

stantibus"; esta proyección práctica de la obra es su mayor mérito positivo, cuya ponderación no precisará hacerse entre juristas que hacen de "la lucha por el Derecho" su vocación.

E. GARCIA DE ENTERRIA Y CARANDE
Letrado del Consejo de Estado

ERMINI, Giuseppe.—"Corso di Diritto comune. I, Genesi ed evoluzione storica. Elementi costitutivi".—Fonti, 2.^a ed.—Milán, 1946.

El "Derecho común" es la ciencia nueva de un saber antiguo. Un romanista de hoy puede considerarlo como una forma primitiva, tosca, definitivamente superada de conocer y manejar el Derecho romano. Para estos estudios, una glosa de Bartolo es simplemente una curiosidad. El defecto radical de esta romanística del medievo es la falta de sentido histórico. El Derecho romano es para glosadores y comentaristas un todo compacto, homogéneo y sumamente racional. Ellos no ven los estratos de que está formado, y su labor se dirige a armonizar, poner de acuerdo los principios y normas que aparentemente se contradicen: *Haec vero non sunt contraria*... El resultado es de una lógica que intenta colocarse fuera del tiempo. Colocar el Derecho común en una perspectiva histórica debería constituir una gran lección para los dogmáticos de todos los tiempos. Porque si ha habido una escuela jurídica que se hubiera resistido a admitir que se insertase en un lugar histórico, relativo, esa es la escolástica jurídica medieval. Y, sin embargo, ahí está ahora.

Un método científico erróneo y superado, ¿qué interés puede tener? Sí: esa ciencia muerta fué un Derecho vivo, y aún diremos que fué una cálida aspiración medieval, más aún, como el contrapunto de su historia jurídica. Estábamos acostumbrados a observar en ésta el proceso particularizador que enlaza con los últimos tiempos del Derecho romano occidental, a cuyo proceso se yuxtapone después la recepción romanista, como algo distinto y en cierta manera exótico. Tenía que venir de Italia otra vez—ya que en su tierra se mantiene vivo y hasta exacerbado el sentimiento de la *civiltá*—esta tendencia a contemp'ar la continuidad jurídica occidental desde el Derecho romano. Y es su ciencia actual la que se aplica a mostrarnos el Derecho común como una posición subsiguiente al *Ius universal*: Derecho común, ahora, justamente porque se opone como término al *Ius proprium*: se opone y lo complementa y conduce la evolución histórica hasta la época de las codificaciones contemporáneas.

Hay en estas investigaciones, verdaderamente, un objeto material diferente, el Derecho común; pero hay también otro punto de vista, otra actitud ante la totalidad del Derecho medieval. Para nuestra especialidad nacionalista—acaso con exceso dominada por la concepción germánica—esta nueva ciencia del Derecho común puede ser una invitación a cambiar también el punto de mirá. ¿Adoptando íntegramente el de los autores italianos que primero con pasión—Tamassia—, después con paciencia, van reivindicando la continuidad de la tradición romana? Posiblemente habría algo que corregir en su nacionalismo.

El libro de José Ermini—de cuya segunda edición damos ahora cuenta—es una Introducción a la historia del Derecho común, mejor dicho, su historia externa, que se caracteriza notablemente por esa amplitud de criterio que permite concebir la disciplina como un método para la historia del Derecho medieval. Conserva la estructura y la fisonomía de un curso universitario, y también su belleza de esfuerzo científico.

El Derecho común es para Ermini el Derecho de la unidad romana imperial frente a los derechos particulares de las monarquías, de las ciudades y de todas aquellas corporaciones que adquieren el *Ius statuendi*; o bien dentro de aquella unidad, como permisión de una suprema potestad política o bien independientemente de ella, por propia jurisdicción, tendencia que en definitiva ha de imponerse y que desde un principio caracteriza a los territorios no sometidos al Imperio medieval. El Derecho común es también un concepto relativo, como lo indica la observación del español Antonio de Burgos—cuyo testimonio recoge Ermini—de que en las monarquías independientes también se llama Derecho común a la Ley regia. Pero, no obstante, el Derecho común universal seguía actuando como razón escrita. No el Derecho romano exclusivamente, sino *Utrunque ius*, más el Derecho canónico común y asimismo el Derecho feudal común.

Respecto a España, es muy breve la referencia que se hace en el libro, pero tiene el valor de estar inserta en una visión general que ilumina el aspecto. Muy acertadamente, a nuestro juicio, Ermini parte del dato de que la *Lex wisigothorum* (que tiene muchos materiales romanos, pero que aún más, en lo que no es textualmente romano cada día se ve más posible su enlace con la evolución postclásica de este Derecho) representa un Derecho nacional común, recordado por los tribunales hasta el siglo XVIII. Y en cuanto al desarrollo del Derecho común medieval, tiene el acierto de comprender en él la recepción de los Derechos extranjeros junto a la legislación regia territorial, fenómenos que en las Partidas se funden, pero que no dejan de significar una doble corriente, sin cuya comprensión las disposiciones reales contrarias a la Recepción serían algo anormal e inexplicable en nuestra historia jurídica, lo que no son de ninguna manera. Derecho común es, así, para nosotros, no una mera influencia exterior, sino una perspectiva muy amplia de la Historia del Derecho Nacional que incluye, naturalmente, el *ius particulare* del uso de la tierra y los fueros locales.

Muchas cuestiones internas, de la técnica del Derecho común, campo en cierto modo nuevo para la investigación histórica, son planteadas en este libro. Ejemplo, la de los elementos constitutivos y, por tanto, la del concepto mismo del Derecho común.

Como siempre, será posible realizar una labor positiva y fecunda sin que se llegue a un acuerdo sobre este punto. Pero la actitud tomada por Ermini—“el Derecho común encuentra su razón de ser en la antítesis con un contrapuesto Derecho no común”—me parece que encierra posibilidades espléndidas.