

# Sistemática y *ius civile* en las obras de Quintus Mucius Scaevola y de Accursio

ANTONIO FERNÁNDEZ DE BUJÁN  
Universidad Autónoma de Madrid

## QUINTUS MUCIUS SCAEVOLA

### I. Trayectoria vital

Fue Quinto Mucio Escévola el jurista más representativo de su época y quizás el de mayor influencia en la Jurisprudencia del Principado. Nacido en el 140 a. C., en el seno de una familia patricia, de la nobleza senatorial y de al menos cuatro generaciones de prestigiosos juristas, se implicó con intensidad en la turbulenta etapa que le tocó vivir, y murió a los 78 años, asesinado en el Templo de Vesta, diosa del hogar, por los secuaces del dirigente político Mario, que arrojaron con posterioridad su cuerpo a las aguas del río Tíber.

Trágico destino el del gran jurisconsulto, víctima de los enconos y facciones partidistas, como lo fue, siglos después, el de Papiniano y el de Ulpiano, eminentes juristas de consagrada memoria, que gozaron de un inmenso prestigio y reconocimiento en vida, y cuyo final de existencia vino también marcado por el proceloso mar de la política.

La carrera política de Quinto Escévola, *cursus honorum*, se enmarca en las siguientes fechas: en el año 109 a. C., accede a la cuestura, en el año 98 a. C. a la pretura, en el 95 a. C., al consulado, que comparte con Licinio

Crasso, político que protagoniza el dudoso honor de clausurar como censor en el 92 a. C. la primera Escuela de Enseñanza de Retórica en latín. Se estima que en el año de ejercicio del Consulado, Quinto Mucio, en plena madurez creadora y en la cumbre de su poder político, concluye y hace pública su obra de referencia y casi podríamos decir de culto por la Jurisprudencia a partir de entonces, los XVIII libros de Derecho Civil. En el 94 a. C. es nombrado procónsul de la provincia de Asia, que comparte con Tiberón, en la que desarrolla una acertada política institucional, elogiada en diversas ocasiones por Cicerón en sus obras, en una de las cuales nos dice que con motivo del buen recuerdo dejado por Quinto Mucio en el gobierno de la provincia, se instituyó en ésta una festividad en su honor. En el año 89 a. C. es nombrado Pontífice Máximo, cargo que desempeña hasta el año 82 a. C., en el que acaece su muerte. El Pontificado dio lugar a que Quinto Mucio reflexionase. - al igual que lo había hecho su padre, Publio Mucio Escévola, Pontífice máximo en el año 132 a. C., cargo en el que sucede a su hermano a su muerte, y editor de los *Annales* sobre el valor de la de la experiencia religiosa. Es Agustín de Hipona en su *Civitate Dei* quién nos da noticia de este hecho al afirmar que «el doctísimo pontífice Escévola reflexiona sobre los tres géneros de tradiciones

<sup>1</sup> El presente estudio constituye mi contribución a los Estudios en Homenaje al Maestro del Derecho, Profesor Luis Díez Picazo, que se publicaran en la Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid.

<sup>2</sup> MÜNZER, *Römische Adelsparteien und Adelsfamilien*, Stuttgart 1963, pp. 207 ss; BADIAN, *Q. Mucius and the Province of Asia*, Athenaeum, 34, 1956, pp. 104 ss; MÜNZER, s.v. *Mucius*, RE, XVI/1, 1933, coll. 437 ss.; MARSHALL, *The date of Q. Mucius Scaevola's Governorship of Asia*, Athenaeum, 54, 1976, p. 117 ss; COMA FORT, *Quinto Mucio y el calendario*, Estudios en memoria de Benito Reimundo, I, Burgos 2000, pp. 123-137.

sobre la existencia de los dioses: la de los poetas, la de los filósofos y la de los legisladores o políticos que dirigen las sociedades>>. El modelo muciano de la triple fundamentación de la religión hunde sus raíces en la tradición helenística e influye de forma decisiva en la formulación realizada por Varrón en sus *Antiquitates rerum divinarum*.

La renombrada familia de juristas a la que pertenece Quinto Mucio se remonta a su bisabuelo Quinto Mucio Escévola que desempeña cargos políticos y religiosos a comienzos del siglo III a.C. ( *decemviri sacris faciundis* en el 209 a. C., pretor en el 215 a. C. y cónsul en el 220 a. C.). Hijos de éste son Publio Mucio Escévola ( pretor en el 179 a. C. y cónsul en el 175 a. C. ) y Quinto y Mucio Escevola ( pretor en el 179 a. C. y cónsul en el 174 a. C. ), hijo de este último es Quinto Mucio Escévola, llamado el Augur, maestro de Cicerón ( augur en el 129 a. C., pretor en el 120 a.C. y cónsul en el 117 a. C. ). Hijos de Publio Mucio Escévola son: Licinio Crasso Máximo cónsul en el 131 a. C. y Pontífice Máximo en el 132 a. C. y Publio Mucio Escévola, del que Cicerón dice que <<aprendió el derecho civil en casa>> padre de 'nuestro' jurista Quinto Mucio, primo de Quinto Mucio el Augur, cónsul en el 133 a. C. y Pontífice Máximo en el 132, hasta el 115 a. C., año de su fallecimiento, cargo al que accede a la muerte de su hermano Licinio Crasso. De él nos dice Pomponio (D. 1.2..2.39), que, junto con Bruto y Manilio, debe ser considerado uno de los fundadores del *ius civile* ( *qui fundaverunt ius civile* ), en atención a que estos tres juristas habrían puesto las bases con su obra para el posterior estudio científico de aquel. Publio muere en el año 115 a. C., cuando su hijo Quinto tiene ya 25 años. A la profunda formación e influencia de Publio en su hijo Quinto, se refieren Cicerón en *De Legibus* (2, 19, 47) y Aulo Gelio en las Noches Áticas (17, 7, 3). Nuestro Quinto Mucio que pasa a la historia con los sobrenombres de 'el Pontífice' y 'el sistematizador' debe ser considerado el más importante jurista de la excelsa familia

de jurisconsultos que fue la de los Mucios Escevola, así como el más prestigioso jurista de su generación y de la República. Una hija suya se casó con Pompeyo y probablemente el eco de la obra de Quinto Mucio estaría en la base de los proyectos codificadores del *ius civile* de Pompeyo primero, y de Cesar con posterioridad, quien a mayor gloria de su memoria se dice que llevaría consigo el texto del proyecto cuando fue asesinado. Un nieto de Quinto Mucio, Publio Mucio, llegó a acceder a la cuestura y nos dice Pomponio, D. 1.2.2.44, que no quiso ascender más, aunque Augusto le ofrecía también el consulado<sup>1,2</sup>.

## II. Ambiente familiar y clima intelectual en la Roma de Quinto Mucio

El clima intelectual en el que se forma Quinto Mucio es, por una parte, el tradicional de su propia casa, en el que su padre Publio Mucio al propio tiempo que representa a los *veteres iuriconsulti* abre las puertas a un moderado helenismo que vivifica su obra y su pensamiento, <<los Escevola son muy sabios, saben tanto derecho civil que se defienden solos>>, afirma Cicerón en *Brutus*, 26, 107, así como recuerda en *De Legibus*, 2,19,47, <<frecuentemente dice el hijo de Publio- he oído a mi padre que ninguno puede ser buen pontífice, si no conoce bien el derecho civil>>, y en *De amicitia*, 1,1.

Está documentado que al ambiente intelectual del domicilio de Publio acuden jóvenes coetáneos de su hijo Quinto, entre los que cabe destacar a Rutilio Rufo, que llegó a ser un prestigioso jurista y cónsul en el 115 a. C.. Publio Mucio puede ser considerado, por tanto, como un pionero en la sistematización del *ius civile* y en la influencia helenística.

En la órbita del pensamiento romano más conservador se situaría Catón, en torno a cuya persona y obra se configura una corriente de pensamiento, el

catonismo, que rechazaría no tanto la cultura helenística como un valor en sí, sino su total integración en el mundo romano.

Quinto Mucio además de en la atmósfera familiar, se mueve asimismo, como está bien documentado, en el foco de modernidad que representa el cosmopolitismo y racionalismo helénico, en el que se inscriben personajes del calado intelectual de Polibio, Panecio y Escipión Emiliano, siendo la esfera familiar de este último uno de los círculos que con mayor asiduidad frecuenta el joven Quinto. La superioridad cultural del helenismo acaba imponiéndose a fines de la República, si bien a la jurisprudencia de los dos últimos siglos se la conoce ya con la denominación de helenística, junto con las tradicionales de preclásica o cautelar, no sin producirse en su recepción episodios de acusados contrastes y violentas tensiones, coincidentes en el tiempo con la plena actividad vital de nuestro jurisconsulto: en el año 167 a. C. se trae a Roma, desde Atenas, la más importante biblioteca vista en la ciudad desde su fundación, la de Perseo de Macedonia, que contiene entre sus fondos la entera obra de Platón, Aristóteles y la filosofía estoica. En el año 161 a.C., el renombrado filósofo griego Carneades pronuncia en Roma sus celebrados y provocadores discursos sobre la democracia y en el año 92 a.C., se procede a la clausura en Roma de la primera Escuela de Retórica en latín.

Quinto Mucio vive una época de profundo cambio, y en ella cumple un papel de compromiso, mediación o síntesis entre el viejo orden republicano y los nuevos ideales democráticos, cosmopolitas y helenizantes, en diferentes campos de actuación:

a) Supone un punto de llegada de la jurisprudencia indiciaria y casuística, práctica en definitiva, en cuanto preocupada ante todo de recopilar fórmulas y respuestas a cuestiones procesales y negociales, y un punto de partida, de

la sistematización de los esfuerzos aislados de abstracción y conceptualización, esbozados por algunos juristas anteriores, que se concreta en una obra sistemática, los XVIII libros de derecho civil, que responde, en buena medida, a los cánones de la cultura helenística.

b) Es el último de los grandes juristas que ocupa el cargo de Pontífice Máximo, y por tanto el último de éstos que reflexiona, como lo había hecho su padre, y plasma por escrito, sus opiniones sobre derecho pontifical, a cuyo desarrollo contribuye con específicas aportaciones, con lo que ello supone de nexo entre saber jurídico y experiencia religiosa. Cicerón suele referirse a los Escevola, padre e hijo, Publio y Quinto, como *Pontífices et iuris peritissimi*.

c) Es el último de los grandes juristas representantes de la nobleza senatorial, que ya en su época había comenzado a perder su monopolio en el ámbito del saber jurídico y de las listas de jueces, que tiene que compartir con el orden ecuestre de los caballeros.

d) Su obra escrita, especialmente los XVIII libros de Derecho Civil, supone el final de una evolución en la enseñanza y la transmisión de los conocimientos jurídicos, que comenzó siendo oral. Hasta entonces la actividad de la jurisprudencia había consistido básicamente en el marco del asesoramiento sobre fórmulas procesales (*agere*), garantías y cautelas en los negocios (*cavere*), o respuestas sobre cualquier otro asunto del ámbito jurídico (*respondere*), pasó con posterioridad a consistir en respuestas autorizadas sin motivación, dirigidas a jueces, magistrados, particulares o abogados sollicitantes, (D. 1.2.2.47) -dichas respuestas, cuya *ratio iuris* o fundamento se explicaba sólo a discí-

<sup>1</sup> SANTA CRUZ, *Influencia de algunas disciplinas no jurídicas en el Derecho Romano*, Anuario Historia del Derecho Español, 1957, pp.343 ss; ADORNO, *La filosofía antigua*, vol I, Milano 1962, vol. II, Milano 1965, pp. 9-61; ALVAREZ SUAREZ, *La Jurisprudencia romana en la hora presente*, Madrid 1966; LOMBARDI, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano 1967; KUNKEL, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, 2ª ed., Köln-Vien-Gray, 1967; WIEACKER, *Die römischen Juristen in der politischen Gesellschaft*, Berlin 1970; MIQUEL, *Stoische Logik und römische Jurisprudenz*, ZSS., 87, 1970 pp. 85 ss; SCHIAVONE, *Nascita della giurisprudenza*, Roma-Bari 1976; BARTHES, *La retorica antica*, Milano 1980; CRIFÒ, *Crisi della Repubblica e valori giuridici*, en *Tra Grecia e Roma*, 1980, pp. 173 ss; BAUMAN, *Lawyers in Roman Republican politics. A study of the Roman jurists in their political setting, 316-82 BC*, München 1983; AA.VV. *Questioni di giurisprudenza tardo-repubblicana*, bajo el cuidado de Archi, Milano 1985; SCHIAVONE, *Publio Mucio e la nascita della letteratura giuridica romana*, en *Roma tra oligarchia e democrazia*, 1989, pp. 879 ss; REINOSO, *Reflexiones sobre la jurisprudencia romana y la jurisprudencia actual*, Estudios homenaje A. d'Ors, 1987, pp. 981 ss; Id., *La autonomía de la jurisprudencia romana frente al pensamiento filosófico griego*, Estudios homenaje J. Iglesias, pp. 1021 ss; SCHIAVONE, *Linee di Storia del pensiero giuridico romano*, Torino 1994; D'IPPOLITO, *Sulla giurisprudenza medio-repubblicana*, Napoli 1988; WIEACKER, *Römische Rechtsgeschichte, Quellenkunde, rechtsbildung, jurisprudentz und rechtsliteratur*, München 1988; QUA-

pulos o amigos del maestro, se aplicaban por analogía a supuestos semejantes y daban lugar por asociación a reglas o definiciones, para finalmente, a partir de Quinto, entender que la actividad jurídica es una labor literaria, sistemática y científica, que sin desatender su vertiente práctica, va mucho más allá en sus aspiraciones y en sus logros, que se alcanzan en buena medida en atención a la utilización de conceptos abstractos y técnicas clasificatorias propias de la dialéctica.

Por otra parte, el nexo entre pasado y presente que caracteriza la obra de Quinto Mucio se manifiesta en la consideración de numerosas instituciones como un trasunto o evolución de figuras precedentes, así por ej. la *societas consensualis* procedería de la evolución del *consortium*, la *bona fides* de la *fides* y el testamento escrito del testamento comicial.

- e) Su figura supone el momento culminante en el que desaparecido el nexo que ligaba la *auctoritas* jurisprudencial al saber religioso, al poder político o a la *nobilitas* sentatorial, la autoridad de los prudentes depende esencialmente de su propio prestigio, imparcialidad y conocimiento científico. El paso siguiente, a comienzos del Principado, consiste en relacionar el saber de los prudentes con la *auctoritas* del príncipe, a través del mecanismo del *ius publice respondendi ex auctoritate principis* (es decir, el derecho de dar respuestas sobre la base de la autoridad del príncipe), de modo que la fuerza vinculante del dictamen jurisprudencial no depende ya de su propia *auctoritas* como ocurría en la República, sino que va ligada a la *auctoritas* que, en su caso le otorga el Príncipe.

Pomponio en su obra titulada *Liber Singularis Enchiridii*, en el que se contiene una sucinta historia de la jurisprudencia

romana, afirma (D. 1. 2. 2. 42) que <<Quinto Mucio tuvo muchos discípulos (los denominados *Mucii Auditores*) siendo los más destacados: Aquilio Galo, Balbo Lucilio, Sexto Papirio y Cayo Juvencio, de los cuales dice Servio (Sulpicio Rufo) que Galo fue el de mayor autoridad para el pueblo>><sup>3</sup>.

### III. Principales aportaciones Mucianas

De entre las aportaciones mucianas que denotan un mayor grado de riqueza de contenido y originalidad, cabe destacar las siguientes:

- 1) De sus años de Pontificado Máximo se le atribuye la autoría de los términos del juramento empleado en la formalización de la *adrogatio*.
- 2) La denominada *cautio muciana*, consistente en la fórmula que hace posible el disfrute de un legado sometido a condición potestativa negativa.
- 3) La denominada *praesumptio muciana*, en virtud de la cual, celebrado el matrimonio, los incrementos de patrimonio de la mujer se presumen realizados a cuenta del marido, salvo prueba en contrario.
- 4) El canon hermenéutico muciano contenido en D.50.17.73.3, en virtud del cual a fin de salvaguardar la validez del testamento, las disposiciones ininteligibles contenidas en el mismo se consideran no escritas.
- 5) La especial valoración de la *bona fides*, concebida como laica, frente a la concepción mágico-religiosa de la *fides*, conforme a las noticias que nos han llegado de los *XVIII libri iuris civilis* y del edicto promulgado con ocasión del

proconsulado de Quinto Mucio en Asia, en relación con todos los juicios arbitrales, por ej. en materia de compraventa, arrendamiento, sociedad, mandato o tutela, en los que se añadía la *clausula ex fide bona*.

- 6) Diversas reglas de derecho relativas de tutela, violencia, clandestinidad y límites de la autonomía negocial, contenidas en D.50.17.73. 1-2-3- y 4.
- 7) Su autorizada opinión, a la que se atienen Sabino y Paulo, en relación con la responsabilidad por dolo o culpa en daños causados en lugares públicos, contenida en D.9.20.31.

Mención aparte merece finalmente la intervención de Quinto Mucio como abogado defensor en el litigio conocido con la denominación de Causa Curiana, en el que a propósito de una cláusula testamentaria en la que se contiene una sustitución pupilar, se mantienen opiniones contrarias en la interpretación de los actos *mortis causa*. Mayoritariamente, la doctrina presenta la posición de Mucio aferrada al pensamiento tradicional, en cuanto que defiende la interpretación literal *secundum verbum*, posición que fue vencida en juicio por la mantenida por el abogado y jurista de la otra parte, Licinio Crasso, que aboga por una interpretación subjetiva o *secundum voluntatem*.

Como principales apoyos doctrinales de su punto de vista, Quinto Mucio acudió a la opinión de su padre Publio Mucio, (Cicerón, Brutus, 52,197), y Licinio Crasso a la opinión de Quinto Mucio, el Augur y otros "peritissimi homines", (Cicerón, Pro Caecina 24,69).

En el caso en cuestión el testador, Mario Coponio, creyendo erróneamente que su mujer estaba encinta, instituye heredero al *nasciturus* y para el caso de que éste muera impúber designa como heredero a Manlio Curio. La importan-

cia de la causa curiana, se debe no sólo a que se considera un supuesto arquetípico de *ius controversum* en la jurisprudencia, sino sobre todo a que se estima que a partir de entonces se instaura de forma definitiva la prioridad del criterio voluntarista o subjetivo en la interpretación de los actos *mortis causa*.

De entre las obras de Quinto Mucio, las dos únicas de las que tenemos noticias fidedignas son:

1. El *liber singularis iurpw* o *definitio nam*, que fue una colección de definiciones, reglas o cánones y principios de derecho civil. En el Digesto se hace referencia en seis ocasiones a diversos fragmentos de esta obra.
2. Los *XVIII libri iuris civilis*, que es la obra que hace pasar a la posteridad a su autor, por constituir el primer intento de sistematización científica del *ius civilis*, conforme a criterios de conceptualización y abstracción, de los que solo atisbos cabía hallar en juristas anteriores, que gozó desde su aparición de un gran prestigio entre sus coetáneos y constituyó, un punto de partida, de los principales intentos de construcción sistemática del derecho. Hay que esperar a los fundamentales *Libri Posteriorum* de Labeon, en el Principado, que abarcan la exposición de la jurisprudencia romana desde Quinto Mucio hasta su época, para encontrar una obra que haya tenido tanta trascendencia y repercusión ya en su tiempo<sup>4</sup>.

#### IV. Valoración romanística de la obra de Quinto Mucio

La doctrina romanística moderna ha subrayado asimismo el valor de la obra de Quinto Mucio. En este sentido, se ha afirmado que: Los *XVIII libri iuris civilis* ponen las bases no solo de la ju-

DRATO, *Iuris conditor*, Index, 22, 1994 pp. 87 ss; CASADO CANDELAS, *Primae Luces: una introducción al estudio del origen de la jurisprudencia romana*, Valladolid 1994; CANNATA, *Per una storia della scienza giuridica europea. I. Dalle origini all'epoca di Labeone*, Torino 1997; FERNÁNDEZ BARRERO, *El factor jurisprudencial como elemento de identidad de la cultura jurídica europea: proyección histórica de la herencia jurídico-cultural romana*. Granada 1998

<sup>4</sup> Vid. sobre este punto en: LA PIRA: *L'arte sistematice*, BIDR. 42, 1934, pp. 336 ss; ARANGIO RUIZ, *La formation du système des commentaires dans la science juridique romaine*, Annales Faculté Droit Istambul, 12, 1953; SCHE-RILLO, *Il sistema civilistico*, Studi Arangio Ruiz, IV, Napoli 1953 pp. 445 ss; TALAMANCA, *Costruzione giuridica e strutture sociali fino a Quinto Mucio*, en Società romana e produzione schiavistica, 3, Bari 1981, pp. 15 ss.

<sup>5</sup> Vid. al respecto en: DE FRANCISCI, *Cic. ad fam. 7.22 3 i libri iuris civilis di Q. Mucio Scevola*, BIDR, 66, 1963 pp. 93 ss; TALAMANCA, *Costruzione giuridica e strutture sociali fino a Quinto Mucio*, en *Società romana e produzione schiavistica*, 3, Bari 1981, pp. 15 ss; BRETONNE, *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*, 2ª ed., Napoli 1982; BONA, *Cicerone e i <<Libri Iuris Civilis>> di Mucio Scevola*, en *Questioni di Giurisprudenza tardo-repubblicana*, Firenze 1983, pp. 205-280.

jurisprudencia romana, sino también de la europea (Schulz), contiene islas de sistemática en el caótico mar de las instituciones (Kaser), establecen por primera vez un orden racional de las materias (Arangio Ruiz), constituyen el primer ensayo de ordenación racional y sistemática del *ius civile* (De Francisci y A. D'Ors), introducen por primera vez conceptos abstractos, expresiones racionales y fórmulas en el pensamiento jurídico (Schiavone).

Conforme a la reconstrucción realizada por Schulz, en la obra muciana cabría distinguir entre: materias correspondientes a derecho hereditario, derecho de personas, derecho de cosas y derecho de obligaciones. La ordenación y el contenido de esta obra, citada en 19 fragmentos del Digesto, constituye el punto de partida de posteriores construcciones sistemáticas. Especial influencia habría ejercido en: a) La obra perdida de Cicerón titulada <De iure civile in artem redigendo>, que consistiría en la exposición de la ordenación del *ius civile per genera y species*, con amplia utilización de definiciones. Ya en *De oratore* advierte Cicerón que la principal tarea de la Jurisprudencia consiste en la ordenación del *ius civile per genera*, y si bien reconoce la trascendencia de la sistemática muciana, se lamenta de que la división *per genera* no caracterice la totalidad de su obra.

Los *Tres libri iuris civilis* de Sabino, y a través de éste, en la obra de Gayo, Pomponio, Paulo y Ulpiano, así como en una parte de la literatura jurídica hasta nuestros días:

Entre los comentaristas de la obra de Quinto Mucio, cabría destacar a Varron, Cicerón, Aulo Gelio, Gayo (al que se atribuye un comentario *Ad Quintum Mucium*), Leo Felice y Pomponio, que escribió *39 libri ad Quintum Mucium*). Especial crítico y contradictor de la obra muciana es su contemporáneo Servio Sulpicio Rufo, quien en sus *Reprehensa Scaevolae capita*, cuestiona algunas de las máximas y reglas atribuidas a Quinto Mucio. Discípulo de Lucilio y Balbo y

Aquilio Galo, Servio es sin duda la otra gran figura jurídica de la jurisprudencia republicana. Su amigo Cicerón, lo considera el mejor conocedor del derecho civil y a su forma de argumentar la única que puede, en verdad, considerarse dialéctica (*Brutus*, 41, 151-152). Conforme a una anécdota narrada por Pomponio, D.1.2.2.43, con ocasión de una consulta realizada por el joven Servio a Quinto Mucio sobre el negocio de un amigo, como no entendiéndose bien la respuesta del juriconsulto, a pesar de explicársela dos veces, Quinto Mucio le respondió diciéndole que era vengonzoso para un patricio noble y orador, ignorar el derecho, lo que Servio consideró como una afrenta, consagrándose a partir de entonces al estudio del derecho civil.

Podrían finalmente señalarse como principales características de la fundamental obra muciana, que suponen un hito diferencial respecto de la literatura jurídica anterior, las siguientes:

1. Utilización de esquemas abstractos y conceptos lógicos, como punto de partida en el análisis de las instituciones.
2. Si bien no se produce un total abandono de lo indiciario y lo casuístico como fundamento del conocimiento de derecho, si se realiza una ordenación de la materia, conforme a categorías homogéneas y afines por asociación, con arreglo a una nueva lógica.
3. Se distingue entre *genera* y *species*, así por ej. en materia de tutela, hurto, posesión, acciones, legados y sociedades.
4. Se utilizan divisiones y esquemas generales en la ordenación de determinadas materias.
5. Se formulan reglas, definiciones y principios jurídicos, conforme todo ello a las técnicas y métodos de argumentación racional propios de la dialéctica procedente de la filosofía griega<sup>5</sup>.

## ACURSIO

### Trayectoria vital

Fue Acursio, nacido en Bagnolo, La Toscana, en 1182 y muerto en Florencia, en fecha incierta, de entre 1259 a 1263, el más renombrado jurista del Medievo.

Su obra fundamental, la Glosa Ordinaria, posteriormente denominada Glosa Magna o Glosa Acursiana, está considerada como la de mayor autoridad doctrinal y más constante aplicación práctica en los Tribunales durante los siglos que abarca la Edad Media, el punto de partida y fundamento del *ius commune* europeo, y una de las más relevantes aportaciones a la configuración del Estado moderno.

De origen campesino, apenas se tienen noticias de sus antepasados. Se ha conjeturado que el propio nombre de Acursio sería un apodo (Pugliese). Estudió en Bolonia con los maestros glosadores Jacobo de Balduino y Azón, siendo éste quien le influye de manera decisiva en su dedicación al Derecho Romano. Con el fundador de la Escuela Boloñesa, Irnerio, que fue el primero de los profesores que enseñó Derecho con carácter independiente en la Escuela de Artes Liberales, y con su maestro Azón, atesora Acursio la imperecedera gloria de la Universidad de Bolonia, en cuyas aulas había sido alumno y ejerció como catedrático durante cuarenta años.

Compatibilizó su labor docente, con la elaboración de dictámenes encargados por clientes conciudadanos y venidos expresamente a Bolonia desde ciudades lejanas, atraídos por su creciente prestigio como jurista. Son abundantes las noticias que tenemos sobre su actividad consultiva y forense. Conocemos, asimismo, de forma detallada, la relación de obras contenidas en su biblioteca, a la hora de su muerte. Kantorovich, en su estudio acerca de aquélla, relaciona un total de 63 obras, pertenecientes a romanistas (en número de 24), canonistas y feudalistas<sup>6</sup>.

Entre 1253 y 1255 Acursio se trasladó a Florencia, donde es nombrado juez y asesor de la máxima autoridad municipal. No se sabe con certeza la causa de su cambio de residencia, barajándose por la doctrina razones tan diversas como una desgracia familiar, un revés político o el deseo de aislarse a trabajar en su villa campestre "La Riccardiana".

Padre de tres hijos, Francesco, Guglielmo y Cervotto, todos ellos estudiosos del derecho, falleció en Florencia, siendo su cadáver trasladado a Bolonia y enterrado primero en Santo Domingo y después en San Francisco, bajo una lápida en la que se recoge la siguiente inscripción: "Acursio, glosador de leyes, cuya doctrina ha desvelado el curso de las leyes, a todos los que están al servicio de la ciencia". Junto a su padre, en San Francisco, fue también sepultado su hijo mayor Francesco, que fue profesor en Bolonia y en Oxford, y a quién cupo la honra de añadir sus propias glosas a la obra de su padre<sup>7</sup>.

### Obra científica

La relación de obras atribuidas a Acursio es la siguiente:

- 1/. Como una obra independiente de la Glosa Ordinaria, suele considerarse la Glosa a las Instituciones de Justiniano, que quizás haya constituido la primera de sus aportaciones. Realizada cuando todavía era un joven doctor en Bolonia, fue revisada poco antes de su muerte en Florencia. Debemos a Torrelli, sin duda el más reconocido estudioso de su obra, la publicación en 1933 de la edición crítica de la Glosa Acursiana a las Instituciones. En opinión de este autor, decidido partidario de la tesis de la doble redacción por Acursio del aparato de las Instituciones, la segunda redacción constituye un texto autóno-

<sup>6</sup> Vid. a propósito de la trayectoria vital de Accursio en: SANGINETTI, *Acursio, cenni storico-biografici*, Bolonia, 1879; GENZMER, *Die justinianische Kodifikation und die Glossatoren*, en *Atti Congresso Internazionale di Diritto Romano*, Bologna, I, Pavia, 1934, I glosatori, AG, 119, 1938, pp.223 y ss.; GENZMER, *Zur Lebensgeschichte des Accursius*, Fstrchr. F. Wenger, München, II, 1945; BENEDETTO, *Art. Accursio*, in *NNDI*, Torino, 1957, pp.178 y ss.; FIORELLI, *Minima de Accursius*, *Annali di studi del diritto*, II, Milano, 1958, pp.345 y ss.; FIORELLI, *Accorso, Dizion. biogr.* Degli Italiani, Roma, 1960, vol.I.; KANTOROVICH-RABOTTI, *Vita Accursii*, Studia Gratiani, 1960, pp.81-95; CAMACHO, *A propósito del VII centenario de la muerte de Acursio*, en *Anales Cátedra Francisco Suárez*, 3, 1963, pp.131 y ss.; COLISSA, *Documenti per la biografia di Acursio*, Bologna, 1963; NARDI, *Rabelais et Acursio*, en *Atti del Congresso Internazionale di Studi accursiani*, Bologna, 1963, Milano, 1968, pp.1141-1154.; WEIMAR, *Art.Accursius*, in *Lexikon des Mittelalters*. Band 1., München, Zürich, 1980, pp.75 y ss.; GARCÍA y GARCÍA, *Accurse et Jacques Balduin*, en *Studia Gratiani*, 29, 1988, pp.795-814; SPECIALE, "Accursius fuit de Certaldo", *RIDC* 1, anno 1991, pp.111-119; SPECIALE, *Francesco d'Acursio e la trasmissione della magna Glossa*. Un contributo dal codice di Gand, *Bibliothek der Rijk-suniversiteit*, 21 VI 191, *RIDC* 6 anno 1995, pp.191-216.

<sup>7</sup> Vid. al respecto en: KANTOROVICH, *Acursio e la sua biblioteca*, *Rivista Storia diritto italiano*, 2, 1929, pp.35 y ss.

<sup>8</sup> Vid. al respecto: TORELLI, *La codificazione e la glossa: questioni e propositi*, "Atti Congr. Internaz. Di diritto romano", Bologna-Roma, I, Pavia, 1939, pp.329 y ss.; FEENSTRA, *Quelques remarques sur le texte de la glosse d'Accurse sur le Digeste vieux*, Firenze, 1971, pp.205-225; DE MARTINO, *Una perduta summa authenticorum di Accursio*, en *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, LXI, 1988, pp.171-180;

mo respecto de la primera, dado que contiene un mayor número de glosas, fruto de la evolución del pensamiento de su autor.

2/. La Glosa Ordinaria o Glosa Magna, a la que debido a su capital importancia en el panorama de la literatura medieval, se dedicará el apartado tercero de este breve opúsculo.

3/. *Un speculum iuris*.

4/. Una edición de los *Libri Feudorum*.

5/. Una *Summa del Authenticum*.

6/. Una Enciclopedia del Derecho, que habría redactado en los últimos años de su periplo vital, que transcurren en la capital florentina<sup>8</sup>

## La Glosa Ordinaria o Glosa Magna

### A. La suerte de la Compilación Justiniana en el Occidente y el Oriente europeo, hasta finales del siglo XI.

La actividad profesional y la obra por excelencia de Acursio, la Glosa Magna, se hallan estrechamente unidas a la Compilación Justiniana, y al igual que la promulgación de ésta en el siglo VI evitó la pérdida de gran parte de la Jurisprudencia clásica, sin la ingente obra acursiana, que supone la recopilación, selección y aportación de más de 96.000 glosas al Corpus, se habrían perdido decenas de millares de las anotaciones realizadas a lo largo de casi dos siglos por los maestros, juristas e intérpretes medievales de la obra Justiniana.

En el ambiente cultural que se vive en los siglos precedentes al renacimiento jurídico que supone la Escuela de Bolonia, de la que Acursio es su más influyente y afamado representante, la

Compilación Justiniana había continuado vigente en el Oriente europeo, con modificaciones que actualizan su contenido, hasta el siglo XV, entre los diversos pueblos y naciones sometidos a la influencia de la cultura bizantina. No se respeta, sin embargo, la prohibición Justiniana de que su obra fuera objeto de comentarios, autorizando tan sólo traducciones literales, confrontación de pasajes paralelos o realización de pequeños resúmenes o índices. En el siglo IX, el emperador de Oriente León el Filósofo recoge en una gran obra compuesta por 60 libros, lo que subsiste como vigente desde Justiniano hasta su época. La obra está escrita en griego y se conoce con la denominación de *Basílicos* o *Basílicas*, que significa disposiciones imperiales. A partir del siglo X, y de manera especial hasta el siglo XIV, en un proceso semejante al que se produce en estos siglos con las glosas a la Compilación a la Escuela de Bolonia, las *Basílicas* se enriquecieron a su vez, con amplias anotaciones o comentarios, denominados *escolios*. Sus autores, los escoliastas, adoptarían, al efecto, una posición no muy diferente a la de los glosadores.

En el Occidente europeo, la caída del Imperio Romano, en el siglo V, supuso la instauración de los reinos germánicos en el territorio de las antiguas provincias romanas, como Italia, Galia, Hispania, Britania, Germania, Bélgica, Lusitania, etc., si bien, los monarcas germanos, se consideraron en gran medida continuadores de los emperadores romanos, lo que se reflejó en la legislación de los diversos pueblos, en la que se combinaron elementos germánicos, tradiciones locales y Derecho Romano, éste último con carácter predominante. Considera, no obstante, la doctrina que es el Derecho Romano vulgar y no el Derecho Clásico, el que es asumido por los pueblos germánicos, por lo que resulta escasa la influencia directa de la Compilación Justiniana.

La invasión islámica de amplios territorios colindantes con el Mediterráneo hace del solar europeo un campo

de enfrentamiento entre civilizaciones diferentes que dura siglos. Las sucesivas oleadas de pueblos germánicos, vikingos y musulmanes conducen a la fragmentación de la unidad política y jurídica europea, la primera en la historia de Europa que había supuesto el Imperio Romano.

El feudalismo y los antagonismos entre las monarquías partidarias y contrarias al Sacro Imperio Romano es otra de las características del medioevo europeo. El renacimiento de la idea del Imperio Romano (*renovatio* o *translatio imperii*) aparece asociada en el siglo IX al poder papal, que lucha contra el invasor musulmán, y se concreta en la coronación del rey franco Carlomagno en la Navidad del año 800 (los francos habían invadido la antigua Galia romana con posterioridad a los visigodos) como único emperador, por el Papa León XIII, con el título de "emperador de los romanos". Nace así el llamado Sacro Imperio Romano Germánico, al asociarse la corona germánica al Imperio. La tradición de Emperadores europeos coronados por los Papas se prolonga hasta la coronación de Carlos V en Bolonia en 1530.

Durante los siglos IX al XI los principales, y casi únicos, centros europeos de cultura jurídica en los que se estudia Derecho romano Justiniano, están situados en Rávena, Pavia y Roma. Especialmente al norte de Italia, no se había perdido del todo el conocimiento de la Compilación Justiniana. De manera específica tenemos noticia de que se cita un texto del Código de Justiniano, 7, 40, 1, 1, en un proceso celebrado en Rávena en 1076<sup>9</sup>.

### B. La Escuela de Bolonia: la glosa y los glosadores

Lo que se produce a finales del siglo XI en Bolonia es el definitivo desarrollo de la ciencia jurídica europea, la comunicación entre pueblos y naciones

independientes de Europa, que se cohesionan a través del gran tronco que supone primero el Derecho Romano, considerado como el Derecho natural o la razón escrita, y con posterioridad el Derecho canónico, que nace con pretensiones de universalidad y de autoridad moral. La unión de ambos derechos (*utrumque ius*) es lo que se denomina el derecho común (*ius commune*).

A la Escuela de Artes Liberales de Bolonia, en la que se enseñan materias comprendidas en el *trivium* (gramática, retórica y dialéctica) y el *quadrivium* (matemáticas, geometría, astrología y música) llegan estudiantes de toda Europa. En Bolonia enseñan y escriben los más ilustres romanistas y canonistas europeos. Clérigos y laicos, nobles y burgueses, integran el claustro de maestros – que asumen, al propio tiempo, el cargo de tutores – y estudiantes boloñeses, muchos de los cuales al regresar a sus países, o al ser llamados por los monarcas en atención a su formación como juristas, influyen de forma decisiva en la recepción del Derecho Romano en los textos legales y en las nacientes Universidades. Así, por ejemplo, Vaccario, antiguo estudiante de Leyes en Bolonia, enseña Derecho romano en Oxford en el siglo XII, donde crea escuela y escribe una obra con fragmentos del Digesto y del Código.

Muy pronto las enseñanzas se reparten por Facultades, siendo las de Artes, Derecho, Medicina y Teología, las que primero se organizan con carácter independiente. La enseñanza del Derecho romano y del Derecho canónico hace de Bolonia la más célebre Universidad jurídica de la época, y la más antigua, si exceptuamos a Palermo donde la medicina se enseñaba desde el siglo X, reconocimiento que se prolonga a lo largo de toda la Edad Media. Intercambio cultural, cosmopolitismo y universalidad son las notas caracterizadoras de las primeras Universidades medievales, Bolonia, París y Oxford, lo que supone una nueva concepción del saber, frente al tradicional status de los monasterios y de los castillos, como centros de cultura y de poder.

<sup>9</sup>En relación con el ambiente cultural en Europa con anterioridad a la Escuela de Bolonia, cfr.: SAVIGNY, *Storia del diritto romano nel Medioevo*, Torino, 1863, II, pp.235-255; GENZMER, *Die justinianische Kodifikation und die Glossatoren*, en Atti Congresso Internazionale di Diritto Romano, Bologna, I, Pavia, 1934, I glosatori, AG, 119, 1938; NAVER, *De Pandectarum codicibus Bononiensibus*, Rivista di Storia del Dir. Italiano, VII, 1934, pp.274 y ss.; PARADISI, *Storia del diritto Italiano. Le fonti dal secolo X alle soglie dell'età Bolognese*, Nápoles, 1961, pp.170 y ss.; CARPINTERO, "Mos italicus", "mos gallicus" y el Humanismo racionalista, *Ius Commune*, VI, 1977, pp.108 y ss.; CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa, I. Le fonti e il pensiero giuridico*, Milano, 1979; GUZMAN, *Ratio scripta*, Frankfurt, 1981; ORESTANO, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Bologna, 1987; BELLOMO, *Società e istituzione in Italia del Medioevo agli inizi dell'età moderna*, Roma, II, Cigno, Galileo Galilei, 1997; WIEACKER, *Römische Rechtsgeschichte, I*, München, 1988; SPECIALE, *La memoria del Diritto comune. Sulle tracce d'uso del Codex di Giustiniano (secoli XII-XV)*, Roma, 1994; PADOA SCHIOPPA, *Il diritto nella storia d'Europa. Il medioevo*, Padova, 1995; AJELLO, *L'esperienza critica del diritto lineamenti storici, I. Le radici medievali dell'attualità*, Napoli, 1999.

En Bolonia se estudian leyes laicas, a través de la Compilación Justiniana, y cánones eclesiásticos, contenidos básicamente en el Decreto de Graciano, que es una recopilación, con fines docentes, de decretos papales, textos bíblicos, patristicos, teodosianos y justinianos, realizada por el maestro boloñés Graciano hacia 1140. Ser doctor en ambos derechos, *doctor in utroque*, era una aspiración sentida por muchos estudiosos boloñeses y requería el estudio de ambos derechos, que se consideraban como dos ramas del mismo tronco, en facultades separadas.

La tradición atribuye a Imerio, filósofo, gramático y profesor de retórica en la Escuela de Artes Liberales de Bólonia, la venturosa circunstancia del descubrimiento a finales del siglo XI de un manuscrito del Digesto y el inicio de su estudio y enseñanza con carácter autónomo de las otras artes — en los propios textos clásicos romanos el derecho (*ius, directum*) aparece en ocasiones como arte (*ars*) y en otras como ciencia (*scientia*) — por medio de la fórmula consistente en proceder a la lectura y análisis (*lege et repetere*) de los textos con los estudiantes, lo que daba lugar en muchos supuestos a pareceres y opiniones contrapuestas (*disputationes*).

Comienza pues con Imerio, lo que se ha dado en llamar Historia del Derecho Romano en la Edad media o la segunda vida del Derecho Romano.

Una historia entendida, desde Savigny, no tanto como reconstrucción del auténtico pensamiento de los juristas romanos, ni como reconstrucción de instituciones clásicas o justinianas romanas sino: a/, por el estudio del Corpus justiniano en atención a la necesidad de hallar en sus disposiciones normas o reglas jurídicas que se consideren todavía válidas para ser aplicadas a la praxis de la época, b/, por la suerte de los manuscritos en los que se contienen las partes de la Compilación, y c/, por el método de estudio de los textos romanos seguido en las escuelas. Se conservan manuscritos del Digesto de los

siglos XI, XII, XIII y XIV denominados *vulgata*, cuya relación con el manuscrito del Digesto, de fines del siglo VI, denominado Florentino, por encontrarse en Florencia, ha sido objeto de una especial atención por la escuela de Juan Miquel.

Imerio y sus discípulos y continuadores en la Universidad de Bolonia, condicionan el desarrollo de la ciencia jurídica al estudio literal del texto del *Corpus Iuris*, en una actitud de subordinación heredada del pensamiento justiniano.

El estudio científico del *Corpus Iuris*, si bien limitado por los condicionamientos mencionados, se complementa con la utilidad directa que supone su aplicación por los tribunales como derecho vigente. La indiscutida autoridad que se reconoce en el medievo al *Corpus justiniano* es equiparada por Wieacker a la que la teología dogmática atribuye a la Biblia o la filosofía medieval a las obras de Platón o Aristóteles. La actitud de veneración y casi sacralización del *Corpus* explica, nos cuenta Orestano, que en ocasiones solemnes, el más antiguo manuscrito del Digesto era expuesto, a la luz de los candélabros, como si se tratase de una reliquia.

Los glosadores no intentan reconstruir el pensamiento de los juristas clásicos — salvo mínimas excepciones no aluden a la existencia de interpolaciones en la codificación justiniana —, ni el desarrollo histórico del Derecho Romano, ni se plantean los aspectos ajenos al propio texto o las razones históricas que explican su nacimiento, ni mucho menos se cuestionan la autoridad del texto.

La acción de *legere et repetere* el texto justiniano, iniciada por Imerio, y continuada por sus discípulos y maestros boloñeses hasta Acursio, habría nacido de la dificultad de comprender e interpretar el texto en el medievo (Koschaker), así como de hacerlo inteligible y aplicable en los juicios, de ahí que las glosas originarias habrían consistido en breves

apuntes o anotaciones minuciosas y explicativas de los puntos oscuros o ambiguos contenidos en el texto original, realizadas o bien entre líneas – glosas interlineales –, o bien al margen del texto – glosas marginales – que solían tener mayor amplitud. En otras ocasiones, las glosas consistían en la confrontación de pasajes paralelos – *loci paralleli et contrarii* –, que eran de las pocas actividades autorizadas por Justiniano a los intérpretes. Este tipo de glosa dirigida a indicar el significado o sinónimo de una palabra ha sido denominado *simple*, en contraposición al tipo de glosa consistente en el señalamiento de concordancias o discordancias, que recibe la denominación de *compleja*. Ambos tipos podrían considerarse glosas gramaticales (Astuti), en cuanto que fijan el texto, lo aclaran y explican su sentido, y se distinguirían: *a/*, de las que podrían denominarse *lógicas*, en tanto que se dirigen a mostrar la lógica o coherencia del contenido del texto; *b/*, de las *interpretativas*, que son las que en mayor grado denotan la finura en la argumentación jurídica del glosador. Tienen estas últimas generalmente carácter innovador, en cuanto que se pone en juego la intuición y el razonamiento para hallar la *ratio legis* o la búsqueda del espíritu del legislador en el propio texto o en relación con otros textos (*iunctura*), sin que ello suponga en todo caso un ir más allá de la conjetura innovadora, que se enmarca en una aséptica envoltura de exégesis del texto.

Hay que esperar, no obstante, al siglo siguiente, para que un comentarista, Cino de Pistoia, afirme ya sin ambages que el punto de llegada de la actividad del jurista consiste en desentrañar el espíritu de la ley, y *c/*, de las de índole sintética, una de cuyas notas caracterizadoras consistiría en la conciliación de posiciones contrapuestas y en distinguir entre el derecho vivo y el muerto, entre lo obsoleto y lo todavía vigente. La más conocida de las especies de glosas sintéticas recibe el nombre de *summa* y consiste en la exposición resumida de un título, libro o incluso una parte entera del *Corpus*, con especial predilección por el *Codex*. De entre ellas, fue la

*Summa Codicis* de Azón la que gozó de mayor autoridad ya en su época, y en los siglos posteriores hasta el XVIII.

Los glosadores, en definitiva, intentan lograr que el texto sea inteligible, razonable y aplicable, por lo que han sido considerados como los más auténticos y fieles intérpretes del derecho justinianeo (Gentile), los más rigurosos conocedores del *Corpus Iuris* (Riccobono), y los que mejor han sabido conjugar a lo largo de la historia el respeto al texto, con la labor deductiva en que consistió la labor intelectual del intérprete, a fin de hacer posible la aplicación de los textos a los casos concretos<sup>10</sup>.

### C. Códices de la Glosa Magna

Son numerosos los códices conservados con el aparato de la Glosa acursiana. Los códices más antiguos son del siglo XIII y comienzos del XIV, planteándose el problema de la genuinidad de los manuscritos. La doctrina ha considerado que el conocimiento exhaustivo de las glosas precursianas constituye el presupuesto ineludible para la edición crítica de la obra de Acursio (Astuti), si bien ha resaltado la inexistencia para la obra acursiana de un códice con la misma autoridad que el Códice Florentino del Digesto.

Entre los años 1938 a 1945 Torelli ha estudiado y editado numerosos manuscritos jurídicos tardomedievales, en los que se contenían glosas precursianas, al tiempo que ha señalado que mientras la serie de glosas precursianas son textos abiertos, la Glosa Magna de Acursio se presenta como un texto cerrado, canonizado, que clausura un ciclo. En el año 1933 Torelli publicó la edición crítica de la glosa acursiana a las Instituciones de Justiniano.

Se ha señalado asimismo que no cabe una edición crítica exacta de la Magna Glosa, a causa de las sucesivas manipulaciones, alteraciones e interpolaciones

<sup>10</sup> En relación con la Escuela de Bolonia, vid.: BRUGI, *Dalla interpretazione della legge al sistema del diritto*. Per la storia della giurisprudenza e delle università italiane, Torino, 1915-1921; BRUGI, *Il metodo dei glossatori*, Studi Riccobono, Palermo, 1936, vol. I; KANTOROWICZ, *Studies in the Glossators of the Roman Law*, Cambridge, 1938; CALASSO, *I glossatori e la teoria della sovranità*, Milano, 1951; CALASSO, *Introduzione al diritto comune*, Milano, 1951; CALASSO, *Medioevo del diritto*, I, *Le fonti*, Milano, 1954; BUSSI, *Fonti del Diritto Italiano. Dalla caduca del Imperio romano sino ai tempi nostri*, Milán, 1955; CAPRIOLI et ALII, *Glosse precursiana alle Istituzione. Stratto azzoriano Libro primo*, en *Fonti per la Storia d'Italia*, Roma, 1984; VAN DE WAUR, *Zur Textgeschichte des Informatium und zu seiner glossierung durch die früher Bologneser Glossatoren*, *Ius Commune*, XI, 1984, pp.231-280; CANNATA, *Lineamenti di storia della giurisprudenza europea*, 4, vol.II, Torino, 1989; SZYMOSZEK, *Depuis la Bologna a nos temps*, en *Melanges a la memoire de Henryk Kupiszewski*, Varsovie, 1996, pp.249 y ss.

<sup>11</sup> A propósito de los códices de la Glosa Magna, vid.: TORELLI, *Per l'edizione critica della Glosa acursiana alle Istituzione*, Rivista di storia del Diritto italiano, 7, 1934, (e anche in volume separato, Bologna, 1934), pp.429 y ss.; LEICHT, *Per la nuova edizione della Glosa acursiana*, Scritti di storia del Diritto italiano, II, Milán, 1948, pp.192 y ss.; AS-TUTI, *L'edizione critica della Glosa acursiana*, ADR e SD, Milán, 1953; PERUZZI, *Pietro Torelli editore e la glosa di Accursio*, en *La Cultura*, 2, 1982, 379, nt.64; SPECIALE, *Tres libri Codicis. La ricomparsa del testo e l'exegesi scolastica prima di Accursio. Ius Commune*, Frankfurt, 1990. SPECIALE, *La memoria del Diritto comune. Sulle tracce d'uso del Codex di Giustiniano (secoli XII-XV)*, Roma, 1994 PENE VIDARI, *Costituzioni e codici. Appunti e documenti di storia del diritto italiano*, Torino, 1996;

<sup>12</sup> Sobre el método de exposición de la Glosa Magna, vid.: ASTUTI, *La glosa acursiana*, en *Atti Convegno internazionale di studia accursiani*, Bologna, 1963, Milano, 1968, pp. 287-380; LEFFEBRE, *La Glosa d'Accurse, le Décret et les Décretales*, en *Atti del Congresso Internazionale di Studi accursiani*, Bologna, 1963, Milano, 1968, pp. 247-284; MARCHI, *Accursio precursor del metodo storico-critico nello studio del Corpus Iuris Civilis*, en *Atti del Congresso Internazionale di Studi accursiani*, Bologna, 1963, Milano, 1968, pp.597-618; SOETERMEER, *L'ordre chronologique des apparatus d'Accurse sur les libri ordinarii*, in *Historia del derecho privado*. Trabajos en homenaje a Ferran Valls Taberner, ed. M.J. Pelaez, (Estudios interdisciplinares en homenaje a Ferran Valls Taberner con la ocasión del centenario de su nacimiento 10), Barcelona, 1989, pp.2867-2892; DIURNI, *El Pret comú i Catalunya*, Barcelona 1991.

realizadas por los posteriores editores de la obra acursiana, lo que hace que en el producto final del texto manuscrito, sea muy difícil en ocasiones, la distinción entre glosas precursianas, aportaciones y reelaboraciones del propio Accursio y alteraciones posteriores (Diurni)<sup>11</sup>.

#### D. Método de exposición de la Glosa Magna

La doctrina opina de forma mayoritaria que Accursio realiza su obra durante su período de enseñanza de 40 años en Bolonia, si bien no se sabe con seguridad si la obra apareció por partes o en su conjunto de forma unitaria. Supone una labor de ordenación sintética y sistemática de las anotaciones realizadas por los glosadores durante casi dos siglos, que se concreta en la recopilación de más de 96.000 glosas distribuidas de la forma siguiente: 62.577 al Digesto, 21.933 al Código, 4.737 a las Instituciones, y 7.103 al *Autenticum*, a las que deben añadirse varios centenares relocalizados a los *libri feudorum*.

Accursio no es, sin embargo, un mero sistematizador del trabajo realizado por los glosadores, sino que lo revisa, lo selecciona, lo reelabora y añade sus propias glosas cuando lo considera oportuno. Utiliza para ello las técnicas y cánones de la lógica, la retórica y la dialéctica, en los que es experto, no acudiendo, sin embargo, a los cánones propios de los métodos filosófico ni histórico.

En su labor, Accursio identifica a los autores por sus iniciales o siglas, procediendo a una selección ordenada de sus opiniones, mediante la fórmula de las conexiones internas, remisiones, concordancias entre textos que tratan de una misma materia y conciliación de textos de diferentes juristas.

Cabe destacar el hecho de que en algunas glosas especialmente extensas, Accursio introduce sus propias observa-

ciones que en ocasiones aportan luminosas explicaciones a las controversias entre los glosadores sobre puntos concretos, lo que ha supuesto que en sólo 122 glosas se hayan encontrado contradicciones.

El orden lógico de los apartados se deduce, asimismo, de los propios títulos de algunos de los apartados: *continatio titulorum, regulae, sedes materiarum, modi arguendi, loci communes*.

A pesar de que la Glosa Magna tiene básicamente pretensiones prácticas, Accursio procura en muchas ocasiones resaltar la lógica del razonamiento en las opiniones de los intérpretes, así como su sensibilidad en la resolución de forma equitativa de los conflictos de intereses, por lo que cabe afirmar que nuestro Accursio logra, con su obra, resultados científicos, de acuerdo con la actual concepción de la ciencia, conforme que ésta ya no se identifica necesariamente con un conjunto de verdades universales, necesarias o absolutas, a la manera de los elementos de Euclides, que construye la matemática como una ciencia perfectamente deductiva, sino más bien con valores como racionalidad, previsión, ordenación sistemática, firmeza y estabilidad.

Tres elementos caracterizadores resaltados recientemente en relación con la Glosa Magna acursiana: *a/*, un valor político, en cuánto sistematiza y unifica materiales diversos y dispersos; *b/*, un valor normativo, en cuánto que se aplica a los tribunales de forma eficaz; y *c/*, un valor científico en la medida en que construye un sistema jurídico (Diurni)<sup>12</sup>.

#### E. Valor normativo de la Glosa Magna. Máximas y aforismos

La Glosa Magna no sólo tiene un valor escolástico y exegético del Corpus Justiniano, al propio tiempo que constituye uno de los más relevantes productos culturales de su época, sino

que tiene también naturaleza normativa, en atención a que de ella se extraen, en un primer momento, normas y principios aplicables por los Tribunales, para pasar muy pronto a utilizarse como punto de partida e instrumento para la construcción de un derecho vigente, *ius commune*, uniforme para muchas naciones europeas.

Además de su valor exegético y normativo, el enorme respeto de que goza la Glosa Magna en muchas ciudades europeas, se manifiesta en el hecho de que, a partir del siglo XIII, la mayor parte de las ediciones del *Corpus Iuris* contienen adjunta la glosa, cuyo éxito perdura durante más largo tiempo que cualquier otra obra del pensamiento jurídico europeo hasta principios del siglo XVII.

Destacada la naturaleza normativa de la Glosa Magna, y su incidencia en la fijación de reglas y principios propios del derecho vigente de cada país y en la construcción del derecho común europeo, debe destacarse asimismo que la obra acursiana cumple básicamente una finalidad práctica inmediata, en cuanto que los legisladores, jueces y abogados, encuentran reunida en una sola obra, lo que estaba diseminado en millares de ellas, que contendrían probablemente centenares de miles de glosas realizadas a lo largo de casi dos siglos, con las enormes dificultades que ello suponía de acceso a los manuscritos individualizados de los glosadores, de interpretación de las glosas, de conciliación de las contradicciones, de sistematización de los pareceres semejantes sobre los textos, de selección de las glosas consideradas vigentes, de exclusión de las que se habían quedado obsoletas, etc.

La autoridad de la Glosa Magna en los juicios llegó hasta el punto de que no sólo se interpretaba el texto justiniano según el valor que le otorgaba Acursio, sino que contra el texto de la glosa no prevalecía ni el propio texto del *Corpus justiniano*, con el añadido que los textos cuya glosa no se había recogido en la Glosa Magna, no tenían valor alguno en la práctica. Se ha afirmado, en este sen-

tido, que el Derecho Romano es norma vigente de primer grado, pero requiere como trámite esencial e ineludible para su aplicación la *interpretatio*, por lo que puede considerarse a la glosa como una norma de segundo grado (Caprioli).

#### Máximas y aforismos

1/. Conforme a un aforismo propio de la época se entendía que fuera del *Corpus Iuris* y de la interpretación que de sus textos se hiciera por los glosadores: *non est nec lex nec ratio*.

2/. Nos dice el propio Acursio en la glosa *notitia*, correspondiente a D.I.1.10 que, como réplica a la pregunta que se le formula, de si quién quiera ser jurisculto tenía que estudiar también teología, responde que los textos del *Corpus Iuris* deben aceptarse como principio y fin del conocimiento jurídico, sin que quepa nada fuera de ellos: *omnia in corpore iuris inveniantur*".

3/. Se elabora en el medioevo la teoría de la *pretensión fundada*, conforme a la cual "*Qui ius romanum adlegat, habet fundatam intentionem*". Es decir, quién alega un texto glosado del *Corpus Iuris* tiene fundada pretensión, lo que supone la carga de probar por parte del adversario en el litigio, la no vigencia, en su caso, del texto aducido.

4/. La práctica identificación del *Ius* con el *Ius romanum* y la influencia de éste en el derecho canónico — y es la influencia recíproca entre ambos derechos una de las cuestiones abiertas en la investigación sobre la época— explica que los tribunales eclesiásticos se sirvieran del Derecho Romano como normativa subsidiaria para enjuiciar los asuntos que se les plan-

<sup>13</sup> LANDSBERG, *Die Glosse des Accursius und ihre Lehre von Eigentum*, Leipzig, 1883; CAVALIERI, *Di alcuni fondamentali concetti contenuti nella Glossa d'Accursio*, Archivio Giuridico, 84, 1910, pp. 161 y ss.; DÍAZ BIALET, *La fortuna y el valor práctico de la obra de Accursio en el Derecho común americano*, Bologna, 1963, Milano, 1968, pp. 104 y ss.; NICOLINI, *I giuristi postaccursiani e la fortuna della Glossa in Italia*, Atti. Congr. Internaz. Studi Accursiani, Milano, 1968, vol. III, pp. 802-943. WIEGAND, *Zur herkunft und Ausbreitung der Formel Habere fundatam intentionem*, Festschr. Krause, 1975, pp. 126 y ss.; MAFFEI, *L'eccellenza Magna Glossa sul digesto e sulle istituzioni secondo Giovan Maria Riminaldi (1434-1498)*, in: Studi Senesi 110 (1998), pp. 96-128.

tean, conforme a la regla: "Ecclesia vivit lege romana".

5/. En parecido sentido al principio de subsidiariedad del Derecho Romano en relación al Derecho Canónico, rige en la Edad Media la no interpretación extensiva de las normas del derecho estatutario respecto a casos dudosos o a lagunas normativas, a fin de favorecer en estos supuestos la aplicación subsidiaria de los textos glosados del Corpus Iuris, conforme a la máxima: "Statuta sunt stricte interpretanda".

6/. El excesivo apego a la letra de la ley, con exclusión de consideraciones de orden histórico, político, económico, sociológico, etc., hace que un jurista italiano del siglo XVIII afirme que los glosadores medievales se limitaban a interpretar "legibus cum legibus".

7/. En algunos países europeos la recepción del Derecho se produce únicamente a través de la Glosa Magna, pero con carácter general en todas las ciudades y países en los que se produce la recepción del *Corpus Iuris* justinianeo, sólo se alegan en los juicios aquellos textos anotados por los glosadores, en atención a su consideración de derecho vigente, lo que da lugar al aforismo: "Quaequid non agnoscit glossa, non agnoscit curia".

8/. Se atribuye a Cino de Pistoia, la comparación entre la adoración que los abogados de los siglos anteriores al XIV sentían por los glosadores, con la que los antiguos sentían por los falsos dioses, conforme a la máxima: "Sicuti antiqui adorabatur idola pro diis, ita advocati adorant glossatores pro evangelistis"<sup>13</sup>.

Podría decirse, en conclusión, que la Glosa Magna clausura una época, la de los glosadores, de florecimiento científico, al igual que sucedió con las obras recopilatorias, sistematizadoras o de conclusiones, de Quinto Mucio Escévola, Ulpiano, Justiniano o Windscheid, y que la propia magnitud de la obra acursiana, su veneración por los abogados y jueces, y el reconocimiento de que gozó en las Universidades, trajo como consecuencia el inicio de un período de decadencia en la labor de los glosadores, que finaliza cuando un nuevo espíritu vivificador del Corpus se produce por obra de aquellos juristas que, menos condicionados por la letra del texto, escriben amplios comentarios sobre argumentos o instituciones concretas de derecho público o privado, por lo que reciben el nombre de comentaristas. Su labor fija, de manera definitiva, el contenido del *ius commune* europeo, configurado como derecho unitario y uniforme, lo que constituye un modelo histórico, en su concepción, y en su contenido, para la construcción del actual derecho comunitario europeo.