

## HISTORIA GENERAL DEL DERECHO ÚLTIMA PARTE

*José Antonio Silva Vallejo*

Profesor Principal de la  
Facultad de Derecho de la UNMSM.

### SUMARIO:

<b>Capítulo XXXII.-</b> El Historicismo .....	443
<b>Capítulo XXXIII.-</b> El Historicismo de DILTHEY .....	445
<b>Capítulo XXXIV.-</b> El Historicismo de CROCE .....	448
<b>Capítulo XXXV.-</b> El Historicismo de MARIO IBERICO .....	449
<b>Capítulo XXXVI.-</b> La Nueva Historia .....	456
<b>Capítulo XXXVII.-</b> El Materia fundamental de la Historia, es el Tiempo .....	456
<b>Capítulo XXXVIII.-</b> Teoría General de la Historiografía e Historiografía Jurídica .....	462
<b>Capítulo XXXIX.-</b> La Historiografía Romanística .....	465
<b>Capítulo XL.-</b> La Historiografía Medioevalística .....	477
<b>Capítulo XLI.-</b> La Escuela Histórica Alemana .....	480
<b>Capítulo XLII.-</b> La Historiografía Italiana .....	481
<b>Capítulo XLIII.-</b> La Historiografía Jurídica Española .....	486
<b>Capítulo XLIV.-</b> La Historiografía Argentina .....	487
<b>Capítulo XLV.-</b> La Historiografía Jurídica Peruana .....	488

### CAPÍTULO XXXII

#### EL HISTORICISMO

Dice **FRIEDRICH MEINECKE** en la “Advertencia Preliminar” a su libro clave “El historicismo y su génesis” que “la aparición del historicismo fue... una de las revoluciones espirituales más grandes acaecidas en el pensar de los pueblos de Occidente”. Y añade “la palabra historicismo... es reciente, un siglo exactamente más nueva de lo que bajo ella comprendemos, y muy pronto adquirió un sentido censurable, bien por exageración, bien por degeneración de su sentido corriente. La veo empleada por primera vez, en su justo sentido, en el libro de Karl Werner (1821-1888)” sobre Vico, 1879, al

hablar del “historicismo filosófico de Vico”. Luego, pero ya no en sentido adecuado, la emplea Carlos Menger en su libro polémico contra Schmoller “Los errores del historicismo en la economía nacional alemana” (*Die Irrtümer des Historismus in der deutschen Nationalökonomie*), 1884. Menger identifica estos errores con la exagerada valoración de la historia, de la que culpa a Schmoller. Quien aspire a más datos sobre la historia de esta palabra consulte el libro de Carlos Heussi “La crisis del historicismo” (*Die Krisis des Historismus*), 1932. Con ello aconteció que, precisamente por la inexactitud con que fué usada la palabra en un principio por la mayor parte, se despertó la conciencia de que, tras sus impugnados excesos o flaquezas, se escondía un fenómeno de la historia del espíritu grande y poderoso que requería un nombre y todavía no lo tenía”<sup>1</sup>.

“En el año de 1897, ERNST TROELTSCH se lamentaba todavía de que en la Ciencia hubiera surgido un “historicismo” cuyo problema se cifra en comprender la realidad, no en recrearla (*Obras*, 4, 374). En el año de 1922, poco antes de su muerte, publicó su gran obra sobre el historicismo y sus problemas, en la que, a la crítica concienzuda sobre sus flaquezas, se unía una fundamentación profunda de su inmanente necesidad y fecundidad”<sup>2</sup>.

“Ante todo, historicismo no es más que la aplicación a la vida histórica de los nuevos principios vitales descubiertos por el gran movimiento alemán que va desde Leibniz a la muerte de Goethe”<sup>3</sup>.

“La médula del historicismo radica en la sustitución de una consideración generalizadora de las fuerzas humanas históricas por una consideración individualizadora. Esto no quiere decir que el historicismo excluya en general la busca de regularidades y tipos universales de la vida humana. Necesita emplearlas y fundirlas con su sentido por lo individual... Por eso despertó un nuevo sentido”<sup>4</sup>.

**El historicismo es, pues, un neologismo alemán, es un capítulo de la historia de la filosofía que surge en Alemania, con KARL WERNER y ERNST TROELTSCH (nacido en Augsburgo el 17 de Febrero de 1865,**

<sup>1</sup> FRIEDRICH MEINECKE: “El historicismo y su génesis”, “Advertencia Preliminar”, pág. 11, Fondo de Cultura Económica, México, 1982.

<sup>2</sup> FRIEDRICH MEINECKE: ob., cit., pág. 12.

<sup>3</sup> FRIEDRICH MEINECKE: ob., cit., pág. 12.

<sup>4</sup> FRIEDRICH MEINECKE: ob., cit., pág. 12.

muerto en Berlín el 1º de Febrero de 1923. El Tema lo plantea en su obra “Der historicismus und seine Überwindung”, Berlín, 1924), FRIEDRICH MEINECKE (30 de Octubre de 1862 – 6 de Febrero de 1954), pero, sobre todo, en la filosofía de DILTHEY, de CROCE, y de MARIANO IBERICO.

## CAPITULO XXXIII

### EL HISTORICISMO DE DILTHEY

WILHELM DILTHEY nació en Briebrich, allá en la Renania, el 19 de Noviembre de 1833 y murió en Bolzano el 1º de Octubre de 1911. Fue profesor en las Universidades de Kiel, Basilea, Breslau y Berlín. El carácter fragmentario de su obra hace difícil articularla en un sistema nítido y definido; pero, luego de años de leerlo, puedo afirmar que en síntesis, el pensamiento de Dilthey se resume en su tesis: “**LO QUE EL HOMBRE ES, LO EXPERIMENTA SOLO A TRAVES DE LA HISTORIA**” (“Was der Mensch sei, erfährt er nur durch die Geschichte”).

La filosofía de Dilthey pretende fundamentar a la luz de la gnoseología o teoría del Conocimiento, de la Lógica y de la Metodología la naturaleza científica de la Historia y del Derecho entendidas como ciencias del espíritu<sup>1</sup>.

Para interpretar correctamente a Dilthey hay que hacerlo históricamente, de acuerdo con su propia concepción y metodología.

Dilthey sostiene su posición historicista diciéndonos que el filósofo tiene que ser al mismo tiempo historiador. Solo así se puede comprender la vida que es esencialmente historia. La vida es, esencialmente, historia. La vida es un continuo irse haciendo una elaboración constante en la que el presente se esfuma hacia el pasado.

Según Dilthey, la comprensión de la vida implica, previamente, el comprender la historia, puesto que, nosotros mismos somos entes históricos. El hombre, dice Dilthey, es aquél ente que comprende la historia, pues en sus vivencias se realiza la formación del mundo histórico. La condición de la posibilidad de las ciencias históricas reside en el hecho

<sup>1</sup> En lo que sigue, reproducimos, textualmente mi libro “Introducción a la Filosofía”, pág. 33 a 37. Chiclayo, 1965.

de que nosotros como hombres somos al mismo tiempo entes históricos. El que investiga la historia es el mismo que la hace, dice Dilthey. Así, pues, el mundo histórico se forma a través de las vivencias de los procesos intelectivos del sujeto que comprende la historia y que se encuentra envuelto en la trama de los procesos de la historia universal. A las vivencias fundamentales de este sujeto permanece el vivir en comunidad con otros sujetos. **De allí que comprender a otro hombre significa para Dilthey <<encontrar el yo en el tu>>.**

La vida es, pues, para Dilthey historia y en este sentido implica un fenómeno de intercomprensión mutua entre los entes históricos que son los hombres, sujetos y a la vez objetos de la Filosofía.

**La Weltanschauung.**- Palabra alemana que se traduce al castellano en el sentido de “cosmovisión” o imagen del mundo o concepción del mundo. Está formada por las palabras Welt que significa mundo, universo, orbe, cosmos, y Auschauungs (o bien, su derivado Aungschaauungen) que significa contemplación, intuición, modo de ver. De modo que, en lo sucesivo, cuando hablemos de “Weltanschauung” o de su plural, “Weltanschauungen” ya sabemos que nos referimos a una determinada “concepción del mundo” o “cosmovisión”. Es la palabra técnica con la que se designa este concepto.

**Dilthey y su Weltanschauung.**- En su “Teoría de la concepción del mundo” (Weltanschauungslehre. Voll. VII de su Obras Completas) Dilthey sostiene que “la raíz última de la concepción del mundo es la vida”. Tenemos experiencia de la vida y nos acicatean sus enigmas (la generación, el nacimiento, la muerte); pero ante la totalidad del mundo y de la vida caben diferentes posturas dependientes del “templo vital” del sujeto optimismo y pesimismo, pongamos por caso, son ejemplos de actitudes primegenias, temperamentales ante la vida en palabras de Dilthey templos vitales. Estos templos vitales son los que determinan el sentido de una concepción del mundo. Para interpretar cabalmente a estas Weltanschauungen hay que adoptar una posición histórica ante la vida. Esta concepción historicista ante la vida es, en esencia, la base fundamental de la filosofía diltheyana. De allí que nosotros decimos que su Weltanschauung está cargada de historicidad.

**En cuanto al Derecho, para Dilthey es historia y es comprensión de la vida misma. En ello radica la esencia de la “Rechtswissenschaft”, o ciencia histórica del Derecho “cuya comprensión no es un conocimiento de tipo Psicológico sino una configuración espiritual que posee su propia estructura”. “En esto se basa la ciencia**

jurídica tanto para interpretar un pasaje del *Corpus iuris* como para conocer el derecho romano o comparar distintos sistemas jurídicos. Su objeto, pues, no coincide con los hechos y acontecimientos externos por los cuales y en los cuales se refleja el derecho. Sólo en la medida en que esos estados de cosas realizan el derecho son objeto de la ciencia jurídica. La captura del delincuente, las enfermedades de los testigos o el aparato de la ejecución pertenecen, como tales, a la patología o a la ciencia técnica”<sup>2</sup>.

En conclusión, la filosofía de Dilthey pretende fundamentar la naturaleza científica de la historia a la luz de la “Crítica de la Razón Pura” kantiana mediante una investigación y fundamentación trascendental de la experiencia histórica y de su sistematización en las ciencias del espíritu que Kant había omitido en su filosofía.

Así, pues, Dilthey escribe su “Introducción a las ciencias del espíritu” con la intención de plantear una crítica de la razón histórica.

El primer volumen de esta obra fundamental lleva como subtítulo programático “En la que se trata de fundamentar el estudio de la sociedad y de la historia”<sup>3</sup>.

La filosofía de Dilthey ha influido, sobre todo, en las concepciones historicistas de la vida, de la cultura y de la filosofía de la historia a tal punto que, después de Dilthey nadie podrá – sea que lo afirme o que lo niegue – hacer filosofía a espaldas de la “conciencia histórica”.

Las influencias historicistas de Dilthey han sido desenvueltas por una serie de discípulos directos e indirectos. Entre los primeros destacan ERNEST TROELTSCH, EDUARDO SPRANGER, ERICH ROTHACKER, HANS FREYER, BERNARD GROETHUYSEN, THEODOR LITT, Y HERMANN NOHL, entre otros; entre los segundos destacan JOSÉ ORTEGA Y GASSET, MARIANO IBÉRICO, FRANCISCO MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, JULIÁN MARÍAS, EUGENIO YMÁZ, SAMUEL RAMOS y en cierta forma, OSWALD SPENGLER, ARNOLD J. TOYNBEE, PITIRIM SOROKIN Y R. G. COLLINGWOOD.

<sup>2</sup> WILHELM DILTHEY: “Crítica de la razón histórica”, pág. 243, ediciones Peninsula, Barcelona, 1986.

<sup>3</sup> Versión nuevamente revisada, prólogo, epílogo y notas de Eugenio Imaz, Fondo de Cultura Económica, México 1946.

## CAPITULO XXXIV

### EL HISTORICISMO DE CROCE

BENEDETTO CROCE, nació en Pescasseroli (L'Aquila) el 25 de Febrero de 1866 y murió en Nápoles el 20 de Noviembre de 1952. Su vida fue la de un intelectual forjado en la casa de Silvio Spaventa en la que todo si inspiraba en la filosofía de Hegel y en la historiología de Vico. Así surgió en 1893 su estudio “La storia ridotta sotto il concetto generale dell'arte”. Amigo de Giovanni Gentile con quien colaboró en la revista “La crítica” y, luego, político desengañado del fascismo al advertir su carácter totalitario y despótico y al comprobar el asesinato de Matteotti por los fascistas, se dedicó de lleno a la filosofía, escribiendo “Filosofia dello Spirito”, cuyo cuarto volumen lo dedica, en 1917, a la “Teoría e storia della storiografia”, Bari, 1917.

En este libro Croce contrapone la historia a la crónica, como lo vivo con respeto a lo muerto. La historia vive por el interés que suscita el documento y, por esto, siempre es historia contemporánea mientras que la crónica es una mera recopilación de datos con finalidad meramente práctica: “pseudo historias filológicas con la mera acumulación de datos eruditos” o “pseudo historias poéticas que expresan sentimientos más que pensamientos”.

La verdadera historia es la historia de lo universal. El historiador debe valorar todos los hechos, porque, todos los hechos son históricos.

“LA FILOSOFIA ES EL MOMENTO METODOLOGICO DE LA HISTORIA”, (“La Storia Come Pensiero e Come Azione”, pag. 136, Bari, 1938).

“Frente al pasado hay que conocer y juzgar (no en el sentido de un Tribunal que absuelve o que condena) sino en el sentido de que no se pueden exponer los hechos sin calificarlos”<sup>1</sup>.

“El concepto de la filosofía como historicismo absoluto” se plantea por Croce en “Il carattere della filosofia moderna”, Bari, 1941.

---

<sup>1</sup> BENEDETTO CROCE: ob., cit., en Obras Completas, 1939, pág. 33.

Así, pues, el historicismo de Croce lo lleva, en conclusión, a asumir la tesis de que “el filósofo no puede filosofar sino es haciendo labor de historiador”, como se evidencia en “Filosofia e Storiografia”, Bari, 1949 y en “Storiografia e idealitá morale”, Bari, 1950.

## CAPITULO XXXV

### EL HISTORICISMO DE MARIANO IBERICO

Mariano Ibérico Rodríguez nació en Cajamarca el 11 de Abril de 1892 y murió en Lima el 4 de Julio de 1974. Ha sido uno de los más brillantes profesores de Filosofía de la Universidad de San Marcos en la que llegó a ser Rector entre 1952 a 1955 cultivando, asimismo, la magistratura como Vocal de la Corte Superior de Lima y la enseñanza de la Historia en la Escuela Militar de Chorrillos y en la Escuela Superior de Guerra.

Su pensamiento estuvo orientado, desde su Tesis Doctoral por la filosofía de Bergson a la que “la sutil y penetrante mentalidad de Ibérico se hallaba apercibida para comprender y sentir el prodigioso sistema del gran pensador francés ...” como dijo VICTOR ANDRES BELAÚNDE en el Prólogo a su gran Tesis Doctoral<sup>1</sup>. “Ibérico Rodríguez ha experimentado la seducción imponente de esta filosofía en que las más profundas ideas se traducen en vivientes imágenes, y que tiene la atracción de los pensamientos fecundos y el encanto envolvente de la forma y del estilo”<sup>2</sup>.

El mismo Bergson en carta fechada el 21 de Julio de 1917 dijo que “il me semble, autant que j'en puis juger, que vous êtes arrivé a donner de la doctrine un exposé non seulement exact, mais encore vivant”<sup>3</sup>.

Pero, además, el pensamiento de Ibérico se nutrió de las doctrinas filosóficas de Dilthey, Croce, Heidegger y Klages y de la poesía de Rilke, Mallarmé y Vallejo.

<sup>1</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: “La filosofía de Enrique Bergson” Tesis para el Doctorado en Letras, Prólogo de Víctor Andrés Belaúnde, pág. I, Lima, Sanmartí y Cia., 1916.

<sup>2</sup> Víctor Andrés Belaúnde, Prólogo, pág. II.

<sup>3</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: “Una filosofía estética”, PREFACIO, Lima, Sanmartí y Cia., 1920.

Así lo evidencian sus obras “El nuevo absoluto” (1926), “Psicología” (1936) (en colaboración con Honorio Delgado), “Notas sobre el paisaje de la sierra” (1937), “Breves reflexiones sobre el racionalismo de Descartes” (1938), “El sentimiento de la vida cósmica”, editorial Losada, Buenos Aires, 1946; “Principios de Lógica Jurídica”, 1943; “Perspectivas sobre el tema del tiempo”, Universidad de San Marcos, Lima, 1958; “El espacio humano”, Universidad de San Marcos, Lima, 1969; “La aparición histórica”, Universidad de San Marcos, Lima, 1971.

En esta obra fundamental Ibérico analiza “La concepción de la vida histórica según Dilthey” (pág. 185 a 193) y “El pensamiento histórico de Benedetto Croce” (pág. 194 a 206) sosteniendo en lo fundamental que “La historia como vocación espiritual del hombre aparece coetáneamente con la racionalidad que destrona al mito para erigir su propio imperio. Mas la racionalidad, por esencia temporal, es ahistorical, niega perentoriamente la historia”<sup>4</sup>.

“la ciencia pura aspira a suprimir –teóricamente- la concreta individualidad de los entes. Frente a ella, la historia reivindica la variedad ontológica y apariencial de la vida”<sup>5</sup>.

“Cuando se piensa en la historia, conviene distinguirla de la historiografía y discipular así el equívoco en que incurrieron en el pasado siglo algunas escuelas alemanas. La historiografía puede ser definida como la disciplina o el conjunto de disciplinas cuyo objeto es realizar la historia. Y según eso, la historia es en parte una obra de la historiografía, pero la trasciende. Y así cuando nos referimos a la historia, no aludimos ni al pasado informe en su cruda materialidad ni a la historiografía como obra meramente literaria o científica: hablamos de la historia como de una eminente vocación ontológica del hombre, cuyo ideal no es el conocimiento puro, sino la asunción del pasado en la propia vida espiritual”<sup>6</sup>.

“Para explicar la “apetencia histórica” no basta subsumirla en el concepto de curiosidad. Hay algo más profundo en esa aptección. Acaso se conjuga con la exigencia metafísica del pasado que lo impele hacia la aparición... Y de

<sup>4</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: “La aparición histórica. Ensayos y notas sobre los temas de la historia y el tiempo”, pág. 13, Universidad de San Marcos, Lima, 1971.

<sup>5</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 14.

<sup>6</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 16.

esta suerte la función del historiador no consiste tan sólo en suscitar la aparición del pasado para los fines del conocimiento teórico, sino con miras a su contemplación estética y al enriquecimiento anímico y espiritual del hombre”<sup>7</sup>.

“Convergencia metafísica entre la vocación ontológica del pasado hacia la presencia y el acto suscitador del contemplador histórico, del historiador”<sup>8</sup>.

“De esta suerte la historia se nos da, al igual que la vida cósmica y la poesía como una de las grandes formas del aparecer universal”<sup>9</sup>.

“El ser de la historia no es el devenir heracliteano ni la inmovilidad desértica, meramente racional de Parménides. El ser de la historia es algo que cambia siendo el mismo y que siendo el mismo cambia, siempre nuevo”<sup>10</sup>.

“Comprender esto, mediante una iluminación, digamos delfíca... es la gran lección ontológica de la historia y, a lo menos para mí, el fruto espiritual de esta meditación”<sup>11</sup>.

“Según la doctrina de Bergson el pasado no se agota en su representación, no es una mera especie... Constituye pues una cierta región misteriosa”<sup>12</sup>.

“Había, pues, que considerar un pasado que en cierto modo se altera al acumularse sobre sí mismo”<sup>13</sup>.

“El pasado es un horizonte de ausencia a donde acceden las presencias retiradas. Ese horizonte a veces nos atrae hacia sí, y suscita en nosotros la nostalgia; otras somos nosotros quienes pretendemos atraer el pasado hacia el presente; cuando hacemos historia... Más esto en realidad es más bien una impresión”<sup>14</sup>.

<sup>7</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 16.

<sup>8</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 16.

<sup>9</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 17.

<sup>10</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 17.

<sup>11</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 17.

<sup>12</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 19.

<sup>13</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 19.

<sup>14</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 25 - 26.

“¿Qué es el pasado?... también puede considerarse el pasado como causa, origen, preparación del presente... el pasado a la vez engendra y devora el presente. El presente es el futuro del pasado, y el “es” es el inexorable futuro del “fué”; la infancia es el pasado de la juventud y aspira a ella, la juventud es el pasado de la madurez y tiende a ella, y en fin la madurez a través de la ancianidad tiende a la muerte, que cancela la vida y precipita su totalidad a ese misterioso Hades que es el gran futuro donde reposará para siempre el pasado”<sup>15</sup>.

“En una palabra; el pasado es el objeto intencional del conocimiento histórico”<sup>16</sup>.

“Sócrates puede influir en Heidegger, pero no Heidegger en Sócrates”<sup>17</sup>.

“¿En qué consiste la vivencia histórica?. En primer lugar, consiste en la evocación o representación de la región del tiempo que llamamos pasado y que, no siendo perceptible ya por los sentidos, debe ser representada o reconstruida mediante los procedimientos técnicos de la historiografía, con la ayuda indispensable de la facultad imaginativa y de la intuición”<sup>18</sup>.

“La vivencia histórica requiere...inteligibilidad; o sea la integración del hecho... en la trama que enlaza los diversos contenidos de un espacio de tiempo más o menos extenso”<sup>19</sup>.

“La vivencia histórica es, en gran parte, un vivir estados psíquicos ajenos”<sup>20</sup>.

“El fundamento ontológico de la historia en cuanto ignora las grandes aporías del saber histórico y entre ellas la principal: la que consiste en la necesidad de establecer la objetividad de un pasado en sí mismo inasequible, porque es pasado, y en aspirar, no obstante, a describir y a interpretarlo sin afectar su autenticidad”<sup>21</sup>.

<sup>15</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 26 - 27.

<sup>16</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 27.

<sup>17</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 27.

<sup>18</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 35.

<sup>19</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 35.

<sup>20</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 35.

<sup>21</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 39.

“Esas proyecciones establecen la historicidad de los hechos que son materia de la vivencia. La historia no se mueve en el mundo de lo invisible puro, porque no es una ciencia de lo abstracto”<sup>22</sup>.

Una brillante, por lo sintética, reseña bibliográfica del libro de nuestro inmortal maestro nos la dio Francisco Miró Quesada Cantuarias en “El Comercio”, en Julio de 1971, en donde enseñó que “Este libro nos da una sorpresa: desarrolla de manera sistemática una epistemología de la historia. La sorpresa no se debe a que la pluma de Ibérico no se haya ocupado nunca de estos menesteres. Muy al contrario, en muchos de sus libros, el maestro toca temas de epistemología. En su importante libro: **La Aparición**, al abordar el tema de ser que emerge en la epifanía de la presencia, del ser que aparece, hace numerosas y agudas observaciones epistemológicas. Pero hasta el momento, Mariano Ibérico no había escrito nada sistemático sobre teoría del conocimiento. En **La aparición histórica**, obra que publica en la plenitud de su vida espiritual, pero habiendo recorrido ya un buen trecho del sendero de la vida, rompiendo con su tradición de pensador orientado estéticamente, aborda un tema técnico, complicado, lleno de refinamientos y rigores conceptuales. Pero desde luego, la ruptura es sólo en relación al contenido. Desde el punto de vista formal, el estilo es el mismo: terso, transparente, transido de una sutil e inimitable vibración que nos produce una sensación que no sabemos si se parece más a la nostalgia o a la suave luz de la experiencia mística. Asombra la capacidad del autor para escribir en este estilo tan inconfundiblemente suyo, sobre abruptos y descarnados temas, como la vivencia histórica, la inteligibilidad del acontecer, causalidad, estructura y sentido. Asombra la síntesis perfecta, la complementariedad total entre el riguroso fondo y la exquisita forma. La belleza del estilo contribuye a iluminar el contenido y la profundidad del contenido intensifica el matizado perfil de la forma”<sup>23</sup>.

“La parte principal del libro es sobre la vivencia histórica. Aunque se titula “Psicología” de la vivencia histórica, es, además, una verdadera teoría del conocimiento histórico. A esta parte sigue una serie de temas conexos, siendo la mayoría sobre el tiempo, tema íntimamente vinculado al de la historia”.

“La Primera Parte, la más importante del libro desde el punto de vista filosófico (aunque en los temas conexos se encuentren numerosos aportes),

<sup>22</sup> MARIANO IBÉRICO RODRÍGUEZ: ob., cit., pág. 39.

<sup>23</sup> En lo que sigue, reproducimos la brillante reseña bibliográfica de FRANCISCO MIRÓ QUESADA CANTUARIAS, publicada en el diario “El Comercio”, en Julio de 1971.

comienza fijando la historia frente al mito y a la actitud racional. El mito, esa prehistoria de la historia, afirma Ibérico, remite al pasado. Pero no a un pasado irremediablemente ido, sino a un pasado vivo, actual. El mito expresa, relatando sucesos primigenios, la unidad fundamental entre el hombre y el Cosmos. El hombre es parte del Cosmos, está integrado en él, y refleja en su vida comunitaria, a través de imágenes y de vivencias profundas, la unidad fundamental del gran todo. Pero en un cierto momento de su trayectoria, el hombre sufre una doble separación: frente al Cosmos y separación del individuo frente a la cerrada comunidad social que reproduce la unidad cósmica. Y nace, así, un sentimiento de soledad. En esta separación se encuentra el germen de la conciencia histórica porque la historia se funda en la visión del devenir exclusivamente humano, acósmico, y porque, para colmar el vacío que ha dejado su separación de la vida jónica, el hombre busca una experiencia rica y vibrante, una aventura existencial que le permita reencontrar el sentido de la vida”.

“La individualidad producida por el corte con la existencia cósmica, se logra a través de la razón. La razón es el instrumento del hombre como individuo, es lo que le permite recuperar la universalidad perdida al diferenciarse frente a la totalidad cósmica. La razón es universal, pero abstracta. Si todo fuera racional, no habría historia puesto que la historia es diversidad y la universalidad racional abstrae de los detalles para llegar a categorías o tipos que reducen los casos individuales a meros casos típicos”.

“Nos encontramos ante un proceso profundo y paradójico que une la razón con la historia. El individuo al asumir la actitud racionalista supera el mito y logra separarse de su participación totalitaria en el grupo primitivo. Mas al hacer esto, se toma sujeto, se llena a la autoconciencia y aparecen el tiempo como sucesión irreversible de instante y la memoria como posibilidad de conservación del pasado en la imagen. La razón, instrumento del individuo, genera la historia, que la historia es más que la razón, la rebasa en la plenitud del instante que fluye”.

“Una vez mostrado el hontanar de donde emerge la historia. Mariano Ibérico hace un análisis de la esencia del pasado. Esta parte se distingue por su riqueza expresiva y su rigor conceptual. El autor llega a la conclusión de que el pasado, si se pretende que el saber histórico tenga sentido, debe existir como un objeto en sí mismo. Mas, a pesar de esto, toda reconstrucción del pasado es subjetiva, tanto la que hace la memoria individual como la del historiador. Porque esta reconstrucción no puede hacerse a la manera de la ciencia exacta sino a través de un lenguaje que permite expresar las sutilezas psicológicas de los

personajes que se trata de comprender. La vivencia histórica consiste en vivir estados anémicos ajenos, de seres que fueron, que no volverán a ser y que se distinguen por completo de quien los estudia”<sup>24</sup>.

“En esta aprehensión de vivencias ajenas, asumimos siempre una actitud valorativa. Y a través de esta valoración tratamos de captar un objeto, que aunque irredimible a nosotros, tiene sin embargo la misma naturaleza que nosotros. De aquí la diferencia con el contenido de la ciencia natural. El objeto de esta ciencia no es humano, mientras que el objeto de la historia es el hombre mismo, es un objeto que, es, a su vez, sujeto pero no abstracto sino personal y único. Por eso el conocimiento histórico está lleno de contradicciones, de paradojas o aporías. Así, la historia estudia algo que no existe, el pasado, pero cuya existencia debe afirmarse, pues si el pasado no existiera la historia no podría constituirse. Por otra parte, el tiempo histórico es irreversible, lo que fue no volverá nunca más a ser. Empero, si no existiera cierta ley en la sucesión de los hechos históricos, no podríamos compararlos ni comprenderlos nunca. Asimismo, el conocimiento histórico persigue la objetividad, el mismo resultado para todos los sujetos que conocen, pero tiene que valerse de medios no objetivos para alcanzar este fin, como la interpretación, la simpatía, la valoración, etc.”.

“A pesar de estas dificultades la historia se constituye como saber y es posible alcanzar una comprensión de su objetivo. Esta comprensión no se logra, como en el caso de las ciencias naturales, mediante el establecimiento de relaciones causales, sino mediante la captación de fines subjetivos, de las direcciones de los hechos, del sentido que se descubre en la marcha de los acontecimientos. Todo este proceso se realiza dentro de un marco de totalidades, en los que cada hecho expresa el todo, y el todo es siempre más que la mera reunión de los hechos. La no causal de la estructura, es decir de la forma que tiene un dinamismo propio, que impone una conexión a todos los elementos, a todas las formas históricas que parecen, dirigirse hacia una configuración final”.

“Es lástima que la pequeñez del espacio disponible nos impida hablar sobre el contenido de la segunda parte. En los “Temas conexos” y los “Estudios sobre el tema del tiempo”, Mariano Ibérico, desarrolla una serie de tópicos, diversos en apariencia, pero íntimamente ligados y que contribuyen a esclarecer diversos tópicos de la exposición central. Merecen especial mención un capítulo sobre la relación entre lo fugaz y lo eterno en un poema de Quevedo y otro sobre el sentido del tiempo en la poesía de Vallejo”.

<sup>24</sup> Reseña bibliográfica citada.

## CAPITULO XXXVI

### LA NUEVA HISTORIA

La fundación en 1929 de la Revista "Anales", por Marc Bloch y Lucien Febvrier, es considerada como el acta de nacimiento de la "Nueva Historia", cuyos pioneros fueron Henry Berr: "La Síntesis en la Historia", (UTEHA, México 1961), y Francois Simiand quien publicó, allá por 1903, en la REVUE DE SYNTHESE HISTORIQUE, pionera de la nueva historia, un artículo donde denunciaba los falsos ídolos, políticos, individuales e ideologías, estudio titulado "Methode Historique et Science Sociale".

En 1978, JACQUES LE GOFF, CHARTIER y J. REVEL, publican la "NOUVELLE HISTOIRE", editada en París, por Retz. En esta nueva perspectiva deben citarse estos libros fundamentales:

- JACQUES LE GOFF: "Pensar la Historia", Ed. Paidos, Barcelona, 1991.
- ELLIOT JACQUES: "La Forma del Tiempo", Ed. Paidos, Buenos Aires, 1984.

## CAPITULO XXXVII

### EL MATERIAL FUNDAMENTAL DE LA HISTORIA ES EL TIEMPO

Como dice HANS REICHENBACH "el problema del tiempo siempre ha desconcertado a la mente humana. Tanto los acontecimientos del mundo exterior, como datan nuestras experiencias subjetivas, ocurren en el tiempo".

Sobre esta reflexión y lo que sigue, véase el extraordinario libro, que fue su obra póstuma, del profesor HANS REINCHENBACH: "El sentido del tiempo", traducción castellana por la Universidad Nacional Autónoma de México; México, 1988, pág. 11 y passim.

HANS REICHENBACH nació en Hamburgo en 1891 y murió en Los Angeles en 1953. Se doctoró en Filosofía en la Universidad de Erlangen y fue profesor de Filosofía de la Ciencia en la Universidad de Berlín, de 1928 a 1933 y, después, en la Universidad de California de 1938 a 1953.

Director de la célebre revista "Erkenntnis" ya era muy conocido por nosotros por sus fundamentales obras lógicas, "La axiomática del espacio-tiem-

po”, “Atomo y Cosmos”, etc. Su esposa María Reichenbach dijo en el Prefacio de la obra citada que “El tiempo ha sido un tema que ha ocupado la cuenta de los filósofos en todas las épocas. El tema del tiempo constituye el meollo de discusiones recientes, tanto entre físicos como filósofos”. Yo añado, también, a los juristas. A nosotros, nos interesa el tiempo en su concreción, en su singularización, en su perfil jurídico. Así, cuando hablamos de los plazos y de los vencimientos, de los términos y de las caducidades, de la prescripción adquisitiva y extintiva, de la preclusión y del abandono, de la mora y de la ultra-actividad, etc.

Sobre el tiempo físico véase STEPHEN W. HAWKING: “Historia del tiempo”; hay varias ediciones en español; y STEPHEN W. HAWKING y ROGER PENROSE, “Cuestiones cuánticas, cosmológicas sobre la temporalidad”. El tiempo se originó con la creación, en el gran “Bing Bang” o gran explosión inicial del Universo. Vease: DAVID FILKIN: “El Universo de Stephen Hawking. El Cosmos Explicado”, editorial Gedisa 1997. HUBERT REEVES: “El Primer Segundo. Últimas Noticias del Cosmos, editorial Andres Bello, Santiago de Chile, 1998.

STEPHEN W. HAWKING y ROGER PENROSE, son, ciertamente, dos de los más prestigiosos físicos teóricos contemporáneos que han tratado con profundidad dichas cuestiones. Ambos colaboraron en la década de los sesenta, y fruto de esa colaboración es el desarrollo de los llamados “Teoremas de la singularidad” que, de algún modo, proporcionan una base matemáticamente rigurosa a la idea de los agujeros negros e incluso, de manera más indirecta, a la del “Big Bang”, sobre el origen del universo. En “Cuestiones Cuánticas y Cosmológicas”, se presentan algunos de los ensayos y artículos más famosos de ambos científicos, en ellos se tratan, entre otros, temas tan básicos como la estructura del espacio-tiempo, según la Teoría de la Relatividad General, el origen y la naturaleza de las singularidades espacio-temporales, que denominamos agujeros negros y la posible existencia de sus opuestos (“agujeros blancos”), el inventariado problema de la flecha del tiempo, junto a las implicaciones cosmológicas del segundo principio de la termodinámica y el papel de la gravedad en los problemas conceptuales de la teoría cuántica.

STEPHEN HAWKING, nació en Oxford en 1942 y es un físico teórico británico que ha hecho decisivas contribuciones a la teoría de los agujeros negros y el origen del universo.

Graduado en física en 1962 en la universidad de Oxford se traslada a Cambridge para trabajar en un doctorado en física teórica. Es una de las mentes más brillantes y lucidas de todos los tiempos que ha superado incluso el reto de su enfermedad que es un trastorno de las neuronas motora denominado ALS, un deterioro progresivo de los nervios que controlan la acción muscular voluntaria.

“El primer descubrimiento importante de Hawking estaba relacionado con la naturaleza del “big bang”. En teoría **Roger Penrose**, que entonces trabajaba en Londres, había demostrado a mediados de los años sesenta que la materia que cae en un agujero negro debe aplastarse en un punto matemático en su centro, conocido como una **singularidad**. No podría describir órbitas alrededor de dicho centro del **horizonte de sucesos** del agujero negro sin ser aplastada en la singularidad. Hawking dio la vuelta a estos cálculos para demostrar que, en el Universo en expansión, todas las cosas deben haber salido de una singularidad en el principio del tiempo. Más tarde investigó la forma en que los agujeros negros pueden dejar escapar energía al Universo, contrayéndose hasta que explotan en un estallido de energía. Este trabajo combina ideas de la teoría de la relatividad, la **teoría cuántica** y la termodinámica, y significa que cualquier agujero negro tiene una temperatura característica”.

“Posteriormente, Hawking trató de encontrar una teoría cuántica de la gravedad, que hiciera posible la unión de las cuatro fuerzas de la naturaleza (las **interacciones nucleares** fuerte y débil, el electromagnetismo y la propia **gravedad**) en una <<teoría de todo>>. Este trabajo ha encontrado un éxito limitado, pero ha sugerido que nuestro Universo podría existir como una <<burbuja>> autocontenido en el espacio – tiempo, sin ningún <<borde>> en el espacio o en el tiempo (esta **condición de ausencia de frontera** es, después de todo, una manera de evitar la singularidad en el big bang). Una posibilidad relacionada es que nuestro Universo sea una entre muchas burbujas interconectadas”<sup>1</sup>.

Otro notable físico contemporáneo cuyo nombre ha devenido en inmortal junto a los de MAX PLANCK, WERNER HEISENBERG, ALBERT EINSTEIN, NIELS BOHR, etc. es el de **SUBRAHMANYAN CHANDRASEKHAR** quien nació en Lahore, (India) el 19 de octubre de 1910 y murió de un infarto en el miocardio el 21 de Agosto de 1995 cuando continuaba investigando su teoría predilecta: la teoría matemática de los agujeros negros.

---

<sup>1</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 164.

“Estudió en la Universidad de Madrás, graduándose en 1930. Mientras oficialmente estudiaba un manual de física anticuado de moda, Chandrasekhar aprendió de forma autodidacta la física nueva de la **teoría cuántica** leyendo los artículos científicos de Niels Bohr, Werner Heisenberg y Erwin Schrödinger en revistas de investigación en la biblioteca de la Facultad, y también el libro “Atomic Structure and Spectral Lines” de Arnold Sommerfeld. De hecho, publicó dos artículos de investigación mientras todavía era un estudiante, y gracias a este trabajo ganó una beca para estudiar en Inglaterra”<sup>2</sup>.

“En julio de 1930, durante el viaje en barco a Inglaterra, Chandrasekhar utilizó su conocimiento de la física cuántica para realizar algunos cálculos que demostraron que una estrella enana blanca sólo podía ser estable si tenía una masa menor que 1,4 veces la masa de nuestro Sol. Cualquier estrella que llegara al punto final de su evolución con una masa mayor que ésta (ahora conocida como **límite de Chandrasekhar**) colapsaría indefinidamente”<sup>3</sup>.

“El resultado de Chandrasekhar no fue considerado de especial importancia por su supervisor de investigación en Cambridge, Ralph Fowler, pero al joven investigador indio se le permitió publicarlo en el *Astrophysical Journal*, donde apareció en 1931. Completó sus estudios de doctorado en 1933, poco antes de cumplir 23 años, y se convirtió en un felow del Trinity College, en Cambridge”<sup>4</sup>.

“La afirmación de que las estrellas viejas con masas superiores al límite de Chandrasekhar deben colapsar indefinidamente (hacia lo que ahora llamamos agujeros negros) llevó a Chandrasekhar a entrar en conflicto con sir Arthur Eddington, el gran patriarca de la astronomía británica en los años 30, quien ridiculizó la idea en una reunión de la Royal Astronomical Society en 1935. En parte como resultado de este conflicto. Chandrasekhar dejó Cambridge en 1936 para trabajar en la Universidad de Chicago, tras decidir <<que no había nada bueno en luchar todo el tiempo, diciendo que yo tenía razón y que los demás estaban equivocados. Escribiría un libro. Expondría mis opiniones. Y luego dejaría el tema>><sup>5</sup>.

<sup>2</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 68.

<sup>3</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 68 – 69.

<sup>4</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 69.

<sup>5</sup> JOHN GRIBBIN: ob.,cit., pág. 69.

“Fiel a su palabra, Chandrasekhar escribió el libro (*An Introduction to the Study of Stellar Structure*) y pasó a otras cosas, estableciendo la pauta para su vida de trabajo. Pasaría varios años trabajando en un área concreta de investigación, escribiría un libro general sobre el tema y luego se movería a nuevos pastos. Esto lo llevó al estudio de la dinámica estelar, las atmósferas estelares y otros temas hasta llegar a una investigación fundamental sobre la aplicación de la **teoría de la relatividad general** a la astrofísica en los 60, y a estudios de la teoría matemática de los agujeros negros en los años 70 y 80. El círculo se había cerrado; cuando Chandrasekhar recibió el premio Nobel por su trabajo en 1983, fue tanto por sus últimos estudios sobre los agujeros negros como por su primera investigación importante sobre la estabilidad de las enanas blancas, pues, sus cálculos en el citado viaje en barco habían sido confirmados desde entonces por estudios adicionales”<sup>6</sup>.

“Aunque hay una etapa intermedia entre una enana blanca y un agujero negro (**una estrella de neutrones**), Chandrasekhar había tenido razón en los años 30 cuando dijo que una estrella muerta con una masa mayor que un cierto valor debe colapsar indefinidamente”<sup>7</sup>.

“Chandrasekhar trabajó en la Universidad de Chicago y en el Observatorio Yerkes asociado a la misma a lo largo de su carrera a partir de 1936, y se hizo ciudadano estadounidense en 1953. Ese mismo año fue editor del *Astrophysical Journal* y continuó hasta 1971. Y a pesar de su confrontación con Eddington en los años 30, escribió un recuerdo afectuoso del gran astrónomo, a quien describió como <<el astrofísico más distinguido de su tiempo>><sup>8</sup>.

**Sobre EL TIEMPO BIOLÓGICO, PSICOLÓGICO, SOCIAL Y ESPIRITUAL: JEAN PUCELLE:** “El Tiempo” Editorial El Ateneo, Buenos Aires, 1976, sobre **EL TIEMPO FILOSÓFICO: HENRY BERGSON:** “Ensayo sobre los Datos Inmediatos de la Conciencia”, (traducción castellana), **HENRY BERGSON**, “El pensamiento y lo Móvil”, Ediciones Ercilla – Santiago de Chile, 1936; **XAVIER ZUBIRI:** “Espacio, Tiempo, Materia”, Alianza Editorial, Madrid, 1996; **MARIANO IBERICO RODRIGUEZ**, nacido en Cajamarca en 1882, Profesor de Filosofía Antigua en la Facultad de Letras y de Lógica Jurídica en nuestra Facultad de Derecho, Vocal de la Corte Superior de Lima y Rector de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, es el gran filósofo de la temporalidad. Murió en Lima en el año de 1974. Sus obras:

<sup>6</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 69.

<sup>7</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 69.

<sup>8</sup> JOHN GRIBBIN: ob., cit., pág. 69 - 70.

- “La Filosofía de Bergson”, (Tesis Doctoral), Lima 1916.
- “El Sentimiento de la vida Cósmica”, Ed. Losada S.A.; Buenos Aires, 1946.
- “Perspectivas sobre el Tema del Tiempo”, U.N.M.S.M.; Lima 1958.
- “El espacio humano”, U.N.M.S.M., Lima, 1969.
- “La Aparición Histórica. Ensayos y notas sobre los Temas de la Historia y el Tiempo”, U.N.M.S.M.; Lima 1971.

**MARTÍN HEIDEGGER** es el otro gran filosófo de la temporalidad. Nació en Baden el 26 de setiembre de 1889 y murió el 26 de mayo de 1976. Es el mas profundo y genial representante de la filosofía existencial. Fue profesor en la Universidad de Friburgo de Brisgovia en la que sucedió al gran EDMUNDO HUSSERL, el gran teórico de la fenomenología. Su obra fundamental se titula: “El Ser y el Tiempo” (*Sein und Zeit*), obra escrita en 1927 y traducida al castellano por la Editorial Fondo de Cultura Económica de México, en 1962, en la que sostiene que el hombre es un ente histórico, la vida se desarrolla en la historia y la existencia humana discurre sobre la temporalidad que es la esencia misma del existir (*Das “Wesen” des Daseins liegt in seiner Existenz*).

**HEDWIG CONRAD MARTIUS:** “El tiempo”, Editorial Revista de Occidente. Madrid 1958, sobre **EL TIEMPO JURIDICO**, confróntese a **LORENZO CARNELLI**: “Tiempo y Derecho”, Ed. Valerio Abeledo, Buenos Aires 1952; **GINO CAPOZZI**: “Temporalità e norma”, 2<sup>da</sup>. Edición, Casa Editrice Jovene, Nápoles 1979. **GINO CAPOZZI**: “L’individuo, il tempo e la storia”, Jovene, Nápoles 1979; **MANUEL GARCIA AMIGO**: “Instituciones de Derecho Civil I”, Parte General, Lección 33, El tiempo en el Derecho, págs. 882 a 910, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1979, **CARLOS COSSIO**, La Teoría Egológica del Derecho, Págs. 319 a 125, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires 1964, **ANTONIO LUIZ MACHADO**, “Fundamentación Egológica de la Teoría general del Derecho, Págs. 95.96 y 97, Ed. Universitaria de Buenos Aires, EUDEBA 1974, **GERHARDT HUSSERL**: “Recht und Zeit”, Frankfurt, 1955, ver referencias sintéticas a esta obra fundamental en Karl Larenz, “Metodología de la Ciencia del Derecho”, págs. 137-138, 2<sup>da</sup> Ed. Ariel, Barcelona 1980) **BERNHARD WINDSCHEID**, “Tratado de Derecho Civil Alemán”, Tomo I, vol. I, 31, Págs. 107 y 116, Bogotá 1987, **BERNHARD WINDSCHEID**: “Diritto delle Pandette”, con interesantes anotaciones y referencias de los profesores **CARLO FADDA** y **PAOLO EMILIO BENSA**, vol. primo, págs. 86 a 93, Unione Tipográfico Editrice Torinese, Torino, 1930, **LUDWIG ENNECCERUS-HANS KARL NIPPERDEY**, “Tratado de Derecho Ci-

vil”, Parte General, Tomo II, Págs. 463 a 469, Ed. Bosch, Barcelona 1950, **ENRICO MOSCATI**: “Tempo” en **NOVISIMO DIGESTO ITALIANO**, Tomo XVIII, Págs. 1115, 1116, 1117 y 1118, Torino 1971.

## CAPITULO XXXVIII

### TEORIA GENERAL DE LA HISTORIOGRAFIA E HISTORIOGRAFIA JURIDICA

Si la Historia es narración, si la Historiología es la filosofía de esa narración, la Historiografía es la ciencia de sus fuentes documentales, fuentes testimoniales y fuentes de sus fuentes, o sea, la historia de sus narradores, de sus biógrafos y de los profesores que han estudiado la historia, así como de sus respectivas escuelas. Así, la escuela histórica alemana, la escuela sanmarquina, etc.

Así, se debe mencionar a **SAVIGNY**, el caudillo de la escuela histórica del Derecho en Alemania nacido en Frankfurt en 1779, muerto en 1865, autor de una obra inmortal: “Historia del Derecho Romano en la Edad Media”, a **HIPÓLITO TAINE**, nacido en Los Ardennes en 1828, autor de un célebre “Ensayo sobre Tito Livio”, París, 1857 y otro célebre ensayo sobre “Los filósofos franceses del siglo XIX”, a **BERTHOLD NIEBUHR** (1778-1831) autor de una famosa “Historia Romana” y, sobre todo, descubridor en 1816 del célebre palimpsesto de Verona, en el que yacía bajo una escritura sobrepuerta el texto de las famosas “Institutas” de **GAYO**, el gran jurisconsulto romano del Derecho Clásico, cuya obra, estudiaremos en otro capítulo; a **LEOPOLDO VON RANKE**, nacido en Berlín en 1795, muerto el 23 de Mayo de 1886 a los noventa años y que, para muchos, constituye el gran historiador, el gran clásico del siglo XIX, un erudito de la Historia, autor de una formidable “Historia de los Papas” y de una gran “Historia Universal”.

Debe leerse, para profundizar más estos temas la siguiente bibliografía:

- **GEORGES LEFEBVRE**: “El nacimiento de la historiografía moderna”, Ediciones Martínez Roca, S.A., Barcelona, 1974.
- **GEORGE P. GOOCH**: “Historia e historiadores en el Siglo XIX”, ediciones Fondo de Cultura Económica, México, 1977.
- **JERZY TOPOLSKY**: “Metodología de la Historia”, ediciones Cátedra, Madrid, 1982.

- CARLOS M. RAMA: "Teoría de la Historia. Introducción a los estudios históricos", Editorial Tecnos, Madrid, 1974.
- WILHELM BAUER: "Introducción al estudio de la Historia", Editorial Bosch, Barcelona, 1944.
- JACQUES LE GOFF. "Pensar la historia", Ediciones Paidos, Barcelona, 1991.

La Historiografía jurídica es el estudio de las escuelas y profesores de Historia del Derecho, así como de las obras y métodos, textos y documentos, en general, que constituyen la ciencia de la historia y de los historiadores del Derecho. La Universidad de San Marcos, Decana de América, tiene el privilegio de tener la Cátedra más antigua y permanente en este Curso fundamental. Así destacan entre los grandes maestros de esta asignatura, entre otros, a los Profesores Don Manuel Augusto Olaechea, Don Jorge Basadre Grohmann y Don Jorge Basadre Ayulo.

Don **MANUEL AUGUSTO OLAECHEA**, nació en Lima el 20 de marzo de 1880. Murió en Lima el 03 de Mayo de 1946. Estudió en nuestra Facultad de Derecho de San Marcos, y, luego, en la Universidad de París, en donde fue discípulo de **MARCEL PLANIOL**, el gran maestro del Derecho Civil Francés que lo apasionó con sus brillantes clases que impactaron hasta en el Código Civil Peruano de 1936, especialmente en el Libro Quinto que trataba de las Obligaciones y Contratos y que fue la gran obra de don Manuel Augusto Olaechea. La vida, el pensamiento y la obra jurídica de este gran maestro de Historia del Derecho y de Derecho Civil está desarrollada ampliamente en el Libro fascinante y biográfico del hijo del maestro, otro gran jurista, el Dr. **MANUEL PABLO OLAECHEA DU BOIS**: "Estudio Olaechea, 1878-1978", Lima, 1983.

**JORGE BASADRE GROHMANN**, es el gran clásico de nuestro historia. Nació en Tacna el 12 de Febrero de 1903, murió en Lima en 1976. El gran historiador de la República y es el gran historiador del Derecho Peruano. Obras fundamentales: "Historia del Derecho Peruano", 3<sup>a</sup> edición, editorial San Marcos, Lima, 1997; primera edición, editorial Antena, Lima, 1937. "Los fundamentos de la Historia del Derecho", editorial Juan Mejía Baca, Lima, 1960.

Sobre su vida y pensamiento, véase:

- ENRIQUE CHIRINOS SOTO: "Historia de la República", tomo II, pág. 313 a 321.

- CARLOS MILLA BATRES: "Diccionario Histórico-Biográfico del Perú", tomo I, A-B, pág. 406, 409 a 413, Editorial Milla Batres, Lima, 1986.
- JOSE ANTONIO SILVA VALLEJO: "Los grandes maestros de la escuela sanmarquina".

La Historiografía Jurídica, dice **ABELARDO LEVAGGI**, Profesor de Historia del Derecho en la Universidad de Buenos Aires, es el estudio valorativo de las obras de Historia del Derecho, de sus métodos de elaboración y de sus autores: **ES LA CIENCIA DE LAS HISTORIAS Y DE LOS HISTORIADORES DEL DERECHO**, Nos hace conocer las historias del derecho escritas a lo largo del tiempo, las orientaciones teóricas y metodológicas predominantes en cada época, así como los factores que influyeron a favor o en contra de dicha producción. Obras de historia del Derecho fueron escritas en todos los tiempos.

Nuestro amigo y colega, el Profesor **JORGE BASADRE AYULO**, Profesor de las Universidades de Lima, Piura y Universidad Femenina del Sagrado Corazón, define así a nuestro tema: "La Historiografía", en general, trata sobre el estudio crítico de los trabajos históricos y de sus autores, así como de su ordenación sistemática por materias con una visión y alcance general o en etapas diferenciadas entre sí. En consecuencia y de acuerdo con este concepto, la historiografía Jurídica tiene por objeto estudiar a los autores que se han dedicado a escribir sobre temas de Historia del Derecho y a impulsar el valor de los libros, trabajos, monografías, tesis universitarias, así como las publicaciones que inciden sobre esta materia".

En cita de pie de página el Profesor Basadre Ayulo, cita a **EMMA MONTANOS FERRIN** y **JOSE SANCHEZ ARCILLA**, para quienes la Historiografía jurídica bien podría ser definida como la HISTORIA DE LOS HISTORIADORES DEL DERECHO.

(Confróntese JORGE BASADRE AYULO: "Historia del Derecho", Tomo I, págs. 105-106, Editorial San Marcos, Lima 1997)

Inspirándonos en tal criterio, nosotros hablamos de la Historiografía Romanista, de la Historiografía medievalista, de la historiografía alemana, de la historiografía italiana, de la historiografía española, de la historiografía argentina y de la historiografía peruana, y de quienes son los grandes representantes de cada una de estas escuelas.

Para empezar hablaremos de la historiografía Romanística.

## CAPITULO XXXIX

### LA HISTORIOGRAFIA ROMANISTICA

Está constituida, en primer lugar, por las fuentes jurídicas del Derecho Romano “strictu sensu”; en segundo lugar, por las fuentes jurídicas de la “tradición romanista”, entendiendo por tal, las diversas interpretaciones que se han dado del “Corpus Iuris”, a lo largo de la Historia, desde el Derecho Romano Bizantino, pasando por la escuela de Bolonia, la escuela Culta y la escuela Humanista del “Mos Gallicus iura docendi”, la escuela de los Pandectistas hasta la Dogmática moderna del Derecho Romano consagrada en las grandes obras interpretativas, reconstructivas, palingénésicas, interpolacionísticas y dogmáticas contemporáneas.

**ARANGIO – RUIZ VICENTE:** “Historia del Derecho Romano”. Traducción de la segunda edición Italiana por Francisco de Pelsmaeker e Ibáñez. Instituto Editorial Reus, S.A., Madrid, 1963.

**ARANGIO – RUIZ VINCENZO:** “Instituciones de Derecho Romano”. Traducción de la 10º edición Italiana por José M. Caramés Ferro. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1952.

**ARANGIO – RUIZ VINCENZO:** “Las Acciones en el Derecho Privado Romano”, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1945.

**ARANGIO - RUIZ VINCENZO - GUARINO ANTONIO:** “Breviarium iuris Romani”, Ottava edizione, Antonio Giuffré Editore, Milano, 1998.

**ARIAS RAMOS JOSE y ARIAS BONET JOSE:** “Derecho Romano”, 2 volúmenes, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1980.

**ARGÜELLO LUIS RODOLFO:** “Manual de Derecho Romano. Historia e Instituciones”. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1979.

**ARCHI GIAN GUALBERTO:** “Teodosio II e la sua codificazione”, edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1976.

**ALBERTARIO EMILIO:** “Introduzione storica allo studio del diritto romano giustinianeo”, Antonino Giuffré – Editore, Milano, 1935.

**ALBERTARIO EMILIO:** "La Scienza del Diritto Romano nei suoi recenti metodi e nei suoi recenti studi", en sus "Studi Diritto Romano", volume quinto, pag. 39 y sigs., Antonino Giuffré – Editore, Milano, 1937.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Dirito privato romano nella sua formazione storica e nella sua elaborazione giustinianea", volume quinto, pag.53 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "La cosiddetta crisi del metodo interpolazionistico", volume quinto, pag.67 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "I Fattori della evoluzione del diritto romano postclassico e la formazione del diritto romano giustinianeo", volume quinto, pag.147 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "La romanita di Diocleziano", volume quinto, pag. 195 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Da Diocleziano a Giustiniano", volume quinto, pag. 205 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Alcune osservazioni sulla legislazione di Constantino", volume quinto, pag.255 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Sulle Epitome Gai", volume quinto, pag.267 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Concetto classico e definizione postclassiche del *ius naturale*", volume quinto, pag.277 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Le valutazioni quantitative nel diritto giustinianeo e nelle legislazioni moderne", volume quinto, pag.291 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "A proposito di "Interpolationenjagd" (Risposta a una critica di Otto Lenel)", volume quinto, pag.309 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "La critica della critica", volume quinto, pag.321 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Giustiniano interpolante se stesso nella riforma del *legatum optionis*", volume quinto, pag.345 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Ancora sulle interpolazioni giustinianee nelle costituzioni giustinianee", volume quinto, pag.355 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "In tema di alterazioni pregiustinianee (D. 5, 4, 3: Paulus libro septimo decimo ad plautium), volume quinto, pag. 365 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Glossemi e interpolazioni pregiustinianee", volume quinto, pag. 377 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Rescritti e parafrasi di rescritti postclassiche", volume quinto, pag. 409 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Miscellanea critica", volume quinto, pag. 417 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Elementi postgaiani nelle Istituzioni di Gaio", volume quinto, pag. 439 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "I nuovi frammenti di Gaio (PSI. XI Nr. 1182),volume quinto, pag.461 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Sui testi romano-classici che annoverano l'Italia fra le provincie romane",volume quinto, pag.483 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Tituli ex corpore Ulpiani", volume quinto, pag. 491 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Ancora siu glossemi nei frammenti vaticani", volume quinto, pag. 551 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Glosemi nel Fr. Vat. 102", volume quinto, pag.559 y sigs., edicion citada.

**ALBERTARIO EMILIO:** "Due osservazioni sul *fragmentum de formula fabiana*", volume quinto, pag. 569 y sigs., edicion citada.

**ALVAREZ SUAREZ URSICINO:** "Curso de Derecho Romano". Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid , 1955.

**AULO GELIO:** "Noches Aticas" . Ediciones Juridicas Europa – America (E. J.E.A.), Buenos Aires, 1959.

**BISCARDI ARNALDO:** "Temas de Derecho Romano". Bosch, Casa Editorial S.A., Barcelona, 1987.

**BETTI EMILIO:** "Istituzioni di Diritto Romano". Padova, Cedam, 1947.

**BETTI EMILIO:** "Diritto romano e dogmática odierna", Milán, 1927, publicada en Archivio Giurídico di Filippo Serafini, Modena, Volumen 99, pág. 129-150 y volumen 100, pág. 27-67; confróntese además:

**BETTI EMILIO:** "La creazione del diritto nella giurisdizione del Pretore romano", en los "Studi in onore di Chiovenda", Cedam, Padova, 1927.

**BETTI EMILIO:** "Processo Civile Romano", en: "Novísimo Digesto Italiano", volumen XIII, pag. 1099 y ss.

**BETTI EMILIO:** "Studio e insegnamento del diritto romano", en la revista Labeo, 1956, pag 54-55.

**BETTI EMILIO:** "Educazione giurídica odierna e ricostruzione del diritto romano, (en el Bullettino del Istituto di diritto romano, 1939).

**BETTI EMILIO:** "La crisi odierna della scienza romanistica in Germania" en la Rivista del Diritto Commerciale, 1939, páginas 120 a 128.

**BIONDO BONDI:** "Istituzioni di Diritto Romano". Milano, Dott. A. Giuffré – Editore, 1946.

**BIONDO BONDI:** "Prospettive romanistiche", en sus "Scritti Giuridici, vol. I, Págs. 221 y ss, Milano, Dott. A. Giuffré – Editore, 1965.

**BIONDO BONDI:** "Dommatica e Storia" en op., cit., págs. 215 y ss.

**BIONDO BONDI:** "Crisi e sorti dello studio del diritto romano" in op., cit., págs. 381 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Obbietto e Metodi della scienza giuridica romana", in op., cit., págs. 99 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Diritto Romano Volgare in Occidente", in op., cit., págs. 365 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Universalità e Perennità della Giurisprudenza Romana", in op., cit., págs. 427 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Aspetti Universali e Perenni del Pensiero Giuridico Romano", in op., cit., págs. 447 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Il Diritto Romano Cristiano", in op., cit., págs. 543 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Diritto e Processo nella Legislazione Giustinianea", in op., cit., volumen II, págs. 519 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Intorno alla Romanità del Processo Civile Moderno", in op., cit., volumen II, págs. 369 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Appunti Intorno alla Sentenza nel Processo Civile Romano", in op., cit., volumen II, págs. 435 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Il Processo Civile Giustinianeo (Metodo e Spunti di Ricostruzione)", in op., cit., volumen II, págs. 567 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Actiones Stricti Iuris", in op., cit., volumen II, págs. 363 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "La Categoría delle Actiones Arbitrariae", in op., cit., volumen II, págs. 673 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "La Legittimazione Processuale nelle Azioni Divisorie Romane", in op., cit., volumen II, págs. 681 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Summatim Cognoscere", in op., cit., volumen II, págs. 721 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Il Diritto Romano propagatore di Libertá", in op. cit., volumen III, págs. 9 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Fondamento Etico della Famiglia nel Diritto Romano", in op., cit., volumen III, págs. 3 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "La Dottrina Giuridica della Universitas nelle Fonti Romane", in op., cit., volumen III, págs. 119 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Concetto e Definizione di Obligatio", in op., cit., volumen III, págs. 239 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Contratto e Stipulatio", in op., cit., volumen III, págs. 249 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Sponsio e Stipulatio", in op., cit., volumen III, págs. 257 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Universitas e Successio", in op., cit., volumen III, págs. 451 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Hereditas e Bonorum Possessio", in op., cit., volumen III, págs. 521 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Legato", in op., cit., volumen III, págs. 591 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Origine e Natura del Legato Sinendi Modo", in op., cit., volumen III, págs. 613 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Il Concetto di Donazione", in op., cit., volumen III, págs. 641 y ss.

**BIONDO BIONDI:** "Appunti Intorno alla Donatio Mortis Causa", in op., cit., volumen III, págs. 735 y ss.

**STUDI IN ONORE DI BIONDO BIONDI.** 4 volúmenes. Editorial Giuffré, Milano, 1966.

**BISCARDI ARNALDO:** "Temas de Derecho Romano", Bosch, Casa Editorial. S.A., Barcelona, 1987.

**BLUHME FEDERICO:** "Die Ordnung der Fragmente in den Pandektentiteln" en la Zeitschrift für die Geschichtliche Rechtswissenschaft. Año, 1918, 4.

**BONINI ROBERTO:** "Studi sull'età giustinianea", Maggioli editore – Rimini, 1987.

**BRAGA DA CRUZ GUILHERME:** "Direito Romano Vulgar Occidental", Coimbra editora Ltda., 1949. separata del boletin da Faculdade de Dereito, vol. XXV, fasc. I, pag. 5.

**BRETONE MARIO:** "Storia del Diritto Romano", Editori Laterza, Bari, 1991.

**BRETONE MARIO:** "Tecniche e Ideologie dei Giuristi Romani", Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1984.

**CAMUS E.F.:** "Historia y Fuentes del Derecho Romano", Universidad de la Habana, 1941.

**CUENCA HUMBERTO:** "Proceso Civil Romano", Ediciones Juridicas Europa – America, E.J.E.A., Buenos Aires, 1957.

**DE FRANCISCI PIETRO:** "Síntesis histórica del derecho romano", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.

**DE LOS MOZOS JOSE LUIS:** "La formación del concepto "ius civilis" en el derecho romano", en el volumen "Metodología y Ciencia en el Derecho Privado Moderno", pag. 175 y sigs., editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1977.

**DI MARZO SALVATORE:** "Le Basi Romanistiche del Codice Civile", U. T. E. T. (Unione Tipografico – Editrice Torinese). Turín, 1950.

**DI MARZO SALVATORE:** "Manuale elementare de diritto romano", U.T.E.T. (Unione Tipografico – Editrice Torinese). Turín, 1954.

**DI PIETRO ALFREDO:** "Manual de Derecho Romano". Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1985.

**D'ORS ALVARO:** "Derecho Privado Romano" (Tercera Edicion revisada). Ediciones Universidad de Navarra. Pamplona, 1977.

**D'ORS ALVARO:** "Elementos de Derecho Privado Romano". Ediciones Universidad de Navarra. Pamplona, 1975.

**D'ORS ALVARO:** Estudio Preliminar a "FRAGMENTOS VATICANOS", edición bilingüe, Madrid, 1988.

**EISELE FRIDOLIN:** "Zur diagnostik der Interpolationen in den Digesten und im Codex", en la Zeitschrift der Savigny Stiftung, año 1886, pag 15 y ss.

**FERRINI CONTARDO:** "Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano", (Bullettino del Istituto di Diritto Romano, BIDR, 1901, 13, ahora en "Opere", vol.II, Milano, 1929).

**GAIUS:** "Institutas". (texto traducido, notas e introduccion por Alfredo Di Pietro). Ediciones Librería Jurídica, La Plata 1967.

**GAYO:** "Instituciones". (Nueva traducción por Manuel Abellán Velasco, Juan Antonio Arias Bonet, Juan Iglesias –Redondo, Jaime Roset Esteve. Prólogo de Francisco Hernández- Tejero). Editorial Civitas, S.A.

**GANDOLFI GIUSEPPE:** "Contributo allo studio del processo interdittale romano". Milano Dott. A. Giuffre – Editore 1955.

**GARCIA GARRIDO MANUEL JESÚS:** "Diritto privato romano", Edizione italiana a cura de Marco Balzarini. Cedam, Padua, 1996.

**GAUDEMEL JEAN:** "Etudes de droit romain", 3 volúmenes, 1979.

**GAUDEMEL JEAN:** "Droit et societe aux derniers siècles de l Empire romain", 1992.

**GAUDEMEL JEAN:** "A Propos du Droit Vulgaire", en los Studi in onore di Biondo Biondi, vol. I, pags. 271 y ss.

**GRADENWITZ OTTO:** "Interpolationen in den Pandekten", Berlín, 1887.

**GUARINO ANTONIO:** "Storia del Diritto Romano". Editore. Jovene Napoli, 1993.

**GUARINO ANTONIO:** "Le origini quiritarie", Casa editrice Jovene, Napoli, 1973.

**GUARINO ANTONIO:** "Salvius Julianus", Catania, 1946.

**GUARINO ANTONIO:** "La leggenda della codificazione dell'Editto e la sua genesi", en *Atti del Congreso di Verona*, volumen II, pag. 167 y ss.

**GUARINO ANTONIO:** "L'ordinamento giuridico romano", V edición, Casa editrice Jovene, Napoli, 1990.

**GUARINO ANTONIO:** "Diritto privato romano", XI edición, Casa editrice Jovene, Napoli, 1997.

**SODALITAS. Scritti in onore di Antonio Guarino.** 10 volúmenes. Casa editrice Jovene, Napoli, 1984.

**GUTIERREZ ALVIS FAUSTINO y ARMARIO:** "Diccionario de derecho romano", Reus, S.A., Madrid, 1995.

**HERRERA PAULSEN DARIO – GODENZI ALEGRE JORGE:** "Derecho Romano en concordancia con el Código Civil y Aportes Doctrinarios". Lima-Peru 1999.

**IGLESIAS JUAN:** "Estudios romanos de derecho e historia", Ediciones Ariel, Barcelona, 1952.

**IGLESIAS JUAN:** "Estudios: Historia de Roma – Derecho Romano – Derecho Moderno", Universidad Complutense de Madrid, Seminario de Derecho Romano, Facultad de Derecho. Madrid, 1985.

**HERRERA PAULSEN DARIO – GODENZI ALEGRE JORGE:** "Derecho Romano en concordancia con el Código Civil y Aportes Doctrinarios". Lima-Peru 1999.

**HOFFMANN FRANZ:** "Die Kompilation der Digesten Justinians. Kritische Studien", Viena, 1900.

**IGLESIAS JUAN:** "Derecho Romano Instituciones de Derecho Privado", Editorial Ariel, Barcelona, 1979.

**IGLESIAS - REDONDO JUAN:** "La técnica de los Juristas Romanos", Universidad Complutense – Facultad de Derecho, Madrid, 1987.

**JORS PAUL – KUNKEL WOLFGANG:** "Derecho Privado Romano", Editorial Labor S.A., Barcelona, 1937.

**KASER MAX:** "Storia del diritto romano", Cisalpino, Istituto Editoriale Universitario, Milano, 1990.

**KASER MAX:** "Derecho romano privado", (Versión directa de la 5ta. edición alemana por Jose Santa Cruz Teijeiro), Reus, S.A., Madrid, 1968.

**KASER MAX:** "El Derecho Romano Vulgar Tardío", Conferencia pronunciada en marzo de 1961 y publicada en el Anuario de Historia del Derecho Español, 1962, pag. 617 y ss.

**KOSCHAKER PAUL:** "Europa y el Derecho Romano. Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid 1953.

**KUNKEL WOLFGANG:** "Historia del Derecho Romano", Editorial Ariel, Barcelona, 1973.

**LA PIEZA ELI ANGEL:** "Historia del Derecho Romano" Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1981.

**LENEL OTTO:** "Essai de reconstitution de l>Edit Perpetuel", Paris, 1901.

**LENEL OTTO:** "Palingenesia Iuris Civilis", 2 volúmenes, 1889.

**MANTOVANI DARIO:** "Le formule del processo privato romano", Cedam, Padua, 1999.

**MASCHI CARLO ALBERTO:** "Il Diritto Romano: La prospettiva storica della giurisprudenza classica", Seconda edizione ampliata, Milano, Dott. A. Giuffré – editore, 1966.

**MARTINI REMO:** "Appunti di diritto romano privato", Cedam, Padua, 2000.

**MORINEAU IDUARTE MARTHA – IGLESIAS GONZALES ROMAN:** "Derecho Romano", III Edicion, Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, 1993.

**MOTTA BENEDITO:** "O Fenomeno do Direito Vulgar", en "Filosofia e Historia do Direito", pag. 125 y ss.; Bushatsky, editor. Sao Paulo, 1975.

**NARDOZZA MASSIMO:** "Tradizione romanistica e dommatica moderna. Crisi della scienza del diritto e fondazione storiografica del metodo", en la Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto, ottobre / dicembre, 1996. (4), pag. 651 y ss.

**NICOSIA GIOVANNI:** "Il processo privato romano", 2 volumenes ,G. Giappichelli – editore Torino, 1984.

**ORESTANO RICCARDO:** "Introduzione allo studio del Diritto Romano", editorial Il Mulino, Bolonia, 1987, traducción castellana, Madrid, 1998

**ORESTANO RICCARDO:** " Diritto Romano" en "Novissimo Digesto Italiano", Vol. 3: Cri-Dis, págs. 1024 y ss. Utet, Torino 1960.

**PACCHIONI GIOVANNI:** "Corso di diritto romano", U.T.E.T (Unione Tipografico – Editrice Torinese) Torino, 1918.

**PARICIO JAVIER – FERNÁNDEZ BARREIRO A.:** "Historia del derecho romano y su recepcion europea", Editorial Centro de Estudios Ramon Areces, S.A., Madrid, 1995.

**PERNICE LOTHAR ALFRED:** "Marcus Antistio Labeo. Das Römische Privatrecht in erste Jahrhundert der Kaiserzeit", 1873.

**PETERS HANS:** "Die Oströmischen Digestenkommentare und die Entstehung der Digesten", 1913. reimpresso en la Revista "Labeo. Rassegna di Diritto Romano, Napoles, 1970, volumen 16 pag. 183 y ss. y 335 y ss.

**PETIT EUGENE:** "Tratado Elemental de Derecho Romano", editorial Epoca , Mexico, 1977.

**PROVERA GIUSEPPE:** "Lezioni sul proceso civile giustinianeo", I-II, G. Giappichelli Editore, Torino, 1989.

**PROVERA GIUSEPPE:** "Introduzione al corso di istituzioni di diritto romano", G. Giappichelli editore, Torino, 1983.

**PUGLIESE GIOVANNI:** "Istituzioni di diritto romano" 3 edizione, G Giappichelli editore, Torino, 1991.

**RICCOBONO SALVATORE:** "Lineamenti della storia delle fonti e del Diritto Romano. Compendio dei corsi di Storia e d' esegesi del Diritto Romano", Dott. A. Giuffré, Milano, 1949.

**RODRIGUEZ PASTOR CARLOS:** "Prontuario de Derecho Romano", Lima.

**SCIALOJA VITTORIO:** "Procedimiento Civil Romano. Ejercicio y Defensa de los Derechos", Ediciones Jurídicas Europa – America, E.J.E.A., Buenos Aires, 1954.

**SERAFINI FILIPPO:** "Instituciones de Derecho Romano", II tomos, Espasa, editores, Barcelona, sin fecha.

**SCHIPANI SANDRO:** "La codificación del derecho romano comune", Ristampa accresciuta 1999, G. Giappichelli editore.

**SCHÖNBAUER ERNST:** "Die Ergebnisse der Textstufenforschung un ihre Methode", en la revista IVRA. Rivista Internazionale di Diritto Romano e Antico, 1961, volumen 12, pag 117 y ss.

**SCHULZ FRITZ:** "Derecho Romano Clásico", Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1960.

**SOHM RODOLFO – MITTEIS LUDWIG – WENGER LEOPOLD:** "Instituciones de Derecho Privado Romano. Historia y Sistema", 17º edición. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936.

**WIEACKER FRANZ:** "Vulgarismus und Klassizismus im Römischen Recht der Ausgehenden Antike", estudio publicado en los "Studi in onore di Pietro de Francisci", volume terzo, pag. 115 a 138. Milano, Dott. Antonino Giuffré – Editore, 1956.

**WIEACKER FRANZ:** "Vulgarismus und Klassizismus im Recht der Spätantike", 1955.

**WIEACKER FRANZ:** "Textstufen Klassischer Juristen", Gotinga, 1960.

**WIEACKER FRANZ:** "Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna", editorial Aguilar, Madrid, 1957.

**ZILLETTI UGO:** "Studi sul processo civile giustinianeo", Milano, Dott. A. Giuffré – editore, 1965.

## CAPITULO XL

### LA HISTORIOGRAFIA MEDIOEVALISTICA

Al hablar de la historiografía medioeval, diremos que ella surge con el fundador de la escuela de Bolonia, Irnerio, llamado "primus illuminator scientiae nostra", quien fué el primer glosador, el primer compilador de nuestra ciencia.

De la ciencia pre-irneriana, solo cabe hablar de un personaje legendario; un mítico profesor a quien se le denominaba **PEPO O PEPONE**, "magister in artibus", quien al parecer, no dejó obra escrita; solo una vaga referencia de sus clases o lecciones legendarias, difuminadas en la penumbra lejana de la aurora o del amanecer en la escuela de Bolonia. La luz surgió con Irnerio que fue un "lucerna iuris", según Odofredo, pues, Irnerio, fue "il primus illuminator scientiae nostra", " il primus cui fecit glossas in libris nostris et primus formularium".

**La Ciencia del Derecho se inicia, pues, con Irnerio y prosigue con sus discípulos, los Glosadores.** La Escuela de Bolonia se convirtió desde el siglo XI, gracias a este renacimiento espiritual del que damos cuenta, en la meca de los peregrinos intelectuales que desde toda Europa, deseaban estudiar Derecho, convirtiéndose en los paladines de la verdad y la justicia. El

prestigio de los juristas de Bolonia se extendió por toda Europa al enlazar la teoría jurisprudencial con la Retórica aplicada a un modelo jurídico, a un texto equiparable a la Biblia: El Digesto, en su versión Pisana, y, en general, a todo el corpus Iuris civilis al que se lo veía por los "Glosadores con la reverencia estupefacta de quien se acerca a un libro caído del cielo. "Los textos Justinianos aparecen a la devota investigación de Irnerio y sus discípulos como el condensado de toda la legalis sapientia".

Así, también, la historiografía jurídica se inicia con **ODOFREDO** que es la gran fuente histórica y jurídica de su tiempo. Sobre Odofredo, véase:

- NINO TAMASSIA: "Odofredo", en sus: "Scritti di storia giuridica", vol. II, págs. 335 a 464, C.E.D.A.M., Padova, 1967.
- SAVIGNY: "Storia del Diritto Romano nel Medio Evo", vol. II, págs. 414 y ss. Roma 1972.

La segunda gran obra de historiografía jurídica medioeval, nos la da el más grande procesalista del Medioevo: **GUILLERMO DURAND, DURANTIIS o DURANDEAU**, (nacido en 1236 en Puymisson, que es un pueblo de Provenza, al sur de Francia, autor del famosísimo tratado de Derecho procesal intitulado "Speculum Iudiciale".

Este libro, "Espejo Judicial", que refleja, cual un espejo, todo el sistema judicial, es, como dice Salvioli<sup>1</sup> "una obra colossal, enciclopédica, no sólo del proceso, sino de todo el Derecho Privado y Criminal, Civil y eclesiástico, que influyó en todo el Derecho de su tiempo, hasta nuestros días", "obra que a Duranti le confirió el nombre de "el Speculator", con el cual es frecuentemente citado". FRANCESCO CALASSO, a su vez, dice que "El Speculum Judiciale" a través del proceso refleja (Speculum) todo el sistema del Derecho que se divide en cuatro partes"<sup>2</sup>.

KNUT WOLFGANG NÖRR, por su parte, dice en el "Handbuch" de Helmut Coing, que "toda la sabiduría ancestral del Derecho Procesal encuentra en el Speculum Judiciale de GUILLERMO DURANTIIS (muerto en 1296)

<sup>1</sup> GIUSEPPE SALVIOLI (Profesor en Nápoles): "Storia del Diritto italiano", página 102, in fine, 103, Torino, Unione tipográfico Editrice Torinese, 1930.

<sup>2</sup> FRANCESCO CALASSO (Profesor en Roma): "Medioevo del diritto", página 547, Giuffrè, Editore, Milano, 1954.

su culminación (Abschluss)”. “El Speculum constituye una obra selecta de la cultura jurídica europea y un original y profundo libro-guía para la ciencia de su tiempo<sup>3</sup>.

**GUILLERMO DURANTIIS o DURANDO (1236-1296)**, a mi modo de ver, fue el más grande procesalista del Medioevo. Prelado, Liturgista y Magistrado, después de Doctorarse en Derecho Canónico en la Universidad de Bolonia, dictó cátedra en el célebre studium Bononiensis y, posteriormente, en la Universidad de Módena. Luego, fue nombrado en 1260, Auditor, luego Juez Comisionado y luego, Vocal de Apelaciones en la Sagrada Rota. En el Segundo Concilio de Lyon de 1274 era uno de los redactores de los Estatutos designado por el Papa Gregorio X.

En 1278, cuando Bolonia y la Romagna fueron incorporados a los Estados Pontificios, Durand fue uno de los primeros comisionados para la administración temporal en la nueva provincia llegando a ser Gobernador General, en 1283. En 1286 fue consagrado obispo de Mende al Sur de Francia, tomando posesión de su cargo en 1291. En Mende publicó un libro de reglas litúrgicas “Rationale divinorum officiorum” que fue un famoso tratado de liturgia en el que se inspiraron los obispos, los prelados, el Derecho Canónico deviniendo un texto clásico sobre la materia.

Su fama, empero, se debe a su obra genial: “Speculum Iudiciale” publicada entre 1271-1276, revisada en 1289-1291.

La primera parte trata de los actos procesales de las partes; la segunda parte trata del desarrollo del proceso inspirándose en el planteamiento de su inspirador, el maestro **TANCREDUS BONONIENSIS** en su “*Ordo Iudiciorum*”, así como de las doctrinas procesal-canonistas de **ROFFREDUS BENEVENTANUS**, **GRATIA ARETINO**, **AEGIDIUS DE FUSCARARIIS** y de las doctrinas procesal-civilistas del así llamado **ULPIANUS DE EDENDO**, **BULGARO**, **JOHANNES BASSIANUS**, la “Summa de Ordine Iudiciario” de **RICARDUS ANGLICUS** y el “Libellus de

<sup>3</sup> KNUTT WOLFGANG NÖRR (Profesor en Tübingen). Colaborador con otros en el ya clásico “Manual” del Profesor Helmut Coing, fundador y Director del Max Planck-Institut para la Historia del Derecho Europeo de Frankfurt del Meno: “La Literatura sobre el Proceso Civil Medieval”, “Trabajos sobre Duranti” en “Handbuch der Quellen und Literatur der Neueren Europaishen Privatrecht-Geschichte,” Band I, (volumen I), página 394, Verlag C.H. Beck, München, 1973.

Ordine Iudiciorum” de **PILLIUS**, entre otras obras, como el “Quia Iudiciorum” u “Ordo Bambergensis” de autor anónimo, etc.; la tercera parte trata del Proceso Penal y la cuarta parte trata de los modelos judiciales, y formularios actuariales y notariales según los había formulado el Maestro **ROLANDINO DE PASSAGGIERI (1234-1300)**, profesor en Bolonia, el gran sistematizador de la ciencia Notarial en su “Summa Artis Notariae”.

El “Speculum Iudiciale” de Durantiis es, pues, una obra fundamental para la ciencia procesal y para la historiografía medioeval del Proceso. Ha sido editado con adiciones de Johannes de Andrea y de Baldo de Ubaldis en Roma 1473, Venetiae 1501, Basilea 1563. Referencias en el tomo V de Savigny “Historia del Derecho Romano en la Edad Media”, pág. 589-591, Helmut Coing, Handbuch, Band I, pág. 394 y hay una edición abreviada de JOHANNES VON STYNNA: “Speculum Abbreviatum” de 1332-1334, confróntese, además, en **THEODOR MÜTHER**: “Historia del Proceso Romano-Canónico en Alemania”, Rostock, 1872, página 1 al 31,

Otro brillante procesalista medioeval fue: **GIOVANNI D'ANDREA O JOHANNES D'ANDREAE** quien escribió unas “Additiones al Speculum de Duranti”.

## CAPITULO XLI

### LA ESCUELA HISTORICA ALEMANA

Es la que ha desenvuelto magistralmente estos temas, empezando por el muy apreciado libro del gran jurista de Frankfurt: **FEDERICO CARLOS DE SAVIGNY (21-02-1779 25-10-1865)**, en su inmortal obra “Historia del derecho Romano en la Edad Media”, cuya primera edición en alemán, se escribió en Heidelberg en 1815, y cuya traducción al italiano por Bollati, la tenemos a la vista en la Biblioteca de la Facultad, La obra de Savigny, constituye la resurrección del Derecho Romano Medieval por un espíritu neoclásico; “su actitud espiritual se inspira en el clasicismo y su temperamento repudia todo lo que signifique violencia o exageración.”

El espíritu neoclásico de Savigny al concentrarse en el Derecho Romano con la visual y los métodos de la jurisprudencia elegante han sido revelados, por Carlos Augusto Cannata y Antonio Gambaro, en un bello “capolavoro” de la escuela historiográfica italiana del que damos cuenta más adelante.

Para ampliar estos temas, consúltese estos libros:

- ARTHUR ENGELMANN: "A history of continental civil procedure", Boston, Little Brown and Company, 1927.
- FRANZ WIEACKER: "Historia del Derecho Privado de la Edad Moderna", Editorial Aguilar, Madrid 1957.
- GERHARD WESENBERG – GUNTHER WESENER: "Storia del Diritto Privato in Europa", Cedam, S.p.A., Padova, 1999.
- HELMUT COING: "Handbuch der Quellen und Literatur der neueren Europaischen Privatrechtsgeschichte", band I, Mittelalter, Verlag C.H. Beck, Munchen, 1973.
- HELMUT COING: "Derecho Privado Europeo", 2 volúmenes, Madrid, 1997.
- MOLITOR-SCHLOSSER: "Perfiles de la Nueva Historia del Derecho, Ariel, Barcelona 1979.
- PAUL KOSCHAKER: "Europa y el Derecho Romano", Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955.

## CAPITULO XLII

### LA HISTORIOGRAFIA ITALIANA

Está constituida por las obras de: **ANTONIO PERTILE** (1830-1895), llamado, no sin razón, "El padre de la historiografía jurídica italiana", seguido por **FRANCESCO SCHUPFER** (1833-1895) "il piú grande dei nostri pionieri" que abrió "una grande strada maestra". Otro gran estudiioso de la misma generación, **NINO TAMASSIA** (1860-1932), dedicado íntegramente a la actividad de Historiador del Derecho; sus estudios han sido recopilados en tres volúmenes titulados "Scritti di storia giuridica". **GIUSEPPE SALVIOLI** (1857-1929), patriarca de la historiografía procesal del Medioevo con su "Storia de la procedura civile e criminale" y con su "Storia del Diritto Italiano".

En la segunda generación de la escuela italiana se debe mencionar a **FEDERICO PATETTA** (1867-1945), cuyo trabajo versa sobre "La Ordalia, Estudio de historia y ciencia del Derecho Comparado". **ARRIGO SOLMI** (1873-1944), autor del famoso "Manuale di storia del diritto italiano", publicado en 1908; "L'unità fondamentale de la storia italiana", 1927; "Contributo alla storia del diritto italiano" publicado en 1939. **ENRICO BESTA** (1874-1952), Tesis de Laurea: "L'opera volgare itálica del medioevo", 1895; "Fonti del diritto

nostri”, Milano, Giuffré, 1962. Aviamento allo studio de la storia del diritto italiano”, Milano, Giuffré, 1962. **PIER SILVERIO LEICHT** (1874 - 1956), autor de una obra fundamental: “Storia del diritto italiano”, Giuffré, editore, Milano, 1956.

Existe una tercera generación de historiadores italianos entre los cuales podemos mencionar a **ALDO CHECHINI**, profesor en la Universidad de Padua, quien ha recopilado sus estudios en “Scritti giuridici e storico giuridici”, edizioni C.E.D.A.M., Padua, 1958, 3 volúmenes.

Destaco especialmente, sus “Studi sull’ordinamento processuale romano”; “Sui rapporti fra storia giuridica e dogmatica giuridica”, “Vecchi e nuovi metodi de la storiografia giuridica”.

**ADRIANA CAMPITELLI:** “Europeenses. Presupostos storici e genesi del diritto comune”, Cacucci, editore, Bari, 1993.

**ADRIANO CAVANNA:** “Storia del diritto moderno in Europa”. “Le fonti e il pensiero giurídico”, Milano, dott. A. Giuffré Editore, 1982.

**BRUNO PARADISO (1909).**- Escribe “Storia del diritto italiano: Le fonti del basso Impero e nell’epoca romano barbarica”, Napoli, Casa Jovene, 1969; “Storia del diritto italiano”. Le fonti del diritto nell’epoca bolognese. Parte Prima: I civilisti fino a Rogerio” (Anno Accademico 1961-62), Liguori Editore, Napoli, 1962, “Massaricum Ius”, Zanichelli editore, Bologna, 1937, entre otras.

**CARLO AUGUSTO CANNATTA Y ANTONIO GAMBARO:** “Lineamenti di storia della giurisprudenza europea”. Quarta Edizione, II. – Dal Medioevo all’epoca contemporanea. G. Giappichelli, Editore, Torino, 1989.

**CARLO AUGUSTO CANNATA:** “Historia de la Ciencia Jurídica Europea”, Madrid 1996.

**CARLO AUGUSTO CANNATA:** “Lineamenti di storia della giurisprudenza europea” (segunda edición). I. La giurisprudenza romana e il passaggio dall’antichità al medioevo. Vol. In-8° di pagg. 128. G. Giappichelli Editore, Torino, 1976

**CARLO AUGUSTO CANNATA:** "Histoire de la jurisprudence européenne". I. La Jurisprudence romaine pas C.A. CANNATA. G. Giappichelli Editore, Torino.

**CARLO GUIDO MOR.-** Nacido el 30 de Diciembre de 1903 en Milán, se recibió en Pavía, profesor de Historia del Derecho Italiano en Ferrara, Cagliari, Modena, Trieste y Padova. Murió en Friuli el 14 de Octubre de 1990.

Es autor de una edición de los "Excerpta Bobiensia", 1925, de una edición de la "Lex Romana Canonice Compta", en 1927 y, sobre todo, de "Scritti di storia giuridica altomedievale", Pisa, 1977; de "Scritti giuridici preirneriani, I, Fonti delle Exceptiones Legum Romanorum", Milano, 1935, II, Milano, 1938, hay una reciente re-edición anastática con "aggiornamenti", Torino, 1980.

Ha hecho valiosísimas notas sobre el "Libro de Ashburnam", Pavía, 1930, y de unas "Questioni preliminari per lo Studio delle Exceptiones Petri", en "Studi in memoria de Aldo Albertoni", Padova, 1933; "Notizia di un nuovo manoscritto del Libro de Tubinga" en la Rivista di Storia del Diritto italiano, 1936, pág. 42 a 64; "Discussioni e rilievi a proposito del Libro de Tubinga", 1964, pág. 597-608. Destaco la excepcional importancia de su amplio estudio "Il Digesto nell'età preirneriana e la formazione della Vulgata" en sus "Scritti", cit., pág. 83-234, léase este mismo estudio, formidable, en Autores Varios: "Per il XIV centenario delle Pandette e del Codice di Giustiniano", Pavía, 1934, pág. 559-697; otro magnífico estudio de Carlo Guido Mor fue "I giudici della contessa Matilde e la renascita del diritto romano", en los "Studi in memoria di Benvenuto Donati", pág. 43-59, Modena, 1954; etc.

**ENRICO SPAGNESI:** "Wernerius bononiensis iudex. La figura storica d'Irnerio", Firenze, Leo S. Olschki editore, MCMLXX.

**FRANCA SINATTI D'AMICO:** En su estudio sobre "La Prova giudiziaria nel diritto comune", Cacucci, Editore, Bari, 1993.

**FRANCESCO CALASSO (1904-1965).-** Ha sido el gran maestro de Historia del Derecho en la Universidad de Roma. Cultivó apasionantes estudios de historiografía medieval como: "**Medioevo del diritto. I: Le fonti**", Giuffré, Milano, 1954, "Introduzione al diritto comune", Milano, Giuffré, 1951; "Gli ordinamenti giuridici del rinascimento medievale", 1953; "I glossatori e la teoria della sovranità", 1943; entre otras.

**GIORGIO CENCETTI.**- Profesor en la Universidad de Bolonia muerto en 1970. El magisterio de Cencetti tuvo como sede principal el Departamento de Paleografía y Medievalística de la Universidad de Bolonia en donde se desempeñó entre 1944 y 1959 investigando la historiografía del inmortal “*Studium bononiensis*”.

Debe leerse, en tal sentido, su obra fundamental: “*Lo studio di Bologna. Aspetti, momenti e problemi*” (1935-1970), a cura di R. Ferrara – G. Orlandelli – A. Vasina. “*Alma Mater Studiorum*” Secularia Nona, editrice Queb, Bologna, 1989.

El tema siempre cautivante, altamente apasionante para todo historiógrafo ha tenido en mi mente y en mi espíritu una alta recepción y, por ello la he citado, reiteradamente, en mi estudio sobre la Universidad de Bolonia y en *El Derecho Medioeval*.

**GIOVANNI CASSANDRO:** “*Lezioni di diritto comune*” I, Edizioni Scientifiche italiane – Napoli, Settembre 1981.

**GIOVANNI SANTINI:** “*Materiali per la storia del diritto comune in Europa - I*”, seconda edizione, G. Giappichelli, editore, Torino, 1996.

**GIOVANNI TARELLO:** “*Storia della cultura giuridica moderna. Assolutismo e codificazione del diritto*”, Il Mulino, editore, 1976.

**GIOVANNI TARELLO:** “*Cultura Jurídica y Política del Derecho*”, F. de C.E., México, 1995

**GIULIO VISMARA:** Profesor de Historia del Derecho Italiano en la Universidad de Milan, nacido en Milan el 02 de abril de 1913, obras: “*Scritti di storia giuridica*”, Dott. A. Giuffré, editore, Milan 2000;

**GIULIO VISMARA:** “*Fragmenta Gaudenziana*”, Milano, 1968.

**GIULIO VISMARA:** “*La norma e lo spirito nella storia del diritto successorio*”, Roma, 1965.

**GIULIO VISMARA:** “*I patti successori nella dottrina di Bartolo*”, Milano, 1962.

**GIULIO VISMARA:** "I patti successori nella dottrina di Baldo", Milano, 1962

**GIULIO VISMARA:** "La revoca del testamento giurato nella dottrina da Guglielmo Durante a Bartolo da Sassoferato", Paris, 1965.

**GIULIO VISMARA:** "I patti successori nella dottrina di Paolo di Castro", Roma, 1970.

**GUIDO ASTUTI.**- (nacido en 1910-1980), profesor de la Universidad de Turín, ha publicado "La documentazione dei negozi giuridici come forma convenzionale o voluntaria nella dottrina del diritto comune", en los "Scritti giuridici dedicati dai discepoli alla memoria de Gino Segre"; su libro fundamental es: "Lezioni di storia del diritto italiano", ed. C.E.D.A.M., Padova, 1953, entre otras.

**GUIDO ROSSI:** "Studi e testi di storia giuridica medievale", Antonio Giuffré editore, S.P.A., Milano, 1997.

**GIUSEPPE ERMINI.**- Profesor de Historia del Derecho Italiano en la Universidad de Perugia y Rector en la misma Universidad, nació en Roma el 20 de Julio de 1900. Autor de unos magníficos "Scritti di diritto comune", C.E.D.A.M., Padova, 1976, en los que analiza profundamente el concepto de Derecho Común (pág. 117) y el concepto de "Studium Generale" (pág 211), la regla "nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decidere potest" en la Glosa ordinaria al Corpus Iuris (pág. 315 y sigs.) etc.

El pensamiento historiográfico de Ermini está centrado en su "Corso di Diritto Comune. I, Genesi ed Evoluzione Storica – Elementi Costitutivi - Fonti", terza edición, Dott. A. Giuffré editore, Milano, 1962.

**MANLIO BELLOMO:** Profesor en Catania, Sicilia, en la cátedra de "Diritto Comune" y miembro de la "International School of Ius Commune", autor de, al menos dos libros fundamentales: "Saggio sull'Universita nell'età del diritto comune", ed. "Il cigno Galileo Salilei", Roma, 1992 y "L'Europa del diritto comune", "Il Cigno Galileo Galilei edizioni di arte e scienza", Roma, 1<sup>a</sup> edición, 1988, VI edición 1993, traducción castellana, "La Europa del Derecho Común", Il Cigno, Roma, 1996.

**MEIJERS E.M.**: "Etudes d'histoire du Droit", volumen III: Le Droit Romain au Moyen Age, Universitaire Pers Leiden, Leyde, 1959.

**UGO GUALAZZINI (1905)**.-Escribe "Considerazioni in tema di legislazione statutaria medievale".

**VAN CAENESEGEM, R.C.**: "History European Civil Procedure", Oceanía publications INC. New York, s.f.

**VINCENZO PIANO MORTARI**: "Dogmatica e Interpretazione. I Giuristi Medievali", Jovene editore, Napoli, 1976.

### CAPITULO XLIII

#### LA HISTORIOGRAFIA JURÍDICA ESPAÑOLA

Se inicia con **EDUARDO DE HINOJOSA** en 1852-1919. LA ESCUELA DE HINOJOSA, cultivó la historia de las instituciones. Seguido por **GALO SÁNCHEZ**, volcado hacia la ciencia del derecho, y **CLAUDIO SÁNCHEZ ALBORNOZ**, quien fundó un centro de historia española medioeval. Con Sánchez Albornoz se fundó el "**ANUARIO DE HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL**", en 1924, una de las más importantes publicaciones de la Historia del Derecho.

Los discípulos de Galo Sánchez y de Sánchez Albornoz, siguieron la extensa y valiosa obra destacando Alfonso García Gallo, con su "Manual de Historia del Derecho Español", que ha tenido una gran difusión en el mundo de habla hispana.

**ALFONSO GARCIA GALLO**: "Manual de la Historia del Derecho Español", I edición 1959, Jesús Lalinde Abadila, "Iniciación histórica al Derecho Español", Barcelona 1970.

**ITALO MERELLO A.**: "Historia del Derecho", I. Valparaíso 1983.

**JOSÉ MANUEL PÉREZ PRENDÉS**: "Curso de Historia del Derecho Español I", Madrid 1978;

**FRANCISCO TOMÁS Y VALIENTE**: "Manual de Historia del Derecho Español", 4º edición, 9º reimpresión, editorial Tecnos, Madrid, 2001.

## CAPITULO XLIV

### LA HISTORIOGRAFIA ARGENTINA

Los orígenes de la historiografía Jurídica Argentina se vinculan con la cátedra “Introducción al Derecho”, desempeñada por **JUAN JOSÉ MONTES DE OCA**, su hijo **MANUEL AUGUSTO MONTES DE OCA**, **JUAN AGUSTÍN GARCÍA**, **CARLOS OCTAVIO BUNGE** y **RICARDO LEVENE**. El primero de ellos tuvo verdadera vocación histórica. García sin embargo encamina sus estudios a un aspecto axiológico más que jurídico. Bunge, en cambio, en la publicación de “Historia del Derecho Argentino en 1912”, abarca el derecho castellano y el indígena. Tanto García como Bunge investigan sobre la historia jurídica Argentina.

**RICARDO LEVENE (1885-1959):** Fue profesor suplente de Bunge, destaca por sus obras sobre la historia del Derecho en la Argentina, aplicados en la cátedra “Introducción al Derecho”. Fue fundador y organizador de instituciones sin distinguir nacionalidades, reconstruye el criterio moderno de la historia del derecho indiano. Fue el primero que reconstruyó los orígenes del derecho argentino en su “Introducción a la historia del Derecho Patrio”. La obra maestra de Levene, es su “Historia del Derecho Argentino”, escrito en 1945-1958, dividido en 11 tomos.

Desarrolló el derecho indiano, recogiendo periódicamente la información en el “Anuario de historio de historia del Derecho Español” y la revista “Historia, Instituciones, Documentos”, fundado en 1974. Las nuevas generaciones argentinas se benefician del intelecto heredado del historiador. Los más renombrados discípulos son **RICARDO ZORRAQUÍN BECU**, **JOSE MARIA MARILUZ URQUIJO** y **VICTOR TAU ANZOATEGUI**. En el interior del País, la disciplina se cultiva, con preferencia en Córdoba.

**RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ:** “Historia del Derecho Argentino I”, Buenos Aires 1966.

**VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI:** “La Moderna historiografía jurídica Española e Hispanoamericana”, 1970.

## CAPITULO XLV

### LA HISTORIOGRAFIA JURIDICA PERUANA

Está fundamentalmente representada por el gran maestro **JORGE BASADRE GROHMAN** (nacido en Tacna el 12 de febrero de 1903 quien murió en Lima en 1976). Obras: "Historia del Derecho Peruano", 3era edición, editorial San Marcos, Lima 1997. Primera edición, Editorial Antena, Lima 1937; "Los Fundamentos de la Historia del Derecho", editorial Juan Mejía Baca, Lima, 1960.

El pensamiento historiográfico peruano se continúa, "ultra vires hereditatis", por el hijo del gran maestro de San Marcos, nuestro amigo y colega **JORGE BASADRE AYULO**, profesor en la Universidad de Lima, en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y en la Universidad de Piura, distinguido jurista y Miembro de Numero de la Academia Peruana de Derecho, quien ha estudiado brillantemente nuestros temas en varias monografías; pero, sobre, todo, en su último libro: "Historia del Derecho", tomo I, editorial San marcos, Lima, segunda edición 1997. "El sistema de vida entre los Incas", en el libro "Estudios de Derecho en homenaje al Dr. José Antonio Silva Vallejo", pág. 615 a 625, Editorial San Marcos, Lima 1998.

**JOSE LEON BARANDIARAN:** Nació en Lambayeque el 8 de Diciembre de 1899, murió en Lima el 24 de Julio de 1987. Es el gran Maestro del Derecho Civil en el Perú, y no solo de San Marcos, su alma mater, en la que fué nuestro Decano y nuestro Rector. Es el gran comentarista del Código Civil de 1936 y el gran patriarca del Código Civil de 1984. El pensamiento de José León Barandiaran, a quien todos evocamos, encarna lo mas representativo del talento jurídico peruano del siglo XX. Sus obras, su pensamiento y sus doctrinas han sido reseñadas en el "Libro Homenaje a José León Barandiaran", Cultural Cuzco S.A., Lima, 1985, así como también en el "Homenaje a José León Barandiaran", patrocinado por el Fondo Editorial del Congreso del Perú, Lima, 2000. Todas las generaciones del Perú rendimos culto a su enseñanza, a su magisterio y a sus doctrinas, largas de exponer. Su pensamiento historiográfico del Derecho Civil está planteado en su "Curso Elemental de Derecho Civil Peruano. Parte general del Derecho Civil Titulo Preliminar del Código Civil, El Derecho de las Personas", Lima, 1970, pág. 22 a 33.

**JAVIER VARGAS:** Nació en Lima en 1907 y falleció en el año 2001. Profesor de Historia del Derecho Peruano y Derecho Constitucional en la Universidad de San Marcos, Profesor de Derecho del Trabajo en la Facultad de Ciencias Económicas en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la que fue Decano; Profesor extraordinario de Derecho de Sucesiones en la Universidad de San Martín de Porres, y en la Universidad de Lima. Ha sido Secretario del Consejo de Ministros y Asesor de la Presidencia de la República en el gobierno del Doctor José Luis Bustamante y Rivero, Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Lima, Vicepresidente del Tribunal de Garantías Constitucionales, Presidente de la Asociación Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, de la que fué Miembro Honorario, Miembro Honorario de los Colegios de Abogados de Madrid, México y Buenos Aires, y Presidente de la Academia Peruana del Derecho. Fué autor de un Libro muy claro titulado "Historia del Derecho Peruano. Parte General y Derecho Incaico", Lima 1993, 279 páginas. Escribió, también, "El Descentralismo" (Historia de los intentos descentralistas en el Perú a través de su historia); "La Constitución de 1860"; "El Congreso Americano de 1864"; "Normas de trabajo en el Imperio de los Incas" (1979); "El Derecho Penal en el Imperio de los Incas" (1981); "Matrimonio, Familia y Propiedad en el Imperio Incaico" (1988); "La Constitución de Huancayo" (1939); etc.

**ROMULO E. LANATTA GUILHEM:** Nació en Lima el 28 de julio de 1905, se graduó de Bachiller de Derecho en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos con la tesis "El problema de la interpretación de la ley en la reforma del Código Civil", Lima 1931. Tesis Doctoral: "El Derecho de Sucesiones en el Código Civil Peruano. Estudio critico", San Marcos, 1961. Profesor de Sucesiones desde 1959, en que tuve el honor de ser su discípulo. El tema historiográfico lo trata brillantemente el Maestro Romulo E. Lanatta en el tomo I, capítulo III, IV y V, páginas 65 a 122 de su "Derecho de Sucesiones", editorial Desarrollo S.A., Lima 1981, segunda edición, que es una obra luminosa.

Sus amigos y discípulos le dedicamos en 1986 un libro Homenaje editado por la editorial Cuzco S.A., al que me remito a mayor abundamiento.

**ULISES MONTOYA MANFREDI:** Es otro de los grandes maestros de la escuela sanmarquina cuyo legado florece entre las glorias de la escuela comercialista peruana. Nació en Chincha el 16 de Noviembre de 1909 y murió en Lima el 6 de julio de 1994. Ha sido uno de los grandes maestros de todos los tiempos en el Derecho Comercial. Fué Decano de la Facultad de Derecho de San Marcos en 1967-70, Ministro de Justicia en 1959, profesor

extraordinario de la Universidad de Lima y en la Universidad Pedro Ruiz Gallo de Lambayeque en donde colaboró con nosotros en el dictado del curso de Derecho Comercial.

Su pensamiento historiográfico está planteado en el tomo primero, capítulo V y VI Evolución Histórica del Derecho Comercial, págs. 65 al 94 de su "Derecho Comercial" tomo I, parte general, Lima, 1973, así como también en sus "Comentarios a la Ley de Títulos - Valores", 5<sup>o</sup> edición actualizada por sus hijos, los profesores Ulises y Hernando Montoya Alberti, Lima, 1997, así como también en sus "Comentarios a la Ley de Sociedades Mercantiles", Lima, 1967.

**LUIS BRAMONT ARIAS:** Brillante profesor sanmarquino de Derecho Penal y de Derecho Procesal Penal. Nació en Cerro Azul el 25 de Agosto de 1919, profesor en San Marcos, Universidad en la cual sustentó su tesis de Bachillerato con "El homicidio emocional" (1942) en la que se recibió de Abogado y, luego, de Doctor en Derecho con la tesis "La Ley Penal" (1950). En 1951 se incorpora a la docencia, siendo en 1956 mi Maestro en Derecho Penal (2º Curso) y en 1958 en Derecho Procesal Penal. Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Marcos entre 1961 a 1964, ha profesado, también, en la Universidad Nacional de Lambayeque desde 1966, San Martín de Porres y Universidad Femenina del Sagrado Corazón en las que dicta, últimamente, su Cátedra de Derecho Penal, además de haber sido Vocal de la Corte Suprema. Es miembro de número de la Academia Peruana de Derecho. Ha escrito: "La Ley Penal" (1950), prólogo de Luis Jiménez de Asúa, 309 páginas; "Derecho Penal. Parte General" tomo I, 1<sup>o</sup> edición, Lima, 1972; 3<sup>o</sup> edición, Lima 1978, 441 páginas; es en este claro manual en donde el maestro Bramont desarrolla la "Historia General del Derecho Penal", pág. 85 a 136 y en el capítulo III en donde trata sobre las escuelas penales pág. 49 a 84.

El pensamiento del profesor Bramont Arias se inspira en la escuela de Luis Jiménez de Asúa (1889-1970) y por él se remonta a la dogmática clásica de Von Liszt – Binding – Beling – Mezger – Von Hippel, con incidencia en la escuela de Marburgo representada por Leopoldo Zimmerl y Erich Schwinge y la escuela italiana de Antolisei – Bettoli y Petrocelli.

El Código Penal de 1991 es producto de su pensamiento y de su escuela en la que tanto han descollado Luis Roy Freyre y Victor Prado Saldarriaga entre otros destacados penalistas. Véase su "Código Penal Anotado", Lima, 1995 y "Temas de Derecho penal" 5 volúmenes, Lima, 1990.

**JUAN VICENTE UGARTE DEL PINO:** Nació el 12 de Junio de 1923, graduado de Bachiller en Letras en 1946 con la tesis “Juan de Ovando y la recopilación de leyes de Indias” y se recibió de Bachiller en Derecho con la tesis “Ovando y la concepción dual del gobierno de Indias”. Becado por el Instituto de Cultura Hispana en 1950 para hacer estudios de Postgrado en la sección doctoral en la Universidad Central de Madrid y luego pasó a hacer investigaciones en Sevilla. Invitado por el Consejo Británico pasó a Londres para completar sus investigaciones. Profesor en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, en la Facultad de Letras y luego en la Facultad de Derecho en la Cátedra de Historia del Derecho Peruano (1958) y luego en la cátedra de Historia Internacional y Diplomática (1963). Ha dictado Historia del Derecho en la Universidad Católica y en la Academia Diplomática del Perú. Fue electo Decano del Colegio de Abogados de Lima en 1973-74, Vocal Titular de la Corte Suprema en la que ejerció la Presidencia en 1987 y luego Vocal del Tribunal Andino con sede en Quito. Es miembro de número de la Sociedad Peruana de Historia, de la Academia Peruana de Derecho y del Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales, del Instituto Luso Hispanoamericano de Derecho Internacional, del Instituto Internacional de Derecho Indiano y de la Asociación Internacional de Historia del Derecho con sede en Leyden. Ha publicado “Historia de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Marcos”, Lima, 1968; “Sistema jurídico y orden internacional”, Lima, 1973; “Historia de las Constituciones del Perú”, Lima, 1978; “Historia de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos”, Lima, 1999.

**FERNANDO VIDAL RAMÍREZ:** Profesor de Derecho Civil en la Universidad de San Marcos, en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y en la Universidad Católica de Lima. Alterna la cátedra con el Foro, con el Colegio de Abogados de Lima – en el que fue Decano en 1987 – 1989 y con la Academia Peruana de Derecho en la que es Miembro de Número y Secretario de la Junta Directiva.

Nació en Lima el 23 de Agosto de 1934, es uno de los grandes autores del Código Civil Peruano de 1984 y ha dedicado luminosas páginas a la historiografía en su libro “Introducción al Derecho Civil Peruano”, Walter Gutiérrez, editor, Lima, 1992, del cual es una luminosa síntesis su prólogo a la edición oficial del Código Civil editado bajo los auspicios del Ministerio de Justicia, Lima, 1996; debe leerse, asimismo, su libro fundamental: “El acto jurídico”, cuarta edición, reimpresión primera, Gaceta Jurídica, editores, Lima, Mayo de 1999; debe citarse asimismo su estudio “El derecho civil peruano posterior al código civil de 1984 en el libro homenaje a José León Barandiarán”, en el tomo III, pág. 921 a 950, Fondo Editorial del Congreso del Perú, Lima 2000.

**MAX ARIAS SCHREIBER PEZET:** Es una de las glorias de la escuela civilista peruana y de los grandes maestros sanmarquinos de todos los tiempos. Autor de Libro VII del Código Civil Peruano de 1984, es actualmente el presidente de la Academia Peruana de Derecho. Ministro de Justicia en 1984, tiene una serie de semblanzas y ha escrito su fundamental libro "Luces y Sombras del Código Civil", II tomos, Librería Studium, Lima 1991; "Homenaje al Dr. José León Barandiarán en el centenario de su nacimiento" en el Anuario de la Academia Peruana de Derecho, 1999, pág. 71 y sgs.; "Exégesis", Comentarios al Código Civil Peruano de 1984, etc.

**JOSE ANTONIO SILVA VALLEJO:** Nació en Chiclayo el 12 de Febrero de 1936, profesor en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y Decano de su Facultad de Derecho desde agosto de 1996 a marzo del 2000. Vocal de la Corte Suprema, ex Decano del Colegio de Abogados de Lambayeque en 1972-73 y ex Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Lambayeque. Es miembro de número de la Academia Peruana de Derecho, Miembro Honorario del Instituto Español de Derecho Procesal, entre otras entidades. Ha escrito una "Introducción a la Filosofía", Chiclayo 1964, "La Ciencia del Derecho Procesal", Lima 1991, "El Derecho Procesal en la Edad Media", editorial Cuzco S.A., Lima 1998, entre otros ensayos y estudios en que trata sobre el pensamiento de los grandes juristas como Francesco Carnelutti, Piero Calamandrei, Enrico Redenti, Max Arias Schereber, Mario Alzamora Valdés, etc.

Nuestro pensamiento jurídico es eminentemente historicista y comparatista y, en tal sentido, nuestra analítica del Derecho Civil y Comercial y del Proceso se desarrolla a la luz de la historia, esencialmente, de la historiología y de la historiografía que son los "pulsars" de nuestra interpretación en la que incide, metodológicamente, el Derecho Comparado y la reflexión filosófica para explicar el sentido y la orientación hermenéutica del Derecho que debe ser entendido, a la luz cristológica de la Fe. He dicho, reiteradamente, que la crisis actual debe resolverse más que con voluntad política, con voluntad moral. En tal sentido pienso que debemos inspirarnos en la doctrina social de la Iglesia y, fundamentalmente, en la luminosa encíclica de Juan Pablo II "Sollicitudo Rei Socialis", así como en su alocución a los gobernantes, parlamentarios y políticos que deben ser fieles a Dios y a su conciencia ("L'OSSERVATORE ROMANO" del 10 de Noviembre del 2000)

**CARLOS RAMOS NÚÑEZ:** Nació en Arequipa en 1960, es profesor de Historia del Derecho en la Universidad Católica y en la Universidad de Lima. Ha escrito libros decisivos sobre nuestra ciencia y ha asistido a numerosos congresos de esta especialidad entre sus libros fundamentales cito a:

- “Toribio Pacheco jurista peruano del siglo XIX”, Fondo Editorial de la Universidad Católica del Perú, Lima, 1993.
- “El Código Napoleónico y su recepción en América Latina”, Pontificia Universidad Católica del Perú. Maestría en Derecho con mención en Derecho Civil, Fondo Editorial, 1997.
- “Historia del Derecho Civil Peruano. Siglos XIX y XX. I.- El orbe jurídico ilustrado y Manuel Lorenzo de Vidaurre”. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 2000.

En la presentación de este libro ha dicho el Profesor PAOLO GROSSI, profesor en Florencia, que “La obra del profesor Carlos Ramos Núñez, Historia del Derecho Civil Peruano. Siglos XIX y XX, se caracteriza por un original planteamiento metodológico. Ella une, en efecto, a una admirable documentación histórico-jurídica un sólido marco teórico. El pensamiento iuscivilístico peruano se halla individualizado en toda su complejidad. El autor se preocupa de las tres dimensiones que sirven para historiar un producto jurídico: la dimensión filológica, que es puesta aquí en evidencia a través de una investigación bibliográfica y de archivo relevante, minuciosa y fructífera; la dimensión técnica, valorizada por la excelente capacidad de Carlos Ramos de entender la cifra técnica del lenguaje y del instrumental de los civilistas; y la dimensión filosófica, que el profesor Ramos Núñez indaga plenamente, preocupándose siempre de ubicar a los juristas en el horizonte más amplio de las corrientes culturales, ideológicas y también de los valores sociales”<sup>1</sup>.

“El conocimiento de la literatura extranjera es óptimo: se puede decir que el aparato bibliográfico de Carlos Ramos tiene un alcance mundial. Así, las influencias que forman a los personajes y las ideas resultan adecuadamente valoradas en el marco general de la cultura europea y americana. Debe resaltarse, así mismo, el cuidado y la precisión para proporcionar al lector un rico material histórico que, virtualmente, abarcan dos siglos”<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> CARLOS RAMOS NÚÑEZ: “Historia del Derecho Civil Peruano. Siglos XIX y XX. I.- El orbe jurídico ilustrado y Manuel Lorenzo de Vidaurre”, pág. 15. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 2000.

<sup>2</sup> CARLOS RAMOS NÚÑEZ: ob., cit., pág. 15.

"La obra del profesor Ramos Núñez revela madurez intelectual, inspiración cultural y erudición positiva, y hace honor a la historiografía jurídica peruana y latinoamericana. Las valoraciones son siempre agudas y llevan la impronta de una independencia crítica. Al parecer de quien escribe estas líneas, el libro de Carlos Ramos merece una atención particular por parte de historiadores y juristas. La Historia del Derecho Civil Peruano. Siglos XIX y XX habrá de constituir un clásico de la historiografía jurídica de nuestro tiempo"<sup>3</sup>.

El profesor Carlos Ramos Núñez ha escrito finalmente su estudio "José León Barandiarán, el esteta de la filigrana institucional", publicado en "Homenaje a José León Barandiarán", Fondo Editorial del Congreso del Perú, volumen I, pág. 63 y sigs., Lima 2000.

El profesor Carlos Ramos Núñez ha escrito también otro estudio intitulado "El concebido en el derecho peruano del siglo XIX" en el libro de autores varios: "Instituciones del Derecho Civil Peruano (visión histórica)", tomo I, pág. 443 a 464, Universidad Femenina del Sagrado Corazón y Fundación Bustamante de la Fuente, Lima 1996.

La Universidad Femenina del Sagrado Corazón ha editado también con el auspicio de la Fundación Bustamante de la Fuente "Instituciones del Derecho Civil Peruano (visión histórica)" tomo I, los Códigos Civiles Peruanos en la historia:

**GUSTAVO BACACORZO:** "Antecedentes históricos del código civil peruano de 1852", tomo I, pág. 47 a 132.

**MARGARITA GUERRA MARTINIERE:** "Antecedentes históricos del código civil peruano de 1936", tomo I, pág. 133 a 222.

**JORGE BASADRE AYULO:** "El proceso civil peruano. Apuntes para una historia externa del código civil de 1984", tomo I, pág. 223 a 253.

**FERNANDO VIDAL RAMIREZ:** "El acto jurídico 1.1 génesis de la evolución de la teoría general del acto jurídico", tomo I, pág. 568 y sigs., Lima 1996.

---

<sup>3</sup> CARLOS RAMOS NÚÑEZ: ob., cit., pág. 16.

**GABRIELA ARANIBAL FERNANDEZ DAVILA:** “La familia y el matrimonio en los códigos civiles de 1852, 1936, 1984, en el concilio de Trento y en el código de derecho canónico”, tomo II, pág. 691 a 1180.

**ALEX PLACIDO VILCACHAGUA:** “El proceso histórico nacional de codificación del derecho de familia”, tomo II, pág. 1185 a 1195.

**VICTOR GUEVARA PEZO:** “Los derechos reales”, tomo III, pág. 1431 a 1547.

**RONALD CÁRDENAS KRENZ:** “Los derechos reales de garantía en los códigos civiles de 1852, 1836, 1984”, tomo III, pág. 1553 a 1677.

**DELIA REVOREDO DE MUR:** “El enriquecimiento sin causa”, tomo III, pág. 2293 a 2364.

En la historiografía peruana es fundamental citar al profesor **CARLOS CARDENAS QUIROS** en su libro “Estudios de Derecho Privado”, I, Ediciones Jurídicas, Lima, 1994. Entre los varios y diversos estudios recogidos en el libro citado estimo que es importante mencionar el estudio titulado “El código civil del Perú de 1852 (aproximación histórico legislativa y comparativa)”, pág. 651 a 694, ediciones Jurídicas, Lima 1994.

Con las referencias bibliográficas que anteceden creo poder replicar al argumento de que la historiografía peruana es anacrónica y se ha quedado detenida, absorta y estupefacta ante el derecho indiano, que no es otra cosa que un medioevalismo superstite o, sencillamente, la recepción del derecho común medioeval.