

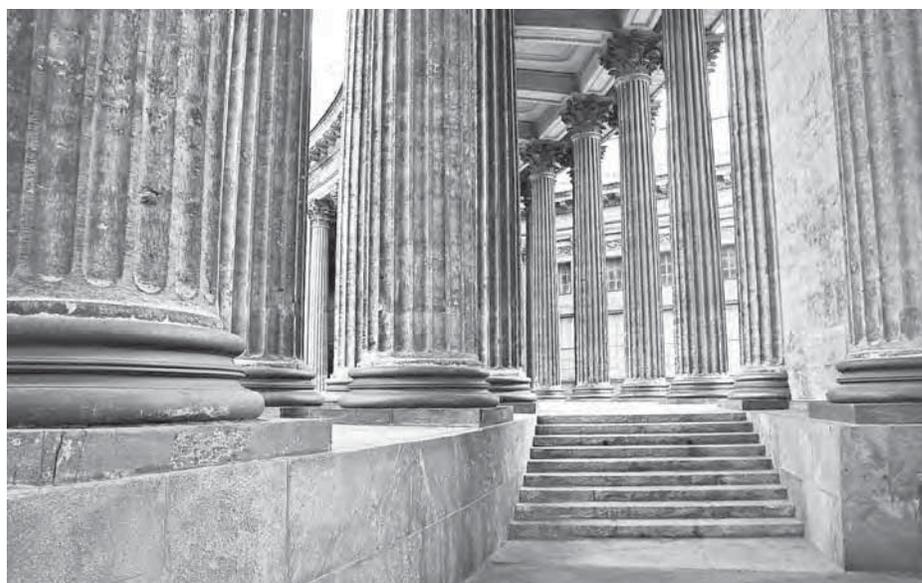
INFLUENCIA CLAVE PARA NUESTRA TRADICIÓN JURÍDICA

El derecho canónico en la formación del jurista



CARLOS RAMOS NÚÑEZ

Jurista. Magistrado y director del Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional. Miembro de Número de la Academia Peruana de Derecho. Investigador del Instituto Max Planck de Historia del Derecho, en Francfort, Alemania.



Cuando el abogado contemporáneo, escucha hablar del derecho canónico, pareciera a sus ojos, sobre todo si no está empapado de cierta sensibilidad histórica, una disciplina exótica. No es así. El derecho canónico ha sido esencial en el proceso de configuración del derecho contemporáneo en disciplinas como el derecho civil, el derecho penal, el proceso y el diseño de la jurisdicción. En verdad, sin el derecho canónico no existirían o, por lo menos, no en los términos que se les reconoce hoy. Nuestra propia familia jurídica, amén de los nombres romano-germánico, Civil Law, derecho continental europeo, consigna la denominación de romano-canónico. Grande es, pues, la deuda de nuestra tradición jurídica con el derecho canónico.

Antes que se impusiera, entre los siglos XVIII y XX, como resultado de pujanza de la soberanía nacional y las ideas ilustradas, la codificación como forma preponderante de la organización legislativa y se introdujeran, a partir de los principios de libertad individual y de igualdad ante la ley, los códigos básicos; esto es, el código civil, el código penal, el código de procedimientos civiles, el código de procedimientos penales y el código de comercio, así como la Constitución de cada país: una suerte de código político que además de determinar un sistema de gobierno, generalmente democrático, reconocía derechos en clave personal, regía en la tradición romanista, desde la Baja Edad Media en el siglo XI, el *Ius Commune* o el derecho común.

El *Ius Commune*, un derecho supranacional, de raíz culta y construcción académica o universitaria, transmitido normalmente en latín, lengua franca de los letrados, tanto profesores como estudiantes, estaba conformado por dos vertientes: las leyes y los cánones. Las leyes estaban contenidas en el *Corpus iuris civilis*, la obra legislativa del emperador bizantino Justiniano I, emprendida desde el año 528 d. C.

El Corpus iuris

El *Corpus iuris* estaba compuesto, a su vez, por el *Códex* (una recopilación de leyes imperiales en 12 libros), el *Digesto* o *Pandectas* (una vasta recopilación en 50 libros de casuística con la doctrina de los juristas como Papiniano, Ulpiano y Juliano de la época clásica de los siglos I, II y III. Completaban la colección las *Instituciones*, compendio didáctico en cuatro libros y, finalmente, las *Novelas*, leyes imperiales nuevas que no llegaron a incorporarse por tardías en el *Códex*.

El *Corpus iuris civilis* fue oportunamente redescubierto en las bibliotecas conventuales del centro y del norte de la península italiana para enseñarse en las universidades de Bolonia, Padua, Pavia, Perugia y Nápoles, pero también en territorio francés en las universidades de Montpellier, Toulouse y Orléans y sin duda extendió su prestigio a toda Europa, enseñándose en Valladolid, Salamanca, Oxford, Cambridge, Coimbra, Praga, Heidelberg y, una vez descubierto el Nuevo Mundo en las universidades de Lima, México y Santo Domingo.

La asombrosa expansión de ese cuerpo legislativo y doctrinario no solo atendía a consideraciones técnicas, inherentes a su talante intelectual, sino también a las cambiantes circunstancias históricas de los poderes temporales, que, como la Iglesia, el Sacro Imperio Romano-Germánico y los reinos europeos, cuya creciente burocracia reclamaba una regulación inspirada en esa *ratio scripta* que era el Derecho

“EL DERECHO CANÓNICO HA SIDO ESENCIAL EN EL PROCESO DE CONFIGURACIÓN DEL DERECHO CONTEMPORÁNEO EN DISCIPLINAS COMO EL DERECHO CIVIL, EL DERECHO PENAL, EL PROCESO Y EL DISEÑO DE LA JURISDICCIÓN”.

romano. Las distintas organizaciones estatales y la propia burguesía requerían en su desenvolvimiento económico de esa racionalidad a nivel de la práctica notarial y judicial.

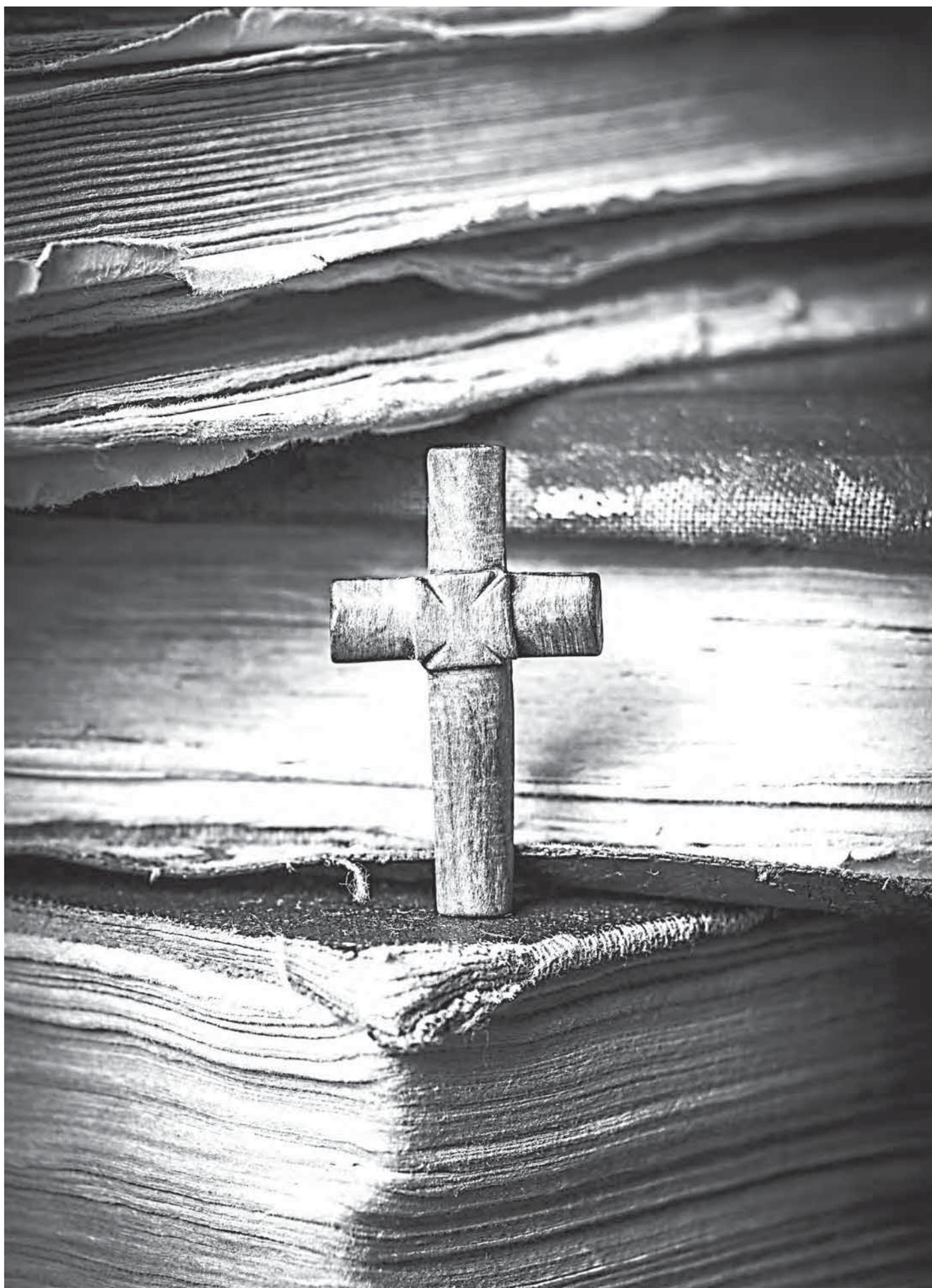
Los cánones, esto es, las leyes de la Iglesia fueron objeto, a semejanza de las leyes en el *Corpus Iuris civiles*, de una recopilación similar: el *Corpus Iuris Canonici* de origen renacentista. Este corpus, denominación de típica raigambre humanista, el cuerpo, como algo susceptible de compaginar, examinar y estudiar, comenzó por integrar el *Decretum* de Graciano, quizá su pieza angular, que se remonta al siglo XII (1140-1142). Graciano, un monje cuyo mérito

consistió no en inventar o descubrir el derecho canónico, pero sí en conferirle un tratamiento de disciplina independiente y darle alguna coherencia sistemática y conciliadora, tanto así que el Decreto llevaría por título *Concordia discordantium canonum* o, en español, *Concordia de los cánones discordantes*. Si Irnerius separó las leyes civiles de la retórica, exactamente lo mismo haría Graciano: distinguir los cánones de la retórica. Quedaba claro además que si la teología examinaba las santas escrituras, el derecho canónico examinaba cánones. Esos cánones eran decretos, por lo que a sus estudiosos los llamarían decretistas.

Después del Decreto de Graciano asomaron otras recopilaciones legislativas, las decretales. Sus estudiosos serían los decretalistas. La primera colección de ellas, que era el libro quinto, llevó el nombre de *Liber Extra* de Gregorio IX, apareció hacia el año 1234. El *Liber Sextus* de Bonifacio VIII de 1298. Las *Clementinae* de Clemente V de 1314 y las *Extravagantes* del papa Juan XXII, acumuladas entre 1319 y 1325. A comienzos del siglo XVI, en 1500, aparecieron las *Extravagantes comunes*. Decretos y decretales reunidos conformaban el *Corpus Iuris Canonici*. Si sumamos ambos cuerpos legales, estamos ante el *Ius Commune*, que precede a la codificación. El letrado que se recibía de doctor en ambos derechos, el civil y el canónico, estudiando la recopilación de Justiniano, de un lado, y, del otro, el decreto de Graciano y las decretales, obtenía un grado académico, *Utrouque iure*.

El *Corpus Iuris Canonici* estuvo en vigencia hasta el año 1917, cuando fue reemplazado por el primer código canónico aprobado por Benedicto XV. En 1983, el papa Juan Pablo II promulgó un segundo código canónico que rige hasta hoy. En el Perú hasta el 1930, que se dicta la ley de matrimonio civil y de divorcio, la jurisdicción de familia como los impedimentos y las nulidades matrimoniales y el divorcio relativo *thorum et mensae* o separación de cuerpos, recaía en sede eclesiástica.

En contraste con el *Ius Commune*, el *Ius Proprium* está conformado por ordenamientos particulares que no dependen del derecho romano ni del derecho canónico. Así tenemos el *Fuero Juzgo* visigodo o las recopilaciones castellanas, como las *Siete Partidas*, la *Nueva Recopilación* o la *Novísima Recopilación*. La *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680 correspondería, en ese esquema, al *Ius Proprium*. A juicio de



“HUBO UNA ÉPOCA QUE INCLUSO LA FORMA COMO SE ENTENDÍA LA PROPIEDAD Y CÓMO SE ORGANIZABA GUARDABA ASOCIACIÓN CON EL DERECHO CANÓNICO”.

contraer matrimonio, o si alguno no puede casarse con su suegra o con su nuera ni aún en el caso de que hubiera muerto la cónyuge o, que otra persona mientras viva la hermana que fue la esposa uno no pueda casarse con su cuñada, sin que medien consideraciones de orden genético, se explica únicamente por la subsistencia del derecho canónico que aporta, por otro lado, un elemento ético.

Hubo una época que incluso la forma como se entendía la propiedad y cómo se organizaba guardaba asociación con el derecho canónico. Si la propiedad inmobiliaria no ingresaba a la dinámica de un mercado, ideal supremo de la burguesía y de una sociedad capitalista en trance de crecimiento, se explicaba, en el marco de una sociedad que vivía con profunda mística, porque la salvación del alma requería de rituales como las mismas y oraciones que únicamente podían producir efectos tras un tiempo prolongado. La salvación del alma y su transición del Purgatorio al Paraíso solo se aseguraban merced a los rezos mediante sucesivas generaciones. En ese escenario emergen figuras como las capellanías y mecanismos de financiamiento como los censos. De otro modo no habría como asegurar su cumplimiento.

El proceso inquisitivo

La idea de un juez dinámico, un superjuez, que ofrece y actúa prueba ex officio, limita las pruebas que plantean las partes o sus impugnaciones, halla su raíz en el derecho canónico. Se emparenta en el tiempo con el llamado proceso inquisitivo, que bien podría llamarse simplemente canónico. Las limitaciones que lo afectan como la reserva (y hasta el secreto) del proceso, lo mismo que sus virtudes (la pluralidad de instancias que se constitucionalizará en el sistema romanista desde el siglo XIX) se conectan con el modo como se organiza jerárquicamente la Iglesia y con la naturaleza de sus prácticas.

Los juramentos, tan estrechamente vinculados a las declaraciones de parte y de testigos, constituyen otro producto del derecho canónico. El juramento decisorio desapareció formalmente en el Perú recién el año 1993 con el Código Procesal Civil y sucumbió también la figura de la confesión.

El aforismo *lura novit curia*, chapuceramente traducido como “el juez conoce el derecho” es de típico origen canónico, y realmente significa “El tribunal (canónico o eclesiástico de carácter colegiado) conoce los derechos”. Tarea nuestra es conocerlos también.

Manlio Bellomo, uno de sus más estudiosos, el *Ius Commune* no era la sola actividad de una escuela, fruto exclusivo de una actividad didáctica que se cerraba en sí misma, sino que se emparentaba en la realidad misma de las instituciones y en la vida procesal y notarial misma. Pennington, a su vez, ha impugnado la idea de un derecho común atribuido únicamente a los expertos, a los sabios. Habría que pensar, a su juicio, más bien, en un derecho que ha cala-

do en una compleja realidad jurídico-política, dentro de la cual ciertamente se encuentra la estructura de la Iglesia, pero también el papel de los fieles que forman parte de ella y sin los cuales resulta imposible su existencia.

Categorías como *Iter criminis*, así como la atribución de responsabilidad de los actos preparatorios en material penal serían impensables sin el derecho canónico, que, interesado en hurgar en el mundo interior del sujeto, transformó el

pecado (noción teológica) en noción jurídica de culpa. La responsabilidad que se deriva del libre albedrío, la responsabilidad por culpa, herida posteriormente de muerte por el desarrollo industrial, encuentra su raíz en la canonística.

La vasta teoría de impedimentos y nulidades matrimoniales halla su filiación en el derecho canónico, que la desarrolló hasta el hartazgo. Si conforme al código civil peruano una persona privada de su voluntad no puede