

LA GRANDEZA DE ROMA

Por: Dr. JUAN LUIS GONZALEZ ALCANTARA CARRANCA

SUMARIO

Introducción. I. La Ciencia del Derecho: Legado de Roma al Mundo. II. Desenvolvimiento de la Ciencia Jurídica Romana.

INTRODUCCION

“Roma: la sola palabra, que reverbera como una campanada, evoca imágenes de legiones en marcha y generales victoriosos, de naciones cautivas y templos resplandecientes en que el humo del incienso sube desde las aras ensangrentadas hasta los dioses de la Ciudad Eterna. Es una visión de grandeza intemporal, a la vez cruel y sublime, creada por hombres que rompieron el molde meramente humano. Y sin embargo, los rostros que nos miran desde la piedra tallada no pertenecen a semidioses sino a hombres corrientes, ecuánimes y de creencias sencillas, que no disimulaban sus arrugas ni ocultaban sus máculas. Millones de manos como éstas, encallecidas por la ruda labor, elevaron a Roma hasta los cielos y forjaron el Imperio, estado universal en que razas tan diversas como los toscos bretones y los refinados sirios convivían en paz, armonía, prosperidad e igualdad ante la Ley. Los romanos no tenían un plan maestro de conquista; ésta se debió tanto a las circunstancias como a la premeditación, e incluso al consentimiento de los conquistados. Pero sentían que los dioses reservaban un destino especial a su ciudad, y creían sin falsa modestia en su misión de dar una vida mejor a sus dominios. Esa misión fue cumplida antes de que Roma desapareciera, y aún entonces sólo su exterior se deshizo: lo íntimo subsistió tan rico

y duradero que, hasta hoy, llamarse occidental significa haber sido romano o tener parte en la gran herencia de Roma".¹

Las anteriores palabras de Jozefa Stuart sintetizan admirablemente la esencia de la inmortal grandeza del pueblo romano, cuya historia viviente se prolongó por más de un milenio y cuya influencia perdura aún, después de 15 siglos de su muerte como Estado, en las múltiples naciones que integran la civilización occidental.

La obra de Roma fue posible gracias a una serie de circunstancias geográficas e históricas favorables, pero se debió también en gran medida al carácter de un pueblo que de su recia estirpe campesina derivaba sus mejores cualidades: sentido común, carácter práctico, cohesión familiar, respecto por la autoridad, disciplina, sentimiento del deber, valor y aun arrojo en la guerra, aptitud para la organización, la administración y el gobierno.

A pesar de que la tradición señala el año 753 A. C. como el de la fundación de Roma, la verdad es que la fecha y los acontecimientos que marcan el origen de la ciudad han quedado perdidos en la bruma del tiempo, y la leyenda de la fundación aceptada universalmente por los mismos romanos era más un reflejo de su orgullo nacional que una narración estrictamente histórica. Los Romanos cultivados eran plenamente conscientes de este simbolismo, como se desprende de las palabras del historiador Tito Livio:

"En cuanto a los acontecimientos que precedieron a la fundación de Roma y hasta la idea de su fundación, las tradiciones los embellecieron con poéticas leyendas en lugar de basarlos en documentos auténticos y no quiero ni defenderlos ni rechazarlos. Los hombres de la antigüedad pueden permitirse mezclar lo sobrenatural con la realidad humana para hacer el origen de las ciudades algo más impresionante; y, además, si alguna nación tuvo alguna vez derecho a santificar sus orígenes y atribuirlos a una intervención divina seguramente la grandeza de Roma basta para que la raza humana acepte sin dificultad —en homenaje a su poderío actual— que atribuya su nacimiento y el de su fundador a la intervención del dios Marte".²

¹ STUART, Jozefa. "Los Romanos". Chicago, 1966.

² Tito Livio, citado por BLICH, Raymond. *Orígenes de Roma*. Editorial Argos, Barcelona, 1962, p. 41.

La moderna crítica histórica y los más recientes hallazgos arqueológicos permiten situar hacia mediados del siglo VI antes de Cristo, es decir, unos doscientos años después de su fundación tradicional, el surgimiento de Roma como una ciudad importante que se enriquece con la influencia de sus cultos vecinos etruscos y que empiezan a ejercer su hegemonía sobre sus demás vecinos de la península itálica.

“Hasta el año 650 a.d.J.C., aproximadamente, Roma presenta el aspecto de una pequeña ciudad latina muy diferente a las ricas ciudades de Etruria o Praeneste pero no completamente contenida en sí misma. Como la mayoría de sus vecinas del Lacio mantenía constantes relaciones comerciales con el territorio Falerio y Faliscano... Era una ciudad de mercaderes y trabajadores así como de pequeños granjeros y ganaderos³ “...Transcurrida la primera parte del siglo VI, la vida en Roma adquiere un diferente aspecto y de la serie de pueblos más o menos unidos se pasa a una próspera ciudad merecedora de tal nombre”⁴.

Pueblos de cultura más antigua, principalmente griegos y etruscos, ejercieron poderosa influencia sobre Roma a través de reiterados contactos socioculturales, comerciales y políticos. Ello no significa, sin embargo, que la idiosincrasia y la cultura de los romanos fuera tan sólo un producto ecléctico integrado totalmente por elementos importados y asimilados en forma más o menos satisfactoria, porque aparte de que tuvieron el mérito de adaptar sabiamente a su carácter nacional y a su destino histórico el legado recibido de otras culturas, supieron conservar los elementos propios que los ligaban con sus venerados ancestros o que por experiencia habían probado su eficacia práctica.

...El legado dejado por los etruscos era todavía una realidad palpable en los romanos del período clásico... Si los etruscos enseñaron a los antiguos romanos muchos conocimientos prácticos e imprimieron su impronta en muchas características de la vida diaria así como en las manifestaciones externas del poder político, no ejercieron parecida influencia en la lengua de Roma, en sus modas de pensamiento o en las maneras de enfrentar las conexiones entre lo sagrado y el mundo secular. En todos estos campos

³ FAYMOND BLOCH: *op. cit.*, p. 97.

⁴ *Ibid.*, p. 90.

tan importantes los latinos de las orillas de Tíber conservaron tenazmente sus propias tradiciones..."⁵

Aparte de sus dotes humanas, el desarrollo y la expansión de Roma se vio favorecido, como en el caso de otras grandes civilizaciones, por las especiales condiciones geográficas del lugar de su asentamiento.

"...Las ventajas comerciales y estratégicas del lugar eran excepcionales. Con sus puentes, su accesibilidad por mar y su posición en el cruce de varias rutas, la ciudad tenía desde sus comienzos multitud de ventajas que iban a jugar un papel muy importante a lo largo de su historia".⁶ "Roma ofreció en una región naturalmente dotada de buenas y directas comunicaciones con las regiones vecinas y en particular, con las dos provincias cuyas culturas eran más avanzadas: Etruria y Magna Grecia. Indudablemente este factor constituye una de las principales causas del sorprendente destino de Roma".⁷

Si a todo lo anterior agregamos el hecho de que los romanos eran un pueblo casi fanático del orden, se hace más comprensible el que fueran capaces de realizaciones que aún a los ojos de los hombres modernos resultan sorprendentes. El orden impera en la limpia traza de sus ciudades en sus cuadriculados campos de cultivo y en el férreo aparato militar con que conquistan al mundo de su tiempo. El orden es atributo de su concisa y clara lengua, una de las más bellas creaciones del hombre en su esfuerzo de comunicación, y, quizá lo más importante, el orden penetra en sus instituciones jurídicas y las lleva hasta alturas nunca antes alcanzadas por pueblo alguno.

Mucho se ha dicho sobre la falta de originalidad de Roma en el campo de las creaciones del espíritu, extremo que debe matizarse para ser reducido a su verdadera dimensión, a no ser que se admita que nada tiene que ver con el espíritu el profundo sentido de justicia y equidad que late en la máxima creación de Roma: su derecho. La afirmación, sin embargo, tiene mucho de verdad y refleja algo que los romanos mismos, prácticos al fin, admitían con sincero realismo. Virgilio lo dijo sin ambages: "Que otros modelen el bronce vivo, defiendan causas y describan el

⁵ *Ibid.*, p. 118.

⁶ *Ibid.*, p. 68.

⁷ *Ibid.*, p. 66.

movimiento de los astros. Vuestra tarea, romanos, será gobernar naciones, perdonar al vencido y doblegar al altivo”.

Se calcula que el Imperio romano llegó a alcanzar una extensión de aproximadamente nueve millones de kilómetros cuadrados en la época de su apogeo, superficie verdaderamente descomunal, sobre todo si se toma en cuenta el relativo atraso de los medios de transporte y comunicación de entonces. A pesar de las marcadas sombras proyectadas sobre la vida del Imperio por realidades tan negativas como la desigual distribución de la riqueza, el uso y abuso a nivel extensivo de la institución de la esclavitud, la vulgaridad del excesivo lujo, la crueldad ejercida contra todo intento nacionalista de rebelión y la afición por espectáculos cada vez más sanguinarios y denigrantes, el dominio de Roma sobre los pueblos sometidos tuvo, en general, efectos positivos: se difundió ampliamente la admirable cultura griega, que sin la labor misionera de Roma probablemente habría quedado reducida a una simple curiosidad histórica sin grandes efectos sobre la evolución de la humanidad; se extendieron las ventajas materiales y sociales de la vida urbana junto con una serie de adelantos técnicos desconocidos para muchos de los pueblos conquistados; los cultos pueblos de Oriente conocieron formas de gobierno más justas y eficaces; los semibárbaros pueblos de Occidente aprendieron a disfrutar de las ventajas de la civilización y la cultura; se impuso una considerable estabilidad política y social, gracias a la capacidad del genio romano para llevar a la práctica, en la medida de las fuerzas humanas, un principio tan preclaro como el que postulaba que la ley suprema debía ser la salvación o bienestar del pueblo (“*Salus populi suprema lex esto*”); se practicó una sistemática tolerancia hacia las formas de vida y las creencias religiosas de los pueblos militar y políticamente sojuzgados; en fin, se dio vida a una comunidad supranacional tan armónica y tan bien integrada que sus rasgos de apertura universalista llegaron incluso a hacer posible el acceso de los no romanos en sentido estricto a la máxima dignidad imperial. De tal manera sobrepujaban las ventajas a las desventajas de la dominación de Roma, que no fueron pocos los pueblos que voluntariamente se sujetaron a su potestad, presintiendo quizá, por una certera aunque inconsciente admonición del destino, que

su participación en la deslumbrante gloria de Roma los haría partícipes de una herencia cuyos frutos son aún palpables en el seno de la civilización occidental.

I. LA CIENCIA DEL DERECHO: LEGADO DE ROMA AL MUNDO

La civilización cristiana occidental es heredera del derecho romano por dos vías accidentalmente distintas pero esencialmente convergentes.

La primera vía fue la influencia directa y viviente ejercida por la cultura romana sobre los pueblos sometidos a su imperio y aun sobre aquellos pueblos que vivían allende las fronteras imperiales. La caída del Imperio Romano de Occidente no entrañó una total ruptura cultural entre dos mundos. Por lo que al derecho en particular se refiere, las instituciones jurídicas romanas, adaptadas a la realidad de las provincias, estaban fuertemente arraigadas en los sistemas sociales de los pueblos sometidos al dominio de Roma, y, por otra parte, no eran extrañas a los pueblos bárbaros que habían sufrido su influencia en forma paulatinamente creciente y cuya invasión sería, más tarde, una de las causas de la desmembración del Imperio de Occidente. Cuando esto sucedió, a finales del siglo v de nuestra era, fue muy natural que el derecho romano conservara en gran parte su vigencia, aunque relativamente adulterado y desprovisto del apoyo de la técnica jurídica, en la pluralidad de naciones que surgieron del colapso imperial.

La segunda vía consistió en el redescubrimiento por parte del Occidente europeo, a finales del siglo xi, del derecho romano compilado en Bizancio después de la caída del Imperio de Occidente. Esta compilación, que no es otra cosa que el Corpus Iuris Civilis de Justiniano, ejerció a nivel científico una profunda influencia en los sistemas jurídicos de Europa Occidental. Sin embargo, este redescubrimiento y el subsecuente interés que el derecho romano sistemático despertó entre juristas y pensadores a partir de la baja Edad Media, no fueron meramente casuales, sino que estuvieron condicionados por la pervivencia más o menos empírica de las instituciones jurídicas romanas a lo largo de seis siglos de historia europea.

El derecho romano es un sistema admirable, tanto por la bondad intrínseca de muchas de sus instituciones como por el alto grado de perfección alcanzado en su sistematización científica y técnica. Sin embargo, aquí nos ocuparemos primordialmente del segundo aspecto, por ser la nota distintiva que caracteriza a este orden jurídico en forma más particular y lo coloca muy por encima de todo lo hasta su época creado en el campo del derecho.

El renacimiento del derecho romano técnico en Europa occidental tiene como punto de arranque la fundación por Irnerio, en Bolonia, a finales del siglo xi (es decir, en los inicios de la baja Edad Media), de la Escuela de Glosadores que se abocó con gran empeño y entusiasmo al estudio y difusión del Corpus Iuris Civilis, conjunto de textos legales compilados por el Emperador oriental Justiniano en el siglo vi de nuestra era. Fue casi inmediato y muy positivo el impacto de este ordenamiento jurídico, verdadero cuerpo de principios y normas racionalmente sistematizados y susceptibles de aplicación y desenvolvimiento por medio de la interpretación científica, sobre los informes derechos europeos de entonces, que no eran sino heterogéneas acumulaciones de costumbres locales e instituciones romanas primitivas considerablemente corrompidas por el transcurso de los siglos y por la ausencia de técnica jurídica.

El impacto del derecho romano redescubierto también se hizo sentir, y con mucha fuerza, en el desarrollo de las teorías jurídicas y políticas, como lo demuestra la clara filiación que respecto de él ostentan el derecho canónico (surgido como ciencia con la publicación, hacia 1140, del "Decretum Gratiani" o "Concordia Discordantium Canonum", en gran parte versión medieval del derecho romano) y el moderno derecho internacional, creado en el siglo xvi por eminentes "civilistas" (estudiosos del derecho romano) y especialistas en teología moral inspirados en buena medida en ese mismo sistema jurídico.

La influencia del Corpus Iuris Civilis sobre el pensamiento y la práctica jurídica de Europa occidental pasó por una serie de interesantes vicisitudes desde el siglo xi hasta el xix:

a) Con la fundación de la Escuela de Glosadores de Bolonia a finales del siglo xi, empezó, como ya dijimos, la mencionada influencia. Los glosadores, especialmente durante los siglos xii y xiii,

estudiaron a profundidad el Corpus Iuris, no como una simple reliquia histórica, sino como un ordenamiento jurídico sistemático y armónico, susceptible de un amplio y meticoloso análisis a nivel teórico.

b) En el siglo XII, el Corpus Iuris contribuyó al nacimiento del derecho canónico sistemático, con la publicación de "Decretum Gratiani".

c) A mediados del siglo XIII, Acursio resumió en su Gran Glosa o "Glossa Ordinaria" la ingente obra de los primeros glosadores.

d) A partir del siglo XIV, los postglosadores bartolistas (llamados así por su maestro Bartolo de Sassoferrato, 1314-1357) adaptaron el Corpus Iuris, hasta entonces abordado en forma meramente teórica, a las necesidades prácticas de su época, iniciándose así la etapa de la vigencia parcial o selectiva del derecho romano técnico en el Occidente cristiano.

e) En el siglo XVI, principalmente con ocasión del descubrimiento y conquista de América, el derecho romano sirve, en considerable medida, de inspiración a los teólogos españoles (principalmente Francisco de Vitoria y Francisco Suárez) que crearon el moderno derecho internacional, así como a los "civilistas" de otras naciones europeas que contribuyeron a su ulterior desarrollo y perfeccionamiento.

f) Durante los siglos XVI y XVII, la escuela humanista censuró severamente las deformaciones del derecho romano provocadas por la adaptación práctica del mismo llevada a cabo por los bartolistas. Sin embargo, la aplicación práctica del Corpus Iuris siguió implementándose, por encima de las enardecidas reivindicaciones de purismo de los humanistas.

g) Desde fines de siglo XVII, bien entrado ya en decadencia el humanismo, las nuevas doctrinas iusnaturalistas dejaron de buscar el derecho natural en el derecho romano (considerado hasta entonces como "ratio scripta"), recurriendo como verdadera fuente a la naturaleza humana conocida por la razón.

h) En el siglo XVIII se inicia un amplio movimiento orientado a substituir el derecho romano por ordenamientos jurídicos modernos. El derecho romano, sin embargo, ejerce todavía una considerable influencia en la nueva legislación.

i) En el siglo XIX, el predominio de la escuela histórica ale-

mana, que propugnaba la elaboración de derechos nacionales y rechazaba la admisión de sistemas extraños como contraria a la esencia del derecho, fue el tiro de gracia para el derecho romano como sistema vigente. Por lo que a Alemania en particular se refiere, esta tendencia histórico-nacionalista culminó con el desplazamiento del derecho romano por el Código Civil de 1900.

En fin, cualquiera que haya sido el grado de pureza con que fueron redescubiertas en el bajo medievo y con que llegaron hasta nosotros, “en la jurisprudencia y en la doctrina de la época clásica es donde los hombres de la Edad Media y de los tiempos modernos han reconocido el verdadero legado de Roma y su contribución a la civilización general del mundo. Apenas hay pueblos que, habiendo participado en esa civilización, no hayan sido tributarios de ese legado, y apenas hay legislaciones que no le hayan sido deudoras de sus líneas directrices, o sencillamente de sus más importantes capítulos”.⁸

II. DESENVOLVIMIENTO DE LA CIENCIA JURIDICA ROMANA

La extraordinaria difusión del derecho romano en una Europa en la que la grandeza de Roma se había convertido en un simple recuerdo histórico, es atribuible a diversos factores, entre los que destacan los siguientes: a) circunstancias históricas favorables en los países que durante siglos formaron parte del Imperio Romano y estuvieron sometidos a su influjo cultural y jurídico; b) inclusión de numerosos elementos de derecho natural en el derecho romano (lo cual, aunque cierto, no basta para justificar la exageración medieval de considerar al derecho romano como expresión acabada e insuperable del derecho natural); y c) internacionalización —casi universalización— del derecho romano en las últimas etapas de su desarrollo, determinada por la necesidad de elaborar un ordenamiento jurídico que rigiera la vida de la comunidad supranacional que era el Imperio.

Así, pues, entre los elementos que contribuyen a la excelencia del derecho romano, algunos son de carácter substancial y otros de carácter formal. Sin embargo, son estos últimos, es decir, el

⁸ DECLAREUIL, J. *Roma y la Organización del Derecho* (traducción del francés por José López Pérez). Segunda Ed., UNTEHA, México, 1958, p. 296.

método jurídico científico, los que constituyen la parte más genuinamente romana del derecho romano, que en sus contenidos concretos tiene mucho de grecorromano en su época clásica, y de bizantino en la compilación del Corpus de Justiniano. De ahí que en la exposición del desarrollo de este orden jurídico hagamos mayor hincapié en sus aspectos metódicos-científicos que en sus instituciones concretas.

Cualquiera que haya sido la aportación de la cultura griega a la romana en lo que a las instituciones jurídicas concretas se refiere, los romanos superaron con mucho a los griegos en cuanto a la sistematización del derecho, dando origen a un cuerpo jurídico unitario y estable que fue objeto de una lenta y progresiva evolución que, sin cambios bruscos ni rupturas, de un burdo sistema surgido en la estrechez cultural y política de una pequeña ciudad-estado de agricultores y pastores produjo un extraordinario sistema jurídico de dimensión supranacional.

Las instituciones jurídicas romanas vigentes durante la época de los reyes “nos ofrecen el cuadro de las leyes más notables de una ciudad agrícola y comercial, ya en vías de un progreso liberal y lógico. Han desaparecido las expresiones simbólicas y convencionales, así como los aforismos del derecho germánico... Salvo en casos excepcionales, en que la costumbre antigua ha persistido, gracias al influjo de las ideas religiosas (como la declaración de guerra por los *Feciales*, la *confarreación*, etcétera), el Derecho romano, hasta donde nosotros podemos alcanzar, abandonó muy luego los símbolos, y no exigió más que la expresión pura, simple y completa de la voluntad de los contratantes... Si aún sigue la costumbre de poner la cosa en la mano del nuevo propietario, de tirar de la oreja al testigo, de velar la cabeza de la desposada y de conducirla en solemne procesión hasta la casa del marido, todas esas antiguas ceremonias no tienen ya valor jurídico sustancial... Por mucho que nos remontemos por los recuerdos y las tradiciones de la Roma primitiva, vemos que franqueó mucho tiempo antes (que otros pueblos) esa primera etapa de la civilización”.⁹

La influencia de la cultura griega sobre el derecho romano

⁹ MOMMSEN, Theodor. *Historia de Roma* (traducción del alemán por A. García Moreno), Libro I, Cap. XI. Aguilar, de Ediciones, Madrid, 1956, Vol. I pp. 184-185.

primitivo y clásico fue, casi sin duda alguna, importante por lo que a la transmisión de instituciones concretas se refiere. También se hizo sentir de alguna manera en ciertos aspectos formales, como se desprende del hecho muy probable de que la Ley de las Doce Tablas (450 A.C.) haya sido promulgada como consecuencia de la presión que la plebe, imbuída del espíritu de la democracia griega, ejerció con el fin de que se limitara mediante un código escrito el excesivo poder de que disfrutaban los magistrados en la interpretación y aplicación del derecho consuetudinario. También puede verse la influencia griega en el establecimiento de los tribunales de “recuperadores” para los peregrinos y en la introducción del procedimiento formulario. Pero no obstante la realidad de esta herencia jurídica helénica, los romanos fueron verdaderos creadores —y geniales, por cierto— de la ciencia del derecho en cuanto tal. Y no se piense que lo fueron por pura casualidad o que en ello se superaron a sí mismos (como suele decirse cuando por alguna misteriosa razón la obra llega a exceder las capacidades o intenciones de su autor), pues los romanos, sin dejar de admitir con honestidad su dependencia de Grecia en todos los demás ámbitos de la cultura, eran plenamente conscientes y aun se jactaban de su infinita superioridad en el campo del derecho, según puede verse en los escritos de autores como Virgilio y Cicerón.

“En efecto, nada semejante se había visto en Grecia: aunque los griegos han creado la especulación y el arte, entre ellos ‘el jurista no se diferenció del filósofo o del gobernante’. Los romanos, esos realistas, son juristas natos. Tenían tal cuidado de las justas relaciones entre los seres, que muy pronto adoptaron la actitud del derecho frente a los mismos dioses: no es necesario amar a los dioses; hay que rendirles el culto debido, observar el contrato por el cual, sujetándose, se les sujeta”.¹⁰

“En todos los actos jurídicos, el Estado aparece y decide... El Derecho público y el privado tienen sus límites distintos y precisos... Si el Estado lo exigía todo en Roma al ciudadano; si llevaba la noción de la sumisión del individuo a la sociedad hasta un punto a que no ha llegado en ninguna otra parte, no consiguió ni pudo conseguir esto sino destruyendo, por un lado, las ba-

¹⁰ BERR, Henri. *Prólogo* a la obra de J. Declareuil: *Roma y la Organización...*, p. VI.

rreras del comercio, y desarrollando, por todas partes, esta misma libertad que encadenaba en el sistema gubernamental. Conceda o niegue, la ley es siempre absoluta; si el extranjero es como la bestia cogida por los perros, el huésped es el igual del ciudadano. El contrato no engendra por sí mismo la acción; pero, si se reconoce el derecho del acreedor, se hace omnipotente. No hay excusa ni salvación ni aun para el pobre; no hay humanidad ni compasión; parece que el legislador se ha complacido en erigir en ley los extremos en todo; en llevar hasta el fin las consecuencias más despiadadas; en imponer violentamente, en su más dura inteligencia, la tiranía de sus principios absolutos. Los romanos desconocían las formas poéticas, las sencillas y suaves imágenes, que son el adorno de las antiguas costumbres germánicas; entre ellos, todo es claro y preciso; no hay símbolo ocioso ni disposición inútil. Su ley no es cruel, no dice ni hace más que lo necesario; ordena la muerte sin rodeos; nunca, en esta época, ha permitido la aplicación del tormento contra el hombre libre; ¡el tormento, para cuya abolición han necesitado tantos siglos los pueblos modernos!... Esto fundó, sin embargo, y consolidó la grandeza de Roma por lo mismo que el pueblo se lo había dado y se había sometido a ello, conciliando en una misma ley los principios eternos de la libertad y de la autoridad, los de la propiedad y los de la jurisdicción, sin falsearlos ni amenguarlos jamás”.¹¹

Una vez que los Tarquinos fueron expulsados de Roma y se dio con ello fin a la época de la monarquía, acontecieron importantes cambios en el sistema jurídico del nuevo Estado, de Constitución republicana. Entre los más importantes de esos cambios está la diferenciación efectiva entre las leyes de la ciudad y los edictos de los magistrados. La distinción ya existía desde el tiempo de los reyes, pues de acuerdo con la Constitución las leyes de la ciudad estaban por encima del mismo poder real, pero era una distinción meramente teórica, ya que en la realidad el pueblo romano, imbuído de un recio sentido político y de un profundo respeto a la autoridad, confería a los magistrados facultades casi ilimitadas, aun cuando excediesen los límites de la ley.

“Mientras que el magistrado estaba en posesión de su cargo, su poder era incuestionable y su edicto sólo caía con él. Concíbese

¹¹ THEODOR MOMMSEN: *op. cit.*, Libro I, Cap. XI, pp. 185-187.

fácilmente que en tiempo en que la soberanía era vitalicia, ley o edicto eran casi una misma cosa: la acción legislativa de la Asamblea del pueblo era casi nula y no podía aumentarse. Pero cuando el jefe del Estado fue sólo anual, el poder legislativo se extendió inmediatamente. No era raro ver al sucesor del cónsul, en caso de nulidad cometida al juzgar un proceso, ordenar de nuevo la intrucción de la causa".¹²

El derecho romano clásico alcanzó su madurez durante el período republicano, al quedar firmemente establecido un método jurídico cuya tradición sortearía con éxito los altibajos políticosociales del Imperio y llegaría hasta nosotros a través del "Digesto" de Justiniano, a pesar de las modificaciones que el inteligente Emperador bizantino tuvo que introducir en los textos clásicos para adaptarlos al pensamiento y a la realidad social de su época.

Al ser creado el tribunado de la plebe se introdujo un elemento netamente democrático en el proceso de legislación: el plebiscito, es decir, la resolución tomada por el pueblo convocado por el tribuno, facultad que fue confirmada en el año 492 A.C. por la Ley Icilia.

"Los plebiscitos (plebi-scita, lo que agrada al pueblo) no eran, por sí mismos, decretos con fuerza de ley; venían a ser lo mismo que las decisiones o acuerdos tomados en nuestros mítines modernos; pero consistiendo la diferencia entre los comicios por centurias y los comicios por tribus, menos en el fondo que en la forma, quisieron los plebeyos dar valor legal a estas emanaciones de libre voto de la ciudad. La ley Icilia, por ejemplo, procedía de un plebiscito".¹³

Desde los inicios de la República se inició un claro movimiento de moderación o suavización de las leyes, que, como ya vimos, eran excesivamente rigurosas en tiempos de la Monarquía.

"Los progresos son lentos en la jurisprudencia; pero ya se manifiesta en ella una tendencia más humana, y como el soplo precursor de las ideas modernas. Las disposiciones de las Doce Tablas ofrecen una gran conformidad con las leyes de Solón, y deben ser consideradas como notables innovaciones materiales... La justicia, el ramo del Derecho más importante, políticamente ha-

¹² *Ibid.*, Libro II, Cap. I, p. 286.

¹³ *Ibid.*, Libro II, Cap. II, p. 302.

blando, y, sobre todo, más variable que el Derecho mismo, fue sometida también, durante este período, a modificaciones de una inmensa trascendencia. En primer lugar, el poder soberano del antiguo juez se amenguó directamente por la promulgación de un derecho perteneciente a los romanos. En lo civil como en lo criminal, no se decide por la regla vacilante de la costumbre, sino según la letra de la ley escrita. La administración de justicia recibió un impulso más rápido y seguro en 387 con la institución de un alto magistrado (el pretor), creado especialmente para el juicio de los procesos".¹⁴ "...Puede referirse a dos fuentes principales el notable organismo del Derecho civil de los romanos. En primer lugar, las partes litigantes estaban obligadas a formular y motivar la demanda y la defensa. En segundo lugar, el derecho tenía en el magistrado un órgano permanente y progresivo. Por este intermediario oficial descendían inmediatamente los axiomas jurídicos al terreno de la práctica. La precisión obligatoria de las conclusiones ataba muy corto a todo abogado charlatán: la interpretación del magistrado hacía inútil la confección de leyes mal sonantes, al menos hasta donde es posible obviar estos dos males. Por último, gracias a estas dos causas reunidas, pudieron conciliarse en Roma, en la medida de las fuerzas humanas, las dos condiciones necesarias y opuestas de toda buena jurisprudencia: la firmeza y la flexibilidad, que sabe acomodarse a las exigencias de los tiempos".¹⁵

La jurisprudencia, aplicada a la gradual interpretación y formulación de las costumbres, desempeñó en la formación y desarrollo del derecho romano clásico un papel mucho más importante que la legislación, a pesar de la innegable trascendencia de la Ley de las Doce Tablas y otros cuerpos jurídicos legislados que aparecieron durante el período republicano y los primeros tiempos del Imperio. El sistema procesal de las "legis acciones", por ejemplo, a pesar de que su nombre hace referencia a la ley, era más jurisprudencial que legislativo, ya que los formularios en que se describía el rígido ritual al que tenían que someterse las partes y el magistrado durante la etapa denominada "in iure", habían sido compuestos por los jurisprudentes conocidos como pontífices.

¹⁴ *Ibid.*, Libro II, Cap. VIII, pp. 473-475.

¹⁵ *Ibid.*, Libro II, Cap. VIII, p. 476.

Cuando el sistema de las "legis acciones" fue substituido por el sistema formulario, cobró gran importancia la participación jurisprudencial de los pretores. En efecto, los magistrados o pretores que actuaban en la primera fase ("in iure") del procedimiento formulario tenían como principal obligación la aplicación del "ius civile", asentando en la fórmula o instrucción para el juez la acción a la que este derecho daba lugar de acuerdo con la cuestión planteada por las partes, pero estaban facultados para crear nuevas fórmulas para conceder acciones respecto de cuestiones no previstas por el derecho civil. Esta facultad discrecional del pretor dio lugar al "ius praetorium", en contraposición al "ius civile". Al inicio de su año de magistratura, cada pretor estaba obligado a publicar su "edicto", es decir, el programa en el que hacía constar las normas y fórmulas a las que, aparte del "ius civile", se ajustaría su actuación. Cada pretor, pues, estaba facultado para promulgar en su edicto su propio "ius praetorium", lo que a primera vista nos inclinaría a atribuir un carácter legislativo a dicha atribución. Pero ello era así únicamente en teoría, porque en realidad el derecho pretorio elaborado por los distintos pretores sucesivos adquiría la firmeza de una tradición que sólo podía ser modificada en aquellos aspectos en que la transformación de las condiciones sociales exigiera cambios en el ordenamiento jurídico. En otras palabras, el pretor entrante aceptaba en su conjunto el edicto del pretor saliente, para después agregarle algunas cláusulas que respondieran a nuevas exigencias de la realidad social, o eliminar otras que se hubieran vuelto ineficaces. Las facultades del pretor, pues, eran de tipo más bien jurisprudencial que legislativo, y con el transcurso del tiempo produjeron un "ius praetorium" que combinaba las excelencias del derecho formulado, representado por la cláusula del edicto que habían adquirido permanencia por su probada eficacia, y del derecho consuetudinario, representado por las cláusulas que se agregaban o desaparecían en conformidad con las exigencias de la cambiante realidad.

"La costumbre y la ley son modos normales de formación del derecho, que se encuentran en todos los pueblos. El edicto de los magistrados, *edictum magistratum*, durante un período bastante largo de la historia de Roma intervino en esa formación en una proporción que se encuentra en otros pueblos... El derecho ho-

norario, sobre todo pretoriano, ampliando, corrigiendo, supliendo la costumbre y la ley, llegó a ser la fuente más fecunda y la mejor adaptada del Derecho de Roma y las leyes de orden privado se hicieron muy raras".¹⁶

La jurisprudencia estrictamente dicha fue siempre considerada en Roma como una importante rama de la política, es decir, del arte de gobernar. En los orígenes fue una actividad reservada exclusivamente a los sacerdotes, y a pesar de que a fines del siglo IV A.C. el derecho perdió su carácter religioso y misterioso, perdiendo los sacerdotes el monopolio de la jurisprudencia, ésta siguió siendo una profesión clasista y aristocrática. La plebe y las clases medias produjeron grandes abogados de talento y autoridad reconocidos por los mismos tribunales, pero abogados y jurisprudentes siguieron perteneciendo a grupos profesionales distintos, y era muy difícil que se reconociera como "prudens" a un individuo que no procediera de la nobleza gobernante.

El carácter aristocrático de la jurisprudencia, sin embargo, lejos de perjudicar a Roma le resultó muy favorable para su estabilidad y desarrollo político, pues no bastaba ser noble para ser reconocido como jurisprudente, sino que eran necesarios un gran talento y una profunda preparación, aunados a un natural contacto con las realidades del gobierno gracias a la posición familiar y la carrera misma, lo que permitió a los jurisprudentes superar las limitaciones de los tecnicismos y las simples teorías y adaptar la evolución del sistema jurídico a las cambiantes necesidades del desarrollo político de Roma.

"La ley, por la cual el poder público fija la costumbre y después la enriquece, ha sido, en Roma, formulada, acomodada, corregida, extendida, interpretada por los magistrados y por los *prudentes*. Estos últimos 'han organizado y clasificado los medios por los cuales se conducen todos los problemas jurídicos a la solución que satisface a la mente y a la equidad'; han 'levantado el edificio que los siglos posteriores tenían que identificar con una especie de razón escrita'.¹⁷

Los jurisprudentes desempeñaban su labor basándose principalmente en los precedentes, unificados e interpretados de acuerdo con ciertos principios generales. En los primeros tiempos, la li-

¹⁶ J. DECLAREUIL: *op. cit.*, pp. 14-15.

¹⁷ HENRI BERR: *op. cit.*, p. VI.

teratura de que disponían los jurisprudentes consistía en colecciones de formularios, "responsa" y comentarios a la Ley de las Doce Tablas, hasta que, hacia la primera mitad del siglo II A.C., Catón redactó en forma de máximas un conjunto de principios generales abstraídos de los casos particulares, conocido como "regulae iuris". Este método iniciado por Catón, sin embargo, estaba muy influido por la mentalidad filosófica griega y consistía en buena medida en la creación de principios generales a partir de un determinado sistema filosófico, lo que lo revelaba como un método menos genuinamente jurídico que el de los precedentes, consistentes en aplicar a la solución de los casos concretos los principios implícitamente contenidos en resoluciones reales anteriores. Este último método —que, como ya dijimos, es el más genuinamente jurídico— siguió siendo el método fundamental del derecho romano, a pesar de la creciente penetración de la cultura griega, con todo lo que ella significaba en cuanto a sistematización y abstracción filosóficas.

"Los prudentes de Roma, admirables casuistas, no admitían ni tesis *a priori* ni generalizaciones embarazosas, reservando a su sutil ingenio descubrir en cada 'caso' la solución adecuada, o, como ellos decían, elegans".¹⁸

Aparte de los precedentes, los jueces podían recurrir a la opinión de algún "prudens" para resolver los litigios que les eran sometidos. La respuesta del jurisprudente a la consulta del "iudex", llamada precisamente "responsum", tenía en la práctica fuerza de ley, dando fin al litigio y convirtiéndose en precedentes para casos semejantes que se suscitaban en el futuro, de manera similar a lo que sucede en el derecho común de Inglaterra. Teóricamente hablando, el "responsum" del jurisprudente tenía únicamente valor persuasivo, pero en la realidad, como ya dijimos, tenía fuerza de ley, y esta fuerza se derivaba más de la autoridad del "prudens" que de la validez intrínseca de su argumentación.

En el ocaso de la República, la extraordinaria difusión de la cultura griega entre los romanos, principalmente de las clases altas, dio lugar a un gran florecimiento de la literatura jurídica sistemática, fenómeno que se prolongó durante el Imperio. Quinto

¹⁸ DECLAREUIL, J. *Le Quatrieme Centenaire de Cujas* (1922), p. 9; citado por Henri Berr, *op. cit.*, p. VII.

Mucio Escévola, que fue cónsul en 95 A.C., fue el primero en redactar un tratado sistemático de derecho civil, definiendo y clasificando los conceptos jurídicos de acuerdo con la filosofía aristotélica. En esta labor de organización del derecho como un todo lógicamente estructurado, desempeñó también un importante papel un amigo de Cicerón, Servio Sulpicio Rufo, cuyos discípulos prolongaron su obra durante el Imperio. Pero la praxis y la casuística, no obstante los logros alcanzados en la sistematización jurídica, siguieron predominando en el método de los juristas romanos.

“Se atribuye a Publio Escévola esta afirmación: *Fiat justitia, pereat mundus*. Expresa el principio del derecho; lo expresa en su rigor: pero ignora la flexibilidad de ese trabajo de los prudentes, que ha podido ser comparado con la casuística. Los romanos han realizado lentamente, empíricamente, su obra de justicia: y sin embargo se ha constituido allí una lógica válida para siempre. Han creado ‘un cuerpo, o más exactamente, varios cuerpos de doctrinas y marcos racionales para casi todos los momentos y para muchos aspectos de la vida social’ ”.¹⁹

La substitución del sistema republicano por el imperial, que desde el punto de vista de la expansión militar, política y cultural de Roma fue un cambio positivo, produjo heterogéneas consecuencias en el mundo del derecho. Por una parte, el poder autocrático de los emperadores neutralizó progresivamente la independencia del sistema judicial al quedar bajo la dependencia del Emperador toda la magistratura e incluso los jurisprudentes. Estos últimos tenían que ser designados por el Emperador para que sus opiniones tuvieran verdadera autoridad, y en cuanto a los pretores, su iniciativa quedó anulada cuando el Emperador Adriano estableció el edicto fijo al que todos ellos tenían que someterse. Esto no significó necesariamente un menoscabo de los derechos privados de los ciudadanos, pues en términos generales los emperadores fueron lo suficientemente sagaces para cimentar su poder y su estabilidad en la protección de dichos derechos. Tampoco significó la brusca ruptura de la tradición jurídica creada y transmitida por los jurisprudentes, la que siguió siendo cultivada por los jurisprudentes que fueron incorporados como miembros al Consejo Imperial y

¹⁹ HENRI BERR: *op. cit.*, p. VII.

cuya ciencia jurídica resplandece, aunque cada vez con menor fuerza, en los rescriptos imperiales, principalmente en aquellos que adoptaron la forma del antiguo "responsum".

Pero por otra parte, el sistema imperial acarreó no pocas consecuencias positivas para el derecho romano.

Una de las más importantes fue la cristalización del *derecho de gentes* (y decimos "cristalización" porque nada nos hace suponer que su formación —aunque embrionaria— no se haya iniciado en tiempos anteriores al Imperio), gracias a los crecientes y más profundos contactos con los sistemas sociales, éticos y jurídicos de otros pueblos, determinados por la ampliación y consolidación de la hegemonía de Roma.

Inicialmente, "el *ius gentium* no comprendía más que los usos admitidos para las embajadas. Pero ya en Cicerón la expresión reviste otro sentido: el de instituciones jurídicas comunes a los diversos pueblos. Después, sirvió a los prudentes para designar el conjunto de las relaciones jurídicas reconocidas como válidas por Roma entre extranjeros o entre ciudadanos romanos y extranjeros, dentro de los límites del Imperio, a medida que el particularismo nacional o municipal se atenuaba. Desde muy pronto, muchas reglas y prácticas que regían esas relaciones, que se consideraban buenas y útiles, fueron incorporadas al derecho de los ciudadanos. Esas novedades fueron bastantes para que en el primer cuarto del siglo II las encontramos reunidas por los jurisconsultos bajo el título de *ius gentium*. . . Tal fue la concepción primitiva. Pero Gayo la substituyó por otra. . . , según la cual el *ius civile* fue, para cada pueblo, el derecho creado por él solo y que no se encontraba en otras partes, y el *ius gentium*, el derecho revelado por la razón natural y, por eso, respetado en todos los pueblos. Por primera vez, no ya en los libros de Filosofía sino en el cuerpo mismo de la jurisprudencia romana, surgía la idea de una razón universal. . . "20

La legislación emanada autocráticamente de los emperadores, aunque nunca llegó a igualar en calidad técnica a la labor de los antiguos "prudentes" como medio de creación o adaptación del derecho, facilitó enormemente la evolución del derecho clásico que resultaba cada vez más indispensable para la expansión de Roma. Así el pesado procedimiento formulario fue substituido por

²⁰ J. DECLAREUIL: *Roma y la Organización*. . . , p. 21.

otro más moderno y dinámico, muchos principios de la ética cristiana fueron incorporándose gradualmente al sistema jurídico, y éste se vio poco a poco desembarazado de los elementos nacionales demasiado peculiares que impedían su internacionalización, lo que le permitió contribuir, gracias al desarrollo y actuación de los conceptos del derecho de gentes y del derecho natural, a la formación de la primera comunidad supranacional de la historia, gloria quizá la más indiscutible del genio político y jurídico de Roma.

BIBLIOGRAFIA

- DECLAREUIL, J. *Roma y la Organización del Derecho*. (Traducción del Francés por José López). Segunda Ed., UTEHA, México, 1958.
- Jozefa Stuart: "Los Romanos"; *Chicago*, 1966.
- MOMMSEN: Theodor. *Historia de Roma*. (Traducción del alemán por A. García Moreno). Libro I, Cap. XI, Aguilar, Madrid, 1956.
- Tito Livio, citado por BLOCH, Raymundo. *Orígenes de Roma*; Editorial Argos, Barcelona, 1962.