

## Capítulo I

# Derecho, sociedad y cultura entre la Antigüedad y el Medievo (siglos III-X)

Javier Barrientos Grandón

I. CRISIS Y DECADENCIA DE LA VIDA CIVIL (SIGLOS III-V) 1. Ciudad y derecho. 2. Los municipios y la crisis y decadencia de la vida civil en el *orbis terrae*. 3. El Imperio y el derecho en una época de crisis y decadencia. 4. La nueva fuerza de la costumbre. 5. El cristianismo y la Iglesia en un escenario de crisis. 6. La disolución de la vida civil y unas nuevas posiciones personales. 7. La ampliación del campo operativo del derecho. 8. El derecho y la lucha contra la debilidad e incerteza. II. LA REORDENACIÓN DE LA VIDA EN UN ESCENARIO DE INCERTEZAS (SIGLOS V-X). 1. Unos tiempos de cambio. 2. Occidente como un espacio de reinos cristianos. 3. Occidente como un espacio de reinos de tradición latina. 4. Occidente como un espacio rural. 5. El derecho y el orden natural del mundo. 6. La reordenación de la sociedad y el poder. 7. El derecho, las costumbres y las leyes. III. EPÍLOGO. Signos de cambio al acabar el milenio.

## I. CRISIS Y DECADENCIA DE LA VIDA CIVIL (SIGLOS III-V)

### 1. Ciudad y derecho

Una serie de hechos ocurridos en el orbe romano durante el siglo III d. C. daban cuenta del inicio de un nuevo momento en la cultura jurídica occidental, cuyos caracteres se configurarían en un proceso que, con sus continuidades y quiebres, mantuvo muchas de sus líneas básicas hasta el siglo X.

Ciudad y derecho (*civitas-ius*) habían sido, hasta el siglo III, dos nociones inseparables, como lo anticipaba la propia expresión ‘derecho civil’ (*ius civile*). No podía concebirse a la una sin la otra, pues la ciudad no era entendida como un simple espacio físico (*urbe*) sino, ante todo, como un espacio cultural constituido por la reunión de hombres sujetos a un mismo derecho, como la definía Cicerón en un bello pasaje de su *De republica* (6,13). En Roma obraba el derecho, en cuanto que una serie de reglas, definidas por juristas privados, sobre lo justo debido a cada uno de aquellos que la formaban, y que se hallaban en una posición de igualdad derivada de su sujeción a unas mismas reglas, las que sólo se referían a sus posiciones privadas relativas a la adquisición de las cosas, a su aprovechamiento a través de contratos y otras formas obligacionales, y al destino que había de dárseles tras la muerte de sus titulares. El derecho no tocaba, pues, a las posiciones públicas, porque en éstas el poder instituía una diferencia entre quien lo ejercía y quien no y, por ende, no se partía del presupuesto básico de la igualdad. Así, Roma, en cuanto que ciudad, aparecía como una construcción “privada”, en la que el derecho tenía un campo operativo reducido a los bienes de los particula-

res y en la que, como consecuencia de la sujeción de todos sus ciudadanos a unas mismas reglas, se instauraba la igualdad y se procuraba la paz.

La concepción de la ciudad, como espacio propio del derecho, explicaba que quedaran fuera de ella y de él los dioses y los brutos, pero también quienes no formaban parte de "la ciudad", porque más allá de ella se hallaba, simplemente, el orbe (*orbis*), es decir, el extenso círculo de la tierra, con lo cual resultaban ajenos al derecho civil no sólo los que estaban fuera del orbe romano (*hostes*), sino también los que, habitando en él, no pertenecían a la ciudad de Roma (*peregrinos*). Sin embargo, la *civitas* era percibida por los romanos como una construcción cultural llamada a confundirse con el mismo orbe, porque, como lo escribiera Ovidio, a todas las naciones de la tierra se las había dado un límite cierto, pero el espacio de la ciudad romana y el del orbe eran el mismo, y así la *civitas* crecería, como espacio cultural, desde las siete colinas hasta donde se acababa la tierra conocida. Ello se hizo a través de la controlada difusión del modelo de vida civil construido sobre el municipio, que reproducía las instituciones de la ciudad en tiempos de la República y que, a lo largo de los siglos, se asumiría por las distintas localidades incorporadas al orbe romano.

Tales claves culturales acerca de la vida civil, entendida como la vida en ciudad, y del derecho que constituía a la propia ciudad, como unas reglas que operaban en ámbitos privados sobre presupuestos de igualdad privada, experimentaron una serie de transformaciones que se volvieron cada vez más evidentes a partir del siglo III prolongándose durante los últimos siglos del Imperio. Este es el momento en el que se sitúa el comienzo de esta historia.

En el año 212 el emperador Antonino Caracalla concedía la ciudadanía a todos los habitantes libres del orbe, excepto a los dediticios. Ello, en principio, significaba que todas las localidades del Imperio podían asumir el modelo de vida civil representado por el municipio y, como natural consecuencia, que el derecho civil romano extendiera su campo operativo a todos esos nuevos espacios ciudadanos. El orbe, al menos teóricamente, se convertía en un universo de ciudades, tal como, agudamente, observaba en el siglo V Claudio Rutilio Namaciano cuando compendia la obra romana en una frase: "Hiciste una ciudad de lo que antes era orbe" (*Urbem fecisti, quod prius orbis erat*), pues bien podía decirse que una mera geografía europea se había vuelto en un cierto espacio cultural asociado a la vida civil y, por ello, al derecho.

La concesión general de ciudadanía por Caracalla en el 212, coincidió, en términos generales, con una serie de fenómenos que acabaron por modificar radicalmente el ámbito de creación cultural del derecho hasta la misma disolución del Imperio en Occidente durante el curso del siglo V y cuyas consecuencias se proyectaron en los siglos posteriores. Tales fenómenos fueron, en una gruesa simplificación: a) la decadencia de la vida civil y el paulatino traslado a la vida rústica; b) la creciente intervención imperial en la creación y definición del derecho; c) la

progresiva fuerza adquirida por la costumbre; d) la ampliación del campo operativo del derecho y; e) la influencia del cristianismo y el creciente fortalecimiento de la Iglesia.

Dos fueron las principales consecuencias de todos estos fenómenos en el campo de la cultura jurídica durante la última época imperial: por una parte la extensión de su campo operativo a cuestiones públicas y criminales y, por otra, la pérdida de su delimitación, como espacio social de creación cultural relativamente autónomo.

## 2. *Los municipios y la crisis y decadencia de la vida civil en el orbis terrae*

Durante el siglo III la vida civil en los municipios del orbe hizo crisis y comenzó su decadencia, acompañada de la paulatina disolución del Imperio. Con ello tendía a desaparecer materialmente la ciudad como ámbito propio de la vida de los hombres y, por ende, menguaba también el campo cultural del derecho que, hasta ese momento, había sido el característico de una vida urbana.

Los municipios habían cimentado su desarrollo en las aristocracias locales, cuyos miembros eran los que accedían a las magistraturas y a la curia de las ciudades. En el siglo III era claro que estas aristocracias comenzaban a arruinarse, como consecuencia del creciente deterioro económico que afectaba al Imperio y, también, de la presión imperial que se proyectaba en todos los ámbitos de la vida de los súbditos, y que se concretaba en el incremento de la presión fiscal, mediante nuevos impuestos o elevación de las tasas de los ya existentes, para procurar hacer frente a unas crecientes necesidades de recursos y así, entre otros fines, financiar una cada vez más amplia red de agentes imperiales y sufragar los gastos de la defensa del *limes*.

La actitud del Imperio frente a esta situación fue la de una permanente actuación dirigida, ante todo, a sanear el problema fiscal en los municipios, entre cuyas más tempranas manifestaciones se encontraba el envío a ellos, en tiempos de Trajano, de *curatores rei publicae*, los que se generalizaron desde el imperio de Diocleciano y Constantino como sus verdaderos rectores por encima de los magistrados locales, aunque, en ciertos casos, era la propia curia la que los designaba para recaudar los impuestos y dirigir la vida municipal. El poder público, además, convirtió a la curia, hasta entonces una institución municipal similar al Senado romano, en un verdadero agente fiscal, que no sólo comenzó a designar a los cada vez menos importantes magistrados locales, sino también a recaudar los impuestos, de los cuales se hacía responsables, en sus propios patrimonios, a los mismos decuriones, quienes, frecuentemente, recurrían a la violencia y coacción para obtener el pago de los impuestos que debían recaudar, pero a pesar de ello, les resultaba imposible lograr las cantidades exigidas, por lo que tenían que suplir con sus bienes las sumas faltantes. Esto explica que las magistraturas

municipales y los cargos de curiales, tradicionalmente apetecidos por las minorías rectoras ciudadanas, en cuanto que significaban un honor, pasaron a convertirse en verdaderas cargas, de las que se trataba de escapar por todo género de vías. Tal situación, no sólo acarreó la ruina de las aristocracias municipales, sino que también su negativa a incorporarse al *ordo decurionum* (miembros de la curia) e introdujo la práctica de reclamar su nombramiento para ella ante el *praeses provinciae* (gobernador) como lo declaraba una constitución de Diocleciano y Maximiano (C. 10,31,2).

La reticencia ciudadana a ingresar a la curia municipal, institución clave en la política fiscal del Imperio, fue enfrentada a través de una serie de medidas, todas ellas marcadas por la intervención imperial y que, en todo caso, no dieron los resultados esperados y, las más de las veces, contribuyeron a aumentar los males que pretendían atajar: a) desde finales del siglo III se adoptó una política de relajación de las exigencias para acceder al *ordo decurionum*, junto a una restricción de las inmunidades que se habían concedido para eximirse de él; b) se instó a los súbditos a que ingresaran a la curia ofreciéndoles ciertos privilegios, como el acordado por una constitución de Teodosio II y Valentiniano III en el año 443, que permitía instituir herederos a los hijos naturales si eran destinados a servir como curiales, o a las hijas naturales si se las daba en matrimonio a un decurión, equiparándoles así a los hijos legítimos (*legitimatio per oblationem curiae*), pero, como muchos hijos naturales repudiaban la herencia para huir del *ordo decurionum*, una constitución del año 470 declaró que estaban obligados a su aceptación y al desempeño de los cargos civiles; c) como el incentivo no resultaba suficiente, los emperadores decidieron adscribir, perpetua y hereditariamente, a los decuriones en sus cargos, de modo que había de ser curial todo aquel que hubiera tenido en su familia algún ascendiente miembro de la curia, medida ésta que dio pie a la adulteración del origen curial de las familias, conducta que fue duramente reprimida como delito por una constitución del año 387 (C. 10,31,41); d) se acudió a la represión penal de aquellas actuaciones dirigidas a huir de la curia, pues el ingenio de los ciudadanos por escapar de ella iba a la par de la opresión imperial: hubo de ser muy frecuente el ingreso en las nacientes comunidades religiosas, so pretexto de fe, para evitar el servicio de los cargos en las ciudades, pues los emperadores Valentiniano y Valente, por una constitución del año 370, ordenaban que se detuviera a tales personas y, por otra del año 396, los emperadores Honorio y Arcadio obligaban a los curiales a no abandonar sus ciudades y a no refugiarse en sus fundos, so pena de adjudicar sus posesiones al fisco (CTh. 12,18,2 = C. 10.37(38); y e) las frecuentes arbitrariedades y opresiones a que eran sometidos los habitantes de los municipios por los curiales y poderosos llevó a los emperadores Teodosio II y Valentiniano III a crear el cargo de *defensor civitatis*, designado por el prefecto del pretorio, aunque luego elegido popularmente, generalizándose en todo el Imperio, en cuya última época muchas veces los obispos servían este cargo, para reprimir



los abusos en la exacción de los impuestos, aunque en diversas ocasiones se convirtió en un agente opresor más.

La creciente actuación imperial, que eliminó la autonomía municipal, acompañada de la crisis económica, condujo a las arruinadas aristocracias locales a abandonar progresivamente las ciudades y a refugiarse en sus posesiones rurales (*villae*), proceso que tendió a consolidar la existencia de grandes latifundios (*saltus*) en los cuales comenzaron a establecerse las clases desposeídas que huían de las presiones de la vida urbana, y allí se sometían al patrocinio y protección de los dueños de los campos, generándose unas relaciones de dependencia entre hombres libres hasta entonces desconocidas. Salviano de Marsella, hacia el año 440, recogía muy bien la situación de los desposeídos cuando escribía, en su *De gubernatione Dei* (5,6,38-45), que: “Los pobres se entregan a los poderosos para recibir socorro y protección. Se someten sin condiciones, pasan a depender de ellos”, y agregaba que: “Los ricos reciben a los patrocinados como a extranjeros, que no les pertenecen, y transforman en esclavos de hecho a hombres libres”. El terrateniente, que habitaba su *villa*, se reservaba las tierras que la rodeaban para explotarlas directamente (*terra dominicata*), y las restantes propiedades de su latifundio las cedía a colonos o arrendatarios (*terra indominicata*) a cambio del pago de una renta (*censum*) y de la obligación de trabajar personalmente (*opera et iugera*) ciertos días en las labores agrarias de la *terra dominicata*. Durante el Dominado los latifundistas comenzaron a atribuirse algunos derechos sobre quienes habitaban y trabajaban en sus tierras, tales como la administración de justicia en ciertos casos, la recaudación de impuestos e, incluso, armaron soldados para su protección especialmente de los bárbaros que ya asolaban las regiones del Imperio. De este modo el terrateniente se convertía en un señor, dotado de algunas facultades públicas en sus tierras cada vez más independientes del poder imperial.

Así, la parte occidental del Imperio, en la que había predominado la vida civil como un conjunto de ciudades ligadas directamente a Roma por particulares *foederata*, se transformó en un universo de latifundios en los que prevalecía un tipo de explotación agraria vinculado a los grandes terratenientes, que contribuyó a formar una especie de relaciones económicas, sociales y jurídicas, que se hallaban en las bases del régimen señorial o feudal en su caso.

En Hispania la crisis y decadencia del régimen municipal se produjo, en términos generales, dentro de ese amplio panorama occidental, de modo que desde finales del siglo III comenzaron a observarse en ella los mismos fenómenos que anunciaban el deterioro de la vida civil y el progresivo desplazamiento de los ciudadanos a los campos.

La invasión el año 262 de los francos y alamanes, que había amenazado a gran parte de la Península Ibérica, había anticipado la decadencia de la vida urbana, pues, como consecuencia de ella, las ciudades hispanas comenzaron a amurallarse y a reducir su extensión, y se padeció un gran deterioro económico derivado,

sobre todo, de la devastación de la *Baetica* y de las regiones del Levante, aunque muchas señales de este declive ya se advertían desde comienzos del siglo III. En el siglo siguiente ya era claro que la riqueza se concentraba en la explotación agraria de los latifundios, que se convertían en unidades de producción autosuficientes que menoscababan la ya debilitada actividad económica de las ciudades, descomponiéndose los municipios y con ello la vida se trasladaba a los *fundi* o *villae rusticae*, muchas de ellas bien conocidas por trabajos arqueológicos. Durante el mismo siglo IV la presión fiscal del imperio también se hizo sentir en Hispania: en el año 323 se reglaba la contribución obligatoria de vestidos y caballos (CTh. 11,9,1), en el 337 se ordenaba que, además, la provincia *Baetica* debía entregar al fisco oro y plata (CTh. 11,9,2), y en el 398 el emperador Honorio eliminaba el privilegio de los senadores y decuriones hispanos que consistía en no pagar un impuesto llamado *glebalis collatio* (CTh. 6,2,21).

El siglo V comenzó para Hispania con la invasión de los vándalos y alanos, que en 31 de diciembre del año 406 habían ingresado en las Galias y que, según Hidacio, lo hicieron en Hispania en el 409, cuyas provincias se distribuyeron dos años más tarde, tocándole la *Gallaecia* a los vándalos asdingos y suevos; la *Lusitania* y la *Cartaginense* a los alanos; y la *Baetica* a los vándalos silingos. En este nuevo ambiente los invasores abandonaron su economía guerrera y se establecieron en los campos, incrementándose así una ya generalizada ruralización y unas nuevas relaciones de dependencia entre hombres libres, de las que daban cuenta todas las fuentes de la época. Paulo Orosio, en el 417, escribía que muchos hispanos preferían la pobreza entre los "bárbaros" a la continua presión en la cada vez más reducida vida civil entre los romanos: "Los bárbaros, maldiciendo sus espadas, se tornaron al arado, y trataron a los romanos que habían sobrevivido como aliados y amigos, de tal modo que entre ellos se podía encontrar romanos que preferían soportar entre los bárbaros una libertad pobre más bien que entre los romanos una continuada petición de tributos" (*Historiae adversum paganum*, 7,41-47). Pocos años después, Salviano de Marsella decía de ellos que: "Emigran o a los godos, o a los bagaudas, o a otros bárbaros, que dominan por todos los sitios, y no se arrepienten de haber emigrado. Prefieren vivir en libertad bajo una apariencia de esclavitud que ser esclavos bajo apariencia de libertad" (*De gubernatione Dei*, 5,5,22). En estas décadas iniciales del siglo V, cuán distintos eran los habitantes hispanos de estos jirones del *orbis terrae* de aquellos otros que, cuatrocientos años antes, aspiraban deseosos la vida civil y ansiaban dejar la condición de *hostes*. Ahora, como escribía Salviano de Marsella, el mismo Imperio les había obligado a no querer ser ciudadanos romanos y les compelió a hacerse bárbaros: "¿Qué prueba mayor de la injusticia romana que ver a numerosos ciudadanos honrados y nobles, a los que el derecho de ciudadanía les debía de servir de esplendor y honor sumo, impelidos por la crueldad de la iniquidad romana a no querer ser más tiempo ciudadanos romanos? Los que no se refugian entre los bárbaros son obli-



gados también a ser bárbaros. Esto sucede entre los hispanos, entre una parte no despreciable de los galos y, finalmente, en todo el orbe romano, al que la injusticia romana ha obligado a no querer ser ciudadanos romanos" (Salviano de Marsella, *De gubernatione Dei*, 5,5,23).

### 3. El Imperio y el derecho en una época de crisis y decadencia

Expresión, también, de la naturaleza privada del derecho en la concepción romana anterior al siglo III, era el que su creación había estado desligada del poder público, pues había radicado en manos de juristas privados, si bien desde tiempos de Augusto se había iniciado una tendencia a vincular la labor de los juristas a la potestad imperial a través de la introducción del *ius publice respondendi ex auctoritate Principis* (facultad de responder públicamente con la autoridad del emperador), que pretendió unir la autoridad de la jurisprudencia a la propia *auctoritas* del príncipe, tendencia incrementada bajo el imperio de Adriano, cuando todos los jurisconsultos de nota formaban parte del *consilium Principis* y estaban, precisamente, al servicio del emperador para responder a las consultas que le eran formuladas por medio de la secretaría imperial *a libellis*, cuyas respuestas se denominaban *rescripta*.

Como natural consecuencia del nuevo orden político instaurado con el Imperio, comenzó el príncipe a intervenir en la generación de una serie de ordenaciones fundadas en su autoridad y potestad, a través de una amplia gama de decisiones cuyas que acabaron englobándose bajo la genérica denominación de *constitutiones principum*, entre las que se hallaban los *edicta*, *decreta*, *epistulae* y *mandata*. Fue el siglo III el que vio a los juristas ceder su lugar, como principal centro creador del derecho, ante esta nueva legislación imperial que incluso se esforzó en regular el recurso al antiguo *ius civile* elaborado por los prudentes, y se tendió a identificar el derecho con las constituciones imperiales, que acabaron imponiéndose a la creación jurisprudencial que, de hecho, se perdió al desaparecer los mismos juristas como profesionales de la creación del *ius*. El derecho, ahora, se configuraba como un espacio social en el que solamente cabía el emperador como supremo definidor de sus contenidos, tendencia que estaba estrechamente ligada a una creciente intervención del poder imperial, pues sólo tocaba al emperador crear el derecho a través de las *leges*, porque desde Diocleciano prevalecieron las formas de *rescripta* y *edicta*, y desde Constantino (306-337) la voluntad del emperador se constituyó en origen exclusivo del derecho, a través de *leges* generales expedidas por medio de la cancillería imperial, potestativas y de estilo grandilocuente, de modo que la tan citada frase de Ulpiano: *quod principi placuit, legis habet vigorem* ("lo que plugo al príncipe tiene fuerza de ley"), ya no se entendía como expresión de validez jurídica, sino con un claro sentido de exclusividad legislativa.

La creciente importancia de los *rescripta* hasta tiempos de Constantino y la proliferación de diversas formas de constituciones imperiales hicieron surgir la necesidad de reunirlos en un texto, para facilitar su conocimiento, tarea que asumieron, inicialmente, particulares bajo el formato de *codex*, es decir, de hojas cosidas por el lomo, cuya fortuna fue tal que la palabra *Codex* acabó por significar, precisamente, colección de constituciones imperiales. La primera de ellas fue obra de Gregoriano, formada en la *pars Orientalis* del Imperio hacia el 292, reunía rescriptos expedidos desde Adriano hasta Diocleciano, y la segunda, de principios del 295, se debe a un cierto Hermógenes o Hermogeniano y recogía rescriptos imperiales de los años 293 y 294. A diferencia de estas dos obras privadas, Teodosio II promulgó, para la *pars Orientalis* del Imperio, en el 438 una colección oficial de *leges* dadas desde Constantino hasta el mismo Teodosio II, distribuidas en libros de acuerdo a sus materias y éstos en títulos con sus correspondientes rúbricas y que, parece ser, es el primer libro jurídico denominado *Codex: Codex Theodosianus*, extendido a Occidente por el emperador Valentiniano III. Su texto no nos ha llegado directamente, sino a través de obras posteriores, como el *Breviario de Alarico* (506) y el *Codex Iustinianus*.

En esa parte oriental del Imperio, en la que se había formado el primer código oficial, se mantuvo durante los siglos IV y V un activo cultivo académico del derecho, vinculado particularmente a los estudios de Berito y Constantinopla, donde hubo toda una escuela de profesores de derecho que conservó la tradición de los juristas clásicos, al estudiar, no los epítomes o compendios tardíos de *iura*, sino las antiguas obras de los jurisconsultos y las constituciones imperiales. Este cultivo profesoral del derecho en Oriente permitió que allí permaneciera, con cierta autonomía, un espacio social para el derecho y que no acabara por diluirse o perder sus perfiles diferenciadores con otros campos de producción cultural, como los de la moral o religión, y posibilitó que, en las primeras décadas del siglo VI, el emperador Justiniano concibiera y concluyera una obra de fijación del *ius* y de las *leges*, que al cabo de los siglos se constituiría en una de las piedras miliare de la cultura jurídica occidental.

Las obras justinianeas en las que se concretó esta labor de fijación de las *leges* y los *iura*, fueron:

1ª) *Codex Iustinianus*: la constitución *Haec quae necessario*, de 13 de febrero del 528, mandó formar un nuevo "código de constituciones", cuya elaboración se encomendó a una comisión de diez miembros, entre los que se contaban Triboniano, *magister officiorum*, y Teófilo, profesor en Constantinopla. Fue promulgado por la constitución *Summa rei publicae* de 7 de abril del 529, pero prontamente se ordenó formar un nuevo código, que sería promulgado como *Codex Iustinianus repetitae praelectionis* por la constitución *Cordi nobis* de 16 de noviembre del 534, que es el que conocemos y que se componía de doce libros, divididos en títulos, debidamente rubricados con la indicación de su contenido.



2ª) *Digesto* o *Pandectas*: la constitución *Deo auctore*, de 15 de diciembre del 530, ordenó a una comisión, dirigida por Triboniano, que elaborara una colección del *ius*, esto es, de la obras de los juristas clásicos, autorizándosela a alterar los textos para evitar contradicciones, modificaciones éstas que la crítica denomina interpolaciones. El trabajo de la comisión acabó en menos de tres años y fue publicado por la constitución *Tanta* de 16 de diciembre del 533, y contenía 9.142 fragmentos, de los que cerca de dos tercios correspondían a obras de juristas tardo-clásicos, distribuidos en cincuenta libros, divididos en títulos, debidamente rubricados, que contenían un número variable de fragmentos con la indicación del autor y de la obra de la que habían sido tomados.

3ª) *Institutiones*: se encomendó, también, a Triboniano y a los profesores Teófilo y Doroteo la redacción de un libro de *Institutiones*, que fue publicado por la constitución *Imperatoriam maiestatem* el 21 de noviembre del 533 y que, concebido como obra didáctica, tenía por finalidad: “que los primeros rudimentos de las leyes podáis, no aprenderlos en las fabulosas obras antiguas, sino alcanzarlos en las del esplendor imperial, y ni vuestros oídos ni vuestras almas aprendan nada inútil ni nada malamente establecido, sino lo que descansa en la misma naturaleza de las cosas”. Esta obra tenía como modelo a las *Institutiones* de Gayo, a las que precisamente hubieron de substituir en la enseñanza jurídica como libro de texto del primer curso de derecho y, como ellas, estaban divididas en cuatro libros que trataban el derecho civil conforme a la tripartición de *personae*, *res* y *actiones*.

4ª) *Novellae*: después de promulgado el segundo *Código*, Justiniano dictó gran cantidad de nuevas leyes, las más en griego, a las que se denominó *Novellae leges* (leyes nuevas). Aún en vida de Justiniano fueron recopiladas por un profesor de Constantinopla llamado Juliano, en una colección abreviada en latín de 124 de estas *leges*, denominada *Epitome Iuliani*.

La labor de redefinición del campo del derecho operada, a instancias de Justiniano, por los profesores bizantinos no significó, necesariamente, que se restituyera al estado que había tenido con anterioridad al siglo III, sino que ahora mostraba unos nuevos caracteres.

La naturaleza del trabajo de los profesores bizantinos era muy distinta de la que había sido característica de los juristas clásicos, pues su método era claramente escolástico y con un frecuente recurso a la dialéctica marcado por preocupaciones sistemáticas y generalizadoras, de modo que el examen de las cuestiones propias del derecho ya no se realizaba sobre la base de casos, sino en función de soluciones generalizables y susceptibles de ser expuestas sistemáticamente, tal cual lo había anticipado Gayo. Estas nuevas preocupaciones explican una de las notas más características de las obras mandadas formar por Justiniano: la exposición de opiniones jurisprudenciales con carácter generalizador, aunque ellas hubieran sido expresadas en algún contexto casuístico, práctica sobre la cual pueden



observarse innumerables ejemplos en el título *de diversis regulis iuris antiqui* del *Digesto* (D. 50,17).

Finalmente, en esta redefinición del campo de lo jurídico se operaba la consagración oficial del principio conforme al cual sólo tocaba al emperador la creación e interpretación del derecho, con una clara proscripción de la creación jurisprudencial, y una limitación al trabajo de comentario de las mismas obras justinianeas.

#### 4. La nueva fuerza de la costumbre

El trabajo de los juristas romanos anteriores al siglo III había integrado plenamente en el *ius* los datos de la costumbre (*consuetudo*), de modo que ella no aparecía como un elemento con entidad autónoma, en cuanto que el propio *ius* era entendido como una suma de criterios jurisprudenciales sobre lo socialmente justo y, así, cada una de sus reglas, necesariamente, había de coincidir con la costumbre. Pero si tal era la situación vivida en la ciudad de Roma, la expansión de la vida civil por todo el orbe de la tierra significó que hubiera en él una diversidad de costumbres de los provinciales que, en la práctica, convivían con el *ius*, si bien, raramente llamaron la atención de los juristas clásicos.

Las costumbres de los provinciales asumieron una nueva posición al extenderse a todos ellos el derecho civil con el edicto de Caracalla del 212, pues ahora, en el contexto de la vida civil en provincias, se podía advertir la presencia del *ius* tradicional junto a la costumbre de cada comunidad local. Ello fue lo que movió, sin duda, a que los juristas de los primeros decenios del siglo III la reconocieran con un papel supletorio e integrador, como se leía en un conocido pasaje de Ulpiano, contenido en una obra dedicada a los gobernadores de provincia (*De officio proconsulis*), en el que se advertía que la costumbre inveterada solía ser observada como derecho y ley en aquellos casos que no provenían del derecho escrito (D. 1,3,33), pero, además, el propio derecho imperial hubo de admitirla y así, desde tiempos de Severo, se asumía que en las ambigüedades originadas de las leyes, la costumbre había de tener vigor de ley (D. 1,3,38).

No fue el anterior, con todo, el principal papel desempeñado por la costumbre de los provinciales en los últimos siglos del Imperio, pues su verdadera fuerza y proyección se situó en la decisiva influencia que ejerció sobre el mismo derecho civil romano, al modificarlo o adaptarlo a unas nuevas realidades que se alejaban, cada vez más, del espacio cultural de la ciudad, en un proceso cuya entidad ha permitido caracterizarlo como de “vulgarización”, esto es, las alteraciones operadas en el derecho como consecuencia de las costumbres y prácticas de la población (*vulgus*) a la que Caracalla había posibilitado el acceso al derecho civil en el 212, y cuyo resultado fue un derecho romano más atento a los requerimientos



y urgencias de lo cotidiano que a las exigencias de la técnica, y que está en uso denominar “derecho romano vulgar”.

Tal proceso de “vulgarización” no fue homogéneo e igual en todas las provincias imperiales, debido al distinto nivel de romanización de cada una de ellas y a las diversas prácticas y usos locales que actuaron sobre el derecho romano. Aunque sí puede advertirse que se dio con mayor fuerza en la parte occidental, porque en la oriental, como se ha apuntado, se mantuvo cierto espíritu clásico en la enseñanza académica del derecho y porque la reacción clasicista de Justiniano contribuyó a disminuir la tendencia vulgarizadora.

En este “derecho romano vulgar” de las provincias, cuya principal manifestación se hallaba en la costumbre, se apreciaban ciertas notas características, tales como: a) una tendencia simplificadora que desechaba las precisas distinciones clásicas, que ahora aparecían como complejas y de gran dificultad, lo que generaba confusiones conceptuales, acercamiento de instituciones similares y la pérdida de los caracteres propios de otras, como el dominio y la posesión; b) una tendencia práctica, dirigida a solucionar pragmáticamente los nuevos problemas que planteaba una realidad que se alejaba del modelo clásico de la vida civil, y que se reflejaba en la creciente importancia de la costumbre, sin guardar las debidas exigencias técnicas; c) una “tendencia naturalista” que incorporaba consideraciones económicas y sociales y que pasaba en silencio las categorías conceptuales y la autonomía del derecho jurisprudencial; y d) una tendencia moralizante, influida por el cristianismo que, sin considerar las formas, intentaba encontrar las soluciones de justicia, y que se expresaba a través de la importancia adquirida por la *voluntas*, el *favor libertatis*, la *humanitas*, la *aequitas* correctora del *ius*, y la represión del lucro injustificado, que acabaría en tiempos de Justiniano compendiándose en una, luego célebre, *regula iuris* atribuida a Pomponio: “Por derecho de la naturaleza es equitativo que nadie se enriquezca en detrimento y daño de otro” (D. 50,17,206).

El derecho romano en estos últimos siglos se mostraba como una compleja masa de legislación imperial que convivía con la fuerza incontrolable de la costumbre que, al operar autónomamente o sobre el *ius* de la época clásica, aparecía como la expresión más viva de la juridicidad en una población que se desplazaba hacia los campos y que, cuando hubo de resituarse en los diversos reinos germanos que sucedieron a la antigua unidad imperial, continuó constituyendo la manifestación central de lo jurídico.

## 5. El cristianismo y la iglesia en un escenario de crisis

En el convulso ambiente político y social de los últimos siglos de un Imperio que flaqueaba, también, ante el vigor de las gentes bárbaras que lo asediaban, circularon, con mayor o menor fortuna, diversas religiones de salvación y misterio

y, entre ellas, el cristianismo que, a pesar de las cruentas persecuciones oficiales, se propagó velozmente en la *pars Orientalis* y, de manera más gradual, en la *Occidentalis*, donde se topó con el rechazo de la clase senatorial y con la reticencia de las poblaciones rurales, entre las que hubo de convivir por largo tiempo con múltiples ritos paganos. El éxito del cristianismo fue tal, que en tres siglos pasó de ser un culto primero ignorado y luego perseguido por el Imperio, a ser una religión admitida en igualdad a las restantes, gracias al “edicto de Milán” dado por Constantino en el 313 y, al poco tiempo, a ser la única religión permitida en el Imperio, como la declaró el edicto de Tesalónica de Teodosio en el 380.

Introdujo el cristianismo una serie de novedades en el orden social, al hilo de sus esfuerzos por organizarse, y así adoptó una drástica separación entre los laicos y el clero, encargándose este último no sólo de la función sacerdotal sino del manejo de los bienes de las iglesias, situándose un obispo a la cabeza de cada comunidad, cuyo campo de actuación acabó definiéndose espacialmente como una diócesis, algunas de las cuales adquirieron la dignidad de patriarcados: Roma, Alejandría, Antioquía, Constantinopla y Jerusalén. En estos siglos, las iglesias diocesanas actuaban con autonomía, sin que el obispo de Roma ejerciera un primado real y efectivo sobre ellas. Sólo a partir del siglo V, gracias al prestigio de obispos romanos como León I y Gelasio I, emprendieron los papas la tarea de imponer su supremacía sobre los restantes obispos, y para lograrla acudieron en su apoyo al encargo evangélico que Cristo había confiado a Pedro.

Por otra parte, el cristianismo no sólo difundió un nuevo modo de concebir la existencia personal, sino también nuevos modelos de vida, como la monástica, cuyas primera manifestaciones se dieron durante el siglo III en algunas provincias orientales y en Egipto, extendida a Occidente en el curso del siglo IV y propagada con rapidez en los siglos siguientes, incluso bajo modos singulares en Irlanda, como una forma peculiar de vida retirada, que se concebía espiritualmente superior a las demás, sujeta a una disciplina cuyas primeras “reglas” se fijaron en Oriente por Pacomio y Basilio en el siglo IV. Era este un modelo de vida que, desde la perspectiva de su alejamiento del mundo, minaba también la tradicional forma de entender la vida civil, pero inauguraba un espacio social de amplia influencia en los tiempos que siguieron a la disolución del Imperio.

El advenimiento del cristianismo afirmarí la distinción entre la sociedad temporal y la sociedad espiritual, cada una con su propio poder y con su propio derecho. Esta visión era explicada mediante la metáfora evangélica de las “dos espadas” en el prendimiento de Jesús (Lucas, 22.38 y Mateo, 26.52), ambas sociedades separadas y distintas: “Dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios” (Mateo, 22.15-21), y tuvo en san Ambrosio, san Agustín y en el papa Gelasio I a sus más notables expositores. Pero, sin perjuicio del principio de separación entre las dos sociedades, sus dos poderes y sus derechos respectivos, hubo entre ellas una serie de contactos y relaciones que se afirmaron desde tiempos de



Constantino e incrementaron desde los de Teodosio I. En el Imperio ya cristianizado, la influencia de la nueva fe sobre el derecho crecía en la misma medida de su propagación, al consolidarse la iglesia y decrecer la presencia del Imperio hasta su disolución en Occidente, de modo que diversas instituciones romanas experimentaron un proceso de “cristianización”, como claramente podía observarse en el ámbito de la familia, en la que variaba la concepción del *matrimonium*, y con ellas de la *patria potestas*, la *manus potestas* y otras muchas, que ahora se situaban como especial objeto de regulación eclesiástica.

Desde el siglo IV en adelante la iglesia, en medio de sus esfuerzos por adoptar una cierta organización y por la dura tarea de definir sus dogmas, vio incrementar sus reglas (*canones*), las que fueron situándose en la posición de un derecho peculiar, diverso del civil de los romanos, aunque tomara de éste buena parte de su terminología y categorías. Este derecho se fijó a lo largo de los siglos como obra, básicamente, de los concilios, sobre todo, “nacionales” o “provinciales” lo que, por una parte, dio pie a que surgieran reglas propias y peculiares para las iglesias en función de los concilios a los que concurrían y, por otra, generó una progresiva dispersión de los cánones, que en esta época no llegaron a reunirse en una obra que los comprendiera a todos.

## 6. La disolución de la vida civil y unas nuevas posiciones personales

Si hasta el siglo III había sido la ciudad una de las claves para definir la posición de las personas dentro del campo social del derecho (*cives*, *hostes*, *peregrini*), desde que Caracalla concediera la ciudadanía a todos los habitantes libres del orbe, tales distinciones perdieron, en gran medida, su sentido y, si, por otra parte, también hasta esa época la otra clave de distinción había sido el derecho que operaba en la ciudad (*ingenui*, *sui*, *alieni*), sus distinciones, igualmente, acabarían por carecer de sentido como consecuencia de la progresiva disolución de la vida civil y de su traslado al campo, acompañada de unos nuevos modelos vitales y de unas nuevas relaciones entre las personas libres.

En los últimos siglos del Imperio comenzaron a imponerse unas nuevas claves para definir la posición de las personas en la sociedad y ante el derecho, las que se hallaban estrechamente ligadas a los más amplios cambios que afectaban a todo el espacio social, constituyéndose, así, como nuevos criterios de delimitación: la religión (*christiani*, *pagani*, *haereses*, *iudaeis*); la situación económica y social (*honestiores*, *humiliores*), ligada esta última, las más de las veces, a la condición de propietario rústico y al trabajo agrícola (*coloni*); y la presencia de unos nuevos “otros”: los *barbari*.

En el discurso religioso del cristianismo surgió, muy ligado a la apologética, una primera distinción entre *christiani* y *pagani*. Esta última palabra, significativa de aquellos que permanecían fuera de la fe, pasó a formar parte del lenguaje jurí-

dico, tanto del Imperio como de la iglesia, e instituyó unas diferencias, no sólo en el discurso religioso, sino también en el espacio operativo del derecho. Esta distinción implicaba unas posiciones diferenciadas para cristianos y paganos, que se tradujeron en una marcada situación de menoscabo para estos últimos, a quienes el *Codex Theodosianus* dedicó el título 10 de su libro 16, rubricado *De paganis, sacrificiis et templis*, en el que se recibían quince constituciones imperiales que, por una parte, limitaban sus posibilidades de actuación, al igual que las de aquellos cristianos que abandonaban la fe (apóstatas), desconociéndoles, por ejemplo, la facultad de testar, vedándoles el acceso al oficio de juez o al ejército y, por otra, adoptando una política de represión en su contra al decretarse, por ejemplo, la pena capital y proscripción de bienes para los paganos que fueran sorprendidos sacrificando a sus “demonios”.

Después de la destrucción del Templo de Jerusalén, muchos judíos habían sido reducidos a la esclavitud. Sin embargo, durante el alto Imperio se tendió a respetar a las comunidades judías y después del año 212 gozaron de la *civitas*, como los demás habitantes del orbe, pero esta situación varió progresivamente como consecuencia de haber introducido el cristianismo la distinción entre cristianos y judíos, con un notorio carácter de condena para estos últimos, la que acabaría asumiéndose en la legislación conciliar y en la legislación de los emperadores cristianos. En Hispania, por ejemplo, el Concilio de Elvira prohibía, a principios del siglo IV en su canon 16, el matrimonio de los cristianos con judíos o herejes, y si hasta esa centuria el derecho de los emperadores casi no se había preocupado de ellos, sí lo hizo desde los últimos tiempos de Constantino, en los que se advertía, por una parte, una tendencia a reconocerles ciertos privilegios religiosos, pero, por otra, una actitud manifestamente adversa, como se podía apreciar en las 34 constituciones reunidas en el *Codex Theodosianus*, bajo los títulos 8 y 9 de su libro 16: *De iudaeis, caelicolis et samaritanis* y *Ne christianum mancipium iudaeus habeat*, hostilidad que se incrementó a partir del imperio de Teodosio, al prohibirse que contrajeran matrimonio de acuerdo a sus usos y al excluirles de los oficios públicos, salvo de las pesadas cargas de la curia.

El cristianismo también dotó de una nueva connotación a la palabra *haeresis*, de tipo expresivo o apelativo, que hacía referencia a su desviación respecto de la fe cristiana ortodoxa, como se apreciaba, por ejemplo, en los escritos de Tertuliano. Esta nueva connotación de la herejía (*haeresis*) llevó a la aparición de las palabras necesarias para definir a aquellos que adherían a tales doctrinas erradas, y así surgieron las voces *haereses*, *haereticus* y *haeresiarcha*, todas ellas opuestas a la palabra *christianus*. El *haereses* o *haereticus*, al igual que lo ocurrido con el *paganus*, tuvo su propia definición en el espacio religioso y en el campo del derecho cristiano, fijado en los muchos concilios reunidos en época romana, pero también tales categorías fueron asumidas por la legislación bajoimperial. Así, en Hispania, la reunión de sus primeros concilios en Zaragoza (380) y Toledo (397) estuvo,

precisamente, determinada por la necesidad de combatir las doctrinas predicadas por Prisciliano, obispo de Ávila. Los emperadores, por su parte, desde que adhirieron al cristianismo, intervinieron activamente en las querellas religiosas y en sus constituciones asumieron la categoría de “herejes” para reprimir sus actividades, si bien muchos emperadores participaron de opiniones heréticas, sobre todo en Oriente, de modo que en sus leyes los *haereses* eran los cristianos romanos. En todo caso, desde tiempos de Teodosio la legislación imperial tendió a identificarse con el dogma confesado por la iglesia de Roma, y redujo enormemente las posibilidades de los herejes de obrar en el espacio de lo jurídico, prohibiéndoles, por ejemplo, testar y adquirir por herencia o donación.

Desde la última época republicana podía comprobarse la presencia de una distinción social entre los *honestiores* y los *humiliores* que, consolidada durante el Imperio, comenzó a ser asumida en sus centurias finales por el derecho imperial como un criterio para definir la posición de las personas en el campo jurídico. Los *honestiores* lo eran o por su rango social o por su riqueza, o por ambos a la vez. De tales condiciones derivaba su situación de poder social, y ello condujo a que frecuentemente fueran llamados con la voz *potentes*, cuyo *status* llegó a reconocerse como hereditario en el *Codex Theodosianus*, en el que en alguna ocasión era calificado como “derecho de los *honestiores*”, y que podía perderse producto de ciertos actos que se estimaban contrarios a la honestidad, como el de la viuda *honestior* que contraía nuevas nupcias antes de transcurrido un año de la muerte de su marido. Entre estos *potentes* y *honestiores* estaban los senadores (*clarissimi*), los miembros de la familia imperial (*nobilissimi*), los altos funcionarios imperiales (*spectabiles*), los consulares (*clarissimi*), y los caballeros (*perfectissimi* o *egregii*). Todos ellos gozaban de una serie de privilegios en el campo del derecho y, particularmente, quienes habían desempeñado oficios palatinos.

Uno de los ámbitos en los que se advirtió con mayor claridad la consideración que el derecho bajoimperial hizo de la dicotomía entre *honestiores* y *humiliores* fue en el de la imposición de penas, como se apreciaba, por ejemplo, en las tardías *Pauli sententiae*, formadas al promediar el siglo III por un autor desconocido que las atribuyó a Paulo, aunque seguían más a los textos de Ulpiano y que fueron objeto de sucesivas reelaboraciones, y en la *Mosaicarum et Romanarum legum collatio*, redactada en tiempos de Diocleciano y reelaborada por un autor cristiano de finales del siglo IV o principios del V, en todo caso anterior al 438, en la que se intentaba comparar algunos textos jurisprudenciales de los autores mencionados en la “ley de citas” de Valentiniano III y ciertas constituciones imperiales tomadas, sobre todo, de los Códigos Gregoriano y Hermogeniano, con pasajes del *Pentateuco*. En estas obras se consignaban una serie de casos en los que los *humiliores* recibían penas más duras que los *honestiores*. Así, en general, a los *honestiores* se les aplicaba como pena mayor la *deportatio in insulam*, mientras que a los *humiliores* se les condenaba al trabajo en las minas (*damnatio in metallum*) o a

trabajos forzados (*opus publicum damnatio*) o, en ciertos casos, a la crucifixión (*in crucem*) o a las fieras (*bestiis*).

En la época final del Imperio se produjo el ingreso de los *barbari* en el todavía existente orbe romano de la tierra. La presencia de estas nuevas gentes impuso la necesidad de situarlas dentro del campo del derecho.

Algunos de estos nuevos *barbari* fueron incorporados en calidad de federados, es decir, el Imperio acordaba con ellos un *foedus* que fijaba las condiciones de su establecimiento en suelo imperial; tal fue, por ejemplo, la condición inicial de ingreso de los godos (*vesus*), que fueron recibidos en la región de Mesia en virtud del *foedus* celebrado en 3 de octubre del 382 con emperador Teodosio I. La condición de *foederati*, en general, imponía a las gentes bárbaras así recibidas en suelo imperial una obligación militar de defensa del territorio en el que se habían asentado y así, por ejemplo, en el año 406, aquel del ingreso masivo de vándalos y alanos en las Galias, los emperadores Arcadio y Honorio daban una constitución imperial, *contra hostiles impetus*, por la que exhortaban a todos a ofrecerse para la defensa militar, y de tal servicio no quedaban excluidos ni los federados, ni los dediticios.

Diversos de los *foederati* eran los *laeti*, cuya existencia constaba ya en el siglo III, aunque las pocas fuentes que se refieren a ellos no ofrecen mayores noticias sobre su condición. Tal vez se trataba de bárbaros que habían ingresado pacíficamente al suelo imperial, como parecía reconocerlo una constitución imperial del año 399, al decir que muchas gentes, por seguir la felicidad romana, se habían unido al Imperio o, quizás, fueran bárbaros hechos prisioneros que luego de haber obtenido su libertad permanecían en suelo provincial, aunque hay una constitución imperial del año 400 que los menciona entre los desertores. Los *laeti*, en todo caso, habían recibido tierras (*terrae laeticae*) como lo confirmaba la citada constitución del 399 y debían prestar servicio militar, para lo cual se organizaban en cuerpos especiales dirigidos por un *praefectus* o por un *praepositus*.

La amenaza de los bárbaros, naturalmente, significó que se adoptaran una serie de medidas para evitar su ingreso al suelo imperial o para detener sus saqueos y devastaciones, pero, también, para conservar los modos de vida romanos: una constitución de Constantino condenaba a ser quemado vivo a aquel que se entregara al pillaje y la depredación con los bárbaros (CTh. 7,1,1); desde tiempos de Valentiniano y Valente, se apreciaba una política dirigida a impedir el matrimonio entre bárbaros y romanos (CTh. 3,14,1); y desde los de Honorio se hacía todo género de esfuerzos para defender un modo de vida civil que desaparecía y la legislación imperial extendía su esfera de acción a ámbitos que en época clásica habían sido ajenos al *ius*, como el de los usos y modos, como se observaba en la prohibición de utilizar en la ciudad los vestidos de pueblos bárbaros (*indumenta pellium*) y de llevar sus características melenas largas y desordenadas (*crines maiores*), tan



contrarias al tocado romano, y cuya contravención podía acarrear el *perpetuum exilium*, es decir, el apartamiento del campo social de la ciudad (CTh. 14,10,2-4).

### 7. La ampliación del campo operativo del derecho

El derecho, que había sido entendido tradicionalmente como un espacio privado ligado a los bienes, extenderá su campo operativo durante los últimos siglos imperiales en dos grandes direcciones: el ámbito de lo público y el ámbito de la familia.

Desde el siglo II la progresiva preocupación de los juristas por las diversas especies de decisiones imperiales, junto a su creciente vinculación al gobierno del Imperio a través de la cancillería imperial, dio pie a que se ocuparan de unas materias hasta ese momento ajenas al *ius civile* en sentido tradicional, y que eran las tocantes al gobierno y administración imperial, a la hacienda y a los crímenes. La más notable consecuencia de esta situación fue la aparición de una nueva dicotomía conceptual, que reflejaba una distinción material o de contenido: *ius privatum* y *ius publicum*, que sólo es reconocible a partir de este período tardo clásico, pues antes dicha oposición tenía que ver con el origen del cual arrancaba el *ius* y no con su contenido.

Esta nueva concepción de la distinción entre *ius privatum* y *ius publicum* aparecía en un “famoso” pasaje de Ulpiano, cuya autenticidad es aún cuestión discutida, pero, en todo caso, daba cuenta de una visión no propiamente clásica. En él se señalaba que el estudio del derecho tenía dos posiciones: público y privado, e inmediatamente agregaba que era *ius publicum* el que tocaba al estado de la cosa pública romana, mientras que *ius privatum* era el que miraba a la utilidad de los particulares. Ello era así porque unas cosas eran útiles pública y otras privadamente y, finalmente, sentaba que el *ius publicum* consistía en tres cosas: *in sacris*, *in sacerdotibus* e *in magistratibus*, y que el *ius privatum* también era tripartito, pues aparecía compuesto (*collectum*) de los preceptos naturales, de los de gentes, o de los civiles (D. 1,1,2).

Además de lo anterior, todos los factores que significaron el deterioro y la práctica disolución de la vida civil, para dar paso a un nuevo espacio vital a partir del siglo III, influyeron también en la redefinición de sus problemas tradicionales y en la delimitación de unas nuevas cuestiones consideradas como propias del espacio cultural del derecho y que, en gran medida, prefiguraron su situación en los siglos venideros.

En el ámbito del derecho de las personas se produjo una redefinición de las propias concepciones de quienes se hallaban dentro del campo del derecho, influidas por la preponderancia que alcanzó el criterio de la fe religiosa y el de la posición social y económica. Pero también, debido a la participación de la iglesia

en la esfera del derecho, tanto el matrimonio como la familia se situaron en el ámbito de lo jurídico, no en el limitado espacio de los bienes en el que habían preocupado a los juristas, sino en uno mucho mayor, porque la disciplina y el discurso jurídicos se extendían ahora a una serie de aspectos de carácter moral o simplemente sociales, desde los mismos ritos y usos nupciales hasta los deberes de fidelidad entre los cónyuges.

En el espacio del derecho de las cosas, además de su objetiva reducción debido a las simplificaciones y confusiones de figuras y categorías técnicas, el derecho asumía una clara tendencia a la disciplina pública, exigida por la inseguridad e inestabilidad. Se tendía, así, a la protección penal del dominio, pero no desde la perspectiva de los antiguos delitos del viejo *ius civile*, sino desde la que había sido propia de los crímenes con intervención penal del poder público, traducido en penas corporales o en multas.

En el campo del derecho de obligaciones se observaba, también, una significativa reducción, debida principalmente a las nuevas formas de producción económica y de intercambio de bienes, pero también era posible advertir la substitución de los mecanismos de carácter civil por otros de naturaleza penal, con cierta inclinación por la imposición de penas dinerarias o multas para simples contravenciones obligacionales.

Además de los fenómenos que afectaron a las cuestiones que habían sido peculiares del espacio del *ius civile* en la última época romana, el campo del derecho incorporó, definitivamente, unos sectores novedosos, ligados precisamente a las nuevas condiciones sociales y políticas que imperaban.

Un importante sector incluido en el ámbito jurídico fue el de la religión y constitución de la iglesia, tanto desde una simple perspectiva de organización eclesiástica y jurisdiccional, cuanto desde la línea de la represión penal para una serie de conductas que se tenían por contrarias a la fe y a la misma religión. Igualmente se consolidó como propio del espacio jurídico el relativo a los crímenes, ahora casi indiferenciados de los antiguos delitos privados, debido a que su régimen sancionatorio era de un marcado carácter público y, ordinariamente, con penas corporales. De este modo, se prefiguraba el sector que constituiría una especie de "derecho penal" público y, como queda dicho, la misma preponderancia imperial condujo a que se consolidara aquella "posición pública" de la que había hablado Ulpiano y que, en consecuencia, también se adscribieran al campo del derecho las cuestiones relativas a la organización imperial y al régimen y disciplina fiscales.

En definitiva, si bien se mantuvieron dentro de la nueva configuración del campo del derecho las cuestiones y objetos que habían sido peculiares del *ius civile*, ellas experimentaron una serie de reducciones y redefiniciones y, por otra parte, el espacio social de lo jurídico incorporó problemas típicamente públicos y vinculados con el poder, los que ya no abandonarían al derecho en Occidente.



en la esfera del derecho, tanto el matrimonio como la familia se situaron en el ámbito de lo jurídico, no en el limitado espacio de los bienes en el que habían preocupado a los juristas, sino en uno mucho mayor, porque la disciplina y el discurso jurídicos se extendían ahora a una serie de aspectos de carácter moral o simplemente sociales, desde los mismos ritos y usos nupciales hasta los deberes de fidelidad entre los cónyuges.

En el espacio del derecho de las cosas, además de su objetiva reducción debido a las simplificaciones y confusiones de figuras y categorías técnicas, el derecho asumía una clara tendencia a la disciplina pública, exigida por la inseguridad e inestabilidad. Se tendía, así, a la protección penal del dominio, pero no desde la perspectiva de los antiguos delitos del viejo *ius civile*, sino desde la que había sido propia de los crímenes con intervención penal del poder público, traducido en penas corporales o en multas.

En el campo del derecho de obligaciones se observaba, también, una significativa reducción, debida principalmente a las nuevas formas de producción económica y de intercambio de bienes, pero también era posible advertir la substitución de los mecanismos de carácter civil por otros de naturaleza penal, con cierta inclinación por la imposición de penas dinerarias o multas para simples contravenciones obligacionales.

Además de los fenómenos que afectaron a las cuestiones que habían sido peculiares del espacio del *ius civile* en la última época romana, el campo del derecho incorporó, definitivamente, unos sectores novedosos, ligados precisamente a las nuevas condiciones sociales y políticas que imperaban.

Un importante sector incluido en el ámbito jurídico fue el de la religión y constitución de la iglesia, tanto desde una simple perspectiva de organización eclesiástica y jurisdiccional, cuanto desde la línea de la represión penal para una serie de conductas que se tenían por contrarias a la fe y a la misma religión. Igualmente se consolidó como propio del espacio jurídico el relativo a los crímenes, ahora casi indiferenciados de los antiguos delitos privados, debido a que su régimen sancionatorio era de un marcado carácter público y, ordinariamente, con penas corporales. De este modo, se prefiguraba el sector que constituiría una especie de "derecho penal" público y, como queda dicho, la misma preponderancia imperial condujo a que se consolidara aquella "posición pública" de la que había hablado Ulpiano y que, en consecuencia, también se adscribieran al campo del derecho las cuestiones relativas a la organización imperial y al régimen y disciplina fiscales.

En definitiva, si bien se mantuvieron dentro de la nueva configuración del campo del derecho las cuestiones y objetos que habían sido peculiares del *ius civile*, ellas experimentaron una serie de reducciones y redefiniciones y, por otra parte, el espacio social de lo jurídico incorporó problemas típicamente públicos y vinculados con el poder, los que ya no abandonarían al derecho en Occidente.



### 8. El derecho y la lucha contra la debilidad e incerteza

La disolución de la vida civil dio paso a unos tiempos en los que la propia libertad se veía amenazada y, con ella, la libre decisión acerca de la disposición de los bienes, porque frente a la presión de los potentes, ya agentes imperiales, ya ricos propietarios, los pequeños y humildes solían ser presionados y extorsionados para que, por miedo o por violencias, se despojaban de sus bienes mediante actos de disposición entre vivos y por causa de muerte. La legislación imperial encontraba aquí un campo nuevo de preocupación: asegurar la libertad de las personas en la disposición de sus bienes y dotar de firmeza en el tiempo a aquellos que eran fruto de la libertad.

La legislación imperial daba cuenta de la realidad de temor e inseguridad y del quebrantamiento de la libertad de las personas, sujetas a diversas opresiones y extorsiones. El derecho en ellas reflejado buscaba, entonces, conservar y amparar la libertad para generar un espacio de seguridad en los cada vez más escasos intercambios de bienes. Asumía el derecho una clara finalidad protectora, se esperaba de él que mantuviera la seguridad y que, en consecuencia, no considerara los actos obtenidos por violencias y presiones. Aparecía aquí con toda su carga significativa una nueva palabra en el lenguaje jurídico: *firmitas*, pues en un ambiente de inseguridad, era la firmeza, la estabilidad de los actos de disposición, la que no podía mantenerse si ellos no eran el resultado de una decisión libre y, por lo tanto, la legislación imperial les privaba de tal permanencia y firmeza (*infirmari, nullus habeat firmitatem*).

Esta actitud de la legislación imperial frente a lo que se hubiera obrado o actuado movido por la violencia o por el miedo constituía una novedad en relación con los criterios de la jurisprudencia clásica. En efecto, para esta última el acto realizado por miedo o fuerza (*quod vi metusve causa*) mantenía su vigor, sólo que el pretor consideraba en su edicto a dicha coacción como una causa para decretar la *in integrum restitutio* en favor del perjudicado (D. 4,2) y, sin privar de valor al acto, desconocía sus efectos para prescindir de ellos y así lograr la restitución por entero del afectado. Ahora, en cambio, la legislación imperial optaba, directamente, por desconocer el mismo acto obtenido por fuerza o miedo al declarar que era él el que carecía de firmeza (*careat firmitate*) o que era privado de su vigor (*infirmari*).

La búsqueda de la seguridad no sólo operaba mediante la privación de firmeza de aquellos actos extraídos por miedos y violencias, sino que también se perseguía a través del intento de la legislación imperial por dotar de ella a los actos celebrados sin extorsión alguna y cuya estabilidad, eventualmente, pretendiera ser desconocida por alguno de los contrayentes o disponentes. Esta otra cara de la *firmitas* se explicaba en un ambiente de ausencia o debilidad de mecanismos jurisdiccionales socialmente eficientes para lograr la seguridad, pues, en un espacio



social preferentemente rústico los dispositivos civiles de garantía de los actos no operaban y las mismas desigualdades de posición entre las personas facilitaban que las poderosas desconocieran lo que habían obrado, o que la misma inestabilidad, que caracterizaba a toda la existencia humana, contribuyera a la debilidad de lo acordado.

Desde el siglo III en adelante se apreciaba en la legislación imperial la frecuente declaración de firmeza para ciertos actos o para la conservación de la posesión, mediante la expresión general *habeat firmitatem*, y también con las más significativas de *aeterna firmitatem* (CTh. 16,10,20) o *perpetua firmitatem* (CTh. 16,5,55) en cuanto a la permanente estabilidad en el tiempo que se pretendía para ellos. Esta tendencia de la legislación imperial va a ser mantenida en las leyes dictadas en suelo romano desde el siglo V por los reyes germanos y se convirtió en una constante del derecho y de su práctica en la Europa posterior a la disolución del orbe romano, pues las partes comenzaron también a declarar en las escrituras, redactadas para dejar constancia de los actos, que ellos habrían de tener perpetua firmeza en el tiempo.