127. Este último sigue que el término “Comentaristas” es ya incorrecto desde una perspectiva puramente etimológica, ya que, como explica, una *glossa* es, en sí misma, un comentario “de manera que los Glosadores también son ‘comentaristas’”.

<sup>212</sup> VALLEJO, op. cit. p. 80.

<sup>213</sup> MARGADANT, op. cit. p. 127.

<sup>214</sup> V. Nota 159.

<sup>215</sup> MARGADANT (op. cit. p. 128) matiza, citando a Barry Nicholas, que esta obra constituía “un derecho romano de tercera mano, ya que el derecho justiniano, romano-bizantino, puede considerarse como un ‘derecho romano de segunda mano’”.

<sup>216</sup> VALLEJO (op. cit. p. 81), CLAVERO (op. cit. p. 27), y MARGADANT (op. cit. pp. 123 y 124)

<sup>217</sup> VALLEJO, op. cit. p. 81.

<sup>218</sup> VALLEJO, op. cit. p. 82.

<sup>219</sup> CLAVERO (op. cit. p. 27), VALLEJO (op. cit. p. 82) Y MARGADANT (op. cit. p. 124).

<sup>220</sup> CLAVERO, op. cit. p. 27.

<sup>221</sup> Loc. Cit. nota 220.

<sup>222</sup> VALLEJO, op. cit. p. 82.

<sup>223</sup> Cfr. Nota 14, MARGADANT, op. cit. p. 134.

La obra de Bártolo y de Baldo podrá personificar durante siglos (...) la doctrina de tal derecho común europeo<sup>224</sup>; dicha obra sustancialmente sería la invocada en expresiones como la de que *in iudicando et consulendo ab opinione Commune minime recendendum est*, o la más tardía de que *vulgariter loquendo per lus Commune intelligitur quoque omnis doctorum interpretatio*.<sup>225</sup>

### 3. La herencia transferida.

#### 3.1. La Escuela de los Comentaristas.

Ahora, nuestro estudio aborda una nueva cuestión: la trascendencia moderna del Derecho de Roma, de esos textos hallados en la Edad Media, a través de los modos italiano y francés de enseñar y aprender el Derecho (el *mos italicus* y el *mos gallicus iura docendi ac discendi*).

Se suscita, pues, como hemos comprobado<sup>226</sup>, una polémica en el método de estudio cuyos orígenes difieren en función del autor que estemos consultando. Así, el profesor A. GUZMÁN<sup>227</sup>, considera que, pese a que la época de mayor virulencia de esta divergencia se encuadra en la Francia del siglo XVI, se pueden apreciar ya en la Italia de finales del siglo XV, los primeros ataques focos de disputa.

Por su parte, LALINDE<sup>228</sup> y GACTO<sup>229</sup> señalan que ya desde finales del siglo XIII<sup>230</sup> se opera un cambio, que sufre un desarrollo a lo largo de los siglos XIV y XV. No obstante, todos coinciden en el punto geográfico de partida (Francia) y en que la progresividad de esta evolución se produce en Italia.

No obstante, a continuación, entenderemos el por qué de esta disparidad relativa a la cronología.

Sea como fuere, parece claro que, con origen en Francia, su proceso evolutivo lo conduce nuevamente a Italia. Tal es así, que la concepción que sostienen los juristas y estudiosos del Derecho en esta época trascenderá con el nombre de *mos italicus* (“costumbre” o “forma italiana”)<sup>231</sup>. Estos nuevos eruditos son herederos de la Escuela de los Glosadores, de ahí que se les haya acuñado el término “Postglosadores”, pero también se les conoce como “comentaristas”, por cuanto dejan a un lado la mera aclaración para centrarse en el comentario<sup>232 233</sup>.

Y es que, entroncando con la finalidad práctica que perseguían los Glosadores, para quienes, recordemos, la obra justiniana era también merecedora de ser aplicada dada su exquisitez, los Comentaristas acentúan ese objetivo pragmático, lo que les llevó a resolver los problemas que suscitaba una interpretación conjunta de las normas justinianas, las canónicas, feudales y estatutarias de los

<sup>224</sup> MARGADANT (op. cit. p. 134) observa influencias de Bártolo y de Baldo en la ley de citas española de 1499.

<sup>225</sup> CLAVERO, op. cit. p. 27.

<sup>226</sup> Cf. Apartado *Los Postglosadores*, del epígrafe II.

<sup>227</sup> Conferencia pronunciada el día 7 de julio de 1976 en el Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile (Santiago): “*Mos italicus* y *mos gallicus*”.

<sup>228</sup> LALINDE, op. cit. p. 110.

<sup>229</sup> GACTO, op. cit. p. 168.

<sup>230</sup> TOMÁS Y VALIENTE (2012), p. 188: “Desde las décadas finales del siglo XIII se intentó superar y enriquecer el método de la glosa”.

<sup>231</sup> TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. pp. 188 y 189), LALINDE (op. cit. p. 110), y GACTO (op. cit. p. 169). Éste último: “Aunque nacida en Francia, la nueva escuela será conocida durante siglos como *mos italicus*, lo que quiere decir estilo o modo italiano de estudiar Derecho”.

<sup>232</sup> LALINDE (op. cit. p. 111) y TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 188).

<sup>233</sup> GACTO (op. cit. p. 169): “ya que hicieron del comentario su principal método de estudio”.

municipios italianos. Uniendo a esta meta la preocupación por la integración del Derecho romano con el de los municipios italianos, podemos concluir el trazado del perfil de esta Escuela.<sup>234</sup>

La solución más efectiva consistió en el empleo del método escolástico<sup>235 236</sup>; dotados, así, de una libertad interpretativa, lograron crear en una nueva técnica de elaboración del Derecho<sup>237</sup>.

Se trata, pues, de un cambio de método gradual, una transición no rupturista respecto de la Escuela anterior, en el que la fase de comprensión o preparación de los textos se torna en otra propiamente creadora o constructiva de un nuevo Derecho<sup>238</sup>. Este “derecho nuevo”, fruto de una integración de derechos locales y enseñanzas anteriores, consigue relegar a un segundo plano el Derecho de Justiniano<sup>239</sup>, pues la novedad de esta corriente radica en la focalización en la opinión de los juristas.

Anteriormente tuvimos ocasión de comprobar que el “eslabón” del que hablaba MARGADANT, el nexo de unión o puente entre la Escuela de Glosadores y Postglosadores, procede de Orleáns<sup>240</sup>, de la mano de Jacobo de Révigny (desaparecido en 1296) y de Pierre de Belleperche (fallecido en 1308), cuyo discípulo, en el siglo XIV, Cino de Pistoia introduce la nueva técnica en Italia<sup>241</sup>; sus enseñanzas en Perugia, en Nápoles, Florencia y en Bolonia, supusieron el dominio de este nuevo estilo en Italia pese a su origen francés<sup>242</sup>.

Se trata, en palabras de TOMÁS Y VALIENTE, de “un método de estudio del Derecho que sin suponer un cambio radical contenía apreciables novedades”.

Mientras que, para algunos autores como MARGADANT, para quien los contrastes entre ambas Escuelas no dejan de ser una cuestión meramente “de acento, y el paso de la una hacia la otra de ningún modo ha sido de viaje brusco”<sup>243</sup>, GACTO parece apreciar unas diferencias muy nítidas entre ellas, reduciéndolas a tres. Así, para él, la Escuela de los Comentaristas se centra en el contenido de los textos: trata de buscar y encontrar el sentido de las palabras o frases, no de manera aislada, sino en el conjunto de la obra justiniana.

Por otro lado, el interés por el *Corpus Iuris* posee, ahora, un carácter eminentemente utilitario, alejado de la actitud teórica de sus predecesores, que hacían gala de una pleitesía estática hacia la obra hallada. Ello es debido a que La compilación justiniana es vista como un instrumento útil para solucionar “equitativamente” supuestos surgidos en la vida forense; los textos pasan a un segundo plano, prevaleciendo, en la atención de los juristas, los casos singulares que surgían a diario<sup>244</sup>.

<sup>234</sup> TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 189). En contraposición a los glosadores, que habían estudiado los textos “un poco en el vacío”, obviando los estatutos municipales.

<sup>235</sup> Cf. Epígrafe I, relativo al nacimiento de la Universidad.

<sup>236</sup> LALINDE, op. cit. p. 111: “El jurista sigue dividiendo los textos, pero no se detiene en el análisis de cada uno de ellos como independientes, sino que los considera partes que no pueden ser explicadas sino en función del conjunto.”

<sup>237</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 189: “... comienzan a razonar con una mayor libertad (...) y manifestaron en su modo de razonar y de escribir una mayor influencia de las normas escolásticas de la lógica y de la dialéctica”.

<sup>238</sup> GACTO, op. cit. p. 168.

<sup>239</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 429.

<sup>240</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 188.

<sup>241</sup> LALINDE (op. cit. p. 111) y TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 189).

<sup>242</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 189.

<sup>243</sup> MARGADANT, op. cit. p. 129. Sin embargo, con fines únicamente didácticos, considera que es útil establecer una diferenciación entre los iusromanistas anteriores a Accursio con los posteriores.

<sup>244</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 189.

Lo anterior deriva en una síntesis de unos derechos con otros, en la que el Derecho romano se moldea y adapta conforme al espíritu, representado por el Derecho canónico.

Así, también reacio a apuntar una quiebra entre métodos, LALINDE, que, coincidiendo con los otros dos autores citados, entiende que ambas corrientes pretenden una finalidad práctica del texto de Justiniano desde una perspectiva huérfana de base histórica y filológica, aboga por considerar que la única diferencia reside en que los Postglosadores abandonan la casuística y abordan el conceptualismo extrayendo conceptos –anteriormente, habíamos hablado de tópicos, de elementos- que le lleven a resolver casos particulares, pues su mayor preocupación residía en la aplicación del Derecho, que aparece ahora orientado hacia los problemas planteados en la práctica<sup>245</sup>.

Se alejaron, pues, de rígidos esquemas que hubieran provocado la inaplicabilidad del Derecho romano, al que trasformaron en un denominador común de opciones jurídicas elásticas<sup>246</sup>; tal es el favorecimiento a la europeización del *Ius Commune*:

Los comentaristas convirtieron los tesoros de la sabiduría romana, la técnica del Derecho de Roma, en elementos aplicables a su época, en parte vivía del Derecho de sus tiempos...; en otro aspecto, hicieron del Derecho romano substrato de una ciencia del Derecho que llegó a ser propiamente europea. Esta finalidad no podía ciertamente ser alcanzada con la literal aceptación de las normas del *Corpus Iuris*, sino con una selección y adaptación de estas normas a lo que era entonces Derecho vigente<sup>247</sup>.

Hasta entonces, el ámbito jurídico en la época medieval, estuvo marcado por la diversificación: cada región poseía su propio régimen jurídico. Ante la nueva realidad social y económica<sup>248</sup>, la sociedad se veía abocada a buscar un derecho más elaborado, y esta búsqueda fue iniciada por los glosadores al introducir el Derecho romano, un ordenamiento científicamente superior. Sobre esta base, la Escuela de los Comentaristas construye un Derecho más completo en una simbiosis entre el Derecho romano y los consuetudinario y municipal: “Los estatutos y el derecho consuetudinario fueron entonces aplicados en una versión romanizada; y en cuanto habían sido romanizados, resultaron aplicables al mismo tiempo que el Derecho romano”.<sup>249</sup>

Para TOMÁS Y VALIENTE, Bártolo de Saxoferrato es el principal y máximo representante de esta aceptación de la vigencia del Derecho municipal, de tal manera que se construyó un *ius municipale* dentro de un sistema jurídico sustentado por pilares de Derecho romano: *ubi cessat statutum, habet locum ius civile* (preferentemente se acudía al estatuto municipal y, de manera subsidiaria y como nexos común a todas las ciudades, al Derecho romano).

---

<sup>245</sup> Loc. Cit. Nota 244..

<sup>246</sup> ESCUDERO, op. cit. p. 429.

<sup>247</sup> KPSCHAKER, *Europa y el Derecho Romano*, pp.150-151, citado por ESCUDERO (op. cit. p. 429).

<sup>248</sup> Cf. Epígrafe I, apartado titulado “Presupuestos de la renovación del Derecho a comienzos de la Baja Edad Media”.

<sup>249</sup> GUZMÁN, op. cit. p. 27.

Y todo ello, gracias a la escolástica, a la lógica aristotélica, que ayudó a reagrupar fragmentos similares a través de una liga de vínculos lógicos<sup>250</sup>, configurando lo que vendrá a conocerse como *mos italicus*<sup>251</sup>, una corriente que tampoco se cuestiona la vigencia atemporal del Derecho romano, puesto que éste se muestra como sumamente práctico sin reparar en cuestiones de orden histórico, filosófico o literario.

### 3.1.1. *Mos italicus*.

Este método se resume en el siguiente dístico: *promitto, scindo, summo, casumque figuro, prolego, do causas, connoto, obiiicio*<sup>252</sup>.

El desarrollo de esta técnica exegética empleada en sus comentarios a los textos, se construye siempre de manera semejante<sup>253</sup>: dividen el texto romano en *leges*; trazan las cuestiones que van a tratar a propósito de ese texto indicándolas en un *summarium*<sup>254</sup>; y por último, se muestran las respuestas a estas cuestiones ofrecidas por el jurista, que adquieren una aplicación práctica. Y ello, pese a la exégesis del texto justiniano, ya que éste pasa a ser considerado como un pretexto para introducir un problema que quieren estudiar, prevaleciendo la solución personal del jurista frente a esta exégesis.

“La argumentación jurídica de estos autores se fundamenta en las *leges, rationes et auctoritates*”<sup>255</sup>, en palabras de CARPINTERO, coincidiendo también con TOMÁS Y VALIENTE. Así pues, las *leges* son una “verdad segura”, lo que dicen los textos justinianos<sup>256</sup>; las *rationes* son argumentos con base en una ley humana o divina, o en la opinión comúnmente admitida, y que se construían partiendo de conceptos jurídicos vacíos de conocimientos históricos<sup>257</sup>, eludiendo la realidad social. Lo cual, como seguidamente veremos, provoca una reacción en la venidera corriente del *mos gallicus*, que reclamará la atención a la cultura filosófica, histórica y literaria en la formación de los juristas<sup>258</sup>. Las *autoritates* son opiniones de otros juristas que respaldaban la propia.

“El comentario se interesaba por el contenido”, afirma GACTO<sup>259</sup>. “De tal manera que si aquella [la *littera* de los Glosadores] tomaba en consideración las palabras (*verba*) [...], éste trataba de penetrar en el sentido (*sensus*) de la misma, en su significado (*ratio legis*), o lo que es lo mismo, en el espíritu del texto”<sup>260</sup>.

GUZMÁN<sup>261</sup>, que coincide con GACTO<sup>262</sup> en que esta nueva Escuela prefería valorar el texto en su conjunto, como materias, es más prolijo en su explicación del método, pues se guía del dístico anteriormente transcrito<sup>263</sup>:

<sup>250</sup> CARPINTERO, op. cit. p.116.

<sup>251</sup> CARPINTERO BENÍTEZ (op. cit. p. 113), también la conoce como “corriente bartolista” por ser Bartolo su más destacado representante.

<sup>252</sup> GUZMÁN, op. cit. p. 27.

<sup>253</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 114.

<sup>254</sup> CARPINTERO (op. cit. p. 114) añade una matización: “en las ediciones tardías de los siglos XVI y XVII”.

<sup>255</sup> Loc. Cit. Nota 254.

<sup>256</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 191.

<sup>257</sup> LALINDE (op. cit. p. 111), CARPINTERO (op. cit. 114) y GUZMÁN (op. cit. pp. 26 y 27).

<sup>258</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 115.

<sup>259</sup> GACTO, op. cit. p. 169.

<sup>260</sup> También LALINDE (op. cit. p. 111): “El jurista sigue dividiendo los textos, pero no se detiene en el análisis de cada uno de ellos como independientes, sino que los considera partes que no pueden ser explicadas en función del conjunto”.

<sup>261</sup> GUZMÁN, op. cit. p. 27.

<sup>262</sup> V. Nota 259.

[...] análisis crítico del texto a fin de escoger la lectura más correcta (*prolego*); presentación del problema en su conjunto (*promitto*); análisis de los distintos elementos del problema (*scindo*); colocación de ejemplos y figuras análogas (*casum figuro*); enunciación de las cuatro causas aristotélicas atinentes al problema (do causas); formulación de reglas generales (*connoto*); recapitulación y exposición general desde el punto de vista de los resultados obtenidos (*summo*); autoformulación de objeciones y sus respuestas (*obiicio*).<sup>264</sup>

TOMÁS Y VALIENTE lo resume con una afirmación tan rotunda como simple: “El razonamiento de los comentaristas suele ser casi siempre inductivo”<sup>265</sup>. Es decir, parten de lo particular a lo general.

De todo lo anterior, podemos colegir cuáles fueron los géneros literarios<sup>266</sup> cultivados por esta Escuela<sup>267</sup>, que seguidamente pasamos a reproducir<sup>268</sup>.

El **consilium**, pues los juristas se dedicaban al asesoramiento en los negocios jurídicos y actividades comerciales de los particulares. De igual forma, los jueces, a la hora de impartir derecho, cuando desconocían de alguno de los extremos de la materia objeto del pleito (o, cuando las normas establecidas en los fueros o estatutos, le resultaban insuficientes), acudían a los profesores de la Universidad, quienes les ofrecían soluciones ajustadas al Derecho común. Éstas eran adoptadas por los jueces transformándolas en sentencias. Se producía, así, la penetración del Derecho romano en la práctica jurídica.

El **tractatus**, de carácter más docto y erudito, más alejado del pragmatismo, sobre una materia jurídica concreta para extraer soluciones aplicables a la vida cotidiana. Así pues, su contenido no viene dado por un texto, sino por una materia jurídica conceptualmente delimitada y homogénea sobre la que se preocupa el autor.

El **commentarium** con el que se elaboraba una ordenación sistemática del *Corpus Iuris* extrayéndose los conceptos de los que veníamos hablando, a partir de premisas concretas. Se alejaron, estos juristas, de este modo, de los textos de base y fue, finalmente, la opinión de los juristas la que prevaleció sobre ellos.

Con este último género, retrotrayéndonos a la definición de *auctoritates*, llegamos al “principio de autoridad”<sup>269</sup>, que rigió el *mos italicus tardío*, donde la ingente cantidad de disquisiciones provoca un fuerte alejamiento con respecto a la obra justiniana logrando que los juristas posteriores se remitan a los anteriores y no a esta fuente primaria<sup>270</sup>. Esto se hace especialmente latente en Jasón del Mayno, uno de los últimos representantes de esta Escuela.

---

<sup>263</sup> También MARGADANT (op. cit. p. 155) transcribe este dístico.

<sup>264</sup> GUZMÁN, op. cit. p. 27.

<sup>265</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 191.

<sup>266</sup> Resumen de la relación de géneros extraída de GACTO (op. cit. p. 170) y de TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. pp.190, 191 y 192).

<sup>267</sup> Complementario del Epígrafe II, apartado titulado “Los Postglosadores”.

<sup>268</sup> Todos ellos han sido definidos en el Epígrafe II, apartado relativo a los géneros literarios.

<sup>269</sup> CARPINTERO, op. cit. pp. 116 y ss.

<sup>270</sup> TOMÁS Y VALIENTE (op. cit, pp. 301 y 302) también señala en este abuso de la opinión establecida, que anquilosó el método, como la consecuencia de de que, ya en la segunda mitad del siglo XV, el *mos italicus* quedase periclitado.

Son los años de los siglos XVI y XVII en los que los Comentaristas construyen el derecho con un objetivo eminente y predominantemente práctico, por lo que sus características se pueden resumir, siguiendo a TOMÁS Y VALIENTE, en<sup>271</sup>: predominio de la actividad forense sobre la docente; progresivo alejamiento de las fuentes originales; incesante búsqueda del *argumentum ab auctoritate*; primacía de la *communis opinio* basada en el número y el prestigio de los autores que la siguen.

Así las cosas, el *mos italicus* comprende desde Cino de Pistoia hasta Jasón del Mayo y Cittadino; Jasón fue discípulo de Alexander Tartagnus, y maestro de dos juristas relevantes: Alciatus, que es considerado como el iniciador del *mos gallicus*, y de Pablo Cittadino, que se mantuvo fiel a sus enseñanzas, considerándose último representante de la Escuela de los Comentaristas<sup>272</sup>.

El siglo XVI ve desarrollarse una tendencia iniciada en el siglo anterior que, siendo una continuación de la jurisprudencia medieval en lo que se refiere a la creencia en la vigencia del Derecho romano y en la falta de orden en la exposición de las diversas doctrinas se caracteriza, frente a la jurisprudencia aludida, en el abuso del principio de autoridad.

Por ello, la manifestación externa más significativa de esta nueva corriente es la hipertrofia de remisiones a los textos romanos y a las obras de los juristas. [...] el abuso del principio de autoridad debió producir una fuerte inseguridad jurídica, ya que al pasar a un segundo plano el razonamiento personal cualquier afirmación encuentra apoyo en la selva de opiniones ya existentes sobre un caso determinado, opiniones que con frecuencia son diferentes o contradictorias. De este modo, la ocupación con el Derecho pierde algo de labor personal de búsqueda de una solución y toma un carácter de «coleccionar» respuestas sobre cada caso<sup>273</sup>.

### 3.1.2. El *mos italicus* en las aulas medievales<sup>274</sup>.

Con este apartado se pretende enfatizar la metamorfosis de la enseñanza del Derecho romano que tiene lugar con el inicio de la Edad Moderna; se trata de, como paso previo al estudio del *mos gallicus*, observar cómo este método que acabamos de presentar configura el plan de estudios de las facultades medievales para apreciar mejor, a continuación, las consecuencias de la radical transformación que supuso la llegada del Renacimiento.

La tradición medieval universitaria, desde que se instituyese la Universidad<sup>275</sup>, o, lo que es lo mismo, desde la Escuela de los Glosadores, fue la de tomar uno por uno los elementos que componían el *Corpus Iuris*<sup>276</sup>. Así, constreñidos por “fidelidad metodológica” a los textos, las *lecturae* se dividían en *Digestum vetus*, *Infortiatum*, *Digestum Novum*, *Codex* (en un principio, solo los nueve primeros libros),

<sup>271</sup> TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. pp 298 y ss). Para profundizar más en estas características del *mos italicus tardío*, resulta de gran interés la lectura del apartado primero (“El mos italcus tardío: sus principales características”) del Capítulo XVIII: *La jurisprudencia o ciencia del Derecho en los siglos XVI y XVII fuera y dentro de España*.

<sup>272</sup> MARGADANT, op. cit. p. 135.

<sup>273</sup> CARPINTERO, op. cit, pp. 118 y 119.

<sup>274</sup> Complementario/remisión Epígrafe I, apartado titulado “El nacimiento de los estudios jurídicos en Bolonia: de los orígenes a la *universitas scholarium*”.

<sup>275</sup> Cf. Epígrafe I, apartado referido al inicio de la Universidad de Bolonia.

<sup>276</sup> MARGADANT, op. cit. p. 154.

*Volumen, Novellae*<sup>277</sup> e *Institutiones*<sup>278</sup>. Si bien, a pesar de que la Universidad de Bolonia se convirtió en referente para las nuevas que iban surgiendo (de ahí que se estableciese una semejanza entre los planes de estudio de las diversas facultades<sup>279</sup>), lo cierto es que se aprecian variaciones entre facultades y en el tiempo<sup>280</sup>.

No obstante, la enseñanza se impartía en latín<sup>281</sup> en cualquier Universidad, pues era la lengua culta común hasta el siglo XVII<sup>282</sup>.

Y es que, como seguidamente veremos, los Estatutos de la Universidad de Bolonia (1317)<sup>283</sup> mandaban que los profesores explicasen el contenido de uno de los textos anteriores que le había sido asignado *lex* por *lex*<sup>284</sup>. Así, VALLEJO nos dice que las lecciones ordinarias y extraordinarias, la lectura de los textos se regía por un sistema de “elenco de los puntos” (*taxatio punctorum*) por que el que, una vez habiéndose fijado un calendario en el que constaban cuándo, el tiempo máximo de dedicación y qué fragmento correspondía tratarse, se procedía a estudiar el Derecho bajo la supervisión del rector. Asimismo, siguiendo nuevamente a VALLEJO, los estatutos podían incluir cláusulas que obligaban a la lectura de las *glossas* y de un autor concreto.

Como vemos, se trataba de una planificación rígida<sup>285</sup>; marcaba un ritmo que impedía solucionar los problemas que surgían durante la lectura del texto (*quaestiones disputandae*), lo que provocó el nacimiento de las ya conocidas *disputatio*, que se desarrollaban en la sesiones extraordinarias (impartidas por las tardes). Éstas, con el paso del tiempo, se perfilaron como un modelo de examen.<sup>286</sup>

Del estudio conjunto de las obras de los autores que estamos citando en este apartado, podemos concluir que hubo hasta tres tipos de clase que se practicaban. Por un lado, el desarrollo de las *lecturae* giraban en torno a la explicación del maestro: ponía en conexión el texto con otras citas de cualquier parte de la compilación sobre las que apoyarse o a modo de complemento<sup>287</sup>. Podía darse el caso de que la cita en cuestión pareciese contradecirlo, por lo que era misión del profesor hallar la conciliación entre los textos<sup>288</sup>. Finalmente, el profesor extraía las conclusiones<sup>289</sup>.

La *repetitio* se mostraba como instrumento para ampliar, en sesión vespertina, lo aprendido en las lecciones ordinarias<sup>290</sup>. Son, pues, clases “extraordinarias y solemnes”<sup>291</sup>. En ellas, profesor y alumnos

<sup>277</sup> En VALLEJO (op. cit. p. 88) aparece como *Authenticum* y, entre paréntesis, aclara: “Novelas”.

<sup>278</sup> VALLEJO (op. cit. p. 88) y MARGADANT (op. cit. p. 154).

<sup>279</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 199: “Las Universidades se regían por sus propios estatutos”.

<sup>280</sup> MARGADANT, op. cit. p. 154: “Por ejemplo, en algunas partes resultó más cómodo absorber las *Novellae* dentro de la explicación del *Codex*, a causa de la distribución de la esencia de aquellas en el texto de éste (por medio de las mencionadas *Authenticae*)”.

<sup>281</sup> VALLEJO, op. cit. p. 88: “como todos los demás ejercicios académicos”.

<sup>282</sup> VALLEJO (op. cit. p. 88) y TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 199). Éste último: “Esto permitía que la bibliografía manejada en las diferentes Universidades europeas fuese la misma”.

<sup>283</sup> V. Nota 3 de MARGADANT, op. cit. p. 154.

<sup>284</sup> MARGADANT, op. cit. p. 154.

<sup>285</sup> MARGADANT, op. cit. p. 156: “[La *taxatio*], sistema lento que provocaba cada vez más críticas y que, como veremos, durante el Renacimiento cedió ante métodos más económicos (sustituyéndose, por ej., el análisis del *Codex* en su totalidad por el de una antología hecha con los ojos dirigidos hacia la práctica forense...)”.

<sup>286</sup> VALLEJO, op. cit. 88.

<sup>287</sup> MARGADANT (op. cit. p. 154) y TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 199).

<sup>288</sup> MARGADANT, op. cit. p. 154.

<sup>289</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 199.

<sup>290</sup> VALLEJO, op. cit. p. 88, citando a Weijers.

<sup>291</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 199.

debatían sobre el tema analizado en sesión ordinaria. Con el tiempo, como apunta VALLEJO, se convirtió en un requisito impartir una *repetitio* solemne para obtener la cátedra, y, como pone de ejemplo TOMÁS Y VALIENTE, en Salamanca era obligatorio que cada catedrático pronunciara una solo una vez al año.

Las *disputationes*<sup>292</sup>, entendidas debates públicos en los que solo participaban los doctores de la Universidad.

Como hemos tenido ocasión de ver, la nueva Escuela de los Comentaristas pretendió adaptar el Derecho feudal con el romano, o viceversa, así, el *Libri Feudorum* se unió en la colección de las *Novellae*; asimismo, otras leyes imperiales medievales se insertaron en el *Codex*, con lo que el Derecho feudal logró ser impartido en las aulas universitarias<sup>293</sup>; en este estudio universitario del Derecho feudal se sitúa el inicio de las cátedras de derecho público (en el siglo XVII, en Alemania).

Así, este sistema se mantendría a lo largo de la Edad Moderna por toda la Europa cristiana hasta que, en el siglo XVII, las clases comienzan a ser impartidas en la lengua vernácula del país donde se encontrase la Universidad en cuestión, y también cuando, en el siglo XVIII, el derecho patrio se abriese hueco en la impartición del Derecho en las aulas<sup>294</sup>.

### 3.2. Espíritu y método de los juristas Humanistas.

#### 3.2.1. El Renacimiento.

Si anteriormente habíamos hablado de un <<renacer>> en los siglos XI y XII, los cambios que se producen a continuación, en los siglos XV y XVI, son de una envergadura tal que este período ha trascendido acuñándose el nombre de Renacimiento. Se trata de un movimiento intelectual, en definitiva, en el que los profundos cambios en la educación, la exaltación de los valores de la Antigüedad Grecorromana, la renovación de los *studia humanitatis*, acompañados de una serie de acontecimientos que marcarán la geografía política de Europa, indican el paso de la Edad Media a la Moderna<sup>295</sup>.

El Renacimiento quiere romper con todo lo medieval, pues, todo lo concerniente a esta época, le provoca un fuerte rechazo<sup>296</sup>; fruto de esta contraposición tan acentuada, surgirá el Humanismo<sup>297</sup>, que tendrá por bandera la defensa a la Historia. Este movimiento crítico es el resultado de una renovación y rescate los principios clásicos.

La enseñanza del latín debía partir e inspirarse en los modelos clásicos para mejorar el lenguaje empleado en los oficios, tanto seculares, como eclesiásticos<sup>298</sup>.

Lo anterior viene acompañado, además, de un interés por otras lenguas clásicas, como el hebreo o el griego, lo que se tradujo en una búsqueda por manuscritos clásicos para ser impresos y traducidos.

<sup>292</sup> Solo se refiere a ellas TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 199). BECK VARELA, Laura (op. cit. p. 89) no las define, pero menciona que, para obtener una cátedra, podría ser necesario haber intervenido en alguna.

<sup>293</sup> MARGADANT, op. cit. p. 155.

<sup>294</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 90. Aunque matiza, citando a Alonso Romero, que las referencias al derecho natural ya estaban presentes en los ejercicios académicos como en “las repeticiones, los actos de disputas y las lecturas extraordinarias”.

<sup>295</sup> BECK VARELA (op. cit. pp. 90 y 91) y CLAVERO (op. cit. p. 85).

<sup>296</sup> MARGADANT, op. cit. p. 85.

<sup>297</sup> CLAVERO (op. cit. p. 87) lo define sucintamente: “(...) movimiento de revisión científica –con procedimientos filológicos, historiográficos y lógicos- de la cultura desde la Antigüedad que se desarrolla a partir del siglo XV”.

<sup>298</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 91.

Así, se redirige la atención a la doctrina defendida por autores como Platón<sup>299</sup>: “si ellos, los antiguos, alcanzaron tan altas cotas de sabiduría, ¿por qué no hemos de poder nosotros imitarlos y aun superarlos?”<sup>300</sup>.

Se produce una exaltación del género humano, que derivará en la construcción de una doctrina antropocéntrica que sitúa al hombre como centro del universo revelándose, pues, como medida de todas las cosas. Así, adquiere una gran relevancia todo aquello que éste produce (arte, cultura, deporte), haciéndolo objeto de fe, en contra de lo defendido en la anterior época, en la que la fe era patrimonio de Dios<sup>301</sup>.

Esta concepción antropológica del mundo tiene importantes consecuencias en una educación que potencia la individualidad de cada alumno, y que se propone como meta formar a personas que sean capaces de desarrollar una vida activa en la comunidad civil, autónomas y con la capacidad necesaria para desechar supersticiones<sup>302</sup>.

Como resultado de lo anterior, se construye una postura crítica respecto a la autoridad del Papa, así como un intento por recuperar los ideales del cristianismo primitivo, lo cual, provocará un movimiento de reforma religiosa: la Reforma Protestante, que traerá consigo una fractura de la *respublica christiana*, pues serán muchos los que dejen de reconocer al Papa como máximo representante de Dios, ni la doctrina clásica de los siete sacramentos, ni las instituciones monásticas.

Así pues, aquellos monarcas que siguieron manifestándose partidarios del Papa de Roma, llevaron a cabo la Reforma Católica que culminó en el Concilio de Trento, en el que se consolidó el poder central del Papa y se revisaron cuestiones relativas a los sacramentos, a la interpretación de las escrituras o a los ministros de la Iglesia. Y, para garantizar el acatamiento de todos los preceptos de la Iglesia Católica de Roma, se fomentó el fortalecimiento de una institución que persiguiera los delitos de la fe (la Inquisición)<sup>303</sup>.

El siglo XVI conocerá el alumbramiento de la imprenta. Esta invención de Gutenberg permitió la producción en serie de libros en papel con la consiguiente difusión del saber. Así, desde Maguncia (1440), se exportó a Estrasburgo (1460), Colonia (1464), Roma (1464) o Venecia (1469), para ya, en el año 1500, encontrarse extendida por más de setenta y cinco ciudades europeas.<sup>304</sup>

En palabras de TOMÁS Y VALIENTE:

Los humanistas quieren conocer toda la cultura antigua, admiran la sabiduría alcanzada por una civilización precristiana que actuó por tanto sin la orientación de verdades reveladas, sino con las solas fuerzas humanas. Aquellos “devotos de la Antigüedad” tratan de conocer su historia, su

<sup>299</sup> Loc. Cit. Nota 298.

<sup>300</sup> TOMÁS Y VALEINTE, op. cit. p. 305.

<sup>301</sup> <http://definicion.de/humanismo/> Visitado el 22/04/17, a las 8:34.

<sup>302</sup> <http://definicion.de/humanismo/> Visitado el 22/04/17, a las 8:34.

<sup>303</sup> BECK VARELA, op. cit. pp. 91, 92 y 93.

<sup>304</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 93 y 94.

literatura y ante todo su lengua. Estos humanistas siembran una semilla racional y laica al estudiar la cultura clásica (...) y tratan de conocerla en su integridad<sup>305</sup>.

De este modo, los humanistas reprocharon a los medievales el empleo de un latín poco refinado; su ignorancia de la Historia; y renegaron de la cultura del mundo Antiguo<sup>306</sup>, que le condujeron a un callejón sin salida por no saber contextualizar el texto justiniano, al que trataron de un modo totalmente aséptico y atemporal.

### 3.2.2. *Sine historia iurisprudencia caeca est. El Humanismo jurídico: mos Gallicus.*

Partiendo de la conclusión con la que se cerraba el apartado anterior, debemos comenzar el siguiente sistematizando las críticas<sup>307</sup> que los humanistas hicieron al *mos italicus*.

Por un lado, la falta de cultura filológica. Los Comentaristas no habían sabido leer, y, por lo tanto, entender, los textos romanos que estudiaban y citaban. De este modo, demandan una renovación del estudio de los textos con las nuevas técnicas filológicas.

Asimismo, una falta de cultura histórica, que les impidió captar el sentido y finalidad de los textos y de las instituciones que allí figuraban. Solicitaban, pues un mejor conocimiento de Roma y “esto es fundamental, con la curiosidad abierta hacia toda la cultura clásica”<sup>308</sup>.

Los críticos apreciaron un alejamiento de los textos clásicos. Como vimos, la ingente cantidad de comentarios y *glossas*, la vasta proliferación de jurisprudencia, llevó a los seguidores del *mos italicus* a centrarse en el estudio de las obras de glosadores y comentaristas anteriores. Reclaman, por tanto, una vuelta a las fuentes originales. Criticaron, además, el empleo de un latín vulgar, que daba como resultado un estilo literario farragoso.

Tal y como hemos analizado, el Humanismo no se circunscribe únicamente al campo del Derecho, sin embargo, la evidente presencia de los textos de la Compilación justiniana en la admirada cultura romana, provoca que los humanistas pronto centren su atención en el estudio de estos textos<sup>309</sup>. De hecho, incluso, TOMÁS Y VALIENTE, no considera a estos primeros humanistas como juristas<sup>310311</sup>, y es aquí donde encontramos la clave de la ruptura con los eruditos medievales: ellos no tenían como objetivo ni reconstruir el texto, ni estudiarlo con referencia a la cultura y a las instituciones de la Antigüedad<sup>312</sup>.

Los humanistas no juristas denunciaban sin corregir<sup>313</sup>: Dante reprochó a Bártolo crear una obra sobre el pilar del principio de autoridad; Petrarca, en su afán por una unión firme entre la historia y la práctica, denunció que los primeros juristas menospreciaban los orígenes del Derecho; Bocaccio resaltó la

<sup>305</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 302.

<sup>306</sup> MARGADANT, op. cit. p. 195.

<sup>307</sup> Las cuatro características de las críticas humanistas, han sido extraídas de TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 303 y ss.)

<sup>308</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 303.

<sup>309</sup> CLAVERO, op. cit. p. 87.

<sup>310</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 302: “Desde esta actitud cultural los humanistas no juristas censuraron furamente, y a veces exageraron, los defectos de los juristas del *mos italicus*”.

<sup>311</sup> CLAVERO (op. cit. pp. 87 y 88) hace referencia a la discusión que existe sobre la incidencia en el Derecho de este Humanismo, pues se ha tendido a considerar que este movimiento era simplemente erudito y sin trascendencia jurídica. Pero, seguidamente, a punta (p. 88): “La sola tarea filológica de los humanistas no dejaba de tener, ya de por sí, unas implicaciones jurídicas...”.

<sup>312</sup> CLAVERO, op. cit. pp. 87 y 88.

<sup>313</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 305.

insensibilidad de los juristas, legos en filosofía; Veggio defendió estudiar el Derecho romano sin recurrir a las *glossas* o a los comentarios; Lorenzo Valla enfatizó el estudio de la oratoria y las lenguas clásicas<sup>314</sup>.

Por tanto, insertar el Derecho de Roma en un tiempo y ámbito concretos, considerarlo el Derecho de los romanos, hizo que tal ordenamiento jurídico quedase situado en la historia y fuere relativizado. En el siglo XVI, fue admirado por ser uno de los principales logros de la antigüedad clásica, mientras que en la Edad Media, el hallazgo de los textos justinianeos era un *donum Dei*, la encarnación de la *ratio* en materia jurídica, símbolo de la equidad, de la razón natural<sup>315</sup>.

Vemos, pues, que, en un primer momento es un valor absoluto y, posteriormente, pasa a ser un valor histórico.

Ahora resulta conveniente dejar a un lado las *glossas*, que obviaron elementos valiosos del *Corpus*, y reelaborar un *Corpus Iuris* purificado en el que comparando los diversos manuscritos que estuvieron en circulación, en caso de divergencia de lecturas, se colocarla la solución que con más probabilidad correspondiera al supuesto texto original se trataba de un nuevo orden desechando la sistematización medieval<sup>316</sup> con la intención, incluso, de señalar en la compilación las interpolaciones bizantinas para conocer el Derecho clásico puro<sup>317</sup>.

Para sintetizar la prolija empresa reformadora que pretendían llevar a cabo los humanistas, recurriremos a BECK VARELA<sup>318</sup> quien, a partir de una clasificación de la literatura jurídica europea del siglo XVI, extrae los rasgos los caracteres de la que llegaría a erigirse como la nueva cultura jurídica de la Edad Moderna. De este modo, las tres familias literarias serían:

- a) Familia germanobátava y sus áreas de influencia (Escocia, Escandinavia, parte de la Europa del Este). En ella predominan las obras dedicadas a la integración entre el derecho territorial, el romano y la jurisprudencia de los tribunales. Además, se caracteriza por estar escritas en la lengua vernácula, “o al menos alternándolas con el latín a cada página”<sup>319</sup>.
- b) Familia mediterránea (las dos penínsulas católicas). Centrada en el derecho canónico, se aprecian algunas referencias al derecho territorial. En prácticamente su totalidad, está redactada en latín.
- c) Familia francesa. Exclusivamente en francés, se centra en la sistematización de los *coûtumes*, *arrêts* y *ordonnances*.

Y los rasgos de los que hablamos vendrían a ser una mayor preeminencia del derecho territorial, y la pérdida de uniformidad y de autoridad del *Corpus Iuris*, que comenzó a ser visto como un derecho unitario, coherente y válido per se.

Por tanto, CARPINTERO<sup>320</sup> se pregunta: “¿Cómo reaccionaron los juristas ante estas exigencias más o menos difusas de los cultivadores de las Humanidades?”. Pues, CLAVERO<sup>321</sup> responde que, pese

<sup>314</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 121.

<sup>315</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 306.

<sup>316</sup> CLAVERO, op. cit. pp. 88 y 89.

<sup>317</sup> MARGADANT, op. cit. p. 197.

<sup>318</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 94.

<sup>319</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 94.

<sup>320</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 124.

<sup>321</sup> CLAVERO, op. cit. p. 88.

a la dureza de las críticas, en el terreno jurídico, nos se produjo una ruptura radical, y, en un primer momento, tuvo lugar un movimiento de transición encabezado por el portugués Pinellus, pero, Andrés Alciato, erudito milanés, es considerado como el primero de los humanistas juristas<sup>322</sup> e iniciador, pues, del *mos gallicus* (o modo francés de estudiar el Derecho que nació en las universidades francesas –de Borges y de Valence<sup>323</sup>- del siglo XVI), junto a otros dos: Guillermo Budé y Ulrico Zazio.

### 3.2.2.1. Escuela del triunvirato.

Encontramos, en primer lugar, a **Alciato**, profesor de Derecho en Borges desde 1529 a 1533<sup>324</sup>, con un latín impecable, combinó la mentalidad práctica de la Escuela anterior con las técnicas filológica e histórica, como buen humanista. Supone un equilibrio alabado que, sin embargo, no fue tan innovador, pues no rechazó por completo la labor de los glosadores y comentaristas, y, pese a defender la independencia de cada jurista, se reveló como seguidor de la *communis opinio*. En 1513 escribe, las *Annotationes in tres posteriores Codici libros*<sup>325</sup>; y en 1518, las *Dispunctiones, Praetermissa y Paradoxa*<sup>326</sup>. Así pues, lo más reseñable de este autor es tratar el Derecho desde una perspectiva que conjugaba lógica, filología, filosofía e historia.

**Budé**, joven francés que estudió Filología, llegó a convertirse en un erudito del Derecho, publicando en 1508 las *Annotationes ad padectas*. Llegó a ser profesor en Borges, y “eslabón entre esta Escuela y el joven monarca Francisco I”<sup>327</sup>. Poco se preocupó por el pragmatismo, pues se ocupó del Derecho desde una óptica enciclopédica<sup>328</sup>.

Terminaría por completar este trío, **Zazio**, de origen suizo, empleó la técnica de las *questiones* para comentar el texto, pero, lo interesante y novedoso fue que también las usó para estudiar textos sobre la historia de Roma (Cicerón, Plinio, Tito Livio, etc.)<sup>329</sup>. Como a Alciato, lo movió su afán “por subordinar su dominio de la cultura humanista al conocimiento y aplicación del Derecho romano”<sup>330</sup>.

### 3.2.2.2. Método.

Como definición escueta del concepto, el humanismo jurídico es una orientación crítica desde un enaltecimiento de la Antigüedad que comprende los escritos jurídicos antiguos bajo una concepción histórico-lingüística<sup>331</sup>: la historia ayuda a comprender la *ratio legis* de cada opinión jurisprudencial, y la lengua les permite contrastar las mismas palabras en contextos parecidos.

Sin embargo, no llegó a configurarse como una escuela compacta ni homogénea, más bien se trató de una *corriente doctrinal diversificada*<sup>332</sup>, como ya hemos apreciado en las divergencias entre sus fundadores.

<sup>322</sup> TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. pp 303 y 304), MARGADANT (op. cit. p. 202) y CARPINTERO (op. cit.p. 135).

<sup>323</sup> MARGADANT, op. cit. p. 202.

<sup>324</sup> MARGADANT, op. cit. p. 202. TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 304) añade que también trabajó en Avignon.

<sup>325</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 124.

<sup>326</sup> Loc. Cit. Nota 325.

<sup>327</sup> MARGADANT, op. cit. pp. 202 y 203.

<sup>328</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. pp. 304.

<sup>329</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 125.

<sup>330</sup> TOMÁS Y VALEINTE, op. cit. p. 305.

<sup>331</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 95.

<sup>332</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 305.

Como ya ocurriese con los Glosadores y los Postglosadores, los seguidores del *mos gallicus* también cosecharon diversos géneros de la literatura jurídica.

La (renovada) **glossa**. Ahora, se trata de sistematizar el Derecho mediante un sistema de letras intercaladas en el texto principal<sup>333</sup>, y que corresponden a otras notas situadas a pie de página o en los márgenes donde se explica el significado de una expresión o término.

Las **monografías**, bien sobre institutos jurídicos consistentes o bien, en estudio históricos a propósito de una lex o título.

Se cultivaron, asimismo, **recomposiciones** de la producción de cada jurista según el orden cronológico de aparición de su obra, extrayendo los diversos fragmentos del *Corpus Iuris*.

Otros géneros serían los **Paratítla**, comentarios breves a cada título para obtener una rápida visión del conjunto; y **tratados** sistemáticos y generales de Derecho romano.

### 3.2.2.3. Críticas.

“Evidentemente, la labor de investigación de estos cultos juristas llegó a complicar considerablemente el estudio del derecho romano, sin mejorar directamente su utilidad en el nivel forense”<sup>334</sup>. Y es que, en primer lugar, se puede afirmar que el que había venido siendo el pilar sustentador del Derecho durante siglos, la Compilación de Justiniano, ante la exhausta crítica humanista, se estaba tambaleando, pues el *mos gallicus* había conseguido otorgarle, únicamente, valor histórico en un determinado contexto; por ello, su vigencia fue considerada como azarosa y, consiguientemente, requería de una justificación<sup>335</sup>.

Se vio peligrar, pues, la seguridad jurídica que durante años los Glosadores y Postglosadores habían ido construyendo a través de una interpretación de los textos. Y ello, por mor de la cautela a que, como valorado texto clásico, la solución propuesta hasta entonces, desvirtuara semejante obra romana<sup>336</sup>. Así, el *mos italicus*, aun reconociéndole al *mos gallicus* lo conveniente de la contextualización del *Corpus*, le reprochaba que no supiese valorar que la labor de las Escuelas anteriores había construido una prolija literatura jurídica capaz de solventar casos prácticos.

Se había dotado a la sociedad europea de un derecho común, seguro, lo que supuso el triunfo del *mos italicus* en el ámbito forense<sup>337</sup>: se había otorgado previsibilidad en cuanto a las decisión de los tribunales; en definitiva, proporcionó una seguridad jurídica necesaria para mantener vivo el Derecho, entendido como un instrumento puesto a disposición de la sociedad para la resolución de controversias. Por el contrario, el *mos gallicus* pervivió en las aulas<sup>338</sup>, donde el Derecho era concebido como fuente de disquisiciones filosóficas que poco importaban al ciudadano de a pie.

### 3.2.3. El Humanismo jurídico racionalista.

Ante el panorama anteriormente descrito, al no poderse obviar la función social con la que los Glosadores y los Postglosadores habían revestido el Derecho romano, pero tampoco, la necesidad y lo

<sup>333</sup> CARPINTERO, op. cit. p. 126.

<sup>334</sup> MARGADANT, op. cit. p. 200.

<sup>335</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 95.

<sup>336</sup> MARGADANT, op. cit. p. 201.

<sup>337</sup> Loc. Cit. Nota 336.

<sup>338</sup> Loc. Cit. Nota 337.

acertado de la contextualización del mismo en una época determinada para su comprensión y aplicación, muchos juristas se afanaron en crear un nuevo orden construido sobre nuevos principios y criterios racionales.

En palabras de BECK VARELA<sup>339</sup>:

A la ratio intrínseca del *Corpus*, a su condición de depósito valioso de soluciones justas y universales creadas por el genio de los romanos se agarraron los juristas como una manera de conciliar la ya inevitable consciencia renacentista de su historicidad con la necesidad práctica que seguía precisando de sus soluciones y categorías.

Así, se llega a la conclusión de que el Derecho romano no es la única ni la última “razón justificativa del Derecho”<sup>340</sup>, sino la razón.

Juan Luis Vives se replantea qué sucedería si se llegase a un punto en el que las soluciones ofrecidas por los romanos se ajustan a la realidad social de una época<sup>341</sup>, y se le revela como evidente emplear una solución jurídica romana adaptada al caso concreto gracias al acción conjunta de la equidad y del conocimiento de los usos y costumbres de la época y de la zona en la que se suceden los hechos. Por tanto: “La razón de la equidad y la valoración de la experiencia y costumbres de cada pueblo son los dos principios a partir de los cuales se trata de buscar un Derecho justo y adecuado a los nuevos tiempos”<sup>342</sup>, y se equipara el Derecho romano como un derecho natural o universal<sup>343</sup>, base para los llamados *iusnaturalistas* que, en el siglo XVII, fundaron el *iusnaturalismo* racionalista.

Entrados ya en los siglos XVII y XVIII, apreciamos una nueva corriente basada en la creencia de que el individuo y la sociedad, gracias a lógica (a la razón), podrían deducir un derecho intrínsecamente válido (derecho natural, universal) aplicable a todos los pueblos<sup>344</sup>. Este movimiento hunde sus raíces en la Teología, recibiendo un fuerte apoyo por parte de la Segunda Escolástica Española, pero se distanció de ella gracias a Hugo Grocio (*De iure belli ac pacis*, 1625)<sup>345</sup>.

No obstante, como objetivo principal, se propone sistematizar el Derecho, y ello tiene su antecedente en **Hugo Donello**, autor francés perteneciente al *mos gallicus*. Por tanto, podemos afirmar que el racionalismo jurídico es de raíz humanista, debido a<sup>346</sup> la proliferación de tratados de lógica y dialéctica indicando las pautas a seguir en la ciencia jurídica, que se produce durante el siglo XVI; y el esfuerzo por sistematizar (lógica, racionalmente) las materias jurídicas.

<sup>339</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 96.

<sup>340</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 306.

<sup>341</sup> Loc. Cit. Nota 340.

<sup>342</sup> Loc. Cit. Nota 341.

<sup>343</sup> BECK VARELA, op. cit. p. 96.

<sup>344</sup> MARGADANT, op. cit. p. 301.

<sup>345</sup> Loc. Cit. Nota 344.

<sup>346</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 307.

### 3.2.3.1. La culminación del método: la polaridad de Cujas y Donelus.

La figura cúspide<sup>347</sup> de la Escuela del *mos gallicus* fue **Jacobo Cujas** (1522-1590)<sup>348</sup>, pues en él están presentes (y muy acentuados) los rasgos del método francés del estudio del Derecho: antibartolismo, desarrollando una reconstrucción del Derecho de Roma apuntando la correcta lectura de las fuentes y depurándolas del legado “funesto” que habían dejado los bartolistas; escaso interés por el pragmatismo; y exaltación de la historia de Roma, por tanto, que le condujo a realizar una interpretación filológica e histórica de las fuentes del Derecho de Roma, pero también a limitarse al estudio de la historia erigiéndose en enemigo acérrimo del *mos italicus*.

Todo ello, paradójicamente, como bien apunta TOMÁS Y VALIENTE, lo lleva a distanciar, hasta tal punto, su amado Derecho romano de la práctica, que lo deja inerte; “en todo caso, al contemplarlo bajo la perspectiva del historiador, lo relativizaba, y contribuía, conscientemente o no, a su desmitificación”<sup>349</sup>.

Si bien, y en contraposición a este casuismo, el sistematismo es una técnica consistente en “conectar y jerarquizar razonablemente entre todas las normas del Derecho”<sup>350</sup>, y, al mismo tiempo, es el puente con el *iusnaturalismo*. Entre los arquitectos que contribuyeron a su construcción, encontramos a Francisco Connan<sup>351</sup> (1508-1551), quien, sin embargo, tuvo contacto tanto con el *mos gallicus* como con el *italicus*.

Dedicado a la sistemática, y destacando sobre cualquier otro, encontramos a **Hugo Donello**<sup>352</sup> (1527-1591). Es el máximo representante del *mos gallicus* y dedicó su vida a dotar al *Corpus* de un sistema más razonable en su obra *Commentaria Iuris Civilis*<sup>353</sup>.

El Derecho romano para Donello “fue no una cuestión a estudiar culturalista y desinteresadamente sino un punto de partida para sus elaboraciones dogmáticas y para sus construcciones sistemáticas. Doneau expuso el Derecho civil, es decir, el Derecho romano sistemáticamente en veintiocho libros”<sup>354</sup>.

En Francia tuvo mayor repercusión la obra purista de Cujas, en tanto que Donello tuvo que buscar reconocimiento en Alemania, donde su obra fue referente hasta en el siglo XIX<sup>355</sup>.

Vemos, pues, una polaridad entre ambas corrientes dentro de un mismo movimiento, representando, la última descrita, el precedente para iniciar un modelo capaz de superar las carencias tanto del *mos gallicus* como del *mos italicus*: el *iusnaturalismo racionalista* del siglo XVII, que anticipará el fenómeno codificador del Derecho.

## III. CONCLUSIONES.

Con esta mínima mención al *iusnaturalismo racionalista* del siglo XVII, se pone fin a un viaje por los siglos XI a XVI, un período histórico en el que es innegable el protagonismo de la Escuela de Bolonia,

<sup>347</sup> MARGADANT, op. cit. pp. 202 y 203.

<sup>348</sup> TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 307) y MARGADANT (op. cit. p. 203).

<sup>349</sup> TOMÁS Y VALIENTE.

<sup>350</sup> MARGADANT, op. cit. p. 199.

<sup>351</sup> BECK VARELA (op. cit. p. 96) y MARGADANT (op. cit. p. 200).

<sup>352</sup> Lo relacionan con esta corriente MARGADANT (op. cit. p. 200), TOMÁS Y VALIENTE (op. cit. p. 307).

<sup>353</sup> MARGADANT, op. cit. p. 200.

<sup>354</sup> TOMÁS Y VALIENTE, op. cit. p. 307.

<sup>355</sup> Loc. Cit. Nota 357.

cuyos precursores pueden ser considerados como los fundadores de la ciencia jurídica tal y la conocemos hoy día.

Desde Irnerio, pasando por Accursio, Bártolo de Saxoferrato, Baldo de Ubladís, hasta Cujas o Donellus, hemos sido partícipes de la progresiva concepción del Derecho como herramienta y motor social que favoreció la transformación política, económica y cultural de la Europa medieval. Y es que en la Edad Media se conjugaron una serie de factores que propiciaron el interés por el hallazgo de la obra culmen del Imperio Romano: el crecimiento demográfico, con la consiguiente expansión de los núcleos urbanos, y del auge de un comercio que trajo consigo el florecimiento de una nueva clase social (la burguesía), con la que se rompen los límites estamentales hasta entonces imperantes, crean la necesidad de crear un instrumento con el que solucionar los conflictos que la nueva realidad plantea, pero también, por otra parte, las aspiraciones imperiales y de la Iglesia, en su pugna centenaria por erigirse como el orden supremo de la cristiandad, ponen en el mapa un monasterio de Pisa, donde un desconocido Irnerio, maestro de Retórica, ha comenzado a traducir varios tomos del *Digesto* (1088).

El Derecho romano no murió con la caída del Imperio, y así lo atestiguan unos comentarios que datan de una fecha anterior a Irnerio (1076) y que son atribuidos al jurista Pepo. Sin embargo, lo que interesa a este trabajo de investigación no es qué ocurrió con la obra del Emperador Justiniano, sino el nuevo uso que se le da en la Edad Media. Se trata de una época para la que el *Corpus Iuris* se revela como la más efectiva respuesta a unos problemas huérfanos de solución hasta el momento, y es en este punto donde la aséptica tarea traductora de Irnerio se torna en una labor con una finalidad eminentemente práctica, pues, junto con sus discípulos, pretenden poner el *Corpus* al servicio de la sociedad medieval; convertirlo en la fuente de la que nutriste los juristas en su vida forense.

Su objetivo es claro. Cualquier referencia la Historia de Roma carece de utilidad, y es necesario traer a colación este matiz que, aparentemente, pudiera parecer irrelevante, pues es la semilla de una posterior confrontación entre métodos de estudio de la ciencia jurídica.

Bolonia acoge el hallazgo de Irnerio. Aquí, rodeado de sus alumnos, lee el texto y, en un primer momento, únicamente aclara algún concepto; posteriormente se aportarán breves aclaraciones sirviéndose de remisiones a otras partes del *Corpus*. Fue así cómo la *glossa* pasa de ser una mera copia de un término a una exégesis extensiva, y ésta, a su vez, deriva en una serie de géneros jurídicos que fueron cultivados por los seguidores del fundador de este sistema de estudio del Derecho; así, Búlgaro y Martino, que expanden las enseñanzas de su maestro por Europa, realizando nuevas (y divergentes entre sí) aportaciones.

Y así, con las nuevas corrientes que presiden el devenir de la Escuela de Bolonia, fundada por Irnerio y continuada por sus discípulos, aparece la figura de Azzo, a finales del siglo XII. Su importancia reside en ser el maestro del máximo exponente de esta Escuela, y que no es otro que Accursio, pues a él se le debe la pervivencia, en Europa y hasta, incluso, en el siglo XVII, de toda la obra de los anteriores glosadores a través de su *Magna Glossa*.

Este pragmatismo se acentúa con el paso de los años, y la Escuela de Glosadores deriva en la Escuela de Comentaristas, cuyos máximos representantes, como Bártolo de Saxoferrato o Baldo de

Ubaldis, abusan de la figura, ya existente, del comentario para centrarse en la resolución de concretos casos prácticos.

Estamos ya en pleno siglo XV, momento en el que el *Corpus* ya ha calado e impregnado el derecho y la costumbre locales, y, por tanto, éstos se funden, convirtiéndose en la nueva fuente jurídica. Ha nacido el *mos italicus*, donde prima la visión eminentemente práctica del Derecho sobre la docente, y se otorga mayor valor y consideración a la opinión de los juristas en detrimento de la obra de Justiniano, y que conlleva a una revolución en el sistema de enseñanza impartido en las aulas, donde el texto queda relegado a un segundo plano gracias a la importancia creciente de técnicas como el debate para la resolución de casos.

Este pragmatismo es visto en el siglo XVI, momento en el se enaltece la figura del ser humano y los valores de la Antigüedad, como frívolo, y es atacado firmemente desde una nueva corriente que trascenderá con el nombre de *mos gallicus*. Para los herederos jurídicos del Humanismo, el Derecho de Roma servía para conocer su historia, el contexto en el que se enmarca el cuerpo normativo que se ha venido estudiando sin atender a la época en la que se configuró. Sin embargo, más allá de los muros de las Universidades, este *mos* no prosperó dada su poca utilidad en la práctica forense.

Esta confrontación es superada por la razón; la conciliación entre ambas visiones del Derecho conduce al convencimiento de que se puede llegar, mediante la razón, a un derecho aplicable a todos los pueblos. Pero, en este punto, nuestro análisis, formalmente histórico, entronca con aspectos propios de la filosofía del Derecho, baste decir, pues, que ambos métodos adolecen de graves carencias que, pese a la gran utilidad que en su época pudieran tener, deberán de ser superadas por nuevos y sucesivos métodos de estudiar y abordar la ciencia jurídica.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA.

##### Monografías

- ESCUDERO, J. (1989). *Curso de historia del derecho*. Madrid: Gráficas Solana.
- GACTO FERNÁNDEZ, E. ALEJANDRE GARCÍA, J., GARCÍA MARTÍN, J. (2009). *Manual básico de historia del derecho*. Madrid: Laxes, S.L.
- LALINDE ABADÍA, J. (1978). *Iniciación histórica al derecho español*. Barcelona: Ariel.
- VALLEJO, J. y BECK VARELA, L. (2012). *La cultura del derecho común (siglos XI-XVIII)*, (pp. 59-100). En LORENTE SARIÑENA, M. *et al* (2012). *Manual de historia del derecho*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- MARGADANT, G. (1986). *La segunda vida del derecho romano*. Méxio, D.F: Porrúa.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. (2004). *Manual de historia del derecho español*. Madrid: Tenos.
- CLAVERO, B. (1979). *Temas de historia del derecho: Derecho común*.

### Artículos

- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, F. (2006). *El tránsito de la oralidad hacia la escritura en la experiencia jurídica del siglo XIII: ejemplo sajón e hipótesis castellana (parte primera)*. Cuadernos de Historia del Derecho, pp. 155-220.
- LÓPEZ HERRÁIZ, P. (2014). *Reseña de la obra de Charles Homer Haskins, 'El renacimiento del siglo XII' (El ático de los libros, 2013)*. Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid, pp. 347-353.
- EUGENIO DÍAZ, F. (2010). *Bolonia y el arte de aprender*. Revista del Derecho UNED, pp. 247-273.
- CARPINTERO BENÍTEZ, F. (1977), "Mos italicus", "mos gallicus" y el Humanismo racionalista. *Una contribución a la historia de la metodología jurídica*. Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte, pp. 108-171.

### Recursos digitales

- <http://biografiasyvidas.com/biografia/a/accursio/htm> [Visitado 3 de abril de 2017].
- <http://definicion.de/humanismo> [Visitado 22 de abril 2017].
- <http://www.franciscocarpintero.com> [Visitado 25 de abril de 2017].
- <http://rg.mpg.de/bibliohek/reprints#VI> [Visitado 16 de mayo de 2017].
- <http://factoriahistorica.wordpress.com/2011/09/25/el-renacimiento-del-siglo-xii/> [Visitado 5 de marzo de 2017].
- <http://hdunab2010.files.wordpress.com/2010/04/20-guzman-brito-alejandro-mos-italicus-y-mos-gallicus.pdf> [Visitado 22 de abril de 2017].

### Conferencias y ponencias

- GUZMÁN BRITO, A. (1978). *Mos italicus y Mos gallicus*. (Conferencia pronunciada el 7 de julio de 1976, Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile –Santiago-), Transcripción encontrada en <http://hdunab2010.files.wordpress.com/2010/04/20-guzman-brito-alejandro-mos-italicus-y-mos-gallicus.pdf> (pp. 11-40).