

cación de las ordenanzas comunes. Otro pleito, de 1726 gira en torno al capítulo 23, que permitía la corta y tala, y establecía sujeto y solemnidades para las denuncias. En el curso de un conflicto entre Santiago de la Espada (nueva fundación) y el Subdelegado de Montes de Marina (regulados éstos por una Ordenanza general de 1748), el concejo adució en su favor las Ordenanzas generales y municipales confirmadas por Felipe II. En 1785 el abogado y regidor perpetuo Bernardo Picarzo de Almazán argumentó con las mismas Ordenanzas en favor de la propiedad concejil de todos los montes de Segura, porque en efecto, la número 71 había consignado como «cosa muy notoria que en más de treinta leguas a la redonda destos términos no hay bosque alguno de S. M. ni de señor alguno particular». Todavía en 1820 el alcalde de Segura intentó recuperar el derecho de la villa a sus montes sobre la base de las Ordenanzas de 1580. En 1838, Benatae, al elaborar su *Reglamento* de predios rústicos y urbanos evoca las antiguas ordenanzas.

Sin una derogación formal, la Ordenanza de Montes de Marina de 1748, que debía ejecutarse sin embargo de contrarios derechos, privilegios y costumbres, vino a anular el contenido esencial de las Ordenanzas de Segura, y a vulnerar el derecho de montes del Valle. Esa Ordenanza de Marina pondera las ventajas de las sierras de agua (art. 72), y ordena al intendente un cuidado especial por los montes de Segura (art. 73), pero prohíbe en éstos el empleo de dichos artefactos (art. 74) que Stendhal ha inmortalizado. Aguilar demuestra en su tesis doctoral los perjuicios inferidos al patrimonio popular por una Administración centralista y opresora, sin beneficio tampoco para la Marina real (cfr. un resumen de la tesis, prolongado hasta el momento actual, en *Actas del I Congreso de Historia de Andalucía. Andalucía hoy*, Córdoba, Caja de Ahorros, 1979, págs. 65-75). Esta edición, que viene a postular una real vigencia del antiguo Derecho, contiene la puntual descripción del régimen, dilucidado mediante una seria investigación, y además entrañablemente comprendido por un hijo de la Sierra, que añade un copioso vocabulario, en gran parte directamente recogido del habla comarcal y un completo índice tópico de las Ordenanzas. Por un error de ajuste se ha colocado como bibliografía, lo que no es en modo alguno, el catálogo de publicaciones giennenses. Esta publicación sí es, en cambio, un paso adelante en una ya firme vocación de historiador del Derecho.

R. GIBERT

DIURNI, Giovanni, *L'Expositio ad Librum Papiensem e la scienza giuridica preirneriana*, Biblioteca della Rivista di Storia del Diritto Italiano, Roma, Fondazione Sergio Mochi Onory, 1976, 362 págs.

Saben nuestros lectores (*Elementos*, p. 59) que la colección cronológica del Derecho longobardo llamada *Liber Papiensis* fue objeto en la escuela de Pavía (de ahí ese nombre) de comentario por diversos autores, que

recogido entre 1050 y 1070 en una *Expositio*, manifiesta la progresiva utilización del Derecho romano para desarrollar y dar eficacia al Derecho nacional. Ahora, el maestro Guido Astuti nos presenta la obra de un dilecto discípulo, Giovanni Diurni, que pone a plena luz del día la índole de esa *Expositio*, a través de una esforzada labor crítica. El comentario representa el producto más acabado de la jurisprudencia longobarda, mediado el siglo XI. Aquellos *moderni iudices* de la escuela paviana, al interpretar las leyes particulares de su pueblo, recurrían al *corpus* justiniano, *lex omnium generalis*; por lo que es necesario estudiar ambos elementos, romano y germánico, para tener una idea cabal de aquel pasado. Ahora podemos saber con precisión en qué medida fueron aprovechados la Instituta, el Código, las Novelas (según el epítome de Juliano) e inclusive el Digesto, diez veces, si no directamente, a través de un *excerptum*. El uso de las fuentes bizantinas en el período preirmeriano es lo que más nos ilustra sobre una época atractiva también para quienes piensan que los períodos grandes son los que tienen nombre propio. El libro de Diurni, un libro de Derecho, no es sólo una aportación notable, es también un ejemplo para nuestra disoluta juventud, que corre tras las sombras de la historia social y económica, para buscar la clave de la historia jurídica, que está en sus propios libros, de nuestros compañeros, los antiguos juristas. Diurni se interesa por la etapa preirmeriana, que el grande Savigny dejó en la oscuridad; pronto se centra en la *Expositio*, descubierta por Merckel, autor de la primera historia del Derecho longobardo (1850), a la que siguió la serie de sus cultivadores, que siempre relacionaron este libro con la escuela de Pavía. La ardorosa polémica entre germanistas y romanistas hoy está apagada. El minucioso examen del preámbulo de la *Expositio prefatio expositoris*, sitúa la obra en el ámbito de la ética, de origen lejanamente aristotélico, a través de Boecio, y afinidades con san Isidoro de Sevilla. El autor nos ofrece una comparación con los libros preirmerianos y boloñeses, cuyos exordios se mueven en un semejante orden de ideas, no privativo sino común a toda clase de enseñanza. Proclama el expositor la autonomía del Derecho: «magis enim credere debemus Romane legis auctoritate quam rethorice».

La *Expositio*, conservada en un único manuscrito que la presenta adosada a cada capítulo de la Lombarda, o compilación sistemática, debió, según Boretius, haber sido en su origen un comentario a la cronológica o *Liber Papiensis*. Lo confirma Diurni, por la forma de ser citadas las leyes, y añade por su parte una hipótesis sobre el modo como se ha verificado la trasposición, en la que posiblemente se perdió una parte del texto. Sobre la índole de la obra, poco significan los apelativos *apparatus* o *glossa perpetua*; su examen nos revela explicaciones sobre el contenido de la norma y su significado, solución de problemas relativos a la vigencia o derogación de todo o parte de las mismas y a su aplicación general o particular, su relación con otras, las diferencias de interpretación por los predecesores y la coincidencia o discrepancia con el Derecho romano. Las autocitaciones revelan un pensamiento coherente. Algo muy diferente del estilo boloñés.

de la glosa. El nombre de *Expositio* resulta muy adecuado. Es una obra orgánica, de viva continuidad con la anterior literatura longobarda.

Las referencias a legislación y controversias contemporáneas, permiten señalar como término *a quo* el año 1070 y como máximo *ad quem* los primeros años del siglo XII. Pero el silencio acerca del conflicto entre el papado y el imperio y la reforma gregoriana, inducen a adelantar la fecha. En general el expositor muestra poco interés por las cuestiones eclesiásticas. Todo lleva a localizarle en Pavía, sede de la curia palatina. De la utilización ya indicada, de las fuentes bizantinas, el autor nos presenta un elenco preciso y agotado: noventa y cinco citas de la Instituta, setenta y siete del Código, treinta y siete de las Novelas; de todas, transcripciones literales. ¿Hubo una *Lex Romana, peculiar del territorio longobardo*? El autor se inclina, frente a Besta y el caro Guido Mor, a negarlo. Según su autorizada opinión, el expositor tuvo a la vista los libros originales, pero los alegaba de modo personal y desenvuelto.

Guarda íntima relación con la *Expositio* una colección de fórmulas que acompaña a algunos mss. del *Liber Papiensis*. Son modelos de actuaciones judiciales pertinentes a las diversas fórmulas. Muy breves en su origen, reflejan el diálogo entre demandante y demandado y la resolución del juez sobre la prueba. El compilador hizo un comentario sobre la mejor fórmula, recogió observaciones de otros autores, aludió a la costumbre y se permitió alguna valoración crítica, remitió al Derecho romano y relacionó unas fórmulas con otras y éstas con las leyes. La *Expositio* utilizó y reelaboró este formulario, mejorándolo. Hay otro monumento: el *Chartularium*, veinticinco modelos para la redacción de los actos privados y judiciales, que también ha tenido a la vista el expositor. Todavía, un breve tratado *De ordine successionis ab intestato secundum ius Langobardicum*, es inferior al pasaje correspondiente de la *Expositio*. Al mismo ambiente cultural pertenece la llamada Glosa de Colonia, que Fitting atribuye a Walcausa. Coincide en algunos puntos con la *Expositio*.

La interpretación de las leyes no se limita a aclarar la letra del texto, sino que determina el contenido de la norma y su significado; refleja una adaptación de la disciplina del Trivium: la *littera, intellectus y materia legis*. En una nueva norma ve una *exceptio, additio o determinatio* de la norma anterior; *concordat, affirmat, roborat, respicit, commemorat*. Practica *ponere differentiam, notare, definitio argumenta (ratio dubei rei faciens fidem)*, de los que hay varias clases: *a contrario, a minore ad maius*, y al revés; *ab inconvenienti, ab iniquitate, ab absurdo*; y la *similitudo*. El intérprete ha tenido que resolver en muchos casos el ámbito de aplicación de la norma: a longobardos y/o romanos: *hoc capitulum est generale et ad omnes latrones pertinet*. O bien ha generalizado preceptos dados para supuestos particulares, y en todo revela un alto nivel.

¿Por qué la *Expositio* del Derecho longobardo utiliza el Derecho romano? El propio rey Rotario se ha remitido a la ley romana, aunque era objeto de duda entre los autores, si cuando él y sus sucesores guardaban silencio

sobre este punto debía entenderse que tácitamente aludían a dicha ley. Se admitía generalmente que Rotario no había resuelto todas las cuestiones, sino que en muchos casos se remitía a la ley romana. Admitida una remisión tácita, no dejaban de plantearse dudas. La *Expositio* ha completado esta integración; en un lugar declara: *lex generalis omnium*. El Derecho romano era no sólo un derecho personal—y° así es también considerado por el expositor—, sino además un ordenamiento superior y común, al que se recurre desde la insuficiencia de las leyes bárbaras.

Aún bajo el principio de personalidad de las leyes, el expositor tiende a asignar al Derecho romano una eficacia lo más amplia posible. Esto se advierte en numerosos casos en que se interpretan las normas en sentido nacional, sólo para entre longobardos. En otros se utiliza la ley romana para interpretar la longobarda; conceptos extraídos de los textos romanos sirven para aclarar puntos referentes a sujetos, herencias, grados de parentesco. Es recibida la mayoría de edad romana. Notable es el modo como, recíprocamente, el expositor integra la norma longobarda en el Derecho romano. En el manejo de los textos romanos el expositor supera y a veces censura a sus predecesores los *antiqui*. Una más vigorosa que la de por aquéllos recepción de principios romanos se advierte por ejemplo cuando el expositor afirma la responsabilidad económica del menor de dieciocho años por sus propios delitos, rechazando al efecto la anterior interpretación, apoyada en que Liutprando prohibía a los menores enajenar sus bienes, mediante la distinción entre enajenación voluntaria y forzosa que formulaba el Código. El expositor se revela como un conocedor del sistema de acciones. En otras ocasiones se limita a consignar la identidad entre ambos Derechos o hacerlos coincidir en la interpretación: «ubicumque lex Romana sive Longobarda precipit...»; o bien su divergencia: en Derecho romano el patrimonio del condenado a muerte pertenecía a sus herederos legítimos; según la ley de Carlomagno, al fisco. El adulterio, el rapto, donaciones y varios negocios privados, reglas del procedimiento ofrecen el contraste de los ordenamientos. El Derecho romano prohibía construir iglesias en la propia heredad; lo permitía un edicto de Lotario. Hubo, ciertamente, un contraste entre el Derecho romano y el germánico; hubo dos elementos. No siempre era posible la conciliación.

La *Expositio* refleja la existencia de una escuela de juristas sobre la índole de la cual—judicial, legislativa o académica—han tenido lugar las usuales conjeturas, así como otras relativas a su tendencia teórica o práctica y por último la definitiva acerca de su calidad creadora. El padre de Lanfranco, juez del sacro palacio, formaba parte del *ordo illorum qui iura et leges civitatis asservabant*. El mismo (1005-1089) fue educado *in scholis liberalium artium et legum saecularium ad suae morem patriae*. Propuso *quaestiones* a un Bonusilius y a sus alumnos, y sus *solutiones* fueron aceptadas por un Guillermo. Los textos de la *Expositio* presentan vivazmente el estilo y el tono de estas discusiones, en las que Lanfranco destaca por su lógica; revelan tanto controversias doctrinales como otras producidas

en los tribunales y la actuación de los *magistri*, la autoridad de los *sapientes*. La escuela no se limitaba a los primeros elementos; en su seno eran examinadas las leyes desde la tradición de una jurisprudencia consolidada; algún juez era señalado como insuficiente en cuanto al *ars iuris*, que era el dominio de los maestros. Frecuentemente se contraponían los autores y los preceptos se valoraban por su *ratio* y en relación con la equidad. Aún puede rastrearse la formación de corrientes doctrinales, alguna de las cuales merece la *laudatio*. En este ambiente eran admitidos *iudices* y *causidici*, con especial relieve los *antiqui* y *antiquissimi*, éstos no siempre estimados. El autor no se atreve a identificar los antiguos como un grupo de juristas activos en la primera mitad del siglo XI, que se hubieran ocupado sistemáticamente de todo el libro legal. El expositor los trata duramente, aunque a veces se sujeta a su *auctoritas*, lo que permite suponer, también sobre la base de un análisis de su contenido, que ellos representaban una doctrina tradicional bien asentada; fieles a la letra, observantes de un método, exactos al eliminar las leyes derogadas, abiertos a la *consuetudo*, no bastante conocedores de la que consideraban *lex* (romana) *omnium generalis*. En esto, los *moderni* aparecen claramente superiores. Ha existido un progreso. Los antiguos manejaban la *Instituta*; los modernos, el *Digesto*. Algunos de estos juristas pueden ser identificados. El ya citado *Bonusfilius*, *causidico*, juez, juez del sacro palacio y juez imperial (así documentado entre 1014 y 1055). En una discusión con Bagardo, éste se apoya en la *intentio legis*, mientras aquél se muestra más adicto a una interpretación literal. Esto y que el expositor se refiera a él siempre en pasado, induce a suponer que él era uno de los antiguos, lo que también conviene a que sea el único de quien se mencionan discípulos. Dicho Bagardo o Balardus contiene asimismo con Guillermo; no alega textos romanos, pero su interpretación es más correcta que la de Bonusfilio. Un Sigefredus, acaso el *iudex sacri palatii* que actúa entre 1014 y 1043, a causa de su razonamiento retórico, es rechazado por el expositor. Este prefiere a *Wilhelmus, non parvi ingenii, melius, diligens*, cabeza de los *omnes bene sentientes*, y el único al que el expositor, seguramente su discípulo, llama *dominus*, como es único en utilizar todas las fuentes romanas, excepto el *Digesto*. Sus citaciones revelan el método más seguro: *littera, intentio, ratio legis*; salva la validez de la norma, resuelve las cuestiones; se opone a los antiguos, pero acepta su *auctoritas*. Hijo y continuador suyo fue Hugo, al que caracterizan viveza, dominio de las fuentes y uso correcto de la lógica; el expositor le rechaza en un caso por considerarle demasiado audaz. Diurni le vindica. Walcausa, a quien se ha atribuido una recensión del *Liber Papiensis*, quizá es el presente en documentos de Verona entre 1055 y 1079, o bien un juez palatino bajo Otón III (983-1002). Anterior en todo caso al expositor, ha disputado con Guillermo y se le recordó como redactor de fórmulas judiciales; arriba se ha indicado su posible paternidad de la Glosa a la *Instituta*, con rasgos longobárdicos.

Diurni ha conseguido entrar en la intimidad de un fundamental libro

jurídico y a su través en toda una cultura del Derecho. Su conclusión: que la *Expositio* es un producto maduro de la jurisprudencia longobarda, en el que se concede amplio espacio a la elaboración teórica, donde se testimonia una función exegética dirigida no sólo a la práctica judicial, sino a la formación de los juristas. El profundo conocimiento y el apropiado uso del Derecho romano, la segura utilización de un método interpretativo, en contraste con métodos anteriores, demuestran que la obra no es una simple recapitulación de una tarea secular ni mucho menos una producción casual, sino la última fase del desarrollo de la ciencia jurídica en Pavía, donde vive y actúa una clase de juristas no excelsos, pero bien preparados, ávidos de saber, que han advertido la insuficiencia de una mera aplicación de las normas, e intentando adaptar un libro jurídico antiguo a los problemas y nuevas exigencias de una sociedad en evolución. Tributo de un filólogo a la época. Completan la exposición literaria nutridas tablas de correspondencia relativas a los diversos aspectos estudiados, así como los textos romanos con lugares paralelos de la *Expositio*. En resumen, una excelente lectura de un libro jurídico, el objeto esencial de nuestra disciplina.

RAFAEL GIBERT

- D'ORS, Xavier: *Posiciones programáticas para el estudio del Derecho romano* (Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 1979). 119 págs.

Se trata de la «memoria pedagógica» presentada en su momento por el A. a la oposición para adjuntía, en cumplimiento del requisito reglamentario que manda a los oponentes la composición de un escrito sobre «concepto, método y fuentes» de la respectiva asignatura, en este caso, del Derecho romano. En la *Introducción* objeta el A. que tal requisito resulta desproporcionado, pues un escrito así «parece tarea más propia de los que han llegado al final de su carrera docente que de quienes la inician, pues es verdad que sólo la experiencia de la práctica docente y de la labor investigadora, a lo largo de muchos años, puede dar a un profesor una visión a la vez personal y bien fundada sobre temas tan generales» (p. 9). No le falta razón en esta crítica, basada en la naturaleza misma de las cosas, que se corrobora, además, con la circunstancia frecuente de que estas memorias suelen ser «tralaticias», esto es, muy fundadas en la sistemática y el contenido de memorias anteriores, a modo de acervo que pasa de oponente en oponente. Hay, sin embargo, excepciones; para referirme a las memorias editadas y, de entre ellas, desde luego a las más notables, hay que recordar la de Alvaro d'Ors, *Presupuestos críticos para el estudio del Derecho romano* (Salamanca 1943) y la de Ursicino Alvarez, *Horizonte actual del Derecho romano* (Madrid 1944). Me atrevo a enunciar también la de Xavier d'Ords, que ahora comento.