

JOSÉ DE JESÚS LEDESMA URIBE*

EL DERECHO ROMANO EN EL SIGLO XXI**

SUMARIO: 1. *Diversos significados de la expresión «Derecho romano».* 2. *El Derecho romano en el umbral del siglo XXI.* 3. *Reorientación en el aprovechamiento del Derecho romano.* 4. *Derecho romano y Ciencia del Derecho.* 5. *La técnica jurídica al servicio del hombre en Roma.* 6. *Derecho romano y Teoría del Derecho.* 7. *La romanidad trascendente y el Derecho.* 8. *El Derecho romano cristiano.* 9. *Posición de la Iglesia frente al Derecho romano.*

Constituye un grande honor contribuir con un modesto escrito para recordar al ilustre jurista mexicano Don José M. Cajica Camacho quien invirtió excelentes talentos en la investigación, difusión y legislación de la Ciencia del Derecho.

México D.F., 30 dic. 1999.

1. *Diversos significados de la expresión «Derecho romano»*

Con mucha frecuencia se utiliza esta expresión por legos y especialistas, sin determinar su justo alcance. Si se tiene en consideración el arco histórico que comprende y que se extiende a algo más de veinte siglos, se entenderá que dicha falta de precisión puede conducir a las más diversas contradicciones.

Por lo anterior, insistimos en que al menos se califique con voces tales como: clásico, justiniano, u otras, remitiendo para el caso a los manuales o enciclopedias que explican con claridad estas acepciones.

En el sentido amplio la expresión «Derecho romano», exige algunos de esos predicados y se refiere tanto a la ciencia desarrollada por los juristas principalmente del siglo III A.C. al VI D.C., como a las normas vigentes.

* Universidad Iberoamericana.

** Este trabajo forma parte de un libro que se encuentra en proceso de elaboración.

También puede expresarse con la fórmula Derecho romano lo ocurrido en la historia jurídica de esa nación antes de la aparición de la Ciencia del Derecho, que se formula a partir de la separación del Derecho y la religión. En ese sentido la época anterior a este importante fenómeno comprende algo así como cuatro centurias y media, habida cuenta de que la fundación legendaria de Roma ocurrida a mediados del siglo VIII A.C., corresponde a la verdad histórica.

Por lo anterior también es válido hablar del Derecho romano arcaico y antiguo, pre-científico, que explica muchas de las actitudes posteriores que perdurarán sin extinguirse.

Otras significaciones de la expresión «Derecho romano», pueden referirse al contenido del *Corpus Iuris*, que se recibió en Europa, América, o en otros sitios en los siglos sucesivos.

En todo caso, conviene insistir en la necesidad de precisar. De no hacerse así, se corre el grave riesgo de expresar afirmaciones o negaciones, que pueden valer para una época, pero no para otra.

En su forma más tensa, la expresión «Derecho romano», abraza toda la experiencia que se gesta y desenvuelve en más de veintidós siglos (-753 a +1453) incluyendo normas, experiencia, explicaciones, cumplimiento o incumplimiento de prescripciones, etc.¹

Derecho romano significa también la Ciencia jurídica desarrollada en Roma. Significa también el Derecho de la recepción que se difunde a partir del siglo XII que sigue vigente en nuestros derechos patentemente o de manera subyacente.

Además de ese dilatado arco histórico de más de veintidós siglos, la cultura romana se esparció por tres continentes —Europa, norte de África, occidente de Asia—. En ese tiempo y lugar se produce en la historia humana el advenimiento de Jesús.

¹ La bibliografía que se ha elaborado en este siglo es amplísima tanto por lo que se refiere a la metodología para la reconstrucción de las instituciones, cuanto por lo que hace a su enseñanza. En nuestra lengua es recomendable: *Horizonte actual del derecho romano* de URSICINO ÁLVAREZ SUÁREZ, no sólo como punto de partida, sino también por los enfoques y las referencias que contiene. En este serio estudio, el respetado romanista de la Universidad Central de Madrid, concluye que «aún le está reservado al Derecho romano un papel preeminente en el cuadro de las disciplinas jurídicas en medio de todas las conmociones porque hoy pasa la vida del Derecho... Un valor permanente representado por la tradición romanista. Por ello, —agrega el autor— mi único deseo es que este trabajo sirva para comprender, en el campo jurídico, la maravillosa arquitectura de un pasado, el sistema vivo de un presente y el sentido histórico de un porvenir justo», (CSIC, Madrid, 1944).

Otras obras publicadas y que son accesibles a todos los niveles de conocimiento y profundidad, se encuentran en los manuales de instituciones e historia del Derecho romano.

2. *El Derecho romano en el umbral del siglo XXI*

Muy abundante ha sido la literatura que se ha producido en Europa y América Latina a lo largo del siglo XX, alrededor de la función que cumple el Derecho romano en la formación de los juristas. Pocas veces se ha hablado y se ha escrito tanto y con tanta enjundia por investigadores preclaros y en verdad eminentes.

No parece haber discordia en cuanto a la función decididamente formativa que debe satisfacer esta disciplina. Tampoco se pone en tela de juicio la importancia del caudal de información. Con justa razón se le acredita función constructora de la personalidad del jurista.

Se ha distinguido entre crisis de la disciplina, crisis de las metodologías y crisis en el aprovechamiento de los resultados.

Se nota más bien debilidad y escasez en las propuestas para superar obstáculos y deficiencias, que con tino y oportunidad se detectan en las universidades y en los tribunales. Aún no es muy notoria la capacidad para emprender y lograr una reforma auténtica y funcional, de los mecanismos de enseñanza-aprendizaje y de las posibilidades para generar y regenerar valores dentro y fuera de las universidades.

Únicamente en contadísimos casos se aprecia el intento para llevar adelante cambios en los contenidos, en la función y en las perspectivas de aprovechamiento. A pesar de todo, el saldo es positivo. El siglo XX ha logrado importantes avances, más en la investigación, que en los sistemas pedagógicos.

Es preciso volver al concepto de la persona humana y a través de él, buscar una nueva perspectiva en el estudio de esta ciencia. Descubrir y aprovechar el humanismo que se detecta de un modo casi inagotable en esta singularísima experiencia del espíritu humano.

Buscar todas las consecuencias de ese humanismo inicial que procede de las raíces helénicas, pero que se renueva a partir de sus fundamentos cristianos.

Llamamos la atención sobre la urgencia de aprovechar esta veta inextinguible a partir de escuelas y facultades de Derecho, para ir más allá de ellas.

El impulso puede proceder de la riquísima literatura italiana, alemana, española, y en menor medida latinoamericana, entre otras, que se ha ido acumulando en los pasados decenios.

Del mismo modo que había proclamado Savigny: por el Derecho romano para llegar más allá de él, proponemos por el humanismo del mundo clásico, para llegar al humanismo auténtico, al humanismo cristiano que necesita el mundo del siglo XXI.

El proceso de enseñanza- aprendizaje que no culmina con una auténtica transformación o consolidación valorativa del educando en su vida, no proporciona los frutos maduros que necesita recoger urgentemente la sociedad.

Veamos al Derecho romano como una catapulta de lanzamiento de un humanismo que reivindique lo que hemos perdido en aras de una tecnificación excesiva y de una secularización arrogante e insostenible. Esta posibilidad debe trabajarse a partir de la formación de cuadros docentes, de especialistas y de contenidos académicos. Es importante también poner atención en la sociedad civil y llevar las propuestas de nuestra asignatura, de modo fácil y digerible, pero a la vez invitante, seductor y veraz, a adultos que no estén necesariamente presentes en los cuadros de la formación jurisprudencial. Este trabajo, lograría muchos resultados en beneficio de la difusión de la identidad nacional, en las naciones del mundo occidental.

Ocurre que en gran parte de estas sustentaciones, se localizan las fibras de la intimidad moral que de modo tan estrecho se conectan con el ser y con la realización del Derecho y por ende del bien común.

Para el Oriente, también el conocimiento de esta consistente tradición, significa algo muy importante, en atención a la permanencia e intrínseco valor de los postulados de un auténtico y por tanto, ecuménico humanismo trascendente.

Proponemos que se vele por evitar la fractura de la continuidad histórica y por fomentar la mística en torno al personalismo, dentro de las circunstancias espacio-temporales de nuestra materia.

La investigación histórica y dogmática del Derecho romano, debe tener en cuenta particularmente el desarrollo y cruce de los distintos procesos evolutivos en que se trenza la experiencia romana. En este sentido los escritos de Jhering, Biondi, Schulz, Orestano y otros, han abierto la perspectiva.

El docente e investigador en América Latina o en otra parte, distinta de Europa, no debe sentirse desalentado por la distancia que lo separa de fuentes epigráficas y documentales. El siglo XXI le deparará amplias posibilidades de reproducción de esos materiales, cuyo costo será decreciente.

Preocupación del romanista debe ser entrar en contacto con todo el proceso de conocimiento del dato histórico que implica: reconstrucción, integración en el correspondiente sistema, valoración y alternativas de aprovechamiento para el presente. Es verdad que las escuelas europeas

han aportado mucho en el siglo XX. No podía ser de otra manera, en virtud de su contacto con las fuentes y disponibilidad de los materiales².

Debemos guardarnos de pensar que el conocimiento del Derecho romano únicamente se despliegue en la fase de reconstrucción del dato. No, el estudioso debe ocuparse de las siguientes tareas a partir de un cuidadoso examen de las fuentes.

A los juristas de América, de Asia, de todas partes, les está requiriendo su trabajo y atención, este esfuerzo de integración, valoración y aplicación a la realidad. No olvidemos por lo demás, que fue el Derecho del *Corpus Iuris*, el Derecho romano cristianizado, el que fundamentalmente sirvió de materia prima a la recepción que con justa elocuencia denominó Savigny: «Segunda vida del Derecho romano» y que estamos ciertos que sigue en su primera juventud.

3. Reorientación en el aprovechamiento del Derecho romano

Hemos visto como se repite la actualidad siempre fresca, la eternidad histórica del Derecho romano, aun en épocas tan alejadas de su formación, en nuestro tiempo, siglo que ha abierto al hombre la vía del cosmos y su exploración.

A pesar de la actualidad que ofrece esta disciplina tan discutida y rodeada siempre de un halo de misterio y de leyenda, consideramos muy importante que se oriente su metodología y su aprovechamiento en la formación educativa y en el desarrollo de los profesionistas. No nos referimos de modo exclusivo a los entendidos en la Ciencia del Derecho, ellos han sido los principales destinatarios de estos estudios. Es ya tiempo de que las Facultades de Historia, Filosofía, Teología y otras, abran puertas y ventanas y se dejen alimentar por esta experiencia humana que constituye un hecho histórico irrefutable con una edad que supera en mucho a los veinte siglos.

¿Cuál es la orientación que pretendemos proponer para la mejor docencia, investigación y aprovechamiento humano de esta disciplina? En otras

² La aplicación que es posible extraer de las enseñanzas de los juristas romanos y sobre todo de la evolución concatenada de los procesos históricos en que se va determinando la experiencia jurídica romana, nos sitúa, ante posibilidades de rescatar el sentido de la cultura y de la tradición del mundo occidental.

Es importante insistir en que nuestra tradición jurídica, en esto cabe también incluir al mundo anglosajón, se inserta en el universo de lo moral. Esto es válido de modo casi total en nuestras estructuras culturales ya que a pesar de ser mestizas, se especifican en su ser y dirección, por la recepción de la cultura intelectual y moral llegada de Europa.

ocasiones³ hemos ya apuntado la urgencia que ahora retomamos, de que el estudioso contemporáneo busque y encuentre en la experiencia jurídica de Roma los procesos históricos de formación de los conceptos jurídicos fundamentales. Estudiar, asimilar y entender estos procesos, resulta altamente benéfico, no sólo en el aula de licenciatura o posgrado, sino también en el ejercicio de las profesiones o inclusive, de la promoción humana.

Localizar las coordenadas de esos distintos procesos como el de desmaterialización del Derecho que conduce al entendimiento de la obligación como un vínculo de existencia moral o intelectual a partir del encadenamiento real del deudor; como el proceso de generalización y abstracción, que aunque lento, permite entender *el sistema jurídico escrito contenido en el Corpus Iuris*, insistimos las coordenadas de estos y otros muchos procesos que se localizan en esta experiencia histórica, ofrecen al estudioso de las humanidades, un sinfín de posibilidades, para entender mejor el sentido de la conducta humana a través de la historia.

La formación de los conceptos fundamentales, subyace en esos siglos de experiencia que se dieron en la civilización que por vez primera aisló al Derecho de otras disciplinas y concibió lo que es la Ciencia jurídica. Su explicación es indispensable para proporcionar a jóvenes o expertos juristas, los rudimentos del Derecho y de su filosofía.

Ahí en esos muchos siglos de evolución, encontramos respuestas inquietantes pero también elocuentes al cuestionamiento de cómo se formaron las ideas de personalidad, objeto del Derecho, relación jurídica, norma jurídica, conducta jurídicamente regulable...

Debemos acostumbrarnos a escudriñar ese riquísimo y multifacético pasado, no únicamente con ojos de historiador o de jurista, también la mirada del economista, del filósofo, del teólogo, debiesen posarse con mucha inquietud, en esos siglos en que se produce el alumbramiento de nuestro ser cultural.

³ Así insistimos sin tregua en que el romanista o estudioso de las humanidades debe ocuparse, principalmente en América Latina, de buscar y encontrar la valoración de la experiencia antigua, para iluminar la identidad nacional. Ya lo expresaba de ese modo en mi tesis doctoral *L'usufrutto nel diritto romano e nel diritto attuale*, Roma, 1966.

En otros contextos culturales el peso de estos argumentos, no sería tan significativo. Pensemos en recepciones culturales que han sido menos intensas y mucho menos definitorias del ser moral de la nación. Esto no significa que deban desatenderse las riquezas tradicionales que proceden de nuestros valores autóctonos. Por lo contrario, el reto reside precisamente en saber entender que la identidad nacional, corresponde a una combinación armoniosa de sus orígenes. De este modo se irá formando y conformando una nación sana, vigorosa y en perfecta armonía con su proge.

Particularmente la cuestión relativa a la persona jurídica, al hombre como punto de partida y como punto de llegada, en la experiencia jurídica de Roma, fascina y deslumbra a cualquiera que se avecine a esos tiempos finales del mundo antiguo y primero de la civilización cristiana. De alguna forma quedamos atrapados en ese hechizo mágico y vamos descubriendo las implicaciones que la filosofía y su historia ejercen en el mundo romano.

La cuestión relativa al humanismo jurídico, estrechamente en vinculación a aquella otra de cómo se conciba el Derecho natural, constituyen un ejercicio muy aleccionador para la inteligencia y altamente revitalizador para la voluntad y el espíritu. Esto vale en cualquier momento y en cualquier lugar, empero, para nosotros hombres de Occidente en el umbral del siglo XXI, reviste una significación muy particular.

Hasta hoy el estudio universitario del Derecho romano, ha estado marcado por la inercia secular e inclusive, más que milenaria, que deriva del esquema valioso de la sistemática gayana, refrendada por el emperador Justiniano⁴. Así ha resultado fácil, repetitivo y hasta esclerótico, para el profesor y el docente, construir y difundir cursos y conclusiones que ya se han alcanzado decenios o siglos atrás, haciendo casi estéril un ejercicio que puede ser muy provechoso por su alto grado de formación técnica y axiológica.

Observando esos procesos de formación y evolución del Derecho en Roma, podemos explicarnos a fondo, muchos de los fenómenos jurídicos que acontecen en nuestro tiempo.

Estamos ciertos de que el destino próximo de esta disciplina, se enriquecerá y acentuará para las generaciones venideras, ya que su vinculación con la identidad de las naciones latinoamericanas y con el contenido

⁴ La inercia y la fuerza de la tradición han determinado secularmente el contenido de lo que se llama en lenguaje universitario «instituciones del Derecho romano». Esto tiene explicaciones vigorosas, muy atendibles. No obstante, es ya tiempo de proseguir ejemplos como los que ofrecen romanistas de la talla de JHERING, BIONDI, SCHULZ y otros, buscando cortes temporales como Derecho romano clásico, Derecho romano cristiano... Lo que parece inaplazable es buscar, y en su caso, ponderar las raíces de nuestra axiología en esas tradiciones. Debemos actuar con cautela para no descuidar en aras de un historicismo excesivo, la gran riqueza técnica que se encuentra en el método de los juristas clásicos, en su sistemática y modo de proceder. Todo esto exige de inmediato revisar los objetivos operativos de la disciplina, sus contenidos y forma de difusión en las aulas y fuera de los límites generosos de la universidad.

Es también un reto que el romanista de nuestro tiempo no debe posponer, seguir bregando para que la disciplina sea más accesible dentro y fuera de los ámbitos jurídicos, que siga disolviendo su *magnífico aislamiento* y se presente atractiva e interesante en los distintos niveles de la vida cultural.

y orientación del Derecho natural que se conserva en el Corpus Iuris, es cada vez más patente.

4. Derecho romano y Ciencia del Derecho

Es cierto que en los primeros pasos que en la concepción científica del Derecho se dieron en Roma, los romanos supieron distinguir el Derecho de la religión sin encontrar en sus respectivas esferas el más mínimo signo de oposición. Al contrario, si llegaron a la señalada distinción de ámbitos, no concibieron en lo absoluto, una posible oposición de lo *sacrum* con lo *profanum*.

La dimensión de lo jurídico es inexplicable para ellos, sin la dimensión de la moral y de la religión. La moral es profesada como el testamento activo de los antepasados y nutre directamente al Derecho, en ella encuentra el orden jurídico, su origen genético y conceptual. La religión entendida como una múltiple liga del hombre con su creador o según otros como una doble elección que conduce a Dios; preside y se hace inseparable de la conducta *secundum ius*.

El proceso de formación de la Ciencia del Derecho en Roma corresponde al de toda la evolución de su historia. No procede por saltos, normalmente se mueve de un modo gradual, salvo en dos ocasiones: la secularización del Derecho y la tolerancia del Cristianismo, más tarde su imposición⁵.

Los juristas trabajan a favor de la ciencia, a través de sus tareas que son más pragmáticas que especulativas. Sin embargo, poco a poco se va cerrando el elástico sistema de fuentes formales que desemboca en la glorificación de la ley escrita por el emperador cristiano, encarnando al pueblo y a su conciencia, siguiendo los dictados de Dios.

Este proceso de formación e integración de la Ciencia jurídica con su riqueza de métodos anclados en la tradición y el sentido común, permite también el levantamiento de toda la estructura que supone el sistema jurídico escrito del siglo VI. Ese sistema queda esencialmente unido a la doctrina desde el momento en que se reconoce la autarquía de la legislación imperial⁶.

El método tópico culmina en un sistema escrito que hace pasar a la doctrina jurídica de alimentadora directa de la jurisprudencia a una compañe-

⁵ La secularización del Derecho, explicada en el mito de CNEO FLAVIO.

⁶ Lo cual significa autosuficiencia o capacidad de resolver cualquier problema con los elementos del sistema escrito.

ra subsidiaria o complementaria, de lo que resulte insuficiente en la norma escrita que es reconocida como casi perfectísima.

La Ciencia jurídica en Roma siempre se ve acompañada de un esfuerzo intelectual particularmente dirigido a la satisfacción de necesidades concretas, reales y planteadas directamente⁷.

Primero fue el sacerdote el gran custodio de la ley, su intérprete y eslabón que une la voluntad de los dioses con la litis de los interesados. Más tarde aparecieron, el magistrado, el juez y los juristas.

Cuando la tradición científica había heredado la gran riqueza del pasado, pudo vivir de esa caudalosa herencia y aparecieron los compiladores. He aquí sin embargo que esa línea casi continua, se quiebra con la adopción de la filosofía cristiana.

Los filósofos y padres de la Iglesia, al lado de obispos, prelados y jueces, ocupan de modo preponderante el papel de los antiguos jurisconsultos.

Los ideales se ven enriquecidos y se exaltan los valores del mensaje evangélico.

La antorcha de la continuidad, la entregan los padres de la Iglesia al emperador. Él personifica el Imperio, al Derecho y a la majestad de la ley.

Cuando contemplamos los mosaicos de Ravena, debemos entender que quien preside, no es precisamente Justiniano, sino Roma con toda su majestad y omnipotencia.

La afirmación de la absoluta preponderancia del emperador, debe entenderse como correspondiente a la justicia de la que discutieron griegos y romanos, de la que se ocuparon los jurisconsultos y sobre todo los padres de la Iglesia, San Agustín, de modo notable.

La mente romana no concibe el más mínimo divorcio o alejamiento entre la ley como fórmula jurídica y la justicia como imperativo moral. Si a mediados de la República se separó el Derecho de la religión, esto sólo fue para beneficio del pueblo, para acercar a todos los romanos al conocimiento y disposición de fórmulas y preceptos.

El nexo indisoluble, en el pensamiento romano, entre ley y justicia, se conserva y se mantiene como una realidad en la formulación abstracta⁸ que contiene el *Corpus Iuris*.

⁷ Es el pragmatismo o utilitarismo. Puede consultarse de FRITZ SCHULZ, sus *Principios de derecho romano* (Clarendon, Oxford, 1956), en los capítulos relativos a la abstracción y la seguridad y su trabajo titulado *Historia de la ciencia del derecho romano*.

⁸ Éste es el motivo recurrente que acompaña al investigador a lo largo de toda su trayectoria. Por ello expresa BIONDI en su *Arte y ciencia del derecho* (trad. de ANGEL LATORRE, Ariel, Barcelona, 1953) que la definición de CELSO: *Ars boni et aequi*, que merece un detenidísimo estudio, basta para obligar a explorar toda una biblioteca.

Por ello la expresión Derecho positivo como opuesta a Derecho o a Derecho natural, no alcanzó a arraigar, ni siquiera a darse, en Roma. Fue Calcidio quien vivió en el siglo IV D.C., a propósito del diálogo de Platón, *Timeo*, quien facilita a los comentaristas medievales el empleo del calificativo *positivus*.

El argumento principal ahí desarrollado, es la contemplación y el tratamiento: no de la justicia positiva, sino de la justicia y de la equidad natural⁹. De este comentario de Calcidio sobre el *Timeo*, procede el adjetivo «positivo», referido al Derecho.

El uso de *positivus* en contraposición a *naturalis*, aparece recogido por autores latinos para expresar la antítesis griega *thései-physei*, que en la edad helenística substituyó a la antigua: *nómoi-physei*, para indicar la contraposición entre lo que es obra humana y lo que es por naturaleza.

Ese lenguaje y esa distinción conceptual, son absolutamente extraños a la concepción romana del Derecho y de su ciencia, por más que algún escritor latino, conocedor de la literatura griega, emplee tales términos¹⁰.

Lo cierto es el peso de la presencia y de la relación consubstancial entre lo justo y lo expresado por el Derecho en la ley. De aquí deriva el sentimiento de reverencia entre la majestad y la supremacía del Derecho y de la ley, que es característico y exclusivo de nuestro sistema jurídico.

5. La técnica jurídica al servicio del hombre en Roma

Sin olvidar esa verdad fundamental que consiste en tener presente la dimensión moral del Derecho en Roma, corresponde ahora referirnos al cómo, es decir, a la técnica que permitió a esa nación construir su sistema de Derecho.

Al principio, la responsabilidad de los grupos y la práctica de la autotutela y de la autodefensa, lo significaron todo. Esto corresponde a la época de una moral bastante cerrada, en donde el Estado es todavía imperceptible.

⁹ En este diálogo de PLATÓN se estudian tres ideas capitales en la vertebración de la filosofía occidental: Dios, el Alma y el Mundo. Recomendamos el comentario original y elegante como siempre, de GÓMEZ ROBLEDO, *Platón*, FCE, México, 1982.

¹⁰ Ver de G. FASSÒ, su *Historia de la filosofía del derecho*, primer volumen p. 87 (trad. de JOSÉ F. LORCA, Pirámide, Madrid, 1966). De las pocas referencias que se encuentran en la literatura romana para ver la contraposición de positivo y natural, calificativos del Derecho, los investigadores señalan de AULO GELIO, sus *Noches Áticas*, x. 4., correspondiente al siglo II D.C. Si acaso se aprecian otras alusiones, son escasas y de variada interpretación. Puede consultarse la obra citada en la nota 37.

El Derecho emanaba de la religión y de la tradición. Estas dos fuentes de lo jurídico, encontraron su cauce natural en la liturgia, en la adivinación, en la magia.

Característica muy específica de este período arcaico fue el de la escasez de las formas jurídicas disponibles por los ciudadanos. Esta realidad es fundamental para entender la posterior evolución de las instituciones. No podía disponerse sino de aquellas contadísimas instituciones, que habían sido reconocidas por la tradición y ratificadas en las Leyes de las XII tablas y en sus ulteriores reinterpretaciones. Fue gracias a estas reinterpretaciones, que durante mucho tiempo estuvieron en manos de los sacerdotes, que el pueblo pudo con un gran sentido del ingenio, pero también de respeto por esa tradición moral de no ir mas allá de la ley, resolver no únicamente las necesidades habituales, sino las que se iban presentando como nuevas. Es precisamente aquí donde encontramos uno de los ángulos originales de acción del genio romano, que sabe conjuntar pragmatismo y respeto, para llegar a solventar sus premuras. Así nacieron el testamento y la prenda de la fiducia, la representación directa de los peculios y los contratos innominados, de la repugnancia que llegó a tenerse contra el dolo.

La deuda que han contraído los juristas romanos con la lógica de Aristóteles, no desdice en lo absoluto de su mérito e imaginación. Uno de los recursos más socorridos en el desarrollo de la jurisprudencia, fue el de la analogía, el argumento de la extensión y cuando no era posible hacerlos valer, se recurría directamente a la innovación explicando de modo natural y llano pero al mismo tiempo convincente, el distanciamiento frente a la solución tradicional¹¹.

Como remedio extremo se utiliza la ficción —*fictio*— ya que ni lógica, ni metafísicamente, es posible que el Derecho crezca en sus previsiones hipotéticas, sin alterar los supuestos originales.

En ningún momento se olvida que todo esfuerzo de la técnica aprendida a los griegos —*tekne*— tiene por función llegar a la justicia, que también los griegos consideraban una virtud —*areté*—. Para Aristóteles, la más humana de todas las virtudes.

¹¹ Para el entendimiento cabal de la analogía como instrumento de lógica y de método al servicio del Derecho, remitimos al lector a cualquier diccionario o tratado de filosofía. Esta importantísima noción sea que se le contemple como analogía de atribución o impropia, o como analogía de proporción, fue usadísima por los romanos. Debe acreditarse la deuda que la Ciencia del Derecho conserva aún con el *Organón* de ARISTÓTELES. Gracias a la analogía se rompieron los esquemas rígidos del Derecho antiguo y con la energía que a él se inyectó, se arribó finalmente a un sistema bastante desarrollado. Casi siempre emplean los clásicos o bizantinos, el adverbio de cantidad *quasi*, para referirse al analogado secundario.

El jurista romano como muy bien lo anota Villoro Toranzo, hace uso de las tautologías y de las entelequias. Estos instrumentos de razonamiento siguen siendo muy usados por nuestros juristas que proceden en lo jurídico más por vía discursiva que por intuición¹².

Como quiera que la técnica constituye en Roma un instrumento, los romanos tienen presente que se encuentra al servicio del hombre, que todo el Derecho es para él, ya que la cosmovisión predominante entre los juristas romanos, fue la de un mundo ordenado dinámicamente, en marcha hacia un orden en realización.

El itinerario y destino final de ese viaje, cambia cuando se reconoce el sentido cristiano de la vida humana. Esto para los romanos no fue tan difícil. Hasta el último momento habían aceptado que el Derecho es ciencia de las cosas divinas y humanas, de lo justo y de lo injusto¹³.

Quizás antes de la contemplación del carácter científico del Derecho, ellos habían entendido su sentido instrumental. De ahí que Celso utilice la expresión *arte*, como género próximo de su célebre concepto. Lo que no podemos pasar por alto en ningún momento, es que jamás olvidan al hombre como destinatario de la técnica jurídica. Los especialistas lo repiten y aprecian esta característica de la experiencia jurídica romana, como una de las más sobresalientes¹⁴. La medida humana explica siempre que ellos han conservado perfecta conciencia de que el Derecho tiene sus raíces en el hombre, así concluye en un sugestivo estudio Giuseppe Grosso¹⁵.

Honoré¹⁶ explica que las decisiones de los juristas romanos que van tomando para hacer progresar al Derecho, normalmente están fundadas en

¹² VILLORO TORANZO se refiere a estos instrumentos del pensamiento, en su *Teoría del derecho*, capítulo 18 (Porrúa, México, 1989). Son de mucha utilidad para los estudiantes, el profesor puede dirigirlos a su propia asignatura.

¹³ Nunca perdieron de vista los romanos la capilaridad que se establece entre lo religioso y lo jurídico, ambas, dimensiones de lo espiritual. La separación solamente se produjo por razones intelectuales, sociales y de operatividad. No se llegó a discutir el parentesco ontológico entre Religión, Moral y Derecho.

¹⁴ Importante huella de su misión cósmica en cuyo centro reina Dios. Lo afirman en las pocas definiciones de conceptos trascendentes que formularon. Ver la del Derecho y del matrimonio D.I.1.1.º.2 y 2.23.2.1. Percibieron el sentido instrumental del Derecho al servicio del hombre.

¹⁵ ¿Qué duda queda cuando se leen los primeros trozos del Digesto?, *La misura umana individuale nel diritto*, Giuffrè, Milán, 1962.

¹⁶ HONORÉ, A. M., «El razonamiento jurídico en Roma y en la actividad de los juristas romanos», *Jurídica* núm. 6, UIA, México, 1974, trad. de FEDERICO WEBER. Del método de los juristas se han ocupado algunos romanistas. Es todo un reto preparar un estudio comparativo del método de aquéllos, en contraste con los compiladores de JUSTINIANO.

reglas jurídicas, argumentos abiertos que comprenden principios, la apelación a los hechos del caso y la apelación al argumento de autoridad.

Sólo excepcionalmente las decisiones novedosas carecen de motivación para poner de manifiesto que la verdadera actitud respecto del sistema, era la intención de modificarlo. Casi nunca su tradicionalismo les permite derogar o abrogar formalmente las instituciones, que han dejado de funcionar. Prefieren el hecho escueto y funcional de sobreponer a la figura abandonada, la nueva institución provista de vida. Quizás esto explica por qué la sistematización del Derecho, no dejó en Roma frutos definidos como era de suponerse.

En este sitio nos referiremos brevemente a la noción jurídica de lo que en términos modernos, denominamos *persona jurídica*. Hasta ahora hemos hablado del humanismo entendido como referencia al hombre, a la persona humana.

Los romanos en sus esfuerzos de abstracción, que se muestran penosos a la par que lentos, conocieron también las necesidades por las que habían pasado otras comunidades, particularmente los griegos que se refieren al Estado y otras personas jurídicas distintas del hombre.

Sabemos por los cronistas y la tradición, que cuando Roma emerge en el escenario de la historia, se constituye como un Reino. El rey que por su misma etimología latina parecía regular la vida de la comunidad, ha sido comparado por los escritores latinos, al pastor de un rebaño. La comparación es interesante por el carácter agrícola de la sociedad primitiva, y por su paralelo con el mundo hebreo que penetrará tanto en la semántica y en las ideas del Cristianismo. Es importante desde el punto de vista político, que los súbditos y sus pertenencias eran considerados como totalmente sometidos a la potestad regia: *In principio era regnum*¹⁷. Los autores han estudiado similitudes y discrepancias entre Roma y Grecia y explican que los súbditos del rey romano con sus pertenencias, no contaban con derecho alguno, sino que del mismo modo que los sometidos al *pater familias*, simplemente, se encuentran *sub-potestate*. Esta afirmación cuyo sabor etrusco es innegable, parece proceder de las concepciones orientales que incluyen también las manifestaciones más tempranas de la monarquía faraónica. También en Roma los sometidos políticamente, eran más bien

¹⁷ UGO COLLI llega a la conclusión (*Regnum*, Editrice Universitaria, Florencia, 1951, p. 152) de que el poder del rey era ilimitado hacia el interior del reino. Hacia el exterior en cambio, sí se manifestaban limitaciones frente a otros reyes o comunidades. Esta situación varió substancialmente con la aparición de la República. Entonces los cónsules asumieron las características de verdaderos magistrados. Lo mismo ocurrió en Atenas.

objetos que sujetos, todos se encontraban *sub uniu potestate*, del mismo modo que una familia *iure proprio*.

Ugo Colli¹⁸ ha explicado con gran claridad que tanto en Grecia como en Roma, se produjo el paso que ya desde el siglo XIX notaba Fustel de Coulanges, en la transformación del *regnum* en *polis* y *civitas* republicana.

Mientras que los griegos sólo llegaron a la noción de *koinonía*, que supone una concepción que resulta de la adición por participación de todos los ciudadanos, en donde por tanto, no se llega a concebir a una nueva persona jurídica distinta de los propios ciudadanos; en Roma, en cambio, el paso del *regnum* a las *res publica*, más tarde República, facilitó el entendimiento y la concepción de un ser político dotado de subjetividad y que derivando de los ciudadanos, en un momento dado de la evolución de la conciencia política, y de la capacidad de abstracción, abrió cauces inesperados y de extraordinaria importancia en la historia del Derecho y de las formas políticas¹⁹.

Los juristas romanos no emplearon sin embargo, la expresión *persona* para referirse a estos entes. *Persona* se reservó para el hombre. Empero cuando ese proceso político, maduró, a mediados de la República, fue posible que los juristas llegaran a establecer la analogía, como lo hace el clásico Florentino, al afirmar que la herencia yacente es considerada como una persona, antes de la aceptación por el heredero.

El concepto de *populus romanus*, al decir de los juristas, fue el punto de partida que permitió que más tarde los municipios, las curias y algunos *collegia* —equivalentes a agrupaciones profesionales— fueran considerados con capacidad subjetiva frente al Derecho. Toda la concepción de la persona corporativa, por pobre que se le encuentre en el desarrollo doctrinal, deriva del concepto de pueblo romano, entendido como un sujeto jurídico distinto e independiente de los ciudadanos. A ello debe haber contribuido el pretor que en su edicto utilizó la expresión *universitas*, para referirse a estas corporaciones dotadas de personalidad. Técnicamente, los romanos

¹⁸ Sin lugar a dudas, esta modificación violenta, revolucionaria, separa a Grecia y Roma de todos los otros pueblos de la historia antigua. Sin duda que en este cambio, se esconde una de las razones de la grandeza del espíritu de Roma.

¹⁹ A través de esta capacidad logró el Derecho romano entender la subjetividad de las denominadas personas corporativas a partir del pueblo de Roma. La explicación de esta temática está llena de dudas y controversias. Los especialistas no siempre están de acuerdo en el momento en que se llegó a este resultado. Empero, aceptan que con Justiniano se dieron pasos importantes.

La parte más debatida es la que se refiere a las fundaciones. Ver *Instituciones del derecho romano* de GUARINO (*Diritto privato romano*, Jovene, Nápoles, 1966), de VOLTERRA (*Istituzioni di diritto privato romano*, Ricerche, Roma, 1960) y la investigación de DE VISSCHER sobre las fundaciones (*Études de droit romain*, Giuffrè, 1966). La bibliografía es muy amplia.

no emplearon la palabra «persona» para referirse a estas unidades como lo hace el Derecho moderno²⁰.

El municipio desde luego entró en esa cualidad subjetiva. En todos los casos de subjetividad política, se requería de una *lex data*. A diferencia del Derecho moderno, los casos de concesión de personalidad jurídica a estos entes, fue discrecional y no un derecho de asociación exigible ante el Estado. Sin embargo es importante precisar que ya en la época clásica, se podía identificar a las personas públicas o privadas como seres subjetivos, con existencia jurídica independiente de sus componentes. La corporación no cambia aunque cambien los miembros que la componen. Llega a aceptarse que la corporación subsista transitoriamente, para efectos procesales pasivos, aun en el caso de que desaparezcan los tres ciudadanos que como mínimo, se precisaban para su constitución.

Esta noción de subjetividad se aplica también al erario y al fisco que se van confundiendo. Con Dioclesiano, el fisco, patrimonio privado del emperador atrae al erario, patrimonio público de Roma, cuya subjetividad propia desaparece.

El proceso de abstracción prosigue en forma tal, que bajo Justiniano con su Constitución acerca de personas inciertas, se reconoce a todas las ciudades y asociaciones profesionales, la capacidad de heredar.

Esa recordada capacidad de abstracción que ya en tiempos clásicos concedía al menos para ciertos efectos y por tiempo limitado²¹ capacidad a la herencia yacente, parece no dejar dudas de que bajo Justiniano se reconoce a las fundaciones —*piae causae*—²². Notemos que en estos dos casos, se

²⁰ Identifican siempre el concepto de *persona*, con el de hombre libre. Con JUSTINIANO se conserva la idea.

²¹ Tratándose de la herencia yacente, algunos romanistas tratan de probar que gracias a interpolaciones bizantinas, se conserva el concepto en el *Corpus Iuris*, como quiera que sea, se trata de un asunto transitorio ya que la *hereditas iacens*, la adquiere el *fiscus*, de no haber heredero testamentario o legítimo.

Lo importante es que el hombre, sigue siendo quien da sentido y razón a todas estas estructuras de un Derecho avanzado, que dispone de alto nivel de abstracción.

²² La Iglesia se autoconsidera *persona* y desde el siglo IV, ni duda queda. DE VISSCHER presenta la sugestiva hipótesis de los cementerios, como lugares religiosos erigidos en terrenos de propiedad privada, que quedaban así afectados.

DE VISSCHER encuentra en los antiguos cementerios, lo que llama *asociaciones de hecho*. Los familiares de quienes ahí estaban sepultados debían cuidar de su sostenimiento. Para el caso administraban las *tabernae* anexas.

Cuando triunfó el Cristianismo, se acabó la idea de que sólo los portadores del mismo nombre gentilicio eran los titulares. Ahora lo eran las familias cristianas. La Iglesia exigió y obtuvo la jurisdicción sobre esos bienes.

Los cementerios pasaron a ser, según DE VISSCHER, fundaciones familiares del tipo de asociaciones funerarias bajo la mano de la Iglesia de Roma. Prueba de ello es, agrega el

trata de *universitates bonorum*, es decir de patrimonios que sin contar con asociados, como en el caso de las corporaciones, gozan de subjetividad frente al Derecho.

El reconocimiento a la Iglesia y a los cuerpos intermedios que apoyaban sus obras asistenciales, decidió al emperador en favor de la subjetividad de las fundaciones (*piae causae*).

Ya para el siglo IV D.C., el problema de la subjetividad de la Iglesia ni siquiera se planteó. El Edicto de Tolerancia, daba por supuesta la subjetividad de la Iglesia cristiana. De ahí la expresión común de que *Ecclesia vivit de iure romano*. Sin embargo, poco a poco la subjetividad política del Imperio y de la Iglesia, se fueron confundiendo con las personas físicas del Papa y del emperador. Esto era natural, sobre todo frente a los extranjeros —*barbari*— que carecían de toda sensibilidad jurídica. Sin embargo, tal problemática pertenece a la historia de la edad media.

Veamos cómo la técnica al servicio del Derecho en Roma, no perdió de vista el interés fundamental de su función: servir al hombre²³. Reto de nuestro tiempo es vivir con la conciencia de que el Derecho es para el hombre, no a la inversa. Ese sentido instrumental de los valores de la cultura al servicio de los fines auténticos de la persona humana, nos lo deja patente Jesús en su enseñanza de que *es el sábado para el hombre*.

6. Derecho romano y Teoría del Derecho

La formación de la Jurisprudencia como Ciencia del Derecho, especialmente en el sistema jurídico de tradición romana, encontró su matriz específica en la historia, a diferencia de otros sistemas jurídicos que se formaron y maduraron en un modo casi fulgurante. Esto ocurrió a veces al calor de una revolución ideológica, como en el caso del Islam y en otros, al ca-

ilustre romanista francés, que desde el siglo II, el Papa CEFERINO, nombró a CALIXTO, administrador del cementerio de la vía Apia, con la anuencia de las autoridades civiles.

Si esta hipótesis es cierta, concluye DE VISSCHER, las catacumbas romanas constituyen hoy en día, el más asombroso testimonio de las fundaciones privadas de la época clásica (pp. 206 y 207). Debió haber sido también asombroso, admirar a partir del Edicto de Tolerancia, cómo multitudes de fieles salieron de esas catacumbas, llevando sus reliquias y demás enseres, para instalarse en los *pagi* o barrios urbanos.

²³ Para entender cabalmente el uso de la ficción en Derecho romano, es preciso conocer atentamente sus raíces procesales y de metodología que inciden el llamado *método tópico*.

La ficción no pretende desvirtuar la verdad, busca entender una regla o norma jurídica causal hacia supuestos que originalmente no había contemplado, en muchos casos, por falta de visión y experiencia del legislador. Cuando el Derecho se desarrolla y madura, debe suprimirse la ficción y darle su amplitud debida a la norma en cuestión.

lor de un importante triunfo revolucionario que cambia abruptamente un rumbo, este fue el caso del Derecho socialista emanado de la revolución de 1917²⁴.

La historia que muestra el proceso de conjunción de lo romano con lo germano, indica cómo desde los primeros siglos de la edad media, fue la Iglesia quien preservó las tradiciones que cristalizaron en los reinos de Europa a partir del momento en que cesaron las últimas oleadas migratorias, iniciándose lo que algunos llaman pre-renacimiento y otros baja edad media.

Por este motivo se formó otra liga más entre la Iglesia y el desarrollo del añejo Derecho de los romanos, que se combinó con los derechos germanos, con las costumbres y las tradiciones de las distintas regiones de Europa.

Sin detenernos ahora a señalar el papel que en ese pre-renacimiento, desarrollaron las universidades, expresamos sin tardanza que al lado de la Iglesia, fueron estas instituciones las que favorecieron el fenómeno de la recepción²⁵.

La continuidad en el tiempo y en el espacio, quedaba así estructurada: cultura clásica-Iglesia-Universidad. Nuestro sistema jurídico se fue perfilando como una concepción típicamente asentada en principios y postulados que la Iglesia y las universidades transmitían y en su caso, explicaban a los tribunales y a los litigantes.

La configuración de nuestro sistema de Derecho responde a la concepción de la codificación que deriva del *Corpus Iuris*. Ahí terminó el entendimiento del Derecho buscado con el método tópico. No más inducción ni consideración *ad-casum*, sino la deducción que deriva del *praeceptus maior*, que se contiene en la línea moral de pensamiento cristiano.

Para entender debidamente lo anterior, sería menester detenerse a analizar la formación de la cadena que se integra en la historia de la abstracción, como forma de entendimiento y de conceptualización. Villoro ha puesto muy bien en claro, los distintos niveles de la abstracción desde la justicia del *cadí* hasta los excesos del abstraccionismo de nuestro tiempo²⁶:

²⁴ En el ritmo de la historia, estos acontecimientos son como un abrir y cerrar de ojos. Los procesos en la historia normalmente son procesos lentos que únicamente se perciben con una perspectiva adecuada.

²⁵ Sabemos que la Iglesia y las universidades, desempeñan una función clave en la recepción de la cultura clásica y cristiana.

²⁶ En su ponencia «Los principios del derecho», trabajo presentado en la ciudad de Querétaro, México, en octubre de 1989, en el Congreso promovido por la Fundación para la celebración del medio milenio de la cristianización de América. Ahí el Dr. VILLORO, distingue con agudeza, los siguientes niveles de abstracción: la justicia del *cadí* que veía y

El punto de partida de la Teoría general del Derecho, se encuentra como es natural en la historia de la experiencia. La realidad influye doblemente sobre dicha experiencia: por las circunstancias concretas que sirven de detonador a la experiencia y por la influencia que a través de los años va ejerciendo en las tendencias innatas superiores²⁷.

Hemos asegurado que el método de los juristas romanos, correspondiente naturalmente a la época clásica fue el inductivo que pertenece a la tópica. Sin embargo no debe perderse de vista que hay también un cierto racionalismo jurídico que parte del Derecho natural y que por lo tanto exigió a los romanos el desempeño de la deducción. Así pudieron llegar a lo que más tarde llamaría Santo Tomás de Aquino, Derecho natural conocido por vía de conclusión que se presenta en todo contexto y Derecho natural por vía de determinación que implica que el legislador humano ha moldeado y adaptado los imperativos y las prohibiciones que derivan de *hacer lo justo y evitar lo injusto*, según cada contexto concreto (S.T. 1-2, 9.95, a 2).

El estudio tanto histórico como dogmático de la experiencia romana, constituye en verdad una posibilidad de introducir a los estudiantes en el conocimiento y formación a través del tiempo, de los conceptos jurídicos fundamentales. Si se estableció en París desde 1840 la cátedra de Introducción al Derecho, el estudio histórico dogmático, de la experiencia romana, ha sido bagaje permanente en los cursos de Derecho desde la más vieja antigüedad. Entrando al estudio de la experiencia romana en las constantes del Derecho, nos damos cuenta que se establece un gran refuerzo capilar entre esta asignatura y la Teoría general del Derecho en sus diferentes niveles.

Es cierto como dice Villoro²⁸:

Los conceptos jurídicos fundamentales han sido contruidos artificialmente para ser parte instrumental integrante de las soluciones de justicia ante problemas de la realidad y, por lo tanto, no podrán ser adecuadamente explicados sin referencia a esa realidad y a los valores de justicia que dan vida a las soluciones.

Entendemos con Villoro Toranzo que ese grado de artificialidad corresponde a la abstracción que logra el estudioso, siempre anclada y derivada

resolvía caso por caso, la del precedente judicial que conserva el sistema angloamericano, la que caracteriza al *Corpus Iuris* procediendo del casuismo de los juristas romanos y, finalmente la del sistema codificado en nuestro tiempo.

²⁷ En su libro *Teoría del Derecho*, Porrúa, México, 1989, p. 76.

²⁸ En el mismo libro señalado en la nota anterior, p. 71.

de la realidad. Esta abstracción pertenece a entes concretos y existentes con los que se puede y debe operar en la vida diaria.

El estudio del proceso histórico que se aprecia en las fuentes formales del Derecho romano, permite entender cómo se va cerrando el trecho que existe entre el *ius conditum* —Derecho ya legislado— y el *ius condendum* —Derecho por definirse o incluirse en la norma.

Al principio, toda la tarea del jurista, consistía en comenzar a definir el Derecho —*condere iura*—. Poco a poco la experiencia habida, va haciendo crecer el resultado del *ius conditum*. Con estos elementos trabaja el sistema angloamericano, que no simpatiza con cerrar el sistema, evitando por tanto, una codificación completa.

¿Qué ocurrió cuando Justiniano declaró la autosuficiencia de su sistema legislativo? Que el *ius conditum* era muy abundante, se había acumulado a través de los siglos y se integraba en un sistema con pretensión de plena suficiencia. Sin embargo, a pesar de los ideales esperados por el emperador, ningún sistema jurídico escrito, puede pretender eliminar la delicada tarea de seguir precisando y constituyendo el Derecho, a través de los tribunales.

Como puede verse, lo anterior se inscribe dentro de un proceso de abstracción que es inseparable de la experiencia jurídica. En el caso de Roma, hubo también una opción tomada que respondió a sus circunstancias históricas: aceptar un sistema legislado, congruente con el centralismo imperial y con la abundancia y riqueza de criterios judiciales, que era indispensable seleccionar y jerarquizar. Esta misma opción, no ha sido tomada por el sistema jurídico anglosajón y quizás nunca lo sea. Ese sistema jurídico opera inclinándose más a *condere iura* y por lo mismo, se asemeja mucho al *modus operandi* de los juristas clásicos, a diferencia del nuestro, que procediendo del *Corpus Iuris*, coloca el énfasis en el Derecho legislado²⁹.

En ambas posibilidades, se aprecia la combinación de las que Villoro Toranzo denomina «constantes del Derecho» y «variables de la experiencia jurídica».

Para los romanos una de las constantes que les acompaña en todo su devenir intelectual y moral es la observación y obediencia a la *naturaleza de las cosas, que es entendida como comprendiendo todos los aspectos, reales y*

²⁹ Algunos ius-comparatistas de nuestro tiempo, sostienen que el sistema angloamericano, parece encaminarse a una futura adopción del sistema legislado. No todas las opiniones son coincidentes.

culturales, las realidades en medio de las cuales se haya inmerso el ser humano³⁰...

La naturaleza de las cosas corresponde al reconocimiento del orden cósmico del cual formamos parte. Guardemos de mal entender la expresión *cosas*, que aquí se expresa en sentido puramente filosófico. Comprende esta expresión también, las consecuencias que se producen al transgredir o al obedecer ese orden del que el hombre forma parte. Villoro señala algunos elocuentes ejemplos tales como pagar las deudas, cumplir con las responsabilidades de cada uno, etc.

Es difícil adherirse a un solo criterio para ordenar los conceptos jurídicos fundamentales. Se trata de una cuestión de conveniencia, de idiosincrasia y particularidades propias del proceso de enseñanza-aprendizaje. De ello ni duda cabe. Lo cierto, es que nosotros hemos optado por dedicarnos a la persona, fundamentalmente al hombre, a quien consideramos punto de partida y punto de llegada del orden normativo que existe y subsiste para el servicio de su destino trascendente³¹.

7. La romanidad trascendente y el Derecho

La expresión «romanidad» puede revestir muchos significados. Es ante todo un sentimiento de pertenencia y un señalamiento en el marco de las formas culturales.

Como sentimiento de pertenencia indica la participación de una importante porción de la cultura universal que se integra y al propio tiempo deriva, del ciclo final de lo que solemos llamar el *mundo antiguo*.

Bajo esa perspectiva, la romanidad se ofrece a la vista y a la consideración del historiador de la cultura, como el momento de maduración de un cúmulo de experiencias humanas que arrancando de la más remota y obscura antigüedad, se cierra en un ciclo culminante, cuando las energías acumuladas en el Imperio Romano, se desbordan y quedan cualitativamente determinadas por la orientación que le imprime al mundo en transformación, el Cristianismo.

³⁰ Dentro de los principios del Derecho romano, los entendidos aluden al aislamiento o separación de lo jurídico, frente a lo religioso. Como quiera que sea, ese Derecho se hizo peculiar por su observancia de la naturaleza de la realidad, por su realismo y efectividad. Véanse casos como los de la usucapión, adquisición de propiedad por ocupación, el trabajo como fuente de Derechos, la *manus* y muchos más que derivan del *factum*.

³¹ En la concepción cristiana del universo, Dios es el principio y el fin de toda cosmovisión.

Ciertamente, debe reconocerse que esta perspectiva resulta familiar para el mundo occidental, en cambio, se presentará extraña o cuando menos carente de impulso emocional, para la historia del Oriente.

El mundo antiguo, en la contemplación occidental, se contrae para después diseminarse más allá de los límites tricontinentales del Imperio³².

También la romanidad es una vivencia inseparable del hecho histórico que la origina. Ciertamente, esta vivencia o percepción, se difunde, se irradia en la edad media, se instala en muy diversas latitudes y se prolonga hasta nuestro tiempo sin que parezca disminuir o debilitarse en el futuro.

La romanidad como vivencia, como sentido de pertenencia y también como hecho histórico, nos ofrece dos vertientes de universalidad que se tocan y parecen levantarse hacia el infinito. La primera de ellas, puede denominarse, la vertiente o dirección de lo mundano, de lo terrestre. Se refiere al sustrato cultural que conjunta orgánicamente toda la sabiduría clásica cristianizada, es la experiencia del Imperio político, la experiencia de aquel sueño tan querido y tan deseado en la antigüedad, que sólo Roma logra y consolida.

Se trata de un anhelo de integración política y cultural ante cuya tentación, suspiraron Grecia, Persia y Roma. Esta vivencia política, lograda finalmente en el Imperio Romano, significa en gran parte el momento cime-ro de la madurez del mundo antiguo. Momento de ambición, de absorción y también de integración.

Esta vertiente que se establece y se apropia de lo político, de lo nacional, se comienza a consumir con los síntomas sobresalientes de un proceso de cosmopolitización. Fue éste, un deseo muy arraigado en los filósofos y en los hombres de altos ideales de la Grecia clásica que Alejandro, hijo de Filipo de Macedonia, estaba logrando cuando murió. De ese modo, la historia tomó el rumbo de Occidente y se instaló en Roma para no salir jamás.

En Roma, ciudadano era en principio exclusivamente aquel privilegiado —de *privus*, particular— que alcanzaba ese estatus, por razón de sangre o de alianza. Hubieron de pasar muchos siglos, hasta que la ciudadanía romana, primero administrada a cuentagotas, inundó definitivamente todo el

³² En efecto el Imperio se extendió en tres continentes: Europa, norte de África y Medio Oriente, en Asia. Sin embargo, lo más trascendente de esta romanidad, cristaliza cuando las energías culturales no solamente se arraigan en Europa sino que se extienden en América y otras regiones del planeta.

Los límites occidentales se ubican en las columnas de Hércules correspondientes al estrecho de Gibraltar, hacia el sur se perdían en los calurosos desiertos de África, en el norte corrían desde el muro de Adriano en Britania, pasando por el Rhin, hasta Armenia y bajando por el oriente más allá de Asia menor, en la remota provincia de Arabia Pétreá.

espacio de tres continentes sometido por las legiones del Senado y del emperador. Así, se hizo realidad aquel sueño de los cínicos, de los sofistas y de los estoicos, recuérdese especialmente a Séneca³³, quienes se sentían como el viejo Pitágoras, ciudadanos del mundo, pertenecientes y formando parte de todo el universo.

La cosmópolis se hace realidad política y jurídica desde el año 212 D. C. con la Constitución de ciudadanía de Antonino Caracalla. Todavía, sin embargo, estamos en la Roma pagana, en aquella que forzaba a los cristianos a ocultarse y a respirar el aire clandestino y enrarecido de las catacumbas. Un siglo después, exactamente 101 años más tarde, la historia mudó su rumbo, con el Edicto de Tolerancia, se reconoció primero, y al siguiente siglo se impuso la religión cristiana como única y oficial del mundo civilizado.

Volvamos a la vertiente del aspecto terreno de la romanidad. El Imperio se traslada al oriente y ahí subsiste, subsiste al derrocamiento del de Occidente. Poco a poco se orientaliza más y se aleja de los ideales y de la pertenencia a la Roma itálica³⁴. Nos interesa más volver y permanecer en nuestro entorno occidental.

Destruído y fragmentado el Imperio de Occidente, la romanidad, sobrevive como faro que ilumina el rumbo en siglos procelosos y caóticos. Al fin, se regenera en cierta medida la experiencia anterior. Ahí se erige el Imperio Carolingio, el Sacro Imperio Romano-Germano. También en otras latitudes vibra y se transplanta la vivencia y los ideales de la romanidad: España consolida su nacionalidad y territorio, heredera directa de Roma, y portadora de sus ideales; los transfiere a América y a las Filipinas.

En el mundo actual, la romanidad, ha sido suficientemente asimilada como una experiencia permanente en la *Europa unida*, en la comunidad europea, en las reivindicaciones que logra en este momento una parte im-

³³ En tiempo de Séneca estaba dando resultado la idea de Roma —patria común de la humanidad— ya Virgilio había cantado el destino inmortal de la ciudad de Rómulo en su Eneida VI, 851, con las siguientes palabras: «Tú ¡oh romano! atiende a gobernar los pueblos, esas serán tus artes y también imponer condiciones de paz, perdonar a los vencidos, derribar a los soberbios». Así se condensaba una de las grandes aspiraciones de la antigüedad. Pero la trascendencia definitiva, será alcanzada con la cristianización del Imperio.

³⁴ Constantinopla se orientalizó no únicamente por razones geográficas sino de estilo, costumbres y aspiraciones propias de la cultura macedónica-romana.

La romanidad en el continente de la esperanza, esto es en América Latina, llega por la vía de España y Portugal. Sólo parcialmente se hizo presente en las Filipinas, en donde se mezcló con otros sustratos culturales.

portante de lo que fue el mundo socialista³⁵. En América Latina, la romanidad, ancestral progenitora de este continente, la conciencia de pertenencia e integración de una gran familia universal, deben todavía vigorizarse, hacerse conciencia vital.

Si de la romanidad material y política, pasamos a la segunda vertiente o perspectiva de este tema, nos encontramos con la respectiva afirmación de la eternidad de Roma.

Ya en vísperas de la llegada de Cristo a la tierra, los romanos poetas y visionarios de aquel turbulento siglo, sentían y palpaban que el mundo estaba cambiando. El mundo entraba a un nuevo derrotero, la ruta variaba decididamente.

En las proclamaciones, visiones y manifestaciones de Virgilio, Horacio, Séneca, Augusto y tantos más, no sólo se percibe, sino que se aprecia, inequívocamente la vivencia de la eternidad de Roma, de su vocación hacia el gobierno político o espiritual de la humanidad. Todas esas corrientes de pensamiento y de percepciones, apenas vislumbran el futuro. En efecto, el politeísmo se encontraba bastante desacreditado y al propio tiempo desarraigado de la conciencia del pueblo, renacían los ideales mesiánicos del pueblo de Israel. La necesidad de concentrarse en torno de una *reductio ad unum*, no únicamente se dejaba sentir en lo político, también en lo religioso.

La extraordinaria literatura patrística que comienza con los manuscritos de Tertuliano, San Justino, Cuadrato y Taciano el Sirio, encuentra coherencia y armoniosa secuencia con los escritos del Antiguo Testamento.

También las páginas asombrosas de ejemplo humano y de misticismo que escriben al lado de los Padres de la Iglesia³⁶ los mártires cristianos, abonan excelentemente la tierra que se abre generosa y dispuesta para que se produzca el portentoso suceso de invertir el orden de la historia; el crimen atentatorio de la majestad imperial que cometían los cristianos, dejará de serlo, finalmente, se convertirá en virtud y cenit de la axiología del mundo occidental.

Aquí es donde resplandece y toma su figura de cuerpo entero, esta segunda vertiente que anida en lo espiritual, en lo intemporal y que explica cabalmente la eternidad de la romanidad.

³⁵ En los últimos años de esta vigésima centuria las naciones de Europa del Este se encaminan hacia su acomodo en la práctica activa de la romanidad trascendente. El año 1989 marcará siempre el momento del gran retorno.

³⁶ Los escritos de los mártires, y sobre todo las actas de sus ejecuciones que conserva la Iglesia, son muy interesantes para conocer los primeros pasos de la nueva religión. Contamos con treinta actas de segura autenticidad, publicadas en texto bilingüe por Biblioteca de Autores Cristianos.

Roma se centra desde el momento en que Constantino tolera a los cristianos y se asocia con ellos. Más adelante, Teodosio emperador, dispondrá convertir los templos paganos en basílicas cristianas en las que ya no se encontrará el *basileus* de la antigua Hélade, sino la cruz romana, símbolo eterno de Roma, que se yergue al lado de la loba que protege a los gemelos como emblemas todos ellos, de la simbiosis que nunca termina y que hace un solo ser a la Roma cristiana.

Encontramos también en este momento fáustico y crucial de la formación cultural de Occidente, la realización del sentido de la oportunidad histórica: en el momento preciso, se realiza la conjugación de una civilización cosmopolita con los valores perennes del mensaje evangélico. Esta civilización, se encontraba urgida de un sentido y de una dirección que le dieran su rumbo hacia la eternidad. La encontró y la supo asimilar, haciéndola parte constitutiva de su mismo ser.

A partir de la cristianización del Imperio Romano, no puede hablarse más de Roma o de Cristianismo como entidades diferentes o separadas, el binomio es indivisible y Simón-Pedro, lo había entendido cuando al pasar apenas un veintenio de la muerte de su Maestro, decidió inquebrantablemente, que la sede de la Iglesia sería en definitiva, la capital del mundo. En esa asociación de oportunidades, prematura para los que no entienden la perspectiva de los visionarios, quedó sellada la fortuna y la ruta de la romanidad cristiana³⁷.

En verdad que el ejemplo de Pedro, debe valorarse como uno de los momentos decisivos en el desarrollo de las circunstancias históricas. ¡Qué difícil debe haber sido para el primer Pontífice Cristiano, decidir la sede de la Iglesia y haber optado sin titubeos por Roma, no Roma-Imperio, sino Roma ciudad, cuna y origen indiscutidos de esta civilización! Pedro pagó ante la justicia de los césares su osadía, fue a la cárcel, el hecho imperial quiso estorbar los designios de la romanidad trascendente. Al final, la trascendencia de la romanidad se impuso, Pedro fue liberado y pudo llevar a cumplimiento feliz sus propósitos³⁸.

Es cierto, la suerte del destino material de Pedro estaba decidida, habría de morir en una cruz invertida.

³⁷ Se llama en lenguaje filosófico «ucronía», lo que literalmente no está colocado en el tiempo. En cierto modo corresponde a la utopía que es lo que no existe en el espacio.

La «ucronía» es por tanto lo que hubiera pasado si... y supondría por ello, un cambio radical en la historia. Se pregunta RENOUVIER, citado por FERRATER MORA (*Diccionario de filosofía*, Ariel, Barcelona, 1994), qué hubiera pasado si el Cristianismo no hubiese penetrado en el Imperio del siglo IV.

³⁸ La historia de la Iglesia asegura que esa liberación de Pedro fue por ángeles que enviados del cielo, le condujeron fuera de la prisión.

Pedro es símbolo también, primerísimo y antecedente de la romanidad cristiana, se anticipa a Constantino, frustra anticipadamente los designios retrógrados y apóstatas de Juliano.

La sangre de Pedro, de Esteban, de todos los mártires y desde luego la más importante: la de Cristo, se cristalizan en la perspectiva de la romanidad cristiana. Esta se abre con generosidad, no sólo a los romanos destinatarios y beneficiarios de la constitución antoniniana, a todo el género humano.

A la postre, conviene apreciar que de este extraordinario parto que ha significado la página final del mundo antiguo, la *eclesía* griega, se extiende como los brazos de la Cruz y no deja fuera ningún ángulo o rincón del orbe. Se trata de abrazar a todos los hombres.

Roma urbe deviene Roma orbe. En esta frase, creemos que se esconde toda la magnificencia de la eternidad de Roma. Aquella ciudad modesta de agricultores, quizás no sólo de campesinos, sino de piratas o bandoleros que se refugiaban en las regiones palúdicas del *latium*, da su nombre, infunde su cultura y personalidad al universo cristiano. Sede de su propia razón de existir, del Derecho y de la Iglesia Cristiana, es así la capital, la cabeza del mundo entero³⁹.

Conviene en este punto de la cuestión preguntarse qué papel o función juega el Derecho en este proceso de forja de la romanidad, pilar basilar de Occidente.

En forma breve y que ha sido ampliamente desarrollada por la literatura de nuestro siglo, tratemos de extraer las conclusiones más claras y evidentes acerca de la función que desempeña el Derecho en este proceso histórico que se incrusta en nuestro presente, y lo trasciende definitivamente. El Derecho romano ha estado presente en las escuelas y universidades de todo el Occidente herederas de aquellas de Berito y Constantinopla. Las universidades y escuelas de nuestro siglo han sido y seguirán siendo depositarias de los secretos de esa experiencia milenaria.

Lo importante en esta perspectiva es afirmar que el valor del Derecho que nos transmitió Roma a través de la legislación de Justiniano, no reside en su carácter de romano, como algo contingente o meramente histórico. La gran enseñanza permanece la misma: el contenido jurídico y su razón de ser deriva de lo razonable, de lo lógico y sobre todo, del carácter moral de muchas de las proposiciones que contiene el *Corpus Iuris*, como afirmaciones que coronan o cierran procesos históricos, que se inician muchos siglos atrás en la experiencia romana. Es fuerza reconocer que no

³⁹ Roma, capital espiritual e histórica del mundo, es llamada por muchos cruce del pasado con el presente y con la eternidad.

toda nuestra concepción presente del orden jurídico se encuentra alcanzada ya en la obra de aquel gran emperador. Empero, ahí se localiza la dimensión moral del hombre sustentada por aquella sensibilidad hacia las soluciones de valor intrínseco y no únicamente como resultante de la forma o de la voluntad legislativa.

Se ha alcanzado un nuevo concepto que el hombre puede darse a sí mismo de su existencia, de su ontología y de su destino. Ya no es el hombre con su destino intranscendente o meramente material, ya no es el hombre capricho de las pasiones de los dioses que moran en el Olimpo, ya no es el hombre esclavizado que debe sufrir fatalmente los rigores carcelarios de la insolvencia, ya no es el hombre que padece las atrocidades de una autoridad paterna ciega e irresponsable. Ya no es el hombre que debe someterse a las exigencias limitadas y limitantes de la liturgia de un proceso excesivo y avasallador; en fin, ya no es el hombre que se debe en todo y por todo a la *civitas* o al Imperio.

Ahora ha nacido un hombre nuevo, se trata de quien porta su dignidad o majestad en su propia conciencia, se trata no sólo de creerse, sino de saberse el vértice y dominador, en la escala de la creación visible.

Aparece una perspectiva antropológica definitivamente nueva. La del hombre de la ciudad de Dios, que nos lega como tesis imperecedera Agustín de Hipona. Este hombre ha nacido de la simiente de la pequeña *Roma cuadrada* de Rómulo y Remo.

El hombre se sabe: *substancia individual de naturaleza racional*⁴⁰. Así, Severino Boecio, en el cierre del ciclo del mundo antiguo, sienta la formulación más perfecta de la antropología filosófica, que permitirá siglos más tarde el amoroso abrazo entre el autor de la *Suma Teológica* y el *Etagirita*⁴¹.

Este es el principal legado de una romanidad que trasciende, porque contempla y valora un destino también que trasciende para un hombre nuevo que entiende al Derecho y al Estado, como instrumentos al servicio de su misma trascendencia.

El asombroso ciclo de esta experiencia muchas veces obnubilada por los extravíos de un materialismo devorador, es el principal legado de una concepción cósmica que permite, y al mismo tiempo ofrece y garantiza, un destino supremo.

La romanidad que trasciende, que conduce y acompaña al hombre a encontrar ese destino, es esa misma romanidad que augura para la Iglesia

⁴⁰ Definición de persona que debemos a BOECIO.

⁴¹ ARISTÓTELES nacido en Estagira.

un segundo Pedro como cierre de su ciclo intramundano⁴². Esta comentada profecía, parece desprenderse de Rómulo fundador y dador de su nombre a la ciudad eterna y Rómulo Augústulo, último emperador de Occidente⁴³.

La romanidad que trasciende es la que se consume en aquella tercera colina que acaba fertilizada en la sangre y el sentido de la romanidad eterna: a la Acrópolis sucede el Capitolio y a éste, el Gólgota⁴⁴.

Roma se mostró siempre pródiga y generosa en su política de extender y abrir sus brazos, para que en ella misma pudieran integrarse todas las colectividades que aspiraban a hacerlo. Si en los primeros siglos de la República el celo y el recelo que en esta delicada cuestión política se pudo observar, a través del estatuto especial concedido a los latinos; más tarde se transformará, y se hará más universal. En el año 159 de nuestra era el prefecto Helio Arístide se expresaba de esta manera: «De todas las cosas que se pueden decir para la gloria de Roma hay una que es digna de gran atención y admiración, es precisamente la magnanimidad de la que los romanos hacen gala en materia de Derecho y de ciudadanía, ya que el mundo nunca antes había conocido nada igual».⁴⁵ En efecto, se realizaba el sueño que quiso hacer realidad Alejandro.

Roma percibe la universalidad, impulso irresistible del Imperio; como un camino para integrar a pueblos y naciones, en una unidad en la que se reconozca pertenencia política y asimilación, de iguales o semejantes valores.

Notemos que entre ese deseo de formación de una sola familia universal y las esencias del pensamiento judeo-cristiano, no hay sino un solo paso.

El tiempo, el arco histórico de duración del Imperio Occidental, no permitió que Roma en su dimensión imperial, lograra todo lo que se proponía. En 476 D.C. se cumplió el último momento para la oportunidad de Roma-Imperio Occidental. La filosofía cristiana, hará en los siglos sucesi-

⁴² De acuerdo con la leyenda, del mismo modo que Roma fue fundada por Rómulo y reinando como emperador Rómulo el pequeño, fue derribada por los bárbaros; así también la Iglesia y con ella el mundo, llegarán a su fin terreno, cuando vuelva a sentarse en la silla de San Pedro, Pedro II que será llamado, Pedro Romano. No deben perderse de vista los aspectos poético y místico de toda leyenda.

⁴³ Rómulo Augústulo, es decir el pequeño emperador.

⁴⁴ Según lo expresó TEODORO HEUSS en un discurso inédito que pronunció en la ciudad alemana de Heilbronn, el 16 de septiembre de 1950.

⁴⁵ HELIO ARÍSTIDE, pretor romano, hizo una importante apología de la romanidad. También CLAUDIANO, el escritor de época final del Imperio de Occidente, registra su nombre en esta tradición.

vos lo que ni el Imperio de Occidente, ni siquiera, el Imperio de Oriente, pudieron realizar.

Es así que Derecho, ciudadanía romana y Cristianismo, son elementos unificadores del mundo occidental y de lo que después será su conciencia. Igual es la concepción romana de nacionalidad que la cristiana. No es posible ser ciudadano romano y pertenecer al mismo tiempo a otra comunidad política superior. Esta forma de entender la pertenencia política, es propia de Roma.

Así pues la política romana como la esencia misma del Cristianismo, se muestran conscientes plenamente de su propio exclusivismo, absolutamente incompatible con otros, ya que sólo ellos en sus respectivas órbitas de competencia, detectan la *maiestas* y la verdad, definitivas. En el fondo de esta importantísima concepción del universalismo occidental, reposa de un modo característico, el respeto profundo a la libertad de la persona humana que de ningún modo se ve compelida a abandonar su propia comunidad, ni su modo de pensar o de concebir al mundo. Roma ha logrado respetar las peculiaridades locales, haciéndolas compatibles con la propia e irrenunciable *maiestas*, a través de la genial creación de los municipios, que tan ajena fue a las concepciones mediterráneas pre-romanas. De este modo, se concibe al municipio como integrado dentro de la República, pero como una comunidad administrativa, que en ciertas materias tiene autonomía legislativa *qua legibus et iure suo utuntur*. No importa que poco a poco hayan sido los municipios quienes libremente y por la decadencia natural de su propia potencia política, se hayan adherido al Derecho imperial, renunciando *de facto*, a ejercer su propia libertad legislativa. Su libertad ha quedado intocada. La antigua concepción de los primeros siglos de la República ha cambiado en materia de ciudadanía para los postreros momentos de la Roma occidental. Cuando los germanos embaten sus hordas contra las fronteras del Imperio, llegando varias veces a saquear Roma, ya se ha logrado el afianzamiento de la monarquía absoluta con una nueva manera de entender la ciudadanía, considerando a sus integrantes como súbditos unidos en lo temporal por la persona inviolable del emperador, como lo están en lo sacro en la persona sagrada del Pontífice de la cristiandad.

Es importante señalar que los grandes movimientos filosóficos no aparecen de un día a otro. Se preparan paulatinamente las circunstancias. La escuela de pensamiento emerge cuando el clima social es adecuado para su florecimiento.

En el caso de Roma, desde los primeros tiempos, la ciudad se desarrolla enraizada en una escala de valores —axiología— muy particular. Esta ideología tiene mucho que ver con lo bueno y lo equitativo, con el respeto

hacia la buena fe y valores tales como la piedad, la honestidad, la moderación. Particularmente dentro de esa primitiva axiología romana, sobresale la importancia capital del *officium*, que los romanos entienden en su propia moral como el *deber*. Estamos en presencia de un deber que arranca del alma del hombre antiguo romano, no se le puede calificar de deber religioso o civil ya que en esos tiempos no se entendía una separación posible en esos campos de la conciencia.

Juan Iglesias explica en su *Espíritu del derecho romano*⁴⁶:

La ley que el hombre romano lleva dentro de sí mismo ayuda sobremañera a la otra, a la ley externa. Evita, además, que el solo juego de ésta le haga esclavo. Se cumple así aquello de que *nadie obra como esclavo en lo que hace con gusto y voluntad*.

...El hombre romano, no sometido a muchas y graves cortapisas explica mayormente sus iniciativas personales, timbradas por la religión de la diligencia, por la religión del buen hacer... Todo lo que, referido al *ius*, habla de *bono et aequo*, da vida a eso que llamamos *humanismo*, a eso que pregonaba la dignidad de la persona humana.

Además de la consolidación y evolución del modo de ver el cosmos de los romanos, el pueblo de Israel desarrollaba también una específica y particular actitud frente al mundo y a la trascendencia de la vida. Se preparaba el advenimiento de Cristo. Ya en el decálogo se contiene toda la axiología que el Cristianismo enaltecerá respecto a Dios y al prójimo. Aquí está contenido el cruce de la dimensión horizontal con la vertical —Dios—, el nivel de lo religioso, de lo trascendente.

Era preciso empero, que una estructura política más estable, más emprendedora y más decidida, que el pueblo de Israel acogiera e hiciera suya esa filosofía que conduce a una cosmovisión enaltecida y magnificada por los misterios del Cristianismo. De ese modo, el Cristianismo y su gente, desbordan el suelo de Israel y se esparcen por el Imperio sostenedor de la *pax romana* y llegan a la cabeza-capital. Es interesante apreciar el sentido de oportunidad con el que se combinan las circunstancias históricas. No es del todo vano jugar prudentemente con las hipótesis no realizadas en la historia: ¿Qué hubiera ocurrido si el Cristianismo llega y trata de imponerse en el mundo persa o dentro del esplendor de la cultura helénica, o cuando se hubiese derribado y descompuesto totalmente el Imperio Romano de Occidente?

⁴⁶ Esta es una de las ideas principales que maneja en el capítulo II: «El *ius*, su entraña y su entorno» (Universidad Complutense, Madrid, 1980).

Lo que en algunas ocasiones se llama sentido de oportunidad, en otras se entiende como la visión o realización providencial de la historia. Ya Polibio, llegado a Roma como rehén en su magna historia, que sigue más de cerca la orientación de Tucídides que la de Herodoto; comprende que el mundo del siglo II. A.C., cambia, que surge del desmoronamiento del mundo griego, una inesperada universalidad que caracteriza a esos tiempos, que el sentido de la política de expansión que emprendía Roma, principalmente hacia el oriente, presentaba más racionalidad y mejor sentido que el universalismo del período helenístico que ahora quedaba devorado por el mundo político de Roma. Ahora sí, asienta Polibio, las formas puras de gobierno que nos explicó Aristóteles, apenas en pasadas décadas, tienen mejor posibilidad de derramarse y articular al mundo antiguo. Polibio llega a definir el objeto de su obra, asegurando que explicará por qué medios, por qué hábil conducta, hizo pasar Roma al universo entero bajo sus leyes en el espacio de cincuenta y tres años⁴⁷.

Polibio entiende que a partir de ese momento la historia cobra un sentido más amplio y comprensivo, entiende que ya no se trata de meros acontecimientos provincianos o de querellas entre pequeños reinos. Se trata en cambio, de la consolidación de los vigorosos esquemas políticos de la disciplina romana. Claro, el sensible historiador siente que una nueva filosofía de la historia empieza a delinearse como culminación de los esfuerzos del espíritu griego.

Para Polibio fue muy fuerte ese espectáculo de la crisis de las ciudades-estado griegas. Sin embargo, el pesimismo que le debió haber producido esa visión de depresión general, le impulsó a realizarse como visionario del destino de Roma. Polibio entiende que ese destino tiene mucho más que ver con el sentido del mundo helénico que con cualquiera otra manifestación de aquellos tiempos. A partir de Panecio, configura un orden legal en el que encuadra perfectamente el plan universalista de su obra, dentro del esquema cronológico de las Olimpíadas.

Es interesante apreciar cómo Polibio llega a acertar con bastante exactitud en su pronóstico. No contaba con la perspectiva que en el siguiente siglo, tendrán Cicerón o Julio César. Sólo con los elementos de la grandeza de la República y de la evolución de los siglos, entiende que la revolución necesaria, dentro del mundo antiguo, comenzaba a insinuarse en Roma. Como dice José Luis Romero⁴⁸: Polibio «alcanzó a ver los primeros pasos de ese desarrollo con tanta nitidez como para discernir un paisaje lejano,

⁴⁷ En su libro sobre Polibio, JOSÉ LUIS ROMERO abunda en el pensamiento político de este distinguido escritor (*De Herodoto a Polibio*, Espasa Calpe, Buenos Aires, 1952).

⁴⁸ Ver nota anterior.

en el que predominaban los rasgos con que caracterizaba esta etapa del desarrollo político social...»

Del universalismo del historiador Polibio, se pasará al de los estadistas y pensadores del siglo I A.C. La concepción universal de Virgilio, Sila, Julio César y Augusto, entre otros, es de clara filiación helénica. Se trata de una concepción que hace al hombre romano descendiente del griego. Sin embargo, esta concepción se desarrollará todavía en un ambiente precristiano. Los primeros síntomas o diagnósticos que presenta la reacción frente a los cristianos es confusa y de límites imprecisos.

Sabemos que San Pedro, según lo relatan los Hechos de los Apóstoles, desarrolló las bases de su organización a partir del año 50. Fue Pedro quien nombra un sucesor de Judas, que se había suicidado, y organiza el cuerpo de los veinte diáconos poniendo así los fundamentos de la organización de la Iglesia. Acerca de su llegada a Roma, nos han quedado muchos testimonios. No fue Pedro quien habló por primera vez a los judíos de Roma de la nueva doctrina, empero, si fue él, quien consolidó allí la primera comunidad. Ya en el año 41, el emperador Claudio promulgaba un edicto a favor de los judíos. En este tiempo Pedro se encontraba aún en Palestina, sin embargo diez años más tarde, diferentes disturbios provocados según el historiador Suetonio por los discípulos de *Chrestus*, o sea, los primeros cristianos, decidieron al emperador a expulsar a todos los judíos de Roma, cristianos o no.

Sólo Nerón, en el 64, establece la primera separación clara entre judíos cristianos y mosaicos, condenando a los primeros a las más atroces penalidades como reos del desgraciado incendio que consumió gran parte de Roma (Tácito, *Anales*, XV, 44). Entre las víctimas de esas ejecuciones es posible que se encontrara Pedro.

Las bases de la Iglesia, desde el punto de vista de su organización mundana, estaban echadas.

De acuerdo con los más cuidadosos y recientes estudios que se han elaborado, sobre la historia primitiva de la Iglesia Romana, sabemos que San Marcos escribió su Evangelio, precisamente en Roma entre los años 50 a 60, que San Pedro escribió —56-57— su Epístola a los Romanos, que es posible que San Lucas haya formulado su Evangelio y los Hechos, en Roma o Cesarea, entre los años 58 a 63 y que la obra organizacional de Pedro, dejó abundantes epístolas, de las cuales se conservan trozos, que proceden de los tres últimos años de su vida.

Sin detenernos a estudiar en este sitio el problema jurídico de las persecuciones en ninguna de sus perspectivas⁴⁹, bástenos señalar que ya en el siglo II, particularmente con los escritos del jurista Tertuliano, ha nacido la escuela patrística que constituye el más sólido entramado de un movimiento ideológico que consolidándose en los siglos sucesivos, dará lugar a una escuela de pensamiento de enorme importancia y que no cesa de producir escritos, que buscan esclarecer los dogmas de la nueva religión y al mismo tiempo combatir las numerosas herejías que proliferaban en estos tiempos.

La escuela patrística, ha sido estudiada y considerada como uno de los más grandes monumentos del pensamiento, se enlazará con la escolástica y con sus manifestaciones que le son posteriores, hasta nuestro tiempo. En este enorme arco histórico ocupan un sitio muy importante los siglos XIII a XVI.

Nuestro tiempo se enriquece con la neoescolástica y la Doctrina Social Cristiana, que se han venido formando, en su última fase desde el siglo XIX y que constituyen una asombrosa línea de pensamiento humanista – cristiano, que pertenece de un modo absolutamente característico, a la filosofía occidental.

La Doctrina Social Cristiana no emplea una perspectiva regional, emplea un punto de vista universal comprendiendo al hombre y al Estado en sus aspectos más generales y definitivos. En este preciosísimo caudal de reflexiones y fundamentaciones de la vida humana, se conjuntan con maravillosa armonía las tradiciones más imperecederas del Derecho romano cristianizado, que asume de ese modo, validez universal. Particularmente importa tener presente que las encíclicas papales, se han dirigido a la problemática de su tiempo. En 1991 se celebró el centenario de uno de los documentos más importantes de los últimos tiempos: la encíclica *Rerum Novarum*, que quiso responder a la defensa de los pobres, a la defensa de los oprimidos y débiles y se redactó en el espíritu de reivindicación del trabajo, considerándose desde entonces, como la Carta Cristiana del Trabajo.

En la *Rerum Novarum*, se proclama en primer lugar la igualdad entre el obrero y el patrón. Es ciertamente en Roma en donde la igualdad humana recibe los primeros bríos y avances, que impulsarán a la continuidad de este proceso histórico, hasta nuestro tiempo. En la encíclica *Rerum Novarum*, se afirma también el carácter concreto de los hombres como personas

⁴⁹ PALANQUE y otros autores en su *Historia de la Iglesia* (trad. de JOSÉ MA. JAVIERRE, Edicep Valencia, 1977) se ocupan con amplitud de distintas perspectivas bajo las cuales se pueden estudiar las persecuciones. AGUSTÍN BASAVE se ocupa del testimonio de los mártires en su *Metafísica de la muerte*, Limusa, México, 1983, p. 115.

humanas, se llama la atención para tratar de no caer en abstracciones peligrosas que por su racionalismo pueden esclavizar al hombre a favor del Estado o de un partido.

Esta encíclica, recuerda a los hombres, la verdadera dimensión de la conciencia humana. Se trata de ratificar de nueva cuenta la conciencia, la razón y la dignidad del hombre, sobre todo aquello que le debe servir de medio para conseguir su realización.

También en esta encíclica que constituye un documento estupendo en favor de un humanismo verdaderamente integral; se contiene una crítica indirecta al protestantismo y al calvinismo, factores de desintegración de nuestra cultura occidental; haciendo responsables a tales movimientos de los excesos del capitalismo, como mecanismo perverso para explotar al hombre, especialmente al trabajador, forma encubierta de retórica y que puede llamarse la nueva versión de la antigua servidumbre.

A la lucha de clases, a esa dialéctica cáustica que se desata a partir de los excesos del estatismo de Hegel, se opone la civilización de los valores, el reinado del amor y de la caridad.

Con este documento que se inscribe con tanta propiedad dentro de nuestra cultura de Occidente; resulta evidente que la Iglesia opone su doctrina tanto al liberalismo capitalista como al social-comunismo, que no deja de presentarse como un último, pero muy peligroso retoño del liberalismo decadente⁵⁰. Observemos cómo el andamiaje de nuestra identidad, da de sí, para la adecuada evaluación de la problemática de nuestro tiempo y ofrece un sustento sólido, para constituir un verdadero Derecho social que respete y promueva un humanismo plenario.

Aquí se encuentra la trascendencia de Roma Cristiana, que sabe injertarse ante las dificultades de nuestro contexto contemporáneo. Horacio—*Odas*, III, XXIX— asegura que Roma es la principal de las ciudades. To-

⁵⁰ A este tipo de liberalismo se le califica de decadente porque sirve a los intereses de unos pocos para explotar las libertades fundamentales del pueblo.

TROPLONG, en sus escritos de mediados del siglo pasado, llamó la atención de los estudiosos acerca de la influencia del cristianismo sobre el Derecho. (V. *La influencia del cristianismo en el derecho civil romano*, trad. de Santiago Cunchillos, Desclee, Buenos Aires, 1947).

La combinación de lo pagano y lo cristiano, logró una mezcla original y consistente.

El empleo que hacemos del calificativo ortodoxo, se refiere a lo sancionado por la Santa Sede. No se piense en la Iglesia Ortodoxa que adquiere esta calidad en Oriente hasta el siglo XI.

El centenario de la *Rerum Novarum* ha sido conmemorado por el Papa JUAN PABLO II con su encíclica *Centesimus Annus*, en la que sostiene que no es posible ningún progreso sin el respeto al Derecho natural a conocer la verdad, cap. IV, parte final de este documento de 1991.

memos esta afirmación en el sentido que más conviene a nuestro destino, que sólo se entiende a la luz del sentido moral del ser humano.

Abundan entre los autores latinos todavía de la época precristiana, afirmaciones rotundas sobre la eternidad de Roma, en el tiempo y en el espacio. En el tiempo, Tíbulo, en *Carmina*, lib. II, V, la llama *Roma eterna*. En el aspecto geográfico, Lucano, en su *Farsalia*, II, 655, expresa: *Roma caput mundi*. Esta inscripción será incorporada a la corona de oro y piedras preciosas del emperador Dioclesiano.

La romanidad trascendente es pues el pilar más sólido del que puede detenerse la cultura occidental.

8. El Derecho romano cristiano

Dentro de la contemplación y explicación del Derecho romano como hecho histórico, sobresale majestuosamente lo que se ha dado en llamar con propiedad *el Derecho romano cristiano*.

Al entrar en contacto esas dos fuerzas concretas y valorales que son el Derecho romano y el Cristianismo, tolerado y después impuesto por el Imperio Romano, se produce la simbiosis asombrosa que marcará con su impronta inconfundible, al Occidente.

Hoy las investigaciones ya no discuten siquiera esta realidad puesta en claro por Biondi a mediados del siglo XX, continuando los estudios del jurista francés Troplong⁵¹.

La cristianización se inicia claramente con la legislación de Constantino en el siglo IV y culmina dos centurias después cristalizando en la legislación de Justiniano.

El Derecho romano había adquirido flexibilidad y permeabilidad. De ese modo no fue difícil que penetrara en él, la nueva concepción del mundo y de la vida. Esta penetración no fue ni total, ni mágica.

No fue total ya que era imposible que desaparecieran multitud de huellas, tendencias y actitudes que se habían configurado a lo largo de un mi-

⁵¹ El jurista francés TROPLONG citado, llamaba la atención de los estudiosos del Derecho ya en el siglo XIX, sobre la revaluación del influjo cristiano en el Derecho romano. Apareció en 1913 un trabajo de CHARLES BOUCAUD titulado *El primer bosquejo de un derecho cristiano en el derecho romano* (*La première ébauche d'un droit chrétien dans le droit romain*, Tralin, París, 1913). A partir de entonces, la bibliografía y la hemerografía, se fueron multiplicando y de ellas, da noticia con especial cuidado BIONDI, en su *Diritto romano cristiano* (Giuffrè, Milán, 1952).

lenio, empero, Justiniano y sus compiladores lograron una combinación que todavía asombra y causa estupor a los investigadores⁵².

Tampoco debe perderse de vista, que se trató de un hecho histórico que como otros similares, suele denominarse *recepción*. Sólo que en este caso, fue bastante veloz y se señaló también por su orientación y por su motivación consciente.

La filosofía de los Padres de la Iglesia, en su corriente ortodoxa, de apego a los dogmas profesados por el Papado y confirmados por los concilios a partir del siglo IV, fue una de las más poderosas fuerzas de penetración.⁵³

Aun quedando una enorme multitud de residuos de la época pagana, las nociones de hombre, moral, Derecho, Derecho natural y otras muchas son las del Cristianismo.

Puede discutirse si es más correcto expresar *Derecho romano cristiano o cristianizado*. Lo cierto es que este fenómeno es paulatino y por ello se trata en verdad de una *cristianización*, no obstante hoy se ha impuesto la denominación *Derecho romano cristiano* que por lo demás es correcta.

9. Posición de la Iglesia frente al Derecho romano

Es importante conocer cuáles fueron las actitudes y las declaraciones que asumió la Iglesia frente a la enorme cantidad de principios y disposiciones que con mayor o menor grado de abstracción, ofrecía a su mirada el Derecho romano.

Biondo Biondi, se ha ocupado con gran paciencia y erudición de cuestión tan delicada que constituye el punto de partida del Derecho romano cristianizado⁵⁴.

⁵² La combinación de lo pagano y lo cristiano plantea un problema general al especialista de la historia de la cultura y de la filosofía que presenta en lo jurídico su propia dificultad. Los historiadores del Derecho han tratado de resolverla con sus respuestas propias, a veces las buscan en la reverencia de Justiniano por lo antiguo, o en la fuerza de la tradición. El asunto continúa como un reto con sus enigmas y con sus explicaciones, a veces no tan patentes.

⁵³ La patrística o filosofía de los Padres de la Iglesia, ha dado lugar a lo que se denomina Patrología. A este respecto ha hecho un excelente trabajo Spectrum Publishers, Utrecht Brussels y la Biblioteca de Autores Cristianos, en la versión castellana contenida en tres volúmenes. Esta edición cuidada y al alcance accesible de los lectores, tiene la ventaja de su carácter manuable y de su texto justo y cómodo.

⁵⁴ Con atención y escrupuloso cuidado de investigador de primera línea, BIONDI comienza por la cuestión del influjo cristiano sobre las leyes romanas. Prosigue con la definición, fuentes y método de reconstrucción de este Derecho. Cumple en los tres volúmenes que

Evidentemente no aprueba la Iglesia, ni siquiera valora en su totalidad, todo ese volumen casi inconmensurable de leyes y principios.

Basta recordar las alabanzas apasionadas que San Ambrosio obispo de Milán, tributa a la memoria de Valentiniano y Teodosio, teniendo a la vista en particular su obra legislativa. San Agustín, recordando las dotes que deben adornar a un príncipe cristiano, exalta la memoria de Constantino, Joviano, Graciano, Valentiniano y Teodosio. Por otro lado los escritos que conocemos de la época de los primeros Papas, principalmente de Dámaso a Vigilio, nos recuerdan la complacencia de los Pontífices ante las modificaciones substanciales que se van operando.

León I en el año 451, reconoce que *Roma que fue maestra del error se ha convertido en discípula de la verdad*⁵⁵. En esta frase se guarda una gran verdad, la ciudad que sirve de cruce a lo pagano y a lo cristiano, es Roma.

Los autores que se conducen con mayor objetividad, consideran como una realidad científica que se ha consolidado en este siglo, que el Derecho canónico deriva del romano, no sólo en la técnica, sino sobre todo en sus instituciones fundamentales.

Los Padres de la Iglesia no fueron investidos ni siquiera de la autoridad de que gozaban los jurisprudentes a partir de Augusto. Empero, su activísima presencia en la Corte Imperial, fue haciendo que se plasmara en las Constituciones de los emperadores, un nuevo Derecho que procedía del espíritu evangélico.

Toda una serie de tesis y explicaciones apegada al Concilio de Nicea, quedaron integradas en gran parte en el *Corpus Iuris*. Lo que ha ocurrido en los esquemas pedagógicos que explican la evolución del Derecho romano en las aulas y en los libros es que, durante varios siglos, se ha repetido que al florecimiento y asombroso poder creativo de la escuela clásica, sucede —siguiendo la dialéctica que muestra Spengler en su *Decadencia de Occidente*— una época de contracción, de descomposición de la fecundi-

abarca su aportación magnífica, un estudio cuidadoso del Derecho privado, procesal, penal y público y destacadamente, de la axiología que contiene el *Corpus Iuris*.

⁵⁵ Los veintiún años que abarca su pontificado le valieron el título de *Salvador de Occidente*, por la defensa que hizo de Roma frente a los bárbaros. De personalidad recia y hombre visionario, proclamó la divinidad y humanidad de Cristo en el Concilio de Calcedonia. Combatió las herejías de la época y evitó que Atila se acercara a Roma, deteniéndolo en Mantua. Escribe DAWSON, citado por DACIO en su *Diccionario de los Papas* (Destino, Barcelona, 1963): «Hacía converger las convicciones ambrosianas sobre la misión providencial del Imperio romano y la doctrina tradicional de la primacía de la Sede Apostólica...».

dad anterior que encamina a la Ciencia del Derecho hacia su corrupción y vulgarización⁵⁶.

Ha sucedido también que tal perspectiva histórica, haya sido contemplada con un sentido arreligioso o en otros casos de plano adversamente a todo lo que parezca o sea sustento de la filosofía cristiana.

Debemos insistir en la singular importancia que reviste en el momento de la decadencia del Derecho clásico, el pensamiento de los Padres de la Iglesia.

La Patrística o Patrología es la ciencia de los Padres de la Iglesia. En Occidente se extiende hasta Gregorio Magno (+604) o Isidoro de Sevilla (+636) mientras que en Oriente llega hasta Juan Damasceno (+749).

Fue San Jerónimo el primero en componer la historia de la literatura teológica cristiana.

En la actualidad se consideran *Padres de la Iglesia* solamente a quienes reúnen las siguientes condiciones: ortodoxia de doctrina, santidad de vida, aprobación eclesiástica y antigüedad, todos los demás son identificados como escritores de la Iglesia.

El título de «Doctor de la Iglesia» no corresponde necesariamente al de «Padre de la Iglesia». A algunos doctores de la Iglesia les falta la condición de antigüedad, pero, en cambio, cuentan además de esas otras tres condiciones con la de erudición eminente y declaración expresa de la Iglesia que reconoce su calidad doctoral.

Se reconocen los cuatro grandes doctores de Oriente: San Atanasio, San Juan Crisóstomo, San Basilio el Grande y San Gregorio Nacianceno y los cuatro grandes doctores de Occidente: San Ambrosio, San Agustín, San Jerónimo y San León I Magno.

Se denomina «Edad de Oro» de la Patrística al tiempo comprendido entre el Concilio Ecuménico de Nicea (325) y el Concilio Ecuménico de Calcedonia (451), es decir del Primero al Cuarto de los Concilios Ecuménicos.⁵⁷

De los escritos de Tertuliano, San Agustín, San Ambrosio y tantos más, hasta la época de Isidoro de Sevilla, se irá formando el basamento y la magnífica estructura del nuevo arquetipo de hombre provisto de un desti-

⁵⁶ Al respecto, debe atenderse con particular cuidado a las premisas metodológicas que contiene su primer volumen.

Parece una paradoja, sin embargo es cierto que ante la ruina intelectual y moral de la civilización pagana, a partir del siglo IV, se levanta imponente el pensamiento de estos Padres de la Iglesia, que sin quererlo desarrollan un sistema que dará mucho que hacer a la intelectualidad de la edad media.

⁵⁷ Ver de CASTILLO CORRALES, ENRIQUE, *Los derechos humanos en la perspectiva de la Iglesia Católica*, IMDOSOC, México, 1991, nota núm. 29.

no verdaderamente trascendente. El Papa estaba convencido de que el espíritu de la legislación romana, se adaptaba al impulso religioso y a los fines que deliberadamente quería conseguir la Iglesia. Por ello el Papa Vigilio, solicitó a Justiniano en el año 554, que tuvieran vigor en Italia las disposiciones de Derecho canónico que sancionaba la Santa Sede, extra-yéndolas de la legislación imperial.

Las más antiguas colecciones canónicas proceden del Derecho romano. Para Gregorio Magno no existía más Derecho cristianizado. Así debió haber sido por varios siglos ya que San Bernardo se queja frente al Papa Eugenio de que en su palacio se toman más en cuenta las leyes romanas que las leyes de Dios. Esto ocurre en el siglo XII y en efecto, Eugenio III en 1145, incorporó a la biblioteca de Viterbo numerosas obras de la antigüedad romana, señaladas de su puño y letra.

Los concilios frecuentemente remitían a la *lex romana*. Así ocurrió con el de Orleáns de 511 y el de Pavía de 1022.

De acuerdo con San Ivo, el Derecho romano sirve para esclarecer y suplir los cánones, esto porque fue dictado por emperadores que respetaron y exaltaron la fe católica sin desviarse de las enseñanzas de la Iglesia.

A todo ello se debe que ya desde la época inicial de la edad media, la Iglesia afirma que *vivit de lege romana*. A través de los siglos de la edad media, el *Corpus Iuris*, lejos de considerarse como el depósito del Derecho pagano, se contemplaba como un sistema animado por un espíritu verdaderamente cristiano.

No sólo recibe la Iglesia instituciones múltiples del Derecho romano, sino inclusive la técnica y los conceptos fundamentales. Así lo demuestra el Doctor Angélico en su tratado sobre la justicia y la ley encontrando las nociones fundamentales del Derecho romano perfectamente acordes con la doctrina de la Iglesia.

La recepción del Derecho romano por parte de la Iglesia, presenta desde luego límites precisos y una historia que en un momento dado se agota. Naturalmente es acogido por la Iglesia. Lactancio recuerda que algunas leyes romanas fueron injustísimas y San Jerónimo contrapone los preceptos de Dios a los de Papiniano⁵⁸.

Esas marcadas oposiciones se refieren a casos específicos, unas veces a las feroces persecuciones contra los cristianos, otras a determinadas instituciones como el divorcio. Poco a poco se va formando el Derecho de la

⁵⁸ Como lo explica BIONDI en su primer volumen. Es importante aprender la lección de la relatividad de los tesoros que se encuentran en este Derecho. Hay muchas aportaciones, más todavía se debaten en sus últimos estertores ideas y posiciones arraigadas, que datan del mundo antiguo.

Iglesia, y el romano adquiere un carácter supletorio. Se afirma que el emperador no puede expedir leyes que no se orientan al servicio directo de la Iglesia.

Tengamos presente que el Cristianismo no se ostenta, ni se considera a sí mismo como opositor violento frente al Derecho de la ciudad humana. Más bien, las nuevas orientaciones religiosas y morales buscan infiltrarse en la conciencia de la sociedad para que ésta se modele conforme a la nueva axiología.

No faltaron pensadores ni Papas que por razones intrínsecas del Derecho o por motivos políticos se opusieron a su difusión. Es importante notar que en numerosos documentos elaborados por la sede apostólica, se habla de un *ius romanorum novum*, en el sentido tanto del Derecho romano cristianizado contenido en el Código de Teodosio, como del *Corpus Iuris*. También se atribuye al nuevo Derecho romano el sentido de Derecho de la Iglesia Romana. Así se refieren a él, Benedicto XV, Pío XII y Paulo VI.

Afirma Barbera⁵⁹:

...en cierto sentido, se puede apreciar a la Iglesia como continuadora y heredera del Imperio romano en tanto que conservó y defendió sus instituciones de la destrucción de los bárbaros conservándolas para la posteridad, particularmente en todo lo que había de verdadera civilización, letras y artes. Lo anterior vale todavía más, si se piensa en el Derecho y en la sabiduría para el buen gobierno.

De las esencias jurídicas que en gran parte conservó la Iglesia como depositaria de la antigua tradición cristianizada, dos cobran especial importancia: la persona humana y el Estado cristiano.

⁵⁹ P. 239 del primer volumen de BIONDI.