

El ojo crítico

José Lois Estévez (\*)

# Roma y el Derecho



Si uno se pregunta: ¿Por qué, entre todos los pueblos, sólo Roma supo crear un Derecho que realmente mereciera este nombre? La respuesta plantea un enigma histórico desconcertante. El pueblo romano no tuvo, bajo ningún concepto, dotes excepcionales para la invención. Al contrario. Intelectualmente, la superioridad de los griegos resulta indiscutible. El gran filósofo Whitehead ha escrito: "La muerte de Arquímedes a manos de un soldado romano es símbolo de un cambio mundial de primera magnitud: los teóricos griegos con su amor por la ciencia abstracta fueron desalojados de la conducción del mundo europeo por los prácticos romanos... Los romanos fueron una gran raza, pero estaban condenados a la esterilidad que acompaña siempre a los espíritus demasiado positivos. No perfeccionaron los conocimientos de sus antepasados y todos sus adelantos se limitaron a detalles técnicos secundarios en ingeniería".

Esto es cierto menos en una cosa de lo más relevante: el Derecho. Donde el Derecho de los audaces pensadores griegos resultaba cático y no fue entendido de verdad ni por sus más grandes filósofos, el Derecho romano se desarrolló desde una lógica peculiar, que no atendía sino a una íntima propensión a soluciones impersonales que buscaban fidelidad a los principios de justicia postulados en la base de su sistema.

La ciencia griega y el Derecho romano, junto con las ideas cristianas que prendieron en la Edad Media, fueron el germen que dio a Europa el espíritu renovador al que se debe la configuración del mundo moderno. El romanista Alvaro D'Ors nos dice: "La virtud ejemplar del Derecho Romano, por la que debe seguir siendo estudiado en la actualidad, consiste en haber sido fundamentalmente un derecho científico, es decir, jurisprudencial, y no un orden impuesto por el legislador".

Esto se refiere, naturalmente, al Derecho privado, pues el Público soportaba la injerencia contaminadora de los políticos. Pero el Derecho privado mantuvo por siglos la libre investigación; gracias a que los jueces eran, y conservaron siempre, hasta los tiempos del emperador Adriano, su

condición de particulares. Ni sufrían incardinación territorial ni, menos, eran funcionarios públicos. Habían de tener, si, una condición: haber sido elegidos por las partes entre una lista numerosa de personas capaces que integraban el 'album iudicum'. Las partes podían recusar a los que no les merecieran confianza, dejando siempre uno exceptuado (o siete, si se trataba de un tribunal colegiado de 'recuperatores').

El emperador Adriano (aunque contaba con el asesoramiento del gran Salvio Juliano y como más próximo a él aún el de Juvenio Celso) integró a casi todos los juristas de su tiempo en el 'consilium Principis'; es decir, los convirtió en funcionarios. "A partir de este momento - escribe A. d'Ors - la Jurisprudencia se burocratiza y los funcionarios de la administración imperial estudian derecho, de modo que el estudio del Derecho se hace indispensable para la carrera administrativa". Lo cual fue una desgracia, porque el Derecho quedaba desde entonces supeditado al poder y los juristas, que habían sido 'investigadores libres', perdieron propiamente su independencia.

En 'La Ciudad Antigua', Fustel de Coulanges ha explicado por qué el 'ius' estuvo desde siempre en Roma por encima de las 'leges'. Simplemente primero, como afirma el genial autor francés, porque "era una consecuencia directa y necesaria de las creencias; era la religión misma aplicándose a las relaciones de los hombres entre sí". Después, porque, mucho más que expresión de poder, era el resultado de las investigaciones de los prudentes.

Toda investigación que obedezca a un mínimo espíritu científico tiene inevitablemente que someterse a leyes lógicas, porque, sin coherencia interna, no caben más que arbitrariedades y desatinos. El hombre se rebeló desde siempre contra las contradicciones jurídicas. Exigió, por eso, a poco que se generalizó la escritura, un derecho escrito. Leyes escritas publicadas que pudieran hacer previsibles las sentencias de los jueces. Después, quiso que los precedentes jurisprudenciales vincularan a los tribunales mismos, para que

valieran como imitaciones de la ley.

Paulatinamente se ha percatado desde entonces de que ni aún con una legislación complicadísima han ganado mucho en previsibilidad las sentencias. De ahí la decepción que cunde en la sociedad ante los inculcables fracasos de la Ciencia jurídica. Mientras las Ciencias naturales han conseguido cimbras que parecían inalcanzables, el Derecho no ha conseguido poner coto al voluntarismo.



Savigny, uno de los más grandes juristas de nuestro mundo, quiso, emulando la libertad de sus maestros romanos, buscarle un sucedáneo al 'ius', que pusiera el Derecho al margen de las intromisiones políticas. Renunciando a ser, como se le pedía, el codificador del Derecho alemán, lo que pretendió realmente Savigny fue impedir la politización del Derecho. Al concebir la costumbre como la expresión más cabal del 'espíritu del pueblo' y al considerar que al sustituirla por normas escritas se la petrificaba, lo que estaba pretendiendo en el fondo era crear un reducto inmune al voluntarismo, desde el cual el jurista pudiera contraponer sólidos hechos sociales a la actuación despótica de los poderosos.

Las orientaciones de Savigny fueron mal comprendidas por la mayoría de los jurisconsultos. Y a pesar de sus sabias lecciones, ha prevalecido la visión más opuesta: los legisladores se han tomado del desquite y, reduciendo las costumbres a fuentes secundarias del Derecho o dándoles forma legal, las han paralizado y han conseguido, con aparente inocencia, que ese pueblo, nominalmente soberano, no pudiera ya ser creador de Derecho.

Ni siquiera en un país como España, donde los derechos forales habían alcanzado tanto peso y contaban con defensores tan perspicaces como Joaquín Costa, se había logrado captar las intenciones latentes de Savigny, quien lo que demandaba, en definitiva, era la constitución de un Derecho científico.

(\*) **Catedrático extraordinario de Epistemología**

En frío

## En el punto de mira

VIR amenazado no debe ser nada fácil. No por ti, que también, sino por tu familia, por tus amigos y por quienes todos aquellos que te quieren. Saber que estás en el punto de mira de ETA, que tu foto aparece por cualquier calle con una diana en el centro, debe desequilibrar a cualquiera. Pero Luis del Olmo aguanta. Han intentado asesinarle hasta siete veces. En la última operación de la Guardia Civil contra el comando Barcelona se consiguió paralizar un nuevo atentado contra el brillante periodista. Fracasaron, y todos esperamos que por mucho que lo intenten vuelvan a fracasar.

Juan Almagro

En el milenio

## El secreto de Gengis Kan

HACE unos años un grupo de expertos historiadores fue convocado para decidir quién fue el personaje de la historia más importante para la humanidad. No ganó el nombre de Alejandro, César o Aníbal, Shakespeare, Copérnico, Colón, Napoleón o Einstein, el elegido fue el caudillo mongol Gengis Kan, o sea, el señor entre los océanos.

Ahora una expedición mongola-norteamericana parece haber descubierto el lugar de la tumba del 'Señor Universal', no lejos de donde Gengis nació y donde fue proclamado emperador de los mongoles en 1206. Reinó durante veinte años y murió el 18 de agosto de 1227, al caer de su caballo como consecuencia, al parecer, de las heridas sufridas en combate. Temujín, su verdadero nombre, tuvo el acierto y la habilidad de reunir a las tribus mongolas dispersas, a los nómadas y pastores, y con sus veloces caballos, sus imbatibles arcos y flechas y sus catapultas conquistó medio mundo, desde Bagdad a Pekín, de Corea a Hungría, de Rusia al moderno Vietnam. Bárbaro y cruel para unos, al fin y al cabo un hombre de su tiempo, rey-filósofo para otros, un sabio que resultó terrible para el mundo. Gengis Kan, el nómada del Gobi, el estratega minucioso y paciente, fue elegido en 1995 el personaje histórico de todos los tiempos. Para mantener secreta la tumba en el nordeste de Mongolia, todos los que tomaron parte en su entierro fueron pasados a cuchillo.



Jean Bowie Sor, que siguió los pasos de Marco Polo, escribió que Gengis Kan nació con la marca de un coágulo de sangre en la palma de una mano y que su tribu vio en ello el presagio de un destino de gran guerrero. Se sabe que mató al primer hombre a los trece años y que desde entonces, el terror fue su principal arma. Nunca dispuso de un ejército superior a los 200.000 soldados, pero su principal arma fueron los caballos, rápidos y flexibles en la batalla, y sus legendarios arcos. Los caballeros mongoles lanzaban la flecha en plena cabalgada y lo hacían más lejos y más certeramente que los arqueros ingleses de la época. Sus alforjas contenían todo lo necesario para resistir largas expediciones, pucheros, tasajo, yogur, agua y aguardiente, el 'arak'. La movilidad y la sorpresa, caballo y flechas, caracterizaron las campañas militares y las invasiones mongolas. "Si el corcel muere, decía Gengis Kan, el mismo arriesgado y sobrio jinete, yo muero, si vive, yo sobrevivo". Cada soldado llevaba dos o tres caballos, de modo que esto les permitía monturas de refresco y hasta una forma de alimentación llegado el caso. Puede decirse que el caballo era el misil balístico del siglo XIII.

Según la exploradora norteamericana Sor cuando en 1937 los japoneses invadieron China, los restos mortales de Gengis Kan fueron enterrados en un lugar secreto en los lindes del Gobi, donde nació el conquistador. Los arqueólogos norteamericanos afirman que con casi toda seguridad han descubierto la tumba del señor de las estepas a 350 kilómetros al norte de la actual capital de Mongolia, Ulan Bator.

Manuel Leguineche

Frases del día



BENIGNO VARELA

"No puede ni debe producirse la discriminación de los hispanohablantes de los juzgados vascos"



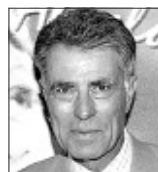
ANTTON KARRERA

"Los actos vandálicos de Irún sólo crean más sufrimiento y más desgracia al pueblo vasco"



ANA MATO

"Arzalluz, cada vez que habla, mete la pata hasta el fondo y da oxígeno a los terroristas"



JESÚS HERMIDA

"Al igual que pasa en el medio televisivo, en la literatura actual también hay escritura basura"



CARLOS CHECA

"Esperaba estar en el podio y creía tener el ritmo apropiado para poder luchar por los primeros lugares"