

PROPIEDAD Y LIBERTAD DE DISPOSICIÓN EN LA ANTIGÜEDAD TARDÍA HISPANA

José Justo Megías Quirós*

Resumen: El Derecho visigodo reguló la propiedad bajo la influencia del Derecho romano y modificó sus propias costumbres. Fue decisiva para la regulación romanista de la propiedad en el Derecho castellano altomedieval, en el que predominó la libertad de disposición del propietario e ignoró –en un principio– los derechos de adquisición preferente.

Palabras clave: Derecho visigodo; propiedad; libertad de disposición; derechos de adquisición preferente

* Catedrático de Filosofía del Derecho, Universidad de Cádiz. Avda. de la Universidad 4. 11406 Jerez de la Fra., Cádiz, España. Dirección electrónica: josejusto.megias@uca.es. El artículo forma parte del Proyecto I+D PGC2018-094243-B-C22, “Los derechos de adquisición y de preferencia”, financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (España).

PROPERTY AND FREEDOM TO DISPOSE IN THE LATE HISPANIC ANTIQUITY

Abstract

Visigothic law regulated property under the influence of Roman law and modified its own customs. It was decisive for the Romanist regulation of property in early medieval Castilian law, in which the owner's freedom of disposition prevailed and ignored -at first- the preferential acquisition rights.

Keywords: Visigothic Law; Property; freedom to dispose; preferential acquisition rights

Introducción

El paso de la Antigüedad a la Edad Media no se produjo de forma inmediata. Hubo un periodo intermedio tardoantiguo que no fue ni antiguo ni medieval, sino ambos a la vez. En Hispania coincidió con la presencia visigoda desde el desmoronamiento del Imperio Romano de Occidente, a finales del siglo V, hasta la ocupación musulmana a principios del siglo VIII. Fue un periodo clave para la consolidación de los principios que inspirarían el Derecho medieval castellano que terminó por extenderse a todos los reinos de España y a América.

A la llegada del pueblo visigodo, Hispania estaba en gran medida romanizada, a excepción de algunos reductos del interior –descontentos con la política romana- y del norte peninsular, apegado a usos y tradiciones locales. Los nuevos ocupantes ya se habían romanizado tras décadas de asentamiento en territorios del Imperio, primero en Oriente y después en Occidente, de ahí que su legislación tuviera una

clara presencia del Derecho romano, no recogido de forma literal, sino interpretado desde la óptica germana. La influencia romanista se explica desde la realidad de que el pueblo visigodo ya no era puramente germano. Estaba formado por una mezcla de pueblos con preeminencia goda, por supuesto, a la que se habían unido en su marcha por el Imperio restos de otros pueblos germanos y no germanos (celtas, vándalos, hunos, etc.), así como grupos locales —excluidos o temerosos de perder su estatus— que encontraron seguridad bajo la dirección de los caudillos visigodos. Ello explica que terminaran uniéndose también grupos de galorromanos y más tarde de hispanorromanos, que favorecieron la relación con el Derecho romano.

La romanización de los visigodos tuvo una importancia trascendental para la regulación de la propiedad en las leyes góticas, que, abandonando gran parte de sus tradiciones colectivistas, incorporaron una concepción más romana, individualista y partidaria de la más amplia libertad de disposición del propietario sobre sus bienes. Pero la continua lucha por el poder privó al propietario de la seguridad jurídica que había ofrecido el Derecho romano, sufriendo continuas confiscaciones arbitrarias y contrarias a la ley. Afortunadamente, las luchas cesaron al llegar la Alta Edad Media y se benefició de la regulación recibida.

En ocasiones se resta relevancia a este periodo histórico, pero la realidad es que fue decisivo para el Derecho castellano que, partiendo de los restos del Derecho visigodo de tradición romanista recogido primero en el *Liber Iudiciorum* y después en el *Fuero Juzgo*, constituyó el núcleo de un ordenamiento medieval castellano que, a la larga, se impondría en España y en América durante la Edad Moderna¹.

¹ La construcción del Derecho castellano a partir de las normas romano-visigodas contenidas en el *Liber Iudiciorum* y en su versión romanceada del *Fuero Juzgo* facilitó en gran medida la recepción en Castilla (siglos XII y XIII) del *ius commune* y la mentalidad jurídica romanista procedente de Italia y Francia, diferenciándose así de los Derechos territoriales navarro y aragonés más apegados a las tradiciones autóctonas y franco-germanas del otro lado de los Pirineos. Vid. Obarrio Moreno, J.A., “El *ius commune* y sus vías de recepción en España (Primera parte)”, *Revista Jurídica del Notariado* 85, 2013, pp. 267-324, y “El *ius commune* y sus vías de recepción en España (Segunda parte)”, *Revista Jurídica del Notariado* 88-89, 2013, pp. 29-103.

1. El Derecho en la Hispania visigoda

Afirma Alvarado que el derecho tardorromano siguió vigente en Hispania con los visigodos por tres vías. En primer lugar, por la aplicación directa del *Código Teodosiano*² a los ciudadanos hispanorromanos y con carácter supletorio a los visigodos. En segundo lugar, por la incorporación de preceptos claramente romanos a la legislación visigoda. Y, en tercer lugar, por influencia de la Iglesia, que continuó inspirándose en el Derecho romano para crear sus normas³. El modo de manifestarse esta influencia sobre el Derecho gótico nos permite distinguir dos clara etapas, una primera que llegaría hasta el año 654, año en que Recesvinto promulgó el *Liber Iudiciorum*, y otra segunda a partir de su promulgación.

Con respecto a la primera etapa, las discusiones se han centrado en si el Derecho visigodo, que ya tenía un alto grado de romanización, tuvo carácter territorial o personal. Un sector doctrinal ha defendido la tesis personalista de aplicación del Derecho, inclinándose por la vigencia del Derecho romano vulgar entre los hispanorromanos mientras la población visigoda se regía por sus propias leyes, el *Código de Eurico* (*Codex Revisus* tras la actualización de Leovigildo a fines del siglo VI) y el *Breviario de Alarico*, en los que las leyes y costumbres germanas se fundían con el Derecho contenido en el *Código Teodosiano* y diversas obras jurisprudenciales vulgarizadas. Frente a esta tesis se ha defendido el carácter territorial del

² La independencia y ruptura de relaciones del pueblo visigodo con el Imperio de Oriente ocasionó que el *Corpus Iuris Civilis* justiniano les resultara extraño y no llegara a ejercer influencia alguna en la legislación gótica y la altomedieval hasta que se produjo la recepción del *ius commune*.

³ Alvarado Planas concreta las tres vías en “1ª El derecho romano del *Codex Theodosianus*, y más tarde el *Breviario de Alarico*, se aplicó a la población de origen romano (y también se aplicó a los visigodos como derecho subsidiario). 2ª Su influencia también se dejó sentir en la labor legislativa de los monarcas visigodos que, en muchas ocasiones, incorporaron a sus códigos preceptos sacados literalmente del derecho romano. 3ª La Iglesia católica (el derecho canónico) continuó rigiéndose o inspirándose directamente en el derecho romano”. Alvarado Planas, J., “A modo de conclusiones: el *Liber Iudiciorum* y la aplicación del Derecho en los siglos VI a XI”, *Mélanges de la Casa de Velázquez* 41 (2), 2011, p. 112.

Derecho visigodo desde un principio, lo que supondría que éste habría sido aplicado a todos los habitantes, visigodos o hispanorromanos, si bien el Derecho romano habría mantenido un carácter subsidiario⁴. Para Alvarado, sin embargo, podrían apreciarse dos subetapas dentro de esta primera:

“hasta el *Codex Revisus* de Leovigildo, los romanos se regían por su derecho y los godos por su derecho nacional, aunque, en ausencia de norma, podían acudir al derecho romano. A partir de Leovigildo, ambas poblaciones se regían por el derecho del rey, pero, caso de vacío legal, acudían al derecho romano”⁵.

La segunda etapa comenzaría con la promulgación en el año 654 del *Liber Iudiciorum* de Recesvinto, revisado y completado por Ervigio en el año 681. El *Liber*, primer y más importante cuerpo legislativo propiamente hispano, síntesis del derecho romano vulgar y del germánico perfectamente armonizados, pasó a ser la fuente legal para todos los habitantes de Hispania sin diferencias, romanizando muchas de las costumbres visigodas⁶. La versión más extendida sería la denomina-

⁴ Sobre el carácter personal o territorial de la legislación visigótica, vid. D’Ors, A., “La territorialidad del derecho de los visigodos”, en AA.VV., *Estudios visigóticos I*. Cuadernos del Instituto Jurídico Español, nº 5, CSIC, Roma-Madrid, 1956, pp. 91-124 y, más recientemente, Torrent, A., “Una aproximación a la legislación visigótica hispana. La *imitatio imperii*”, *RIDROM (Revista Internacional de Derecho romano)* [online] 18, 2017, pp. 1-67. Un resumen de las diversas hipótesis en Ramis Barceló, R., Estudio preliminar a *El Libro de los juicios (Liber Iudiciorum)*. BOE, Madrid, 2015, pp. 14-16.

⁵ Alvarado Planas, J., “A modo de conclusiones...”, cit., p. 115. En apoyo de su tesis afirma que “el estudio comparado de las Fórmulas visigodas, las pizarras y otros documentos de aplicación del derecho demuestran claramente que la legislación visigoda tuvo un alto grado de aceptación”. Las hipótesis y propuestas de Alvarado sobre esta cuestión y la influencia (o continuación) del Derecho visigodo en la Alta Edad Media están ampliamente desarrolladas en Alvarado Planas, J., *El problema del germanismo en el Derecho español. Siglos V-XI*. Marcial Pons, Madrid, 1997, pp. 15-103.

⁶ “Aunque todavía se discute en qué medida ese antiguo derecho godo de raíz germánica perduró en España, lo cierto es que hay pocas pruebas de ello. En general, las principales instituciones tradicionales de los godos no fueron reprimidas ni combatidas por el derecho

da *Vulgata*, conocida posteriormente como *Lex Gothica* y redactada por juristas prácticos que, además de incorporar las leyes de Egica y Witiza, modificaron leyes del *Liber* para reintroducir viejas instituciones germanas descartadas por Recesvinto. Este fue el Derecho que rigió durante las primeras décadas en el reino astur y que se extendería con las innovaciones propias de la época a León y Castilla. Los documentos jurídicos y legales de la época muestran una continua invocación del *Liber Iudiciorum*, en ocasiones citando su contenido de forma genérica, en otras atribuyéndole una regulación que realmente no contenía, y en otras, incluso, haciéndole afirmar lo contrario a lo que realmente establecía. Todo ello respondía a un intento de aparentar que el nuevo Derecho hispano no era más que la continuación de la tradición visigótica, pero era en gran medida innovador⁷.

2. Realidad histórica de la ocupación visigoda

La propiedad había seguido en Hispania, como provincia romana, los derroteros marcados por Roma desde los inicios de la ocupación. El *ager provincialis* hispano supuso la incorporación al Imperio de vastas y excelentes tierras para la explotación agrícola, cultivadas por mano servil o asignadas a los autóctonos a cambio de un canon. La concesión por Vespasiano del *ius latii* supuso el inicio de su romanización total y la posibilidad generalizada para los habitantes de adquirir

oficial del rey, sino que fueron asimiladas e integradas en la propia legislación visigoda. La técnica de los juristas godos y romanos fue, la mayoría de las veces, muy simple; se limitaron a revestir instituciones germanas con un ropaje romano”. Alvarado Planas, J., “A modo de conclusiones...”, cit., p. 114.

⁷ “Para el hombre medieval, las leyes godas seguían teniendo un prestigio insuperado originado no solo en la antigüedad de ese derecho (argumento por sí mismo definitivo), sino además porque se asociaba a la *pérdida de España* (...) Es muy significativo que muchas de las nuevas prácticas jurídicas nacieran a la sombra de la ley gótica, es decir, para completar, adaptar, matizar o reformar el *Liber* (...). Otras prácticas sin respaldo en la ley goda buscan esa prestigiosa legitimidad invocando una falsa ubicación en el texto”. Alvarado Planas, J., “A modo de conclusiones...”, cit., pp. 116-117.

la ciudadanía romana y con ella el acceso a la propiedad de las tierras⁸. El proceso de romanización se acentuó en el año 212 con la ciudadanía general concedida a todo el Imperio por Caracalla, la conversión del *ager provincialis* hispano en *ager publicus* y la asignación administrativa a cada comunidad urbana de unos territorios delimitados, que a su vez se dividieron en propiedades privadas (por lo general transmitidas a las élites aristocráticas y a legionarios veteranos, que adquirirían así el *dominium*) y propiedades públicas del pueblo romano. Una parte de éstas últimas (bosques, praderas, pastos, etc.) mantuvieron el aprovechamiento común para toda la comunidad a la que habían sido asignadas. La otra parte fue dividida en parcelas de cultivo y adjudicadas para su explotación a arrendatarios particulares, a quienes se cedía la posesión temporal o perpetua –incluso transmisible de forma hereditaria– mientras pagaran el canon o *vectigal* al *aerarium populi Romani*. La equiparación legal del *ager provincialis* al *ager italicus* a finales del siglo III trajo consigo el acceso generalizado a la propiedad privada de las tierras que se habían venido poseyendo legal y pacíficamente, originándose de este modo los grandes latifundios en manos de la aristocracia hispanorromana⁹.

Estas posesiones se vieron alteradas con las primeras ocupaciones de tierras hispanas por los visigodos mediado el siglo V con las bendiciones del Imperio. Hispania había sido invadida por otros pueblos germanos (vándalos, alanos y suevos) que, junto a campesinos descontentos con la ocupación romana de las tierras,

⁸ Vid. Andreu Pintado, J., “En torno al *ius Latii* flavio en Hispania”, *Faventia* 29/2, 2007, pp. 37-46, y Bravo Bosch, M.J., “*Latium maius versus latium minus* en la Hispania Flavia”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidades da Coruña* 13, 2009, pp. 39-56. Como afirma Santapau, en un principio “los particulares en las provincias no podían ser propietarios de estos fundos, pero los usaban y disfrutaban como si lo fuesen”. Santapau Pastor, M.C., “La categoría jurídica de la tierra en Hispania romana”, *Lucentum* XXI-XXII, 2002/03, p. 202.

⁹ Cf. Pérez Centeno, M.R., *Ciudad y territorio en la Hispania del siglo III d.C.* Universidad de Valladolid, Valladolid, 1999, pp. 7-17, y Oliva, G., “De Roma a Castilla. Evolución de las estructuras municipales”, en J. Alvarado (coord.), *El municipio medieval. Nuevas perspectivas*. Sicania-Sanz y Torres, Madrid-Messina, 2009, pp. 11-26.

causaban estragos entre la población hispanorromana y en los intereses económicos del Imperio, razón por la que el emperador encomendó a los visigodos instalados en la Galia la expulsión de los invasores a cambio, entre otras dádivas, de tierras en Hispania¹⁰. Así llegaron los primeros magnates visigodos que se instalaron en tierras hispanas (especialmente en el centro y norte de la Península) con una misión claramente militar, no de ocupación¹¹. La misión militar continuaría durante más de medio siglo, con incursiones hacia la Bética, Lusitania, Cantabria y Galicia para contrarrestar la resistencia campesina autóctona, las incursiones de vascones y los restos de dominio suevo, que no terminaban de ceder ante la autoridad imperial representada por el poder administrativo hispanorromano y el militar visigodo bajo el mando de Teodorico II.

Con la caída del emperador de Occidente en el año 476 la situación dio un giro radical. El entonces rey de los visigodos, Eurico, se convirtió en monarca de un reino independiente del Imperio con territorios en la Galia y en Hispania, promulgando su famoso Código de inspiración romana para regular las relaciones de sus súbditos, entre los que ahora se incluían galorromanos e hispanorromanos¹². Muerto en el año 484, su hijo Alarico II siguió la política paterna y extendió la ocupación a nuevos territorios hispanos, dotando a sus dominios de una nueva regulación también de inspiración romana con su Breviario.

Hacia el año 494 se produjo otra importante migración de visigodos hacia Hispania de carácter principalmente militar, motivada quizás por los intentos de las

¹⁰ Cf. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*. Teide, Barcelona, 1988, p. 35.

¹¹ Cf. García Moreno, L.A., *España, Siglo V. La Monarquía goda Balta y la Diócesis de las Españas*. Real Academia de la Historia-BOE, Madrid, 2017, pp. 17-92. Es preciso advertir que el poder imperial estaba muy debilitado en esta época, siendo los grandes terratenientes hispanorromanos quienes trataban de mantener el orden y ofrecer protección con sus ejércitos privados a cambio de los tributos que ellos mismos recaudaban. No eran sólo propietarios, sino verdaderos señores a los que había que respetar y servir. Cf. Villacañas Berlanga, J.L., *La inteligencia hispana. Ideas en el tiempo. Vol. I. El cosmos fallido de los godos*. Escolar y Mayo Editores, Madrid, 2017, pp. 29-46.

¹² Cf. García Moreno, L.A., *España, Siglo V...*, cit., pp. 165-210.

oligarquías urbanas catalanas de recuperar cierta independencia¹³. La Tarraconense se convirtió así en el bastión que salvaría al reino visigodo en el año 507, tras la derrota y muerte de Alarico en la batalla de Vouillé, acontecimiento que impelió al pueblo visigodo a instalarse definitivamente en Hispania¹⁴. Pero restaba aún la tarea más difícil, la de imponer el dominio político sobre un amplio territorio fragmentado por las incursiones bárbaras antecedentes y receloso hacia el nuevo pueblo extranjero, por muy romanizado que estuviera¹⁵.

El reparto de tierras en Hispania parece diferir del seguido en la Galia, donde los visigodos se habían apropiado de los dos tercios de las propiedades, respetando la propiedad del otro tercio en manos galorromanas. En Hispania, si bien conservaban aún estas leyes de reparto, ocuparon primero tierras despobladas y sólo después se hicieron los repartos de la propiedad hispanorromana y se confiscaron grandes propiedades de quienes opusieron resistencia a la invasión y a la pérdida de sus tierras¹⁶.

Quien más tierras acaparó fue el rey. Además de hacerse desde un principio con las propiedades del fisco imperial romano, se apropió posteriormente de tierras sin dueño y fundos arrebatados a terratenientes hispanorromanos por razones políticas o penales. Una parte de las propiedades regias cultivables eran trabajadas y explotadas por los *siervos fiscales*, que pagaban una renta o censo. Pero otra gran parte fue donada o cedida a sus nobles, a unos con dominio pleno y transmisible

¹³ También se recibió una masa importante de campesinos visigodos “que, teniendo por centro Segovia se extiende por las actuales provincias de Burgos, Soria, Madrid, Toledo, Valladolid y Palencia, vinieron a reforzar las guarniciones de *soldados-campesinos* creadas hacia el año 456”. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*, cit., p. 102.

¹⁴ Cf. García Moreno, L.A., *España, Siglo V...*, cit., pp. 211-228.

¹⁵ Leovigildo, especialmente a partir del año 571, dio un impulso notable a la unificación del reino, acompañada de su *Codex revisus* claramente de inspiración romana, pero fue su hijo Recaredo quien dio el paso definitivo para la unidad al consentir en el III Concilio de Toledo (año 589) la conversión oficial de su pueblo al catolicismo.

¹⁶ Vid. García-Gallo, A., “Notas sobre el reparto de tierras entre visigodos y romanos”, *Hispania* 4, 1941, pp. 40-63.

por herencia, a otros como *beneficio militar* o *in stipendium* para ser explotadas mientras mantuvieran el compromiso de servicio militar. Todos los beneficiados las recibían, sin embargo, con la esperanza de convertirlas en propias, anteponiendo los intereses personales a los del reino¹⁷.

El principal problema que se planteó fue el de la seguridad jurídica de las nuevas propiedades, motivado por las disposiciones arbitrarias de los monarcas. Las tierras cambiaban de manos con cada cambio de monarca, que, obligado a asegurar la fidelidad de sus magnates, confiscaba las tierras de quienes no les eran afectos para distribuir las entre sus seguidores¹⁸. El problema se afrontó en diversos Concilios celebrados en Toledo, pero nunca fue resuelto de manera definitiva. En los Concilios de Toledo V y VI (años 633 y 636) se acordó la distinción entre el patrimonio del reino y el patrimonio privado del rey, así como la protección de las propiedades de los servidores y familiares del rey fallecido, de modo que no pudieran ser confiscadas por el nuevo monarca. Sólo tuvo una eficacia relativa. Los monarcas continuaron las prácticas anteriores y, en particular, las donaciones y privatiza-

¹⁷ Cf. García de Cortázar, J.A., *La época medieval*. Alfaguara, Madrid, 1980, p. 38. El problema consiguiente fue que los reyes repartieron tierras públicas como si fueran propias y no del reino, produciendo a la larga el agotamiento de los recursos públicos. Cf. Villacañas Berlanga, J.L., *La inteligencia hispana. Ideas en el tiempo...*, cit., p. 87. Villacañas se expone sobre este problema en las pp. 91-108. Por su parte, Martín expone que este modo de proceder, el tener como privadas las tierras públicas cedidas, supuso el triunfo de la tradición germana sobre la romana plasmada en los textos legales. Cf. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*, cit., p. 91.

¹⁸ El problema estaba en la concepción de la propia monarquía visigoda. Las tierras estaban en su mayor parte en manos del rey, de sus magnates, de la aristocracia hispanorromana y de la Iglesia. La Iglesia y la aristocracia hispanorromana eran partidarias de consolidar las propiedades y por ello de una monarquía hereditaria que no introdujera cambios. Sin embargo, los magnates visigodos preferían una monarquía militar electiva porque el cambio de monarca traería consigo nuevos repartos para afianzar y ganar fidelidades a cambio de tierras, aunque ello tuviera que ser a costa de desposeer a los seguidores del monarca anterior. Esta fue la opción vencedora que convirtió al reino visigodo en un reino señorializado que controlaba al rey y, a la postre, una de las causas de su desintegración. Cf. Villacañas Berlanga, J.L., *La inteligencia hispana. Ideas en el tiempo...*, cit., pp. 47-90.

ciones de tierras que pertenecían a la Corona, lo que hizo preciso su tratamiento de nuevo en el VIII Concilio de Toledo¹⁹ y la inclusión en el *Liber Iudiciorum* de una ley nueva que legitimara definitivamente las propiedades para evitar las constantes disputas por ellas. Fue así como se estableció en la Ley V,2,2 que

Las donaciones de la potestad real que sean o hayan sido conferidas a cualquier persona, que queden bajo el derecho de aquellos a cuyo nombre les haya conferido la potestad real; con la disposición de que la colación de esta munificencia real concedida a nombre de aquel que se hizo merecedor quede transferida de tal manera que tenga potestad omnímoda para hacer y disponer como quiera²⁰.

Como establece la propia norma, la potestad de los nuevos propietarios era omnímoda para hacer y disponer, en clara semejanza a la regulación romana²¹.

¹⁹ Cf. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*, cit., pp. 60-65. El VIII Concilio de Toledo, ya con Recesvinto, ahondaría en la solución pacífica al exigir a los candidatos a la corona “preocuparse más de la utilidad pública que de sus intereses personales y junto con el reino recibirá los bienes de la Corona, pero no le será permitido ocupar las propiedades personales del predecesor, entendiéndose por tales las que éste poseía antes de llegar al trono o las que recibió en herencia de sus familiares y allegados” (op. cit., p. 65).

²⁰ En ella se expresa también el derecho de los herederos a mantener la propiedad al establecer a continuación que “Incluso, si el que lo mereció muriere sin testar, aquellos bienes pertenecerán a los herederos a quienes correspondan según la ley de acuerdo con el orden de sucesión, y la gracia de la munificencia conquistada de ninguna manera podrá conculcarse; porque no procede que sean anuladas aquellas decisiones de los príncipes que la culpa del receptor obligue a anularlas”. La garantía de toda propiedad privada se destaca en el Título 3 del Libro X del *Liber Iudiciorum*, en el que trata de la prescripción y usucapión.

²¹ Se aprecia también la influencia del derecho romano en la libertad de disposición a la hora de testar, escasamente limitada por los lazos familiares, aunque se reconocía a la familia gran relevancia en el supuesto de que no se hubiera hecho testamento. Cf. el Título 2 del Libro IV del *Liber Iudiciorum*. Chindasvinto trató de limitar esta libertad testamentaria otorgándole un sesgo comunitario, corregido poco después de nuevo por Ervigio. Cf. García de Cortázar, J.A., *La época medieval*, cit., p. 39.

Recibidas las tierras por concesión real o cualquier otra vía legítima, las tuvieran en propiedad o cedidas, los magnates visigodos cedían a su vez de forma temporal una parte de ellas a colonos a cambio de servicios laborales y militares, reservándose otra parte para su explotación mediante siervos rurales²².

Para los hispanorromanos libres (*privati*) la regulación de la propiedad era la misma, salvo que, a diferencia de las propiedades godas, sus tierras estaban sujetas a impuestos. Si se trataba de un latifundio, el dueño solía explotar directamente una parte de la propiedad (*pars dominicata*) valiéndose de sus siervos rurales. La otra parte (*pars indominicata*) era dividida en parcelas y adjudicada para su explotación a siervos manumitidos, a hombres libres (*commendati*) o a colonos que se vinculaban por contrato al propietario a cambio de un canon y determinados servicios²³. Aunque ni libertos ni colonos eran realmente siervos, con el paso del tiempo quedaron adscritos a las tierras que cultivaban y fueron asimilados de hecho a los siervos rurales.

Los únicos que se salvaron en principio de este sometimiento fueron los pequeños propietarios, pero, a la larga, sufrieron un destino similar al buscar el amparo de los poderosos, que aprovecharon la situación para incorporar poco a poco las pequeñas propiedades a sus patrimonios²⁴. Con el paso del tiempo, los pequeños

²² Cf. Alvarado Planas, J., “Una interpretación de los Fueros de Castilla”, en J. Alvarado Planas, G. Oliva Manso, *Los Fueros de Castilla*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004, p. 31.

²³ Cf. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*, cit., p. 83, y García de Cortázar, J.A., *La época medieval*, cit., pp. 24-25.

²⁴ “Los hombres libres, a menudo pequeños propietarios, incapaces de defenderse por sí mismos a pesar de la conservación de las estructuras jurídicas romanas, fueron sometiéndose más y más al patrocinio de los *potentes*, que les garantizaban no sólo protección, sino ayuda en circunstancias difíciles. Este proceso repercutió a la larga en ventaja para la aristocracia, al menos indirectamente, aunque los reyes legislaran de continuo para impedir que las pequeñas propiedades de estas gentes pudieran ir cayendo en mano de los grandes terratenientes: la verdad es que estas medidas protegían la nuda propiedad, pero hacían más grave la dependencia al someterla al pago de cánones que pudieron llegar a suponer una entrega personal y familiar total”. Díaz Díaz, M.C., Introducción general a San Isidoro,

propietarios libres fueron perdiendo su libertad y se convirtieron en colonos que ni siquiera podían vender sus propias tierras sin el consentimiento del señor que les daba protección²⁵.

3. Contornos jurídicos de la propiedad

Si bien los usos germanos en relación con la propiedad se vieron modificados por influencia del Derecho romano, en la práctica pesó más el desmedido afán de propiedades por parte de la aristocracia goda, que, a pesar de lo establecido en la ley, trató en todo momento de acrecentarlas sin importarle el bien común, hasta el punto de poner en riesgo la monarquía en más de una ocasión²⁶.

En la tradición germana originaria había predominado la propiedad colectiva y el disfrute común de las tierras, dedicadas al pastoreo y a la agricultura. Los bosques, prados, pastizales, aguas, etc., pertenecían en común a la vecindad así como las tierras de cultivo²⁷. Pero, así como el rey comenzó a disponer de las propiedades del reino para repartirlas entre sus magnates, también las tierras comunales comenzaron a ser asignadas a las familias por sorteo para su explotación y, con el tiempo pasaron a ser propias para construir la casa, guardar el ganado y sembrar lo

Etimologías. Texto bilingüe de J. Oroz Reta y M.A. Marcos Casquero. BAC, Madrid, 2004, pp. 62-63.

²⁵ Cf. Gibert, R., “La *complantatio* en el Derecho medieval español”, *Anuario de Historia del Derecho Español* XXIII, 1953, p. 766. En realidad, los visigodos sólo continuaron las prácticas que se habían generalizado desde comienzos del siglo III en la Hispania romana, con grandes beneficios para la aristocracia hispanorromana. Cf. García de Cortázar, J.A., *La época medieval*, cit., p. 21.

²⁶ Cf. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*, cit., pp. 59-66.

²⁷ En derecho germánico “es el grupo social, no los individuos, quien aparece como titular del derecho de propiedad. La propiedad surge en forma de *propiedad colectiva* y, cuando aparece la propiedad individual sobre bienes inmuebles, lo hace con una serie de restricciones en beneficio del grupo”. Pérez Álvarez, M.P., “La función social de la propiedad privada. Su protección jurídica”, *RJUAM* 30, 2014-II, p. 20.

necesario para el sostenimiento familiar²⁸. En un principio la titularidad particular sobre las tierras continuó subordinada a la participación colectiva en perfecta armonía, la comunidad no perdía todo derecho sobre la tierra *privatizada*, pudiendo imponer las formas de explotación, recuperarla si no había herederos y, en ocasiones, decidir su reasignación²⁹. Tras la ocupación de las tierras hispanas, este tipo de decisiones que afectaban a lo común continuaron adoptándose en la Asamblea del *conventus publicus vicinorum*, ya existente en las zonas rurales hispanorromanas³⁰, y algunas de estas disposiciones sobre los modos de disfrutar la tierra pervivieron como derecho consuetudinario. No obstante, la influencia del Derecho romano y el mencionado afán de acaparar bienes originaron que la asignación particular convirtiera la propiedad privada o alodial de las familias y sus descendientes en el modo principal de poseer³¹.

El régimen de propiedad colectiva fue habitual, pues, en un principio, y en parte la copropiedad se mantuvo tras el reparto de tierras que se hizo con las primeras ocupaciones. Al visigodo le correspondían dos tercios de la villa del propietario

²⁸ Cf. Villacañas Berlanga, J.L., *La inteligencia hispana. Ideas en el tiempo...*, cit., pp. 109-138.

²⁹ La mentalidad comunal no sólo se reflejó en la influencia de la comunidad sobre la propiedad particular, sino en el modo en el que las propias familias disfrutaban de sus propiedades (familiares) como si todos sus componentes fueran comuneros, lo que limitaba la libre disposición del cabeza de familia y generaba derechos en favor de los hijos. Cf. Sainz de Varanda, R., “El retracto gentilicio”, *Anuario de Derecho Aragonés* III, 1946, pp. 235-236.

³⁰ Cf. García de Cortázar, J.A., *La época medieval*, cit., p. 22.

³¹ Para De los Mozos, “en ningún caso, podría decirse que el colectivismo es una idea que aportaron los pueblos germánicos, en el sentido de que esa idea se iba a oponer a la idea romana de la apropiación individual, manteniendo a lo largo del Derecho intermedio, como un juego dialéctico, un combate secular, en el que acababa por triunfar, con el tiempo, la propiedad privada, conforme al modelo napoleónico-pandectista. Entender así la historia sería un verdadero disparate, aparte de que supondría olvidarse de lo que, con alguna aproximación conocemos”. De los Mozos, J.L., *El derecho de propiedad: crisis y retorno a la tradición jurídica*. Edersa, Madrid, 1993, p. 14.

hispanorromano, permaneciendo indivisas las parcelas de bosques, pastos, etc., para ser aprovechadas por cada copropietario en proporción a su parte³². A los problemas derivados de los excesos de uno de los copropietarios, se les buscaron soluciones equitativas. Si un consorte, por ejemplo, ya fuera godo o romano, se apropiaba de una parte del bosque común para talarlo y cultivarlo, el otro consorte podía apropiarse de una parcela similar si quedaba bosque de la misma calidad, o se repartía a medias la tierra apropiada si no fuera el caso (Ley X,1,9 antigua). La práctica demostró, sin embargo, que no bastaba con buscar soluciones parciales, razón por la que la división de las copropiedades se hizo cada vez más frecuente para evitar los conflictos.

El *Liber Iudiciorum* trataría de poner finalmente un poco de cordura reconociendo la validez definitiva de las particiones que se hubieran realizado con justicia en el pasado (Ley X,1,1)³³ y reafirmando que la decisión sobre el reparto debía seguir el criterio adoptado por la mayoría de copropietarios o por personas superio-

³² Esto no afectaba sólo a las tierras en común, sino también a los siervos en copropiedad. Un copropietario no podía liberar a un siervo sin el consentimiento de los otros copropietarios, de modo que, según la Ley V,7,2 (antigua) “Si alguien manumitiere a un siervo de otro o a uno tenido en copropiedad, que la libertad concedida defraudando al amo no tenga validez. Pero aquel que manumita al siervo de otro, que sea obligado a dar al amo otro siervo además de aquel. Pero, si el amo consintiere que aquel permanezca libre, que reciba dos siervos en sustitución del siervo manumitido y que la libertad concedida obtenga validez. (...) Asimismo, si alguien quiere liberar del yugo de la esclavitud a un siervo tenido en copropiedad, que primero se haga un reparto de los bienes con los *consortes*, y que lo asigne a su potestad, o que al menos procure hacer eso con los que son sus *consortes*, ya sea pagando un precio, ya sea implorándolos (...) Y si alguien manumite íntegramente a un siervo tenido en copropiedad en presencia de un sacerdote o un diacono, que pierda su parte de la propiedad sobre el siervo”.

³³ La Ley X,1,8 confirmó las particiones antiguas realizadas entre godos e hispanorromanos, la Ley X,1,16 obligaba al godo que se hubiera apropiado de parte del tercio romano a devolverlo, salvo que hubieran transcurrido cincuenta años, y en sentido similar se pronunciaba la Ley X,2,1.

res, obligando a su aceptación por todos los implicados³⁴. La voluntad de cada copropietario contaba por igual, pero en caso de que no se llegara a un acuerdo, sería la mayoría o una persona superior designada al efecto quienes decidirían el reparto de los bienes comunes. Una vez formalizado el reparto, otras leyes garantizaban el respeto de las tierras ya propias con sanciones en caso de incumplimiento. Así, se establecía en la Ley X,1,5 (antigua) que quien “rompiere un pacto de partición e invadiere una parte de la porción del otro, que pierda de aquello que sea suyo tanto como haya ocupado del otro”. En sentido similar, si un antiguo consorte, sin mala fe, plantaba viña o edificaba en la parte del otro tras la partición, mantendría la viña o la edificación a cambio de ceder una parte de sus tierras igual a la ocupada, pero si lo hubiera hecho de mala fe, perdía la viña y la edificación, y no podía pedir compensación por el trabajo realizado (Ley X,1,6)³⁵.

Esta regulación era de aplicación también a las copropiedades familiares (Ley X,1,2). Y es aquí donde se aprecia en mayor medida la romanización de los visigodos y el abandono de sus tradiciones germanas en torno a la propiedad familiar. En la tradición de los pueblos germanos, la organización familiar repercutía de modo especial sobre las propiedades familiares. Aunque los bienes fueran en realidad del padre, que tenía la *gewere*, sus hijos tenían unas expectativas de derecho o *Warterrechten* por las que no sólo recibían la herencia íntegra en común llegado el momento, sino que además les otorgaban una preferencia adquisitiva sobre los bienes que integraban el patrimonio familiar en caso de que se produjera su partición y alguno decidiera transmitir lo que le hubiera correspondido³⁶. Quizás se mantuviera esta tradición por vía consuetudinaria, pero no legal. La romanización

³⁴ Ley X,1,3 Antigua: “Si fueren muchos los consortes en una partición, aquello que haya sido determinado por la mayoría y por personas superiores no conviene que sea cambiado nunca por una minoría y por personas inferiores”.

³⁵ La Ley X,1,7 (antigua) establecía la misma sanción en general para toda plantación de viña sin permiso o por la fuerza en tierra ajena, estableciendo la pérdida del trabajo realizado.

³⁶ Cf. García Cantero, G., “El derecho de abolorio en Aragón”, *Revista Jurídica de Navarra* 25, 1998, pp. 157-164.

del Derecho visigodo procuró a los copropietarios la absoluta libertad de disposición al deshacerse las comunidades familiares³⁷.

Fue en este marco histórico en el que apareció la expresión bienes propios (*bona propria*) en el siglo VI en clara referencia a la propiedad particular³⁸. El peso de la tradición germana hizo que continuara en paralelo la propiedad comunal y la copropiedad de particulares, en especial de bosques, pastizales, etc., pero poco a poco fue creciendo el número de fundos con grupos más reducidos de titulares – *coheres* o consortes- y los de un solo titular tras la división de la propiedad antes compartida. En los supuestos de copropiedad, lo normal no era una propiedad solidaria sobre todo el fundo, sino la atribución a cada copropietario de una parte o porción –*sors, portio*-, que podía enajenar libremente, participando además en el aprovechamiento de otra parte indivisa (bosques, pastizales, lagos, etc.) de forma proporcional a su parte en el todo³⁹.

³⁷ Cf. De los Mozos, J.L., *El derecho de propiedad...*, cit., p. 14.

³⁸ “La expresión *bona propria* (...) aparece ya con cierta frecuencia en los textos españoles en la época visigoda. En los más antiguos, cuando menos del siglo VI, suele hablarse de la *facultas propria*, y sólo en la segunda mitad del VI se encuentra la de *bona propria*. En cualquiera de los casos, *proprium* expresa la pertenencia personal o que los bienes de que se trata son los particulares de una persona determinada”. García-Gallo, A., “Bienes propios y derecho de propiedad en la Alta Edad Media Española”, *Anuario de Historia del Derecho Español* XXIX, 1959, p. 361.

³⁹ “Con muchísima frecuencia una *portio* más que indicar una división física del dominio lo era de la propiedad y de los derechos anejos a ella: tales como ventas, esclavos, frutos de la reserva, utilización de zonas baldías, etc. En todo caso lo usual –incluso en casos de repartición física de las otras partes de la villa- era que los bosques y pastos siempre se mantuviesen proindiviso, siendo cada *consors* propietario de él en la proporción que lo era en el conjunto de la villa”. García Moreno, L., “El término *sors* y relacionados en el *Liber Iudicum*. De nuevo el problema de la división de las tierras entre godos y provinciales”, *Anuario de Historia del Derecho Español* LXXXVII, 1983, p. 151. Insiste más adelante (p. 160) en “lo usual del mantenimiento de la unidad estructural de la villa, aunque se realizasen en ella divisiones posteriores entre varios propietarios, afectando estas varias *portiones* no tanto a un reparto y amojonamiento físico del terreno como a cuotas determinadas de propiedad”.

También comenzaron a distanciarse en esta época los términos *dominium* y *proprietas* que el derecho tardorromano había utilizado prácticamente como sinónimos.

“La voz *dominium* continuó empleándose en la época visigoda para designar el pleno derecho sobre una cosa, y así se encuentra en las leyes de Eurico y Leovigildo, en las de Chindasvinto, en las de Recesvinto y en las de Ervigio [...] En cambio, la palabra *proprietas*, [...] no parece haber sido utilizada en estos tiempos como sinónima de *dominium*”⁴⁰.

El término *proprietas* se utilizó con carácter secundario en el Código de Leovigildo y en las leyes de Chindasvinto, Recesvinto, Wamba y Ervigio, en concreto para referirse a los bienes particulares (excluidos los de titularidad común) con los que el súbdito respondería en caso de responsabilidad económica derivada de sus actuaciones, pero ese término no especificaba el alcance del poder que el propietario tenía sobre el bien, que podía ser limitado⁴¹.

Por el contrario, *dominium* indicaba siempre un poder pleno sobre la cosa (*uti, frui, habere, possidere* y *alienare*), ya fuera de forma individual o en régimen de condominio con otros consortes. Para este tipo de poder pleno al que se referían con el término *dominium*, comenzaron a emplear también las expresiones *ius* o *ius proprium*⁴², indicadoras de un poder sobre la cosa muy similar al que confería el dominio en el Derecho romano, es decir,

⁴⁰ García-Gallo, A., “Bienes propios y derecho de propiedad...”, cit., p. 365. Como afirmará más adelante (p. 387), “En la época visigoda –y así aparece en las fuentes de la época– lo *proprium* o la *proprietas* es lo que constituye el patrimonio privado de una persona”.

⁴¹ “En términos abstractos se da el nombre de *proprietas* al conjunto de bienes que pertenecen a una persona particularmente, destacando su pertenencia a la misma y sin que la palabra exprese por sí sola la naturaleza y alcance del poder que la persona tiene sobre las cosas”. García-Gallo, A., “Bienes propios y derecho de propiedad...”, cit., p. 362.

⁴² “Las leyes visigodas emplean ya esta palabra [*ius*] en tiempos de Eurico y Leovigildo, y más frecuentemente en los de Recesvinto y en los posteriores para expresar el derecho

“la tenencia y posesión con carácter perpetuo –que no se da en las concesiones de tierra para cultivo ni en la enfiteusis-, en la potestad de vindicarla y en la de disponer libremente de la cosa”⁴³.

La preferencia por los términos *ius* y *dominium* para indicar el poder pleno se aprecia no sólo en las leyes visigodas y en los documentos de la época relacionados con las propiedades, sino también en los escasos textos doctrinales que nos han llegado. Así se constata en las *Etimologías* de san Isidoro cuando utiliza el término *iura* para definir las propiedades como “las cosas que poseemos justamente y no son de otra persona”⁴⁴. Lo utiliza también cuando explica el comodato, consistente en ceder a otra persona temporalmente un bien sin perder la propiedad (*nostris iuris*)⁴⁵, y cuando se refiere al usufructo, que permite disfrutar del uso del fruto “en tanto que la propiedad (*iure*) pertenece a otra persona”⁴⁶. Utiliza el término *dominio* para explicar la garantía temporal (*pignus*) constituida sobre un bien que pasa a poseer el acreedor, pero “la propiedad (*dominium*) pertenece por entero al deudor”⁴⁷. Y otro tanto ocurre con la usucapción, por la que se obtiene la propiedad (*dominii*) a través de una posesión justa y prolongada⁴⁸. En ninguna ocasión utiliza el término *proprietas* para referirse a la propiedad, siempre el término *ius* o *domi-*

sobre la cosa; aunque no pocas veces, especialmente en las leyes de Chindasvinto, se destaca que se trata de un *ius proprium*. En las fórmulas utilizadas en esta misma época para la redacción de documentos, *ius* se emplea como sinónimo de *dominium*, alternando a veces el uso de una u otra palabra”. García-Gallo, A., “Bienes propios y derecho de propiedad...”, cit., p. 366.

⁴³ García-Gallo, A., “Bienes propios y derecho de propiedad...”, cit., p. 371.

⁴⁴ San Isidoro, *Etimologías*, cit., V, 25, n. 2. Es el término utilizado con frecuencia en el *Liber Iudiciorum* para referirse a la propiedad.

⁴⁵ *Etimologías*, V, 25, n. 16.

⁴⁶ *Etimologías*, V, 25, n. 29.

⁴⁷ *Etimologías*, V, 25, n. 22.

⁴⁸ *Etimologías*, V, 25, n. 30.

nium, o, a lo sumo, *mancipium*, para indicar un tipo propiedad o de transmisión de la propiedad de claro sabor romano⁴⁹.

4. Libertad de disposición y derechos de preferencia en el *Liber Iudiciorum*

Las leyes recogidas en el *Liber Iudiciorum* muestran, como hemos adelantado, el grado de romanización alcanzado por la propiedad entre los visigodos a mitad del siglo VII, tanto de la pública como de la privada, ya perteneciera ésta a un solo titular o en régimen de copropiedad. La influencia romana en el Derecho gótico se aprecia en el reconocimiento de la libre disposición por parte del propietario, aunque varía según el estatus social y jurídico al que perteneciera el propietario.

En el caso de los magnates visigodos, la libertad de disposición sobre las tierras propias era absoluta, salvo lo dispuesto por las normas en relación con la transmisión *mortis causa*, en la que comenzó a regir la limitación de la *legítima* para determinados herederos⁵⁰. En cambio, los *privati* hispanorromanos, al ser propietarios de tierras sometidas a tributación, sólo podían transmitir las a quienes estuvieran sometidos a las imposiciones fiscales, de modo que se les permitía transmitir su propiedad “de tal manera que aquel que reciba algo no se niegue a pagar al erario público el tributo de la cosa recibida” (Ley V,4,19).

Esta libertad no era reconocida a los *plebei* o colonos, que perderían “su precio y aquello que haya podido recibir cualquiera que después de esta ley intente recibir viñas, tierras, casa o siervos de las manos de personas de esta condición” (Ley V,4,19)⁵¹. El liberto tenía una libertad de disposición similar; podía transmitir a sus

⁴⁹ *Etimologías*, V, 25, n. 31. Los términos *mancipium* o *mancipia* son utilizados con frecuencia en el *Liber Iudiciorum* para referirse a los siervos.

⁵⁰ El *Liber Iudiciorum* dedicaba el Título II del Libro IV a las sucesiones intestadas, pero en este caso no se puede hablar de limitación de la disposición, sino que se suplía la voluntad del causante, que no había sido manifestada.

⁵¹ El *Liber Iudiciorum* dedicó abundantes leyes a garantizar la propiedad de los señores sobre las tierras cedidas a terceros para su explotación. En caso de que estuvieran cedidas a colonos, si éstos o sus herederos deseaban abandonar al señor, éste recuperaba todas las

hijos los bienes recibidos y adquiridos mientras permanecieran al servicio del manumisor, pero sólo podrían disponer con libertad de la mitad de los bienes adquiridos en el supuesto de que cambiaran de señor⁵². Por último, las normas reconocían la libertad de disposición de los siervos sobre los bienes de su peculio (Ley V,3,13), pero sólo podían transmitir a un adquirente de su misma condición (Ley V,7,16, antigua)⁵³.

En relación con disposiciones legales que pudieran establecer derechos de adquisición preferente, no se encuentran vestigios de ninguna de ellas. Es posible que algunas de las limitaciones expuestas en el párrafo anterior, en concreto la que afectaba a colonos y libertos sobre los bienes recibidos del señor, pudieran considerarse como vago antecedente del retracto feudal que aparecerá en la Edad Media, mediante el que el señor podía recuperar sus tierras si alguno de los que estaban a su servicio pretendía transmitir las. Pero la gran diferencia es que, lo que establecía el *Liber Iudiciorum*, era una nulidad automática de la transmisión, no un derecho del señor a que se le ofrecieran las tierras antes de transmitir las o a reclamarlas si se hubiera consumado la transmisión. Y, en el caso del abandono del servicio al señor, lo que disponían las normas era también el retorno automático de las tierras

propiedades cedidas y la mitad de los bienes adquiridos por los colonos mientras le sirvieron, pudiendo éstos disponer libremente sólo de la mitad restante (Leyes V,3,1, V,3,3 y V,3,4, antiguas). Cf. Martín, J.L., *La Península en la Edad Media*, cit., pp. 109-112.

⁵² V,7,13 (Antigua): “todo liberto que hubiera cambiado de señor, si adquiere bienes propios con el nuevo señor, a su muerte la mitad será para el manumisor y la otra mitad será para sus parientes o para quien él disponga”. Además, la misma ley establecía que si la manumisión se realizó con la imposición del señor de que el liberto no pudiera disponer de sus bienes, toda transmisión sería nula y el señor podría reclamarlos, pero si no lo hubieran estipulado así, podría disponer como quisiera. Si no se ha estipulado nada y el liberto muere sin hijos, los bienes serían para el señor o sus hijos.

⁵³ La misma ley establecía que ni siquiera podían transmitir siervos y tierras de su peculio a la Iglesia o a los pobres como sufragio por sus almas. Si deseaban hacerlo, tenía que ser con otro tipo de bienes, y si no los tenían, tendrían que venderlos a otros siervos y realizar la donación con el dinero obtenido.

al señor, por lo que tampoco tendría que ejercer derecho alguno de adquisición preferente.

En relación con el retracto gentilicio o familiar, a pesar de la importancia que los pueblos germanos habían concedido a la propiedad familiar, no se aprecian en esta época –ni aparecen en el *Liber Iudiciorum*– indicios claros de la existencia de esta modalidad de preferencia adquisitiva⁵⁴. No se encuentra referencia alguna a las tradicionales *warterrechten* germanas, lo que implicaba la absoluta libertad del propietario para transmitir sus bienes propios sin que ningún familiar pudiera poner objeciones o incomodar al adquirente extraño tras la transmisión.

Del mismo modo, a pesar de la tradición germana de la propiedad colectiva, tampoco se han encontrado vestigios de limitaciones a los comuneros para disponer libremente de su parte o que, una vez repartidas las cosas comunes entre particulares, se estableciera una preferencia adquisitiva de los que hubieran disfrutado de la propiedad en común si uno de ellos decidiera transmitir la parte que le hubiera correspondido tras la división. En este aspecto, el Derecho visigodo siguió fielmente al Derecho romano, ignorando cualquier posibilidad del comunero de alegar preferencia adquisitiva antes de que se realizara la partición, y mucho menos después de efectuada.

Por último, en relación con el retracto enfiteútico, no podemos ignorar que la regulación romana de la enfiteusis se produjo en la parte oriental del Imperio una vez *independizado* el pueblo visigodo, por lo que tampoco se encuentra disposición alguna que contemplara el tanteo enfiteútico regulado definitivamente en el Código de Justiniano. Es cierto que el derecho visigodo contó con figuras jurídicas afines a la enfiteusis como se recoge en la Ley X,1,11 (antigua), que establecía que quien

⁵⁴ Algunos autores afirman, no obstante, que pudieron subsistir costumbres o usos consuetudinarios que sirvieran de base para la aparición posterior del retracto familiar en tiempos de la Reconquista. Cf. López Azcona, A., *El derecho de abolorio*. Colegio Registradores de la Propiedad, Madrid, 2007, p. 45, y Goikoetxea Oleaga, L., “El derecho de adquisición preferente por interés familiar en la zona surpirenaica”. *I Congr s d’História de la Família als Pireneus, 10-11 mayo 1991*. Centre de Trobada de les Cultures Pirinenques, Andorra, 1992, p. 292.

“recibiére unas tierras concedidas con un canon pactado, que las posea y que pague cada año al amo el canon que se hubiere establecido”. Nada dice esta ley sobre la existencia de un derecho de adquisición preferente sobre lo que sería el dominio útil. En otras leyes se refiere a la cesión precaria (Ley X,1,12, antigua), o a la obligación de cumplir lo pactado en el contrato de cesión (Ley X,1,13, antigua), etc., pero en ninguna de ellas se menciona que el cesionario pudiera transmitir su dominio útil sobre las tierras que tenía cedidas. Podemos afirmar que ni la práctica ni el Derecho visigodo llegaron a distinguir *teóricamente* entre dominio directo y dominio útil, ni se plantearon una posible protección jurídica de cada uno de ellos en relación con su transmisión. No obstante, no se puede descartar que se admitiera alguna fórmula similar por vía consuetudinaria, de la que no nos han llegado datos⁵⁵.

5. Conclusiones

El Derecho con el que el pueblo visigodo llegó a Hispania mostraba un alto índice de romanización, si bien la influencia romana alcanzaba hasta el Código Teodosiano y algunas obras jurisprudenciales tardorromanas. La ruptura con el Imperio de Oriente, convertido en enemigo tras la ocupación bizantina de la franja mediterránea, impidió que el *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano ejerciera influencia alguna sobre el Derecho visigodo.

Esta romanización transformó en parte las costumbres germanas sobre la propiedad. Sólo en parte, pues, a pesar de que el *Liber Iudiciorum* recogió la concepción romana de la propiedad, con una clara tendencia desde el colectivismo hacia la propiedad individual o particular, en la práctica los visigodos continuaron algunas

⁵⁵ Alvarado Planas descarta que el retracto familiar que aparece en la Alta Edad Media respondiera a la conservación de una tradición germana, pues la mayor parte de los germanismos supervivientes provenían del *Liber Iudiciorum*, fiel a la tradición romanista en este aspecto. De ahí que sostenga que este derecho no podía responder a la permanencia de una costumbre visigótica. Cf. Alvarado Planas, J., *El problema del germanismo...*, cit., p. 261. Cf. también, pp. 248-250 y 252-253.

tradiciones germanas que afectaron notablemente a la seguridad jurídica del propietario, que sufrió confiscaciones arbitrarias y contrarias a Derecho por parte de los monarcas. Se advierte en general cómo la tradicional propiedad familiar perdió relevancia y la libertad de disposición del propietario se erigió en principio informador del Derecho, sin que se instituyeran derechos de adquisición preferente en favor de familiares, comuneros o del titular del dominio directo que había cedido sus tierras para la explotación.

Esta fue la concepción de la propiedad desde la que se partió en la Alta Edad Media a través del *Fuero Juzgo*, versión romanceada del *Liber Iudiciorum*, y que se impuso en los reinos de León y Castilla. Las limitaciones de la libertad de disposición del propietario y los derechos de adquisición preferente (tanteo y retracto) que aparecieron en el Derecho altomedieval castellano, ya fueran por razones de parentesco, de vecindad o estamentales, contrarias todas ellas al Derecho romano utilizado por los visigodos, fueron fruto de las circunstancias políticas, económicas y sociales posteriores y recogidas en las cartas de población y fueros locales con el inicio de la reconquista.

El nuevo Derecho castellano, en gran medida romanizado por su dependencia del *Liber Iudiciorum*, estaba preparado para aceptar con facilidad las propuestas más romanistas del *ius commune* a partir del siglo XII, convirtiéndose en base y núcleo de los ordenamientos jurídicos que terminarían por imponerse durante la Modernidad en toda España y en América.

6. Bibliografía

Alvarado Planas, J., “A modo de conclusiones: el *Liber Iudiciorum* y la aplicación del Derecho en los siglos VI a XI”, *Mélanges de la Casa de Velázquez* 41 (2), 2011, pp. 109-127

Alvarado Planas, J., “Una interpretación de los Fueros de Castilla”, en J. Alvarado Planas, G. Oliva Manso, *Los Fueros de Castilla*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2004, pp. 13-152

Alvarado Planas, J., *El problema del germanismo en el Derecho español. Siglos V-XI*. Marcial Pons, Madrid, 1997

Andreu Pintado, J., “En torno al *ius Latii* flavio en Hispania”, *Faventia* 29/2, 2007, pp. 37-46

Bravo Bosch, M.J., “*Latium maius versus latium minus* en la Hispania Flavia”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidades da Coruña* 13, 2009, pp. 39-56

D’Ors, A., “La territorialidad del derecho de los visigodos”, en AA.VV., *Estudios visigóticos I*. Cuadernos del Instituto Jurídico Español, nº 5, CSIC, Roma-Madrid, 1956, pp. 91-124

De los Mozos, J.L., *El derecho de propiedad: crisis y retorno a la tradición jurídica*. Edersa, Madrid, 1993

Díaz Díaz, M.C., “Introducción general” a San Isidoro, *Etimologías*. Texto bilingüe de J. Oroz Reta y M.A. Marcos Casquero. BAC, Madrid, 2004

García Cantero, G., “El derecho de abolorio en Aragón”, *Revista Jurídica de Navarra* 25, 1998, pp. 151-243

García de Cortázar, J.A., *La época medieval*. (*Historia de España*, vol. II). Alfaguara, Madrid, 1980.

García Moreno, L., “El término *sors* y relacionados en el *Liber Iudicum*. De nuevo el problema de la división de las tierras entre godos y provinciales”, *Anuario de Historia del Derecho Español* LXXXVII, 1983, pp. 137-175

García Moreno, L.A., *España, Siglo V. La Monarquía goda Balta y la Diócesis de las Españas*. Real Academia de la Historia-BOE, Madrid, 2017

García-Gallo, A., “Bienes propios y derecho de propiedad en la Alta Edad Media Española”, *Anuario de Historia del Derecho Español* XXIX, 1959, p. 351-387

García-Gallo, A., “Notas sobre el reparto de tierras entre visigodos y romanos”, *Hispania* 4, 1941, pp. 40-63

Gibert, R., “La *complantatio* en el Derecho medieval español”, *Anuario de Historia del Derecho Español* XXIII, 1953, pp. 737-767

Goikoetxea Oleaga, L., “El derecho de adquisición preferente por interés familiar en la zona surpirenaica”. *I Congr s d’História de la Família als Pireneus, 10-11 mayo 1991*. Centre de Trobada de les Cultures Pirinenques, Andorra, 1992, pp. 291-300

López Azcona, A., *El derecho de abolorio*. Colegio Registradores de la Propiedad, Madrid, 2007

Martín, J.L., *La Pen sula en la Edad Media*. Teide, Barcelona, 1988

Obarrio Moreno, J.A., “El *ius commune* y sus vías de recepción en España (Primera parte)”, *Revista Jurídica del Notariado* 85, 2013, pp. 267-324

Obarrio Moreno, J.A., “El *ius commune* y sus vías de recepción en España (Segunda parte)”, *Revista Jurídica del Notariado* 88-89, 2013, pp. 29-103

Oliva, G., “De Roma a Castilla. Evolución de las estructuras municipales”, en J. Alvarado (coord.), *El municipio medieval. Nuevas perspectivas*. Sicania-Sanz y Torres, Madrid-Messina, 2009, pp. 11-80

Pérez  lvarez, M.P., “La función social de la propiedad privada. Su protección jurídica”, *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid (RJUAM)* 30, 2014-II, pp. 17-47

Pérez Centeno, M.R., *Ciudad y territorio en la Hispania del siglo III d.C.* Universidad de Valladolid, Valladolid, 1999

Ramis Barceló, R., Estudio preliminar a *El Libro de los juicios (Liber Iudiciorum)*. BOE, Madrid, 2015, pp. 11-33

Sainz de Varanda, R., “El retracto gentilicio”, *Anuario de Derecho Aragones s* III, 1946, pp. 223-335

Santapau Pastor, M.C., “La categoría jurídica de la tierra en Hispania romana”, *Lucentum* XXI-XXII, 2002/03, pp. 191-206

Torrent, A., “Una aproximación a la legislación visigótica hispana. La *imitatio imperii*”, *RIDROM (Revista Internacional de Derecho romano)* [online] 18, 2017, pp. 1-67

Villacañas Berlanga, J.L., *La inteligencia hispana. Ideas en el tiempo. Vol. I. El cosmos fallido de los godos*. Escolar y Mayo Editores, Madrid, 2017

Jerez de la Fra. (Cádiz, España), 26 de julio de 2020.