

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO

CUPIDA LEGUM IUVENTUS¹

Ricardo Panero
Catedrático de Derecho Romano
Universidad de Barcelona

¹ Lección inaugural del Curso 2011-2012, impartida en el Aula Magna de la Facultad de Derecho de Pedralbes, de la Universidad de Barcelona, con motivo del solemne acto académico, que tuvo lugar el día 6 de octubre de 2011 a las 13 horas, bajo la presidencia de su Ilmo. Sr. Decano Profesor Dr. Enoch Albertí y su equipo de gobierno. A) Se ha procurado mantener el tono coloquial exigible por el alumnado presente, advirtiendo en los casos que se supedita la información dirigida al Profesorado a la redundancia propia de la docencia y no al contrario. B) A instancia de los discentes de otras Áreas, se ha incluido la bibliografía utilizada al preparar la Lección en notas al pie de página, motivo por el cual me decido a enviar este trabajo a RIDROM, como artículo, cumpliendo así un compromiso hace tiempo asumido con la Revista y su equipo rector. C) Por último, lo que cabría denominar referencias *inter amicos* de difícil acomodo en un trabajo científico, se han pasado a nota siempre introducidas por las 4 palabras: "En la Lección *sic*:" D) Excepcionalmente aparece la designación *nominatim*, también en notas, de algún profesor al que se aludió en la Conferencia y su titulación académica. Sirva la simple cita como muestra de agradecimiento por su amistad y cortesía colegial.

Ilmo. Sr. Prof. Dr. ENOCH ALBERTÍ ROVIRA;
Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de
Barcelona. Mi Decano. Mi Facultad. Mi Universidad. Con
su venia:

Permítame expresarle mi más sincera gratitud
por el honor que me ha conferido al otorgarme el
mandato de dictar la 1ª lección del Curso 2011-2012.
Esto constituye para cualquier docente un Honor, que
aunque fuera inmerecido, por mi humana condición me
llena de orgullo, prefiero no analizar y me limito a
cumplir.

El estudiante, en general, me ha mostrado a lo
largo de toda mi trayectoria docente, una particular
consideración, a pesar de mi clásica agresividad,
histéricos chillidos² y nula confianza con ellos, que no
en ellos... Tales peculiaridades de mi carácter, reitero,
no han impedido me invitaran a participar y
acompañarles, en numerosos actos deportivos,
gastronómicos, lúdicos y académicos³. Lo cierto es que

² En la Lección *sic*: “Sigo exigiendo me traten de Vd. y de Doctor:
lo primero por viejo, lo segundo por título”.

³

[?] El último, el 10 de diciembre de 2010, en esta Aula Magna, bajo
su Presidencia, Profesor ENOCH ALBERTI y con motivo de la

no he tenido, o encontrado, ocasión, *coram populo*, de manifestarles mi general reconocimiento. Lo hago ahora, personificando en los estudiantes actuales, y aquí presentes, a las 43 promociones que les han precedido. Así pues, presumiendo, *iuris tantum*, la venia decanal y la no *intercessio* colegial... parafraseo a Justiniano, en *Institutiones*... procuro tener presentes sus notas sobre la Simplicidad⁴; Brevedad⁵; Utilidad⁶ y Claridad⁷... y Me dirijo a Vds.-vosotros [queridos estudiantes] a quienes dedico esta lección: O sea: a la Juventud deseosa de aprender Derecho. *Cupida legum Juventus*.

1. Empiezo con Europa; con su fallida Constitución; con su Tratado de Lisboa de 2009 y con la figura del ex presidente de la República francesa, VALERY GISCARD D'ESTAING y su enfermiza obsesión de que no constara, en aquella y en éste, alusión

despedida de los recién licenciados.

⁴ *Const. Cordi nobis 1 if e Inst.1.2.*

⁵ *Const. Imperatoriam maiestatem, 5.*

⁶ *Const Imperatoriam maiestatem, 3.*

⁷ *Const. Deo Auctore 11; Const. Cordi nobis 3; Cons. Tanta 11 if.*

alguna al pasado romano o a sus raíces cristianas. En fin, si se quiere prescindir de la verdadera Historia de Europa, en aras a lo que políticamente convenga exponer, y silenciar la documentada influencia que para su formación tuvieron: la Filosofía griega; el Derecho Romano y el cristianismo... pues se hace, ...pero... no queda bien; en mi opinión, carece de rigor; universitariamente, jamás debe hacerse en lección alguna, puesto que ésta implica transmisión de conocimientos y no ocultación de los mismos y es inadmisibile... de todo punto, por su carácter inaugural, solemne, irrepetible y emblemática... en la de la apertura de un curso académico. Intentaré explicarme.⁸

Es público y notorio, sigo a MURILLO⁹, que la bandera europea es azul. Con 12 estrellas dispuestas en círculo. No lo es tanto, que así se decidió el 26 de mayo de 1986, acogiendo un diseño que 31 años antes, ya desde 1955, pergeñó el propio Consejo de Europa

⁸ En la Lección, *sic*: “Intentaré explicarme de la mano de mi colega y, pese a ello, amigo, el Rector de la Universidad de Burgos y Catedrático de Derecho Romano: Prof. Dr. ALFONSO MURILLO VILLAR.

⁹ “El Derecho Romano como elemento armonizador del nuevo derecho común europeo”, *Temas de Direito Privado, Uma Homenagem ao profesor AGERSON TABOSA*, (Fortaleza, 2010), p. 291.

para convertirlo en enseña de todos los europeos.
¿Preguntamos a la Historia sobre este hecho?

Resulta que un artista alsaciano, ARSENIO HEITZ, se presentó al concurso de ideas convocado por el Consejo de Europa para diseñar su emblema. Y lo hizo como es ahora: azul con 12 estrellas. Lo curioso del caso es que en julio de 2004, o sea, casi 50 años después, el tal HEITZ, en la Revista *Lourdes Magazine*, reveló que fue una inspiración divina por la que sobre un fondo azul colocó las 12 estrellas de la Inmaculada Concepción: *Corona stellarum duodecim*.

Convendrán conmigo que es, cuando menos curioso, que mientras la Unión Europea se esfuerza en aparecer como una institución, más que aconfesional, laica, uno de sus símbolos tenga tales reminiscencias. La bandera, no representa con cada una de sus *stellae* los estados miembros como la de EEUU y, además, tampoco parece que, en lo político, interese destacar este simbolismo cristiano, porque Turquía, país que, obviamente, no lo es, puede que algún día forme parte de la Unión Europea¹⁰. Según los expertos parece que

¹⁰

[?] En la Lección *sic*: “Según los expertos y me perdonarán si hierro mis compañeros de derecho internacional y comunitario,

su horizonte se dibuja para el quinquenio 2015-2020. Para que me salgan las cuentas les propongo pensar en esta última fecha: 2020.

Si me permiten el chiste fácil; sin querer vulnerar la solemnidad del acto; menos aún faltar al respeto a la autoridad académica que lo preside; actuando, siempre, *docendi causa* ...; en aras a la *amoenitas* y, en fin, pretendiendo solo jugar con las palabras, pues éstas siguen siendo para los juristas nuestra mejor arma, se daría la curiosa circunstancia, que tras la propuesta francesa de la creación de la Comunidad Europea de Carbón y del Acero, CECA [en 1951]; se estaría recorriendo un largo camino en el que agotado el plazo previsto nos conduciría: por la posible inclusión de Turquía; por la religión musulmana mayoritaria de sus pobladores; y por el cumplimiento de uno de los preceptos de aquella [nos conduciría, insisto]... a la arábiga Meca. Esto es, por resumir: pasaríamos, tras cumplir el número mágico 69, de la CECA a la MECA. Lo que, al menos para mi, es sorprendente.

representados por la Catedrática de Derecho Internacional Privado de la UB: Doctora ALEGRIA BORRAS”.

Pero dejemos al 69 y a los musulmanes, y volvamos al 12 y a los cristianos. Se ha dicho, y es asumible, que el número 12 es símbolo de la perfección, y nada tiene que ver con lo religioso. No convence, al menos a mí, pues siendo válido el argumento cabría oponer... que también el 12: es el número de los apóstoles; y el de los hijos de JACOB y tribus de Israel; o...en fin, si quisiéramos echar mano del Derecho Romano: de las partes del *As* hereditario [onzas = *unciae*]; o de los Libros del *Codex*; o de las XII Tablas, a cuyo recuerdo el anterior rinde culto; o el de los Príncipes recogidos por SUETONIO en su *De vitae Caesaris* ... En fin... de estos y muchos hechos más, entre los que cabría citar, por aquello de los mitos, los trabajos de HÉRCULES, versión latinizada del griego HERACLÉS.

Acabemos... Por si hubiera dudas sobre la inspiración divina del emblema de los europeos, cabe esgrimir, que en la catedral de Estrasburgo, se colocó un vitral tres días después de aprobarse la bandera azul por el Consejo de Europa, el 11 de diciembre de 1955, con la Virgen coronada por *stellae duodecim*. Y ya, en el colmo de las casualidades, el símbolo europeo se aprobó, por el Consejo de Europa, en forma definitiva, a propuesta de un comité creado *ad hoc*, tres días antes, es decir: el 8 de diciembre de 1955, o sea, para los

creyentes, el día en que se celebra la Inmaculada Concepción¹¹.

Para más señas, y si me permiten el término deportivo, para los no “fans” de lo religioso¹², ese día y mes, el 8 de diciembre es su actual fiesta, y, en lo académico, de momento¹³, es día no lectivo. En consecuencia, esta festividad, pasando de lo religioso a lo político, se produce dos días después del aniversario de nuestra Constitución de 1978, y, convendrán conmigo, que, se suele saludar: con alegría e incluso, en general¹⁴, no disimulado júbilo, por los discentes; complacencia, moderada, por los docentes y serena satisfacción, sin más, por el personal de administración y servicios, pues la Universidad, en bloque coincide, y no es fácil, que propicia, en todo caso, unas veces de

¹¹ Dogma de fe, defendido por Pío IX en la Bula *Inneffabilis Deus* de 8 de diciembre de 1854. Como su nombre indica, María Santísima en el primer instante de su Concepción fue preservada de toda mancha de culpa original en vista de los méritos de Cristo.

¹²

[?] En la Lección *sic*: “prefiero el anglicismo de no aficionado al de agnóstico y más aún al de infiel”.

¹³

[?] En la Lección *sic*: “si el Sr. Decano no me corrige”.

¹⁴

[?] En la Lección *sic*: “con independencia de colores deportivos, sexo, raza, credo o religión”.

iure y otras *de facto*, según calendario y *sententia* de las autoridades académicas del momento, ...más que un “puente” un auténtico acueducto, del latín *aquaeductus* que, al menos bajo el prisma terminológico, mantiene, a pesar de los pesares¹⁵, el más puro y genuino sabor, romano.

Si esto, de la bandera, que no pasa de anecdótico, puede sorprender e, incluso, invitar, a mínima reflexión, confío, igualmente, que al pasar de lo simbólico a lo jurídico... un inicial y preconcebido escepticismo, no impida también la serena reflexión cuando se destaque: la importancia que el Derecho Romano tuvo, “pasado”, *en lo histórico*, con el valor que todo conocimiento de esta índole comporta; la presencia que tiene, “presente”, *en lo dogmático*, con la practicidad que le es propia en las modernas codificaciones e, incluso, el interés que puede tener, “futuro”, *en lo europeo* y su Derecho, o como Fundamento del mismo, lo que advierto... terminaré por hacer, pues es el contenido de esta lección... que, con el ruego y deseo expuestos, y contando con su venia, paso a desarrollar.

15

? En la Lección *sic*: “y como ciertos tabacos, cuyo nombre, por razón obvia, omitiré...”.

2. Es sabido que¹⁶: KANT, a partir de mediados del siglo XVIII, parafraseando al LEIBNITZ, de finales del siglo XVII¹⁷, muestra su fina ironía, diciendo “que incluso en pleno siglo XIX los juristas buscan aún una definición de su concepto de Derecho”; que HERMOGENIANO, jurista del s. IV, D.1.5.2 (*libro I iuris Epitomarum*), recuerda que presupuesto de todo el Derecho es el hombre (*hominum causa omne ius constitutum est*)¹⁸; que ARISTÓTELES precisa que, éste

16

? Reproduzco, en atención el auditorio, integrado, en buena parte, por alumnos de reciente ingreso en la Facultad de Derecho, algunas consideraciones recogidas en el *Anuario da Facultade de Dereito da Univerasidade da Coruña*, AFDUDC,12, 2008, con el título de “Os novos xuristas e o Dereito Romano” pp. 723-746 y que tuvieron su origen en las Primeras Jornadas sobre Metodologías docentes activas en *Dereito Romano*, presididas por el Catedrático RODRÍGUEZ ENNES y dirección de la Profesora Titular BRAVO BOSCH, ambos de la Universidad de Vigo, celebradas en abril 2008, en el Campus de Orense.

17

? *Codex iuris gentium diplomaticus*, 1693.

18

? En la Lección *sic*: “sorpresa y provocación evidente, sin duda obsoleta y ornada de tintes fascistoides, para quienes consideran a los componentes del reino animal, como sujetos de Derecho, por ejemplo, si me permiten ejemplificar: a las musarañas, extraños, diminutos y misteriosos seres, en los que tradicionalmente, y con harta frecuencia, solemos pensar y dedicarles toda nuestra atención en actos como el de la presente

es sociable por naturaleza (*zoós politikós*) por lo que es ilustrativo, se suele añadir por los más modernos, el contraponer al hombre en sociedad con un Robinsón, cuya soledad y aislamiento impediría que alguien pudiera discutirle la facultad de hacer algo, y en fin... que CICERÓN, resume la relación “hombre, sociedad y derecho” al decir: donde está el hombre (*ubi homo*) allí está la sociedad (*ibi societas*) y donde está la sociedad (*ubi societas*) allí está el Derecho (*ibi ius*).

El Derecho, pues: se muestra como norma de convivencia y ejerce una función de instrumento pacificador de conflictos entre hombres. Gracias a él, por resumir: cada uno sabe lo que es suyo...; lo que debe y puede exigir a los demás y... lo que los demás pueden exigirle, evitando [en suma] lo que sin él podría ser, lo recuerda HOBBS¹⁹ una guerra de todos contra todos (*bellum omnium contra omnes*).

Ahora bien, esta norma de convivencia, exige matices. Por un lado, requiere una organización: el Estado. Pues, como dice LATORRE²⁰ éste, en sí, es una naturaleza y en los que, ineludiblemente, buscamos su recuerdo y su compañía para que nos conforten”.

¹⁹

[?] *De cive*, 1,12; 5.2.

²⁰

organización de poder, que muestra su triple faz (de legislador, juez y gendarme) *creando* la norma, *aplicándola* e *imponiéndola*, en su caso. Por otro lado, exige, que regule aquellos actos externos del hombre, indispensables para vivir en Sociedad y cuyo cumplimiento pueda exigirse coactivamente²¹. En suma, se exige, que la norma sea jurídica, pues, como es sabido, no toda norma de convivencia es Derecho, al existir otras normas de conducta (como las religiosas, morales o sociales) que, también, ordenan en cierto modo, esta convivencia.

Partamos, pues de la idea general, de que el Derecho es un conjunto de normas jurídicas que regulan la vida en sociedad, sin que utilizar una teoría *normativa*, comporte, como advierte TORRENT²², preterir otros factores: éticos, sociales, culturales,

²¹ “Introducción al Derecho”, (Barcelona, 1987), p. 21 ss.

²¹

²² En la Lección *sic*: “Por ello [dice el propio LATORRE, *ibídem*] aunque codiciemos los bienes ajenos, si nos abstenemos de robar solo por miedo a que nos descubran, se cumple con el derecho aunque nuestra actitud no sea laudable”.

²² “Derecho Público Romano y Sistema de Fuentes”, (Zaragoza, 1955), p. 11.

políticos, económicos y religiosos, que ayuden a comprender el fenómeno jurídico.

Todo esto es sabido, y por ser pacífico, en el campo teórico y doctrinal, ahora desciendo a la práctica “a pie de obra” y me dirijo a ti...estudiante, neófito o al más avanzado, y te pregunto²³: ¿Qué ocurre cuando la idea de Estado está en crisis?; ¿Cuándo en su faz “legislativa”, a veces, parece convertirse [lo decía el Profesor JOSÉ FERREIRO²⁴, desde esta misma tribuna] en instrumento “provocador” (no “pacificador”) de conflictos en la sociedad?; ¿Cuándo en su faz judicial, unas veces, olvidando a MONTESQUIEU, se pone en tela de juicio su independencia y, otras, se eclipsa, por la luz de algunos “jueces” convertidos en estrellas?; ¿Cuándo su faz gendarme se cuestiona y la insumisión se proclama? ¡Los ejemplos están en la mente de todos...²⁵!.

²³ He procurado, como se anticipó en el *praenotandum*, en lo posible, mantener el tono coloquial, en lo posible ameno y directo de la conferencia.

²⁴ FERREIRO LAPATZA, J. Catedrático de Derecho Financiero de la UB.

²⁵

[?] Reproduzco, amplio y matizo unas preguntas que vengo formulando, siempre que hay ocasión, desde un ya lejano 1998, con motivo de la Lección magistral impartida en esta misma Aula

Seamos pacíficos nosotros...: Recordemos que el significativo crisis comporta, en su polisemia, el significado cambio; Que nuestra época es de cambio y crisis y que el Derecho no puede sustraerse a ello.

Por esto, y sería una primera reflexión: comprender al Derecho en sus cambios del pasado, ayuda al jurista a comprender los presentes y aquello y esto, a través de las relaciones entre la evolución jurídica y la evolución social e ideológica, no se hará fácil... nunca lo es, pero sí... menos difícil²⁶.

3. Sigamos siendo “pacíficos” y a recordar lo no cuestionado, empezando por la afirmación de que todo pueblo, a lo largo de su historia, posee, en mayor o

Magna en la Inauguración del Curso 1998-1999, con el título: “La experiencia jurídica de Roma. Su proyección en el umbral del siglo XXI”, (Valencia, 1998).

²⁶ Así, LATORRE, A., “Valor Actual, del Derecho Romano”, (Barcelona, 1977), p. 20 y (respecto al derecho público), *ibídem* p. 53. De ello ya nos hicimos eco en PANERO GUTIÉRREZ, R., “El Derecho Romano y la Formación del Jurista” (Experiencia de la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona), (Barcelona, 1988), p. 22.

menor grado de perfección, ese conjunto de normas jurídicas, con las que identificamos Derecho. Por ello Derecho Histórico se opone a Positivo (vigente) pues este es: el *positus*, “puesto”, el fijado, en unas determinadas coordenadas de tiempo y espacio. El ejemplo del derecho existente, a día de hoy, 6 de octubre de 2011, en Barcelona, en Cataluña, es obligado²⁷.

Que el Derecho Romano²⁸: es, por tanto, el conjunto de normas jurídicas por las que se rigió Roma a lo largo de su Historia. Abarca, pues, en el tiempo, desde la formación (mejor que fundación) de la ciudad (mediados s. VIII AC) hasta el 565 DC, muerte de Justiniano, cuya figura se toma como cierre, porque a través de su obra el *Corpus Iuris*, se transmite a la posteridad todo el saber jurídico de Roma.

²⁷ Reproduzco lo que, a efectos docentes, aparece en PANERO GUTIÉRREZ, R., “Epítome de Derecho Romano”, (Valencia, 2010), p. 29. [ya antes en “Derecho Romano”, Valencia, 2008, p. 38 ss]. La fecha, que mantengo, es en la que se pronunció la lección Inaugural del Curso 2011-2012.

²⁸

[?] El de los romanos, redundante ORESTANO, R., precisando un significado no siempre unívoco. “Introducción al estudio del Derecho Romano”, traducción ABELLÁN VELASCO, M., (Madrid, 1997), p. 499

Que a la zaga de BIONDI²⁹, hoy se suele distinguir entre Derecho Romano y Tradición Romanística, por la que se entiende, un segundo proceso histórico que se proyecta, en el tiempo, desde finales del s. XI, en Bolonia, hasta nuestros días.

Que recordando a VINOGRADOFF³⁰, este proceso es, desde cierto punto de vista: “la Historia casi de un fantasma, pues se trata de la segunda vida del Derecho Romano, después de la pérdida del cuerpo en que, por vez primera, vio la luz”.

Que esta Tradición no ha entendido siempre lo mismo por Derecho Romano. Así, unas veces, ha visto en él la “reconstrucción” del Derecho del pueblo de Roma [visión histórica]; otras la “construcción” de un Derecho válido y actual para otras épocas, asentado sobre bases romanas [visión dogmática]³¹ y que nada impide, eludiendo la anterior contraposición, y es por lo

29

? “Prospettive romanistiche”, (Milano, 1933), p 1 ss.

30

? “Derecho Romano en la Europa Medieval”, (Proceso formativo, Francia, Inglaterra, Alemania) Derecho Romano en Escocia, traducción MANUEL PELÁEZ y EDUARDO PARDO UNÁNUA, (Barcelona, 2000), p. 24.

31

que optamos, hablar de: continuación del Derecho Romano, en una evolución secular³².

Las dos tendencias [histórica y dogmática] convergen en SAVIGNY en el que se da la paradoja de que, influido por el neoclasicismo y romanticismo de su época, funda la Escuela “histórica” del Derecho y que su principal obra de madurez, influido por un pasado próximo iusracionalista, sea: *El sistema del Derecho Romano “actual”*³³. Dichas tendencias, influirán, a partir de él, y de su principal discípulo PUCHTA, por separado, en los juristas de la segunda mitad del s XIX³⁴.

² Esto, matiza WIEACKER, F., obedece a que el jurista no logra sustraerse al influjo de las corrientes ideológicas y culturales de su sociedad. Sus consecuencias las resume PANERO GUTIÉRREZ, R., “Derecho Romano”, (Valencia, 2008), p 121.

³²

² BIONDI, B., “Prospettive”, op. cit, p. 1.

³³

² Hay traducción española, en 6 tomos, de JACINTO MESÍA y MANUEL POLEY, prólogo de Don MANUEL DURÁN Y BAS, vertido de la traducción francesa de GUENOUX, (Madrid, 1878-1879).

³⁴

² En la Lección, como recurso pedagógico para mantener la atención del alumno, *sic:* “Serían [pero no lo apunten] los famosísimos hijos de PUCHTA”. La frase, más de una vez, se la oí pronunciar al tantos años catedrático de Derecho Romano de Salamanca ALFREDO CALONGE. En la conferencia se aludía a la catedrática de Derecho Administrativo, MARÍA JESÚS MONTORO,

En síntesis: de un lado, el estudio “histórico” del Derecho Romano y su evolución, tendrá como últimos representantes [*neohumanista* sen terminología de KOSCHAKER] a los actuales profesores de Derecho Romano; y de otro, su estudio “dogmático”, para la aplicación práctica de sus normas, estaría representado por los actuales profesores de Derecho Civil, herederos de la *Pandectística*, corriente alemana, en España no la hubo, caracterizada, como su nombre anticipa [y conviene no olvidar] por el estudio realizado sobre el Digesto en su denominación griega, *Pandectas*³⁵.

4. A VOLTAIRE, a quien su no disimulado cariño por el Derecho Romano le hizo decir, entre otras

cuyo alemán es, a juicio de quien esto escribe, académicamente perfecto, en el sentido latino del término, completo. El conferenciante fuerza, con artificio, al pronunciar la *ch* de PUCHTA y pide excusas a la Profesora MONTORO por “su horripilante acento teutón”.

35

? El aparentemente superfluo, por obvio, recuerdo, no lo es tanto si se piensa que algún sector del propio profesorado de Derecho de la Universidad de Barcelona, *publice*, ha mantenido, que la influencia “romana” del “romano” se acaba con los “romanos” y que Roma, su fuente, desaparece con los “bárbaros”. En “Os novos xuristas”, op. cit. p.732 n. 43, se refiere, con algo más de detalle, la situación académica de un pasado reciente.

lindezas³⁶: ¿queréis buenas leyes?, pues quemar las de Justiniano y hacer otras. [Lo que *ratione materiae*, no comparto], advertía, también, que el “arte de aburrir es pretender decirlo todo” [Lo que si comparto] y en ello incurriríamos³⁷, de intentar detenernos en todas y cada una de las corrientes ideológico-culturales de estos 10 siglos, [XI al XXI] pues *pretenderlo* comportaría *proponer* el estudio de toda la historia de la cultura jurídico europea.

Por ello³⁸ me limito a recordar, en síntesis; a zaga de KOSCHAKER y WIEACKER³⁹, y con la amenaza de volver luego referirme a los ss. XI a XIV [precedentes, formación e influencia del *ius commune*]

36

? Licencia y recurso didáctico asumible y dedicado a parte del público asistente recién llegado a las aulas universitarias con el propósito de procurar mantener su atención.

37

? En la Lección se precisaba “[aún más]”.

38

? En la Lección *sic*: “perdónenme los discentes en razón de los discentes”.

39

? Sus dos obras: “Europa y el Derecho Romano” e “Historia del Derecho Romano en la Edad Moderna”, merecen, lo dijimos, en “Os novos xuristas”, op. cit. p. 728 n. 21 el calificativo de “clásicas” y siguen siendo fundamentales. Cfr. *ibi* referencias bibliográficas completas de sus traducciones al español.

que las referidas corrientes, van a incidir en la concepción y estudio del Derecho en general y del Derecho Romano en particular. Así, principalmente, lo hacen⁴⁰: En los siglos XI y XII: Las ideas de *autoridad e imperio*. En los XIII y XIV: La propia decadencia de la idea de Imperio; la difusión de la doctrina de Aristóteles y la labor de la Escolástica sobre ella asentada. En los XV y XVI: el *humanismo renacentista* y la búsqueda de la verdad por todos los medios. En el XVII y sobre todo el XVIII: el *iusnaturalismo racionalista*, el libre examen... y la fuerza ilimitada de la razón;... y... ya, en la Edad Contemporánea... En los siglos XVIII y XIX: las nuevas *corrientes políticas*, (que cristalizan en unificación de Estados), *sociales*, (que lo hacen en el ideario de la Revolución Francesa) *culturales* (que plasman en el neoclasicismo y romanticismo)... Todo ello, sin olvidar, en fin, que las influencias *racionalistas* anteriores y las *necesidades prácticas* de siempre, propiciarán una tendencia Codificadora que van a encontrar en el Código de Napoleón de 1804, un verdadero Código de exportación, a su más genuino representante... y en el BGB alemán, de 1900, el ejemplo de su técnica más depurada⁴¹.

40

[?] En la Lección *sic*: “dispenso a los estudiantes de seguirme y solo a los profesores les recuerdo”.

41

No me resisto a dejar de recordar la frase que aparece en la exposición de motivos del Código Napoleón, trae a colación MURILLO⁴² y se atribuye a uno de los autores de aquél, PORTALÍS: “Hemos levantado, en parte, nuestro edificio legislativo con los materiales que nos han transmitido los jurisconsultos de Roma. Roma ha subyugado a Europa con sus armas y lo ha civilizado con sus leyes”.

5. Hacia el año 900: el poeta HESÍODO, en su Teogonía o Nacimiento de los dioses, utiliza por vez primera en nombre Europa. Cinco siglos después, lo hará HIPÓCRATES, padre de la medicina, que la describe comparándola a Asia, y... hablando de padres... HERODOTO, el padre de la Historia, nos dice que la tierra se divide en tres zonas: Europa, Asia y Libia, después conocida como África. Tal división, precisa KOSCHAKER⁴³, toma como base el mar Egeo y

? Reproduzco, con el mismo nombre el punto III de “Os novos xuristas”, op. cit. p. 728; reenvío a su n. 23, a efectos de una mayor extensión; suprimo sus 4 puntos finales e incido y apunto una mínima observación respecto al *Code Napoleon* y al BGB.

⁴²

? “El Derecho Romano”...op. cit. p. 295.

⁴³

? “Europa y el Derecho Romano” op. cit. pp 4-7.

hace que, en principio, Europa sea, en lo general Mediterránea y en lo particular griega.

En síntesis: según HERRERA BRAVO⁴⁴ y MURILLO VILLAR⁴⁵ [a quienes sigo] son los griegos quienes identifican a Europa como un espacio geográfico y es, precisamente, su mitología, quien nos presenta a algunas heroínas con este nombre. La que propicia el de nuestra área geográfica, es una joven y bella fenicia, hija del rey AGENOR, que jugaba en las playas de Tiro cuando fue avistada por ZEUS quien, atraído por ella y metamorfoseado en un gran Toro blanco para seducirla, la raptó y condujo a Creta, donde la convertiría en su reina... y en la madre de los reyes de la dinastía de Minos.

Herederos de la grandeza griega, y siguiendo a historiadores, como POLIBLIO y geógrafos, como ESTRABÓN, los romanos, conservan una cierta idea geográfica de Europa, como demuestra PLINIO el Viejo,

44

?“Fundamentos Romanísticos de Derecho Comunitario Europeo”, *Estudios Jurídicos In Memoriam del Profesor ALFREDO CALONGE*, Volumen I, (Salamanca, 2002), pp. 531-548.

45

? “El Derecho Romano” op. cit. p. 289 *if* y 290.

al inicio de nuestra era. En suma: fijan su límite Oeste, en el Océano Atlántico; contemplan a Gran Bretaña, como isla europea; señalan la frontera en el Este, con el Don y desconocen si Europa es o no, insular. Para ellos, en fin, Europa comprende una serie de territorios y de pueblos: Iberos, Celtas, Germanos, Tracios, Griegos y un largo etcétera, junto a los desconocidos países escandinavos y una vasta planicie que se extiende desde el Báltico al Don.

Lo cierto es que, prescindiendo de mitologías, Europa no forma, geográficamente, de manera aislada, un continente, sino solo una península junto con Asia. Así, nos dice TOMAS Y VALIENTE⁴⁶, por no ser un producto natural ni un supuesto geográfico: ni ha tenido, ni tiene, pacíficas y claras fronteras y por ser, en cambio, una realidad histórica, es [ante todo y sobre todo]: un fenómeno cultural, mezcla de elementos, romanos, germánicos y cristianos; una civilización; una manera de entender la sociedad que, pese a las diferencias, conserva cierta uniformidad a lo largo de la Historia, pudiendo desprenderse, y deducirse de ello, unos esquemas ideales de racionalidad que comprenden, por igual, sabores y creencias.

⁴⁶ “El *ius commune europaeum* de ayer y de hoy”, *Revista de Historia del Derecho europeo*, 5, 1993, p.10.

A la herencia greco-latina, se va a superponer el cristianismo⁴⁷ y es a partir de este momento, aunque el proceso requiera siglos, cuando Europa surgirá con cierto protagonismo histórico, a través de la idea de la continuidad del mundo romano. Esta conciencia de identidad, según TORRENT⁴⁸, se inicia en el s VIII cuando con motivo de la invasión musulmana se produce el choque de las civilizaciones cristiana y musulmana, siendo una crónica mozárabe de 754 la que designa como europeos [= *europenses*] a los que se enfrentaron a los árabes en Poitiers, en el 732, nombrando de este modo la continuidad continental que se defiende contra el enemigo exterior. Se define pues, una conciencia de Europa frente al Islam⁴⁹.

47

? Se omitió en la Lección que: Por otra parte, también la Biblia, capítulos 9 y 10 del Génesis, creó el mito de Jafet, por el que los tres hijos de Noe, se repartieron el mundo: para Sem, Asia; para Cam, África y para Jafet, Europa.

48

? "Fundamentos del Derecho Europeo Ciencia del Derecho: derecho romano-*ius commune*-derecho europeo", (Madrid, 2005), p.168.

49

? Matiza TORRENT, "Fundamentos", op. cit. p.190 que la Europa Occidental queda inmune de influencias islámicas hasta que entraron por la puerta oriental, en 1453, con la caída de Constantinopla.

Dato de interés [y dentro de esta idea de Cristiandad] se produce cuando la noche de Navidad del año 800, el Papa LEÓN III, corona, en la catedral de San Pedro, a CARLOMAGNO, Emperador..., donde fue saludado como *Rex Pater Europae*, reflejándose en los Anales de Fulda [recuerda MURILLO⁵⁰] su identidad al citarla como Europa o el reino de Carlos: *Europa vel regnum Carolum*.

Por sintetizar⁵¹: Más que de una forma política de Europa, que solo encontró con CARLOMAGNO y que el imperio germánico, que sucedió al carolingio, no pudo mantener⁵², cabe hablar de una idea cultural, que aun no siendo unitaria tiene los ingredientes necesarios

50

? "El Derecho Romano", op. cit. p.290. Cfr. también TORRENT, en la referencia n. 50.

51

? Cfr. por todos, el libro coordinado por PANERO GUTIÉRREZ, R., "EL Derecho Romano en la Universidad del siglo XXI. 14 siglos de Historia y 14 de Tradición" (Valencia, 2005), pp. 117-129.

52

? Sacro Imperio Romano Germánico. Fundado por OTÓN I de Sajonia 962 dura hasta 1806 época en que Napoleón I lo destruyó. El último emperador que ostentó este título fue FEDERICO II de Austria. Descansa en el mutuo acuerdo en lo espiritual y lo terrenal.

para amalgamarlos: mezcla de un germanismo y de los elementos clásicos representados por el romano y el cristiano. CANNATA⁵³, terminará por resumir: Un mismo Dios; un mismo Papa; un mismo Emperador y un latín como lengua en una sociedad, que cada vez ignora más el griego y no utiliza las lenguas bárbaras en texto oficial alguno o con vocación literaria. La pregunta surge espontánea ¿Y un mismo Derecho? En la respuesta no hay duda: **NO.**

6. Deberán pasar aún 3 siglos para poder hablar de un mismo Derecho⁵⁴, lo que produciéndose en época medieval, requiere unas mínimas referencias, que nos conducen al aparente absurdo de lo que hoy podría denominarse ingeniería jurídica. Intento explicarme: que el Derecho que va a terminar siendo común en esta Europa, existe antes que ella misma.⁵⁵ En otras

53

? “Historia de la Ciencia Jurídica Europea”, traducción de LAURA GUTIÉRREZ MASSÓN (Madrid, 1996) p.106.

54

? Cfr. por todos, el libro coordinado por PANERO GUTIÉRREZ, R. cuyo mismo *iter* cabe adivinar, sigo en síntesis. “El Derecho Romano en la Universidad” Cap. II, Sección 2, epígrafe: *La Baja Edad Media y la Formación del Ius Commune* pp. 141 a 172.

55

? En la Lección *sic*: **De** ahí que esta Lección fuera anunciada y tenga como subtítulo: El Derecho Romano y Europa, y no haya reproducido el de la obra de KOSCHAKER: Europa y el Derecho

palabras, Europa jurídicamente va a descansar en la visión dogmática, aplicación práctica si se prefiere, de un Derecho que le precede en el tiempo, aunque necesitará del concurso de las Universidades [téngase esto siempre muy presente, no se cansa de repetir TORRENT] a partir de su creación, siglo XI, para elaborar lo que se llamó *Ius Commune* al que hemos aludido, en su momento, amenazando con dar noticias algo más concretas. Cumpló la amenaza⁵⁶.

En los siglos XI-XIII, en Bolonia⁵⁷ nace su *Studium generale*, la Universidad más antigua junto a la de Teología de París, donde se agota, incluso en lo material, la actividad académica de la Escuela allí creada. Esta es la Escuela de los glosadores, cuyo fin y mérito, fue, hacer inteligible la obra de Justiniano, logrando un texto sobre el que se va apoyar durante siglos la cultura jurídica.

Romano.

56

? Doble licencia pedagógica.

57

? En la Lección *sic*: "Por cierto, me dirijo a Vds. queridos estudiantes, ¿les suena eso de Bolonia? Les ayudaré: ¡Parece que tiene un Plan!". Licencia dirigida a los estudiantes como mero recurso docente de atención.

Esto se hace: libro por libro, título por título, frase por frase y línea por línea a través de glosas, término griego, que con igual grafía latina y catalana y omisión de una s en la castellana, comunica la explicación sucinta del significado de las palabras obscuras y que al hacerse en el mismo texto, al margen [glosa marginal] o entre líneas, [glosa interlineal] cristalizará en una *Magna Glossa*, con cerca de 100.000 glosas, lo que recordando, [por caso], que, la más extensa de las obras de Justiniano, el Digesto, según su propio testimonio, tenía 150.000 líneas, no es mal legado docente para sus sucesores⁵⁸.

A fines del s XIII, principios del XIV, codificado, en cierto modo, el quehacer glosador, surge una nueva orientación en el estudio del Derecho Romano⁵⁹: la

58

? En la lección *sic*: “Algún alumno de entre Vds. se verá identificado y reconocerá, en lo interno [me parece bien que no lo exteriorice y menos aun confiese] cierta similitud entre esta metodología de trabajo y su forma de preparar pruebas valorativas presenciales [que no exámenes] y completar sus conocimientos [observen la fina sutileza] en programas o planes docentes y que... hasta llegar aquí, ingenuamente, carentes de perspectiva histórica, y menos aun jurídica, creían que eran “chuletas” y resulta que, ahora, son glosas”.

59

? En la Lección *sic*: “Les recuerdo que estamos en los siglos XIII y XIV y hablando de Derecho Romano y de su estudio, es bueno

sucinta glosa se convierte en amplio comentario; el jurista, por su método de trabajo, de glosador pasa a comentarista y el derecho, de Justiniano, Derecho Romano una vez fijado y entendido, sigue siendo enseñado y sus jurisprudentes conocedores del derecho, el único que estudian y aprenden... por un lado, [vertiente práctica] empiezan a aplicarlo, para resolver problemas de su época y por otro, [vertiente teórica] a sistematizar, ordenar, racionalizar y encuadrar todo el material jurídico en las categorías lógicas de la filosofía aristotélica lo que hará que se conviertan en los primeros grandes dogmáticos del derecho.

Llevado, quizá, de un desmedido entusiasmo, [O NO] un no romanista, VALLET DE GOYTISOLO⁶⁰, llega a

aprenderlo [si no se sabe] o redundarlo [por si se ha olvidado]. Y así como Justiniano [que parece tiene algo que ver con el Derecho Romano] pese a romper coordenadas de tiempo [pues nace, en la actual Serbia, 8 años después de la caída del Imperio Romano de Occidente] y de espacio [pues reina en Oriente], los glosadores trabajan [7 siglos más tarde] con la obra de Justiniano, la estudian, analizan, interpretan y fijan el texto sobre el que descansará la cultura jurídica europea hasta los textos codificadores [13 siglos después].

⁶⁰

[?] En la Lección *sic*: “matizo el autor, para así evitar tensiones, aunque sean científicas, con los profesores de derecho civil [tengo demasiados y buenos amigos entre ellos, aunque omitiré

decir⁶¹: “todo cuanto tenemos no deteriorado del Derecho Civil, o sea que no necesita continuos retoques⁶², resulta recibido del Derecho Romano, tal como lo dejaron los autores del *Ius Commune*, pues después no hemos hecho otra cosa, en la forma y en el fondo, que imitar, salvando las distancias, la mayoría de las veces, en su favor, el principal quehacer de comentaristas, o sea: compilar, codificar, clasificar, conceptualizar, sistematizar y fabricar dogmas jurídicos”.

Sigamos con la Historia de este incipiente *Ius Commune*. La influencia de estos Comentaristas fue extraordinaria⁶³. Estudiantes de todas partes acuden a sus Universidades hasta el punto que en el caso de los *hispani*, la afluencia de nuestros escolares a Bolonia, determinó que en el siglo XIV, el CARDENAL ALBORNOZ, creara el Colegio de San Clemente, hoy Real Colegio de

sus nombres, al ser amplio, por temor a postergar a alguno].

61

? “Metodología jurídica”, (Madrid, 1988), p. 125.

62

? La regulación de vecindad y nacionalidad pueden servir de claro exponente de constante modificación.

63

? PANERO GUTIÉRREZ, R., (Coord.) “Derecho Romano en la Universidad” op. cit, p. 165.

España, en donde, todavía, se siguen doctorando juristas españoles.

Los comentaristas pues se convierten en Maestros del Derecho de Europa y las Universidades que surgen a lo largo de la Baja Edad Media, en la Europa Occidental y Central [A esta época pertenecen las de Barcelona, Lérida, Gerona y Vich, por ceñirnos a Cataluña] desplazan el carácter teológico de las anteriores y desde el siglo XV pasan a ser viveros de Comentaristas, convirtiéndose en un proceso de gran rapidez, en base de la cultura común europea.

7. Permítame, mi querido Decano, presente a los estudiantes recientemente incorporados, a RAIMON DE PENYAFORT, pues a esta época pertenece⁶⁴. Catalán... de Vilafranca; escolar... en Bolonia; licenciado

⁶⁴ En la lección *sic*: “Señores: estamos en la mitad de la lección. Yo les ofrecería una Pausa obligada y un *excursus* opcional. Descartado lo primero [según con elegancia me sugirió nuestro Decano, alegando costumbres y tradiciones académicas a las que me muestro sensible...] me decanto por una pausa-*excursus*, que nos de fuerzas para, [tras él-ella], acometer la segunda parte de la lección pero que [a la par] no rompa ni distraiga [en exceso] el hilo de la misma. Interrumpo dos .minutos y siguen Los Comentaristas”.

y profesor... en su *Studium*; canónigo... de la Catedral de Barcelona; sacerdote... dominico; general... de la Orden, a lo que renuncia en París [...al generalato, no a la Orden]; autor de las Decretales [de Gregorio IX]... en Roma; firmante de divorcio, el de Jaime de Aragón y Leonor de Castilla y...en fin, poseedor de un largo y destacado *curriculum*; que le condujo a los altares, siendo hoy nuestro patrón⁶⁵.

⁶⁵ La Lección siguió *sic*: “Al hilo de esta doble vertiente, académico-profesional. El ejemplo de PENYAFORT [perdón Sr. Decano, pero se me contagia el tuteo, por el contacto con el sector discente] su ejemplo [digo] debe acompañarnos [y así, realizando un *excursus* [dentro de la pausa] [recuerden que es una pausa *excursus*] me permito extraer una doble consecuencia. 1ª) Que al llegar a centenario, desmiente una teoría [de amplia difusión] según la cual, el consagrar toda una vida, como si fuese la más preciada *possessio ad interdicta*... o sea, *corpore et animo*... [como diría el Dr. HERNÁNDEZ MORENO, Catedrático de Derecho Civil UB]... al estudio, a la docencia y a la investigación del Derecho [lo de la santidad vino después] es perjudicial, nocivo y afecta, gravemente a la salud. Esto es FALSO, por mucho que se diga... *dicitur* o sea así referido... *relata referunt*. 2ª) Que el argumento de que siendo la vida igual de larga [*de iure*] nos parece más larga [*de facto*] por ser tan tediosa, aburrida y monótona, que no hay cristiano [recuerden que hablamos de un santo] resista y parece [...pasemos al cine] una historia interminable. También es falaz. Señores: *facta non verba* y remítanse al ejemplo de PENYAFORT.

*Otro si, Digo*⁶⁶: La lección de RAYMON DE PENYAFORT es clara y ejemplar. Estudiante de Derecho... Estudioso ilustre,... Discente aplicado... Docente Insigne... Investigador preclaro... 100 años de

⁶⁶ En la Lección *sic*: “Permítame Dr. ALBERTÍ Mi querido Decano, que de esta forma, con tres simples palabras, [*Otro si Digo* usuales y propias en escritos profesionales] rinda tributo de gratitud, cariño, respeto y reconocimiento a los Abogados Profesionales, Profesores Asociados del Área de Derecho Romano [no siempre bien tratados y menos aún en los actuales tiempos] que a lo largo de toda la vida de esta Facultad han sacrificado [tiempo y dinero], por una vocación que ha enriquecido, jurídicamente, a las últimas 33 promociones. Gracias Profesores: PENALVA, BUXÓ, GOMARÍZ y MILLET, por citar a los *maiores*, sin olvidar, y si extender todo ello, a los más juniors o sea, a los *iuniores*, representados por GUARDIA VIDAL. Amigos Entrañables de años.

vida...⁶⁷ y además Santo⁶⁸. *¿Que más se puede pedir
¿Se puede alcanzar tanto⁶⁹?*

8. Volvamos al *Ius Commune*, ya en sus fases de formación y difusión universitaria. Consecuencia de

67

⁶⁷ En la Lección *sic*: “*Otro sí Digo*: que sin querer teorizar, y dado que estamos en la Edad Media, ruego se me permita otro juego de palabras; éste sobre la Media de Edad, pues lo cierto es que, pese a los siglos, RAYMON DE PENYAFORT, supera con creces la esperanza de vida de los habitantes de la Comunidad Europea, que, en 2011, es 79,4 años, con una, silenciada y, si el Decano me permite formular juicio, inadmisibile, discriminación por razón de sexo, que lejos de refrendar, con la práctica, y su ejemplo, la igualdad teórica que proclama la UE entre sus miembros, admite, sin tapujos, y el mayor de los desahogos, que las mujeres llegan a 82,4, años de media de edad, mientras que los varones nos quedamos en el 76,4. En fin, habrá que tomar medidas ante un hecho documentado, demográfica y estadísticamente, y silenciado, con harta frecuencia, por razones que, sin entrar en ellas, se adivinan inconfesables”.

⁶⁸ En la Lección *sic*: “Hablando de santo, me asalta una duda: al no saber si [académicamente] debo celebrar su fiesta, el 7 de enero o [profesionalmente] el 23. “Bueno..., pues acudiré al Dr. BUENO, colega, que a su condición de Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado de la UB aúna la de sacerdote.

⁶⁹ Como crítica a la evaluación continua, propiciada por la aplicación del plan Bolonia, en la Lección *sic*: “Para mí, en lo

esta actividad académica de los Comentaristas fue: la recepción del Derecho Romano en casi todos los países europeos; el nacimiento de una cultura y conciencia jurídica común y la aparición de un sentimiento de unidad espiritual, asentado en la raíz latina del derecho de los pueblos [Italia, Francia, Portugal y España]⁷⁰ a las que habrá que añadir lo que terminará siendo Alemania pues, por la constitución del Sacro Imperio Romano Germánico (962), su emperador OTÓN I se convierte en heredero de Justiniano, adoptando su derecho⁷¹.

En definitiva: superando particularismos propios..., se concibe al Derecho Romano [si al Derecho Romano⁷²] como *ius commune*, adaptado a los nuevos tiempos por el *ius canonicum* que desempeñará una función parecida [según ROSSHIRT] a la del Pretor en

académico, supera con creces la más exigente de las evaluaciones continuadas [aunque, por obvio, deberá pasar una prueba de síntesis...] Pero, me temo, estoy mezclando las cosas. Disculpen, por favor, son cosas de la edad". En la cursiva del texto, se pretende, con más o menos fortuna, cierta rima.

⁷⁰

? PANERO GUTIÉRREZ, R., "Derecho Romano", (Valencia, 2008), p. 126.

⁷¹

? Cfr. por todos CANNATA, A., "Historia" Op. cit. p. 151.

⁷²

? Insistencia y reiteración machacona y, en todo momento, consciente, por las razones expuestas en n. 36.

Roma. En suma [uno y otro derecho] *ius commune*, compuesto por un *ius canonicum*, que representa el espíritu del derecho y un *ius civile*, que comporta su cuerpo [*corpus et animus* pues] resultarán para la época [uno y otro derecho = *utrumque ius*] inseparables entre sí⁷³.

Este *ius commune*, sin embargo, ligado a la idea de Imperio va a resultar condicionado, precisamente, por la decadencia de esta última y el fraccionamiento político que conllevaba, comportando la aparición de un *ius proprium municipale* en cada territorio que se opondrá al *ius commune*. Los comentaristas superan esto encuadrando aquellas normas en la categoría del *ius singulare*. Así, se llegaba a la suprema *reductio ad unum*⁷⁴ de todo el completo sistema jurídico: *ius commune* Derecho Romano y Derecho Canónico, de aplicación general, *utrumque ius*,

73

⁷³ Cfr. *La Iglesia y su Derecho: referencia al Corpus Iuris Canonici y su formación* pp 167-170 en PANERO GUTIÉRREZ, R., (Coord.) et alii "El Derecho Romano en la Universidad" op. cit. en que se sigue, en todo momento, la senda de BUENO SALINAS, cuyo "Dret Canònic Universal i particular de Catalunya", (Madrid-Barcelona, 1999), resulta básico en la exposición.

⁷⁴ PANERO GUTIÉRREZ, R., (coord.) et alii "El Derecho Romano en la Universidad" op. cit. p.171.

modificado en cada país, por el derecho propio y particular de éste. Siguiendo esta tendencia, las Cortes de Barcelona [de 1409 y 1599] establece una cierta prelación de fuentes, en la que figura el *dret comú* como uno de los que pueden alegarse ante los Tribunales.

Proyectándonos en el tiempo, tanto *ratione materiae*, como *ratione loci*, DOMINGUEZ TRISTÁN,⁷⁵ en sus fecundos trabajos sobre la tradición romanística y su influencia en el *Dret Català*, parte, y nos recuerda jurisprudencialmente, sin duda, por el carácter emblemático que comporta [uso sus palabras]... que la primera sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil del TSJC, de 4 de diciembre de 1989⁷⁶ en su Fundamento 3º dice textualmente que: “...no hemos de olvidar que las leyes que constituyen la tradición jurídica de Catalunya (Decretoales y Derecho Romano) recogen criterios informadores que pueden ayudar a la

75

? *Algunas consideraciones sobre la recepción del Derecho Romano en España y en Cataluña*, Cfr. en PANERO et alii. “El Derecho Romano en la Universidad” op. cit. p. 305.

⁷⁶ En la Lección sic: “en la que tuvo decisiva intervención, profesores vinculados a esta casa, incluso uno todavía en ella y en activo, me refiero al Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado Prof. Dr. EDUARD BAIGET ROJO”.

hora de aplicar el derecho propio de nuestra nacionalidad”.

En otras palabras [redunda DOMINGUEZ TRISTAN⁷⁷] se sigue recordando la vigencia, a fines del s XX, de dos de los baluartes de aquél viejo *Ius Commune* [ara: *Dret Comú*]. Esta Tradición jurídica catalana, siguiendo el aludido criterio jurisprudencial, se recoge [de nuevo] de forma explícita, en materia de interpretación e integración del *Dret Civil*] en su nuevo Código Civil, en concreto, en su Libro.1, Título 1, Artículo 1, Párrafo 2 = 1.1.1.2⁷⁸ =111.2⁷⁹.

77

? Para la influencia del Derecho Romano en Cataluña cfr. por todos DOMÍINGUEZ TRISTÁN, P., *Algunas consideraciones.*, pp.280-305 en “Derecho Romano en la Universidad del siglo XXI” op. cit.

78

? En la Lección *sic*: ¡Como me recuerda esta forma de citar a la del Digesto! [pero No..., se nos dice,.. se trata de una aportación innovadora neerlandesa..., a lo peor olvidando la importancia que en Holanda tuvo la jurisprudencia elegante y su influencia y desarrollo en el Derecho de Suráfrica el llamado Derecho Romano holandés].

79

? Ley 29/2002 de 30 diciembre. Primera ley del Código Civil de Cataluña, DOGC num. 3798, de 13 enero 2003 [LCAT 203,14 Preámbulo I, *if*].

Pongamos punto final a nuestro periplo jurídico por la Baja Edad Media⁸⁰, precisando que el hecho de esta recepción... puede ilustrarse, en cierto modo, por el desarrollo de las Facultades de Derecho, que a título de ejemplo encontramos: a partir del s XI, en Italia; del XIII, en Francia, España y Portugal; del XIV, en Alemania, Austria, Polonia y Hungría y del XV, en Holanda, Dinamarca y Suecia. En síntesis: a fines de la Edad Media casi todo territorio, un poco extenso, disponía de una Facultad de Derecho propia en que se enseñaba el *Ius Utrumque*.

Este *ius commune*, se proyecta en el tiempo a través del llamado *mos italicus* [ss XVI a XVIII] y desemboca en las modernas Codificaciones, Prusiana; Francesa y Austriaca. Mientras que, en Alemania, por el reproducido título de la obra de SAMUEL STRIK, *usus modernus pandectarum* y de la ya citada *Pandectística*⁸¹ va a implicar la última gran

80

? COING, “*Derecho Privado*”, Tomo I, op. cit. pp. 35, 36 y n. 9.

81

? En la Lección *sic*: “corriente jurídica alemana caracterizada por los trabajos y estudios que se realiza sobre el Derecho de Pandectas, que es la denominación griega del Digesto, ya se que lo he dicho pero en una lección a veces hay que supeditar redundancia a información. Así lo creo y así lo hago”.

manifestación de vitalidad de este Derecho Romano construir un sistema jurídico en un ambiente tan distante de las antigua Roma como la Alemania de la 2ª mitad del s XIX⁸².

De todo lo expuesto dos consecuencias cabe extraer: 1ª) que, como reitera TORRENT⁸³, el Derecho Romano, en su formulación, medieval, constituye elemento destacado para la “interpretación” y “crítica” de nuestro Derecho positivo privado general, pues, a fin de cuentas, como dice MURILLO⁸⁴, el Derecho Romano es el análisis que explica la síntesis de los modernos códigos, y éstos no otra cosa que final de la evolución de un principio jurídico que sólo será bien comprendido cuando se analice su raíz remota.

82

? En la Lección, *sic*: “Les recuerdo, por si no lo he dicho, que el nombre de Pandectística, sigue proviniendo,... si, creo... que lo he dicho, del objeto de su estudio “Derecho Romano sobre las Pandectas” pese a que ya se había muerto Justiniano. Perdón... si repito... son cosas de la edad. O NO”.

⁸³ “El Derecho Romano como instrumento de crítica del Derecho Positivo”. *Homenaje a JUAN BERCHMANS VALLET DE GOYTISOLO*, (Madrid, 1988), pp. 753 ss.

84

? “Fundamentación Romanística”, op. cit. p 51 y 55.

2ª) Que unidad y diversidad pueden armonizarse⁸⁵. Así, si el jurista de *hoy* debe empezar a familiarizarse, con la conformación de un ordenamiento jurídico unitario, en donde convivan un conjunto diverso de sistemas normativos [tanto en España, con sus autonomías, como fuera de ella, con los países comunitarios] **y** el jurista del *mañana* [o sea, tu estudiante recién entrado] debe partir ya de su existencia... esto, para el jurista romano [jurista de *antes de ayer*] con la pluralidad de estratos jurídicos que comporta su derecho: *Ius Civile Ius Gentium Ius Honorarium, Ius Novum* y para el comentarista [jurista de *ayer*] con la [*reductio ad unum del ius commune y el ius proprium*]... no es nuevo y sí familiar.

9. La promulgación del Código civil alemán [el 1 de enero de 1900] supuso la pérdida de la vigencia y aplicación práctica del Derecho Romano y... Llegados los años 50, la desconexión entre Derecho Romano y Derecho Civil hará que: se tenga que precisar [por un lado] la situación de aquél dentro de las ciencias históricas; y analizar [por otro] cómo es posible su actualización, participando [de este modo] del carácter de las ciencias jurídicas.

85

? PANERO GUTIÉRREZ, R., "Os novos xuristas", op. cit. p 739.

En síntesis⁸⁶: esto se logra a tenor de una concepción dogmática del Derecho Romano tomando como base, no su autoridad intrínseca, sino su valor formativo y aquello, demostrando que el Derecho Romano, no sólo es “ciencia histórica”, al estudiar las formas jurídicas que regulan la vida de Roma y su Imperio, sino también “ciencia jurídica” [pues el estudio de dichas formas interesa al jurista moderno por su propia perfección técnica]. En definitiva [se matiza] el Derecho Romano es más que ciencia histórico-jurídica “ciencia jurídico-histórica”⁸⁷, **ya** que el romanista, aunque historiador a la hora de determinar la autenticidad de un dato o el tenor originario de un fragmento [es ante todo jurista] al tener que profundizar en el contenido sustancial de aquél para poder integrarlo en un orden jurídico-sistemático⁸⁸.

⁸⁶ PANERO GUTIÉRREZ, R., “Os novos xuristas”, op. cit. pp. 729-733.

⁸⁷

? XAVIER D’ORS LOIS, “Posiciones programáticas para el estudio del Derecho Romano”. (Santiago de Compostela, 1979), pp. 15 y ss.

⁸⁸

? Este proyectarse hasta el día de hoy, resulta convincente si recordamos, con CANNATA, que la actitud del jurista de Europa continental, se asienta en una dogmática que es síntesis de casuística y de teoría (aunque, matiza, recordando, precisamente, la historia de la ciencia jurídica europea, que el equilibrio entre estos dos elementos se desplace según el tiempo

Pasemos a la Universidad... El que, el Derecho Romano, como parcela académica universitaria [hasta ayer diríamos área de conocimiento] se haya estudiado [desde el siglo XI, donde era la única disciplina jurídica, mejor aún, el Derecho] y se siga haciéndolo en las Facultades de Derecho [no en las de Historia]; que el elemento docente, en aquellas, en general [y en el ámbito del Derecho Romano, en particular] esté integrado por juristas [no historiadores] y, en fin, que el discente aspire a ser, en un futuro inmediato, jurista [no historiador], son razones que [a nuestro juicio] eximen de un mayor comentario sobre el Derecho Romano como ciencia jurídico-histórica y que [recordadas, no por mí, sino por MURILLO⁸⁹] no se desvirtúan por el hecho, de que quien inicia sus estudios de Derecho, en nuestras Facultades no sienta la vocación de jurista y sólo pretenda servirse de los estudios que se imparten en ellas para múltiples utilidades.

y lugar).

⁸⁹ “Fundamentación Romanística”, op. cit. p. 53.

Permítaseme un inciso [para mi obligado... en lo personal] y [en mi opinión] de interés en lo universitario y académico [...en lo general]⁹⁰.

Gracias Sr. Decano, Profesor ALBERTÍ, por lo que a nuestra FACULTAD se refiere, y la presencia en ella [como disciplina autónoma] del Derecho Romano pues... a Vd. aunque [con elegancia lo niegue] *en el fondo y en la forma*, sin embargo, [a Vd. y sólo a Vd.] se debe.

Gracias, Sr. Decano, por evitar tener que explicar en foros científicos [de calado] un auténtico contrasentido jurídico. Intento explicar algo inexplicable. Lo que resultaría [y debe resultar en otras Facultades de Barcelona⁹¹, que no del resto de Cataluña]... del hecho que la Historia del Derecho *Español*... Repito: Que la Historia del Derecho *Español* se convirtiera en Historia del Derecho *Europeo* y que el Derecho Romano [que es junto con el Canónico, la Historia del Derecho *Europeo*] se convirtiera en un capítulo de la Historia del Derecho *Español*.

⁹⁰

? Durante el mes de mayo de 2008, ya referido en n. 43.

⁹¹

? La Universitat Oberta de Catalunya [UOC] y la Universitat Internacional de Catalunya [UIC].

A veces, sin duda, en aras a una brevedad y concisión familiar, **[o No]**, se suele omitir lo de *Español*, o tal vez, por no herir algún tipo de sensibilidad política o no considerarlo, políticamente correcto. Sin entrar en lo justo o injusto. En derecho, aunque a veces se olvide, es lícito discrepar. En mi opinión esto, Hoy, y con arreglo a una normativa, creo, todavía vigente: ni sería serio; ni sería riguroso; ni sería, “históricamente”, asumible y, en cambio, si sería *incongruente* si recordamos que los últimos descriptores de los textos [o sea, el BOE, el DOG o el RUGT⁹²] son, respectivamente: el *Derecho Romano y su recepción en **Europa*** y la Historia del Derecho **Español: Estructuras básicas y evolución del derecho *español***. No tengo conocimiento oficial de algún cambio posterior. Pero, en todo caso, no habría problema, se cambian los descriptores y a otra cosa, pero, es curioso, no parecería serio, al menos... o sobre todo...”históricamente”.

Quede [en todo caso] claro: 1º) que no seré yo quien cuestione [y menos aún niegue] la importancia y utilidad disciplinar de la Historia del Derecho Español como materia jurídica fundamental y 2º) que respeto...

92

en lo científico [y aprecio... en lo personal] a su Catedrático Dr. FRANCISCO PACHECO⁹³, así como a la generalidad de sus profesores, que colaboraron con sus escritos, ...amén de los de profesores de otras Áreas, y los propios alumnos... ...con Vd., [Sr Decano]... en mantener la referida autonomía⁹⁴, y no incidir en lo que ya propuso WENGER, en 1905 y [si se me permite el juicio crítico] con no excesiva fortuna⁹⁵.

Sigo con la Universidad, entiende TORRENT⁹⁶, que en el ámbito jurídico es imprescindible introducir una asignatura, con el título de: *Fundamentos de Derecho Europeo*, cuya enseñanza Italia ha encomendado [sabiamente] a los romanistas. La razón es sencilla [en la forma] y científicamente impecable [al menos bajo mi óptica] en el fondo y la ofrece TALAMANCA⁹⁷. Es por que le corresponde desempeñar

⁹³ El Profesor PACHECO es el único Catedrático en Activo de Historia del Derecho Español en la UB, siendo Emérito desde 6 días antes de la Conferencia el Profesor IGLESIA FERREIRÓS.

⁹⁴

? Cfr. Por su difícil simplicidad y la practicidad argumentativa, sobre todo en el ámbito del Derecho Privado, MURILLO, "Derecho Romano", op. cit. p. 295.

⁹⁵

? "Römische und antike Rechtsgeschichte", (Graz, 1905).

⁹⁶

? "Fundamentos del Derecho Europeo" op. cit. p. 37.

⁹⁷

el mismo papel unificador [sugiero como hace MURILLO, sustituirlo por armonizador] que ejerció el Derecho Romano en el mundo antiguo.

10. Hoy, en el año 2011, conviene recordar: 1) que si “conocer” equivale, como dice BISCARDI⁹⁸, [a quien sigo] a *scire per causas...*, el Derecho Romano resulta necesario para conocernos a nosotros mismos y a nuestro Derecho; 2) que si la Historia del concepto de Europa muestra la continuidad de una tradición jurídica no interrumpida desde el mundo clásico hasta nosotros... es [precisamente] a través de la supervivencia del Derecho Romano y 3) que si se tiende a la construcción de un Derecho Común europeo, ello no es novedad si recordamos la Historia de la propia cultura jurídica europea.

Es cierto que, hoy, se habla de una crisis en el estudio del Derecho Romano y que [en lo académico] en las Universidades europeas plasma en una reducción de su docencia, pero no lo es menos que tal crisis es el

? “Il diritto romano come fattore di unificazione nel mondo antico” *Studi Impallomeni*, (Milano, 1999) pp. 64 ss.

⁹⁸

? “El Derecho y la Ciencia del Derecho en los umbrales del año 2000”, *Servicio Publicaciones Facultad de Derecho, Universidad Complutense*, (Madrid 1989), p. 20

reflejo de otra más amplia que, no sólo afecta al Derecho Romano, sino también a la Sociedad, al Estado, al Derecho (al Derecho Privado) y a la propia Universidad y que viene siendo denunciado por voces más autorizadas que la nuestra.

Aludamos, al reflejo de esa crisis, en el propio Derecho y en quienes lo estudian, para lo que, conviene tener presente:

a) Que entre los sistemas jurídicos, a los que luego me referiré se difumina la tradicional distinción entre jurisprudenciales [o “abiertos”] y codificados [o “cerrados”] al invertirse los factores, nos dice LÓPEZ ROSA⁹⁹, con los que venían operando; b) que, en éstos, y en particular en el nuestro, la inflación legislativa: propicia la superación del Código como dogma y hace se cuestione la idea de la codificación, incluso se habla de una época de descodificación, aunque algunos territorios [también dentro de nosotros, el inciso es mío] en el polo opuesto, la acometen con entusiasmo, más que por necesidad real y auténtica, como manifestación

99

? “Un apunte a propósito de la reforma de los planes de estudio, *Cuadernos informativos, de derecho histórico, público, procesal* 15-16 febrero, (Barcelona, 1993).

externa de su discurso nacionalista; c) que se fomenta un vulgarismo e inseguridad jurídico al que no es ajeno el confusiónismo de las propias fuentes y d) que, en el ámbito universitario, también se difumina la imagen del futuro profesional del Derecho, porque la incidencia de las ciencias sociales y económicas parecen amenazar la autonomía de unos estudios propiamente jurídicos, a la vez que [en España] las directrices de la docencia [jurídico-universitaria] a instancia del legislador; so pretexto de unos nuevos planes de estudios [de grado los llama ahora] y un adecuar el contenido de las materias a las nuevas necesidades, se traducen en una reducción de los programas y en invitación a que los manuales y libros, en nuestras Facultades, reduzcan el Derecho a una serie de recetas de fácil aplicación¹⁰⁰.

Pero es cierto... todo esto de la crisis, sobre todo si preguntamos a la Historia. Más aún si nos centramos en el Derecho Romano Posclásico a partir de la Crisis del siglo III.

100

? Todo lo expuesto ya está reflejado en PANERO GUTIÉRREZ, R., *Derecho Romano*, cit. p.100, al hablar del Derecho Romano Postclásico y en *La Experiencia jurídica de Roma*, cit. pp.27 ss. y me ratifico, aún más, en ello.

En fin, no quiero seguir por esta vía... que conduciría a hablar de las tasas de rendimiento académico y la necesidad [o conveniencia de suspender poco o de aprobar mucho] por ello, finalizo [este punto]¹⁰¹ parafraseando a TORRENT¹⁰². En fin: la crisis está en todo. Y cada uno, la ve, piensa y define a su manera y así, [tan diversamente vista, pensada y definida] se ha convertido en moneda corriente aun con unos perfiles totalmente desdibujados, acaso por el terrible poder que tienen las palabras de liberarse de su significado.

11. Si es pacífico [en general] tener por jurista (de *ius*) a quien estudia y/o profesa el Derecho no lo es, [en particular], precisar su misión... el oficio de este conocedor del Derecho (*iurisprudens*)... y [por ello] el tipo de educación jurídica que requiere.

101

? En la Lección *sic*: “y ahora ya me dirijo a todos Vds, y en especial al personal de administración y servicios, sin que nadie deba sentirse excluido] en las Señoras ÉCIJA, COLOMER y MORAGUES. Mis muy queridas: Mary, Asun y Lina.

¹⁰² El Derecho Romano como instrumento para la crítica del derecho positivo, *Homenaje a JUAN BERCHMANS VALLET DE GOYTISOLO I*, Madrid, 1988 p. 758.

En cuanto a la importancia solo observaré: Que, tras sustituir al clérigo medieval...;... en el siglo XIX goza de un indiscutible [e indiscutido] prestigio, que se proyecta [y mantiene] durante la primera mitad del siglo XX; y que trascurrido el primer decenio del siglo XXI se constata que su imagen [como la del propio Derecho] se sigue difuminando y se torna, cada vez más borrosa.

Profundizando algo más, y sin pretender salvar [al menos de forma consciente] unos intereses profesionales; ni la vanidad de los jurista [los más vanidosos de todos los hombres, según ERASMO] y [menos aun] plantear el problema del humanismo moderno..., si parece oportuno: advertir [con MARX] que todos debemos tender a que “sean más humanas las relaciones entre los hombres”; tener presente [con KANT] “que todo hombre es fin en si mismo y no instrumento de intereses ajenos” y recordar [con LATORRE] “Que el ser humano por serlo debe tener todos los medios necesarios para el desarrollo de su personalidad¹⁰³”.

¹⁰³ En iguales o parecidos términos ya en PANERO GUTIÉRREZ, R., “Os novos xuristas” op. cit. p. 737.

Por ello, en cuanto a la educación jurídica, huyendo de posturas extremas que la historia, *magistra vitae*, matiza CICERÓN, demuestra inviables: comparto, con LATORRE, que aquella no debe ser pura teoría ni simple práctica, sino adecuación del análisis intelectual a la práctica”¹⁰⁴ y que un pensamiento así entendido se refleja en los 50 libros del Digesto y es la eterna lección de Roma¹⁰⁵.

Siguiendo al propio LATORRE, cabe precisar que la misión del jurista no debe ser “solo”, aun siendo importante, el exclusivo **uso**, del Derecho, como instrumento al servicio de unos fines concretos. La razón es obvia:... porque toda técnica, es instrumento y no fin,... Por ello... debe... ascender un segundo

104

? En el texto de la Lección figuraba, aunque se “saltó” por razones de tiempo, *sic*: “Recuerdo [con ENTERRÍA]: 1) que no hay institución sin principio informador; 2) que estos principios se configuran en orden a círculos problemáticos concretos y 3) que éstos obedecen, a su vez, a una estructura tópica y no axiomática. Que [por ello] razonar en Derecho es operar con esos principios, en torno a los cuales se ordena todo particularismo de las reglas y actos concretos. Lo asumo, comparto [y me permito apostillar] que aquellos tres principios para el jurista romano son uno y que un pensamiento así entendido, es su aportación”.

105

? Así lo mantuvimos ya en: *La experiencia jurídica de Roma cit.* p. 33.

peldaño en su actividad intelectual: y comprender el Derecho, lo que implica ponerlo en conexión con toda la realidad social, pues... [no lo olvidemos] es a la sociedad a la que debe servir¹⁰⁶. Comprensión [del Derecho] que..... es paso previo para su interpretación y obligado para su crítica. Y no nos referimos a solo a una crítica interna, en cierto modo, ya incluida en la técnica jurídica, sino, también, a otra externa, que [realizada fuera del sistema] recae sobre los fines y se funda en una ideología determinada. Por ello, en los países de diversa ideología, como el nuestro, podrá ser de signo distinto, y aun contradictorio, y cada jurista, o grupo, intentar persuadir del acierto de sus puntos de vista al último y difícil juez de una sociedad democrática y pluralista: la opinión pública.

Partiendo de la crítica, el jurista ha de luchar por el logro de su último objetivo: promover las reformas que estime oportunas, en lo que también incidirá su ideología, y, así, aunque en el mundo moderno el jurista, a diferencia del romano, no “crea” derecho, si puede, y debe, intervenir en este proceso, en lo que estime oportuno, con su única arma: la persuasión¹⁰⁷,

106

? Comprensión que le exige [en el tiempo] aguzar su sensibilidad histórica y [en el espacio] dilatar su perspectiva, al menos, europea.

107

para así acercarnos a esa sociedad más justa que todos deseamos.

12. Dice CANNATA que la experiencia inglesa [*common law*] y la de Europa continental [*civil law*] están consideradas, en un cuadro sistemológico¹⁰⁸, ya no europeo, sino mundial, por sus ulteriores difusiones, como dos tradiciones jurídicas, hondamente diferenciadas. En síntesis: los Ordenamientos jurídicos, hoy, se suelen agrupar en dos tipos, abiertos y/o

? LATORRE, *Valor Actual*, op. cit. pp. 18 ss., cuya posición se sintetiza en el texto y al que ya seguimos en *La experiencia jurídica de Roma*, cit. pp. 35 y ss.

108

? En la Lección *sic*: “Pido perdón a los estudiantes... porque les voy a ser infiel y a dirigirme [*paulatim*] a los Profesores. Por ello, modificaré, algo, el tono de la lección, procurando facilitar [en los próximos minutos] la máxima información, sacrificando [en lo docente] la obligada redundancia. Les abandono pues un momento pero recuerden que [en compensación] los profesores, siendo profesores de Derecho [al principio] tuvieron que soportar [y lo hicieron con estoicismo], que les explicara que el Derecho era norma jurídica de convivencia. No me atrevo a decirlo [pero lo pienso] que la culpa es [*ex integro*] del Sr. Decano, pues me hizo hincapié en que procurara mantener una difícil *media aestimationis* y [en todo momento] tuviera presente el juego de las 7 y media “tienes que llegar pero no pasarte”. [Me dijo]... Sr Decano... intentarlo... lo intento... pero... no se si llego a lograrlo”.

cerrados; nombres que se deben a SCHULZ; su difusión a ESSER y que superan la clásica polémica, ya aburrida según WIEACKER, entre jurisprudencia de conceptos y de intereses¹⁰⁹.

Las principales notas diferenciales, entre ambos ordenamientos, han descansado, tradicional, cronológica y respectivamente, en la contraposición de: materias...codificadas, o no; modo de pensar clásico... axiomático o problemático y categorías modernas, también de pensamiento, sistemático o aporético.

Tras este mínimo recordatorio doctrinal, conviene [de inmediato] advertir que estas notas diferenciales, hoy, no se producen, parafraseando a KASER, "en toda su pureza"¹¹⁰. Al revés, es opinión difundida, que en los sistemas jurídicos se difumina la tradicional distinción. ZIMMERMANN, habla de una "diferencia evanescente"¹¹¹ y PANERO ORIA, formula, al

¹⁰⁹ Agradezco a PANERO ORIA, P., la síntesis que figura a seguido en el texto y que procede de su trabajo, en trámite de publicación titulado: "El criterio metodológico de las *contraposiciones* en el marco jurídico social romano".

¹¹⁰

[?] *En torno al método de los juristas romanos*, traducción de JUAN MIQUEL, (Valladolid, 1964), p.10.

¹¹¹

menos tantas observaciones críticas, *a contrario* [*a repugnantibus*, es la terminología ciceroniana que usa PANERO ORIA] como criterios diferenciales antes, en doctrina, se habían señalado.

Es momento y ocasión de detenernos en ello, aunque sea, mínimamente, porque de no hacerlo y proponer al Derecho Romano como “armonizador” entre lo que, por lo común, podría calificarse de dos tradiciones irreconciliables, resultaría *a priori*, incluso para un mero aprendiz de lo jurídico, fácil de rebatir, sin siquiera tener que argumentar y menos aún argüir. Así, aun presumiendo la buena fe, la ignorancia también es peligrosa... en esta hipotética persona,... ella, se equivocaría y, lo que es peor aún, induciría a otros a un error. Por ello¹¹², se debe precisar:

1) Que aunque las materias: en los sistemas cerrados, estén codificadas,...su interpretación,

? “El legado de SAVIGNY, “Historia del Derecho. Derecho comparado y el nacimiento de una ciencia jurídica europea”, en *Estudios de Derecho Privado Europeo*, traducción de VAZQUEZ ALOY, (Madrid, 2000) p.115.

¹¹²

? En la Lección sic: “Sin pretender adentrarme en el campo del filósofo del Derecho, cuya autoridad anudo al Dr. GÓMEZ TORRES, mi entrañable Carmelo”.

complemento y reelaboración se realiza dentro de las categorías y los medios del derecho casuístico [sin olvidar que en los sistemas abiertos, hay partes importantes de Derecho reglado]. 2) Que la oposición entre pensamiento problemático [tópico] y deductivo [axiomático] en el mejor de los casos, es equívoca, al ser conceptos de rango lógico diferente y operar en momentos distintos del proceso racional¹¹³. 3) Que sobre el valor [o valores] de la palabra Tópica, también se debe proceder *ad cautelam* pues, siendo unívoco, como significante es plurívoco como significado sin preterir, como apunta VIEHWEG, que, también, hay una tópica de segundo grado, que consiste en aplicar unos sencillos repertorios de puntos de vista o catálogos de tópicos ya elaborados, previamente. Un catálogo así, con el título *de regulae iuris antiquae* suministra Digesto 50.17¹¹⁴. Y 4) Que...en cuanto a lo sistemático y lo aporético, la prudencia invita a eludir identificar el término “sistema” con “axioma”. Es cierto que el modo

113

? En la Lección *sic*: “En otras palabras, la tópica puede cumplir además de una primera función analítica, otra segunda sintética, a través de la cual podría construir un sistema”

114

? En la Lección *sic*: “O sea, Título y Libro separados por un guión. [Les suena la forma de citar]. Es la neerlandesa, del que, sin duda, en el colmo del desahogo, copian, o al menos se inspiran, TRIBONIANO, TEÓFILO y DOROTEO, unos siglos *antes*”.

de pensar sistemático procede desde el todo y el aporético al revés; pero no lo es menos que las dos funciones son compatibles y lo que exteriorizan es que... si se pone el acento en el “*sistema*”... su establecimiento opera en la selección de *problemas*... y si lo hacemos en el “*problema*”,...éste buscará un *sistema* para encontrar la *solución*.

Vuelvo a CANNATA, para que sirva de colofón a lo hasta aquí expuesto¹¹⁵ . CANNATA [reitera] que nadie puede negar, en los sistemas europeos del continente, que los precedentes jurisprudenciales revisten tal importancia y autoridad que, en muchos campos, no se “conoce” el derecho, sino se “conoce” la relativa jurisprudencia. A lo que me permito añadir, también, como complemento, en cuanto a los “abiertos”, y de la mano de SCHULZ, que Roma [a la que, familiarmente, se toma como base a través de su Tradición]... “que es el pueblo del Derecho, no es el pueblo de la Ley” y con más rotundidad que, en Roma:... “En el principio [no estaba la Ley... el inciso es mío]... estaba el caso”.

13. Hemos visto que el fenómeno de la unificación jurídica europea no es algo reciente, sino

¹¹⁵ En la Lección *sic*: “y regreso ya con Vds. estudiantes, a los que no abandonaré”.

que se ha manifestado a lo largo de la Historia del Derecho Europeo a través del *Ius Commune*. Hasta aquí no hay duda y, tampoco, en que existe un paralelismo entre éste y el derecho Comunitario, *prima facie* aunque solo sea, bajo el prisma terminológico: [*Común...Comunitario*]. Esto, debo confesarlo...me atrae. Sin embargo, de sucumbir a la tentación, incurriríamos en la falta de seriedad y rigor que hemos venido intentando denunciar a lo largo y ancho de esta lección [*patere legem quam ipse fecisti* = respeta la ley que tú mismo has hecho] [con otras palabras: no contra nuestros propios actos¹¹⁶].

Por ello, sin negar este primigenio punto de contacto, se debe diferenciar uno y otro. Así, nos limitaremos a destacar con HERRERA¹¹⁷: Que desde la óptica de las *fuentes*, el Derecho Comunitario se

116

? Cfr. D.2.2. *Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem iure utatur*. En doctrina, cfr. también KNÜTEL, R., Tópica. Principios de Derecho y Máximas Jurídicas Latinas II, "Ius commune y Derecho Romano en los tribunales de justicia de la Unión Europea", (ARCANA VERI, 2001), originalmente en la *Juristische Schulung* 36 fasc. 9. 1996, trad. Prof. Dr. G. PEREIRA-MENAUT, A., IX *Patere legem quam fecisti*¹¹⁷pp 37-40.

? "Fundamentos Romanísticos", op. cit. p. 545.

asienta sobre las directivas y los tratados, mientras que el *Ius Commune* se desarrolla a través de la doctrina, que se enseña y difunde en las Universidades con un papel relevante de los juristas. Y que, en cuanto al objeto..., el Derecho Comunitario está compuesto por normas de naturaleza pública y, a contrario, las del *ius commune* lo componen elementos institucionales de derecho privado.

A riesgo de repetir... pero con deseo de aclarar. El actual derecho comunitario [aunque *común*] para los estados miembros, no es un verdadero *ius commune* revivido¹¹⁸. Éste, recuerda CALASSO, a quien sigue HERREERA, entre otros matices, contenía el derecho romano-canónico. Su *vigencia* temporal, huyendo de fechas, tomaba, como *dies a quo*, finales de la Edad Media, como *dies ad quem*, la Revolución francesa y su vigencia espacial se ceñía a los países de centro y oeste del continente europeo.

Así pues, históricamente, cumple su misión integrándose en las codificaciones y en los diferentes

118

? “Aunque si elemento fundamental de la cultura jurídica europea; base del derecho de la Europa cristiana y de la tradición jurídica occidental”, precisa HERRERA, R., “Fundamentos Romanísticos” op. cit. P. 546.

derechos positivos. Historia del Derecho Privado Moderno y contribuye en la formación del jurista en la comprensión, interpretación y crítica del Derecho Vigente Codificado

Se ha dicho, recuerda TORRENT¹¹⁹, que los Códigos: son certificado de defunción del *ius commune* que se había ido acrecentando complementado por los derechos y tradiciones locales; que abrían la puerta a la emancipación del hombre buscando su felicidad con sus derechos fundamentales [personalidad y libertad] protegidos y los patrimoniales [responsabilidad y bienes] claramente perfilados. Pues si *dicitur...* muy bien... Pero también, prosigue TORRENT, se observa, aunque a lo mejor se diga menos, que los códigos han llegado a un punto de agotamiento tal, que se discute hasta su propia conveniencia. [Otra cosa es su oportunidad, rédito, provecho o conveniencia política].

Dos siglos de experiencia postcódigos, prosigue TORRENT¹²⁰ han insuflado presión sobre las profesiones jurídicas. Muchos no entienden la vida sin Códigos, o

119

? “Fundamentos del Derecho Europeo”, op. cit. p. 16.

120

? *Ibidem*

sea, sin derecho legislado y de nuevo en nuestros días vuelve a surgir una discusión recurrente sobre la conveniencia de contar con normas positivas por el legislador o por un derecho abierto, jurisprudencial. La discusión se vuelve a plantear con el derecho de la UE y nos remitimos a su compatibilidad y a las observaciones de PANERO ORIA.

Tal vez, ahora, los juristas teóricos y prácticos, dice TORRENT¹²¹, están en un *impasse* determinado por el agotamiento de la experiencia codicista y las dificultades propias de un derecho nuevo derivado de la UE, cuya finalidad última es lograr un *ius commune europaeum*. Que llegue a ser realidad, o se quede en un *desideratum*, depende de la ciencia del Derecho, ciencia que ha demostrado a lo largo de los siglos saber enfrentarse con grandes dificultades y hasta ahora superadas con éxito.

14. Pasemos al Derecho *Privado* Europeo, para lo que conviene tomar como punto de partida algo que, de la mano de MURILLO¹²², considero, en general,

121

? “Fundamentos del Derecho Europeo”, op. cit. p. 15.

122

? “El Derecho Romano”, op. cit. p. 287.

pacífico y contestaría a la pregunta: De dónde = *unde*. Con las tres siguientes observaciones: 1ª) Que la UE tiene, entre sus deberes, la aproximación de las legislaciones allí donde su variedad puede plantear obstáculo para la libre circulación de personas, mercancías, capitales y servicio. 2ª) Que esto aún no ha tenido lugar, muy en especial, en el ámbito del Derecho Privado Europeo, que solo es una “constelación”¹²³ de ordenamientos autónomos coordinados según el sistema del Derecho Internacional Privado y la Cooperación Judicial¹²⁴. 3) Que la Unificación jurídica no es tema nuevo en Europa. Al revés, vuelve a plantearse de modo recurrente, cada cierto tiempo y siempre las condiciones políticas tienen una base común, su necesidad [a veces intentada por las armas, otras, como ahora pacíficamente]¹²⁵.

123

? En la Lección *sic*: “Permítaseme el uso de la metáfora, por lo de las estrellitas de la bandera”.

124

? “El Derecho Romano” op. cit. p. 289.

125

? En la Lección *sic*: “Redundancia docente exige... *recordar*... Pero como se me agota el tiempo...debo *renunciar* y Vds. [si les parece] me deberán *perdonar* porque si así no es...el Decano, vigilante seguro me va a *matar*. Improvisación, sobre la marcha, omitiendo lo que figuraba en el texto, que se hacía eco de un resumen de TORRENT, “Fundamentos”, op. cit. p. 16, *sic*:”. A) Que, existió en el *mundo antiguo*. B) Volvió a darse con el *renacimiento jurídico medieval* s XI, C) Fue defendida del

En fin, Hoy, no basta con ser europeo, observa MURILLO¹²⁶ sino que hay que saber serlo. O sea: (1) tener un conocimiento esencial del pasado y de la organización actual de la colectividad europea. (2) Reconocer el valor de los principios en que se funda. (3) Tomar la decisión de contribuir en su consolidación y mejora. En (todo) ello Roma [su Historia y su Derecho] tiene mucho que decir, porque, precisamente de éste descienden la mayoría de los ordenamientos jurídicos vigentes.

Pasemos, en fin, del ámbito histórico [de donde = *unde*] al actual [a donde = *a quo*]; y de¹²⁷ lo conocido

humanismo y renacimiento [ss. XV y XVI]. D) Fue Repropuesta por el *iusnaturalismo racionalista* [ss. XVII y XVIII], que debatiéndose entre tradición y razón (la contraposición es mía) puso los cimientos de la inmediata *codificación* (legislación única y uniforme) por venir a fines del XVIII y a lo largo del XIX. Prusia, Francia, Austria, Italia, España [o al revés por fechas si nos quedamos con García de Goyena]”-

¹²⁶ “El Derecho Romano” op. cit. pp. 288 *if* y 289.

¹²⁷

? En la Lección *sic*: en un intento respetuoso de emularlos]; consciente de mis limitaciones respecto al *iurisprudens*, y a zaga de MURILLO, me atrevo a realizar las siguientes observaciones para la armonización de ese *Ius commune europaeum*: el camino

a lo que tengamos que *inventar* [de *invenio*] en su primera acepción. Así basándonos, en lo posible, en aquellas razones de utilidad y practicidad [Improntas, indelebles del jurista romano] y a tenor de ellas... y tras las consideraciones formuladas por MURILLO cabría observar respecto a ese *Ius commune europaeum*:

1º) Que una Reflexión histórica parece imprescindible. La razón es simple: la dificultad de saber a donde vamos si no sabemos de donde venimos.¹²⁸ 2º) Que no puede surgir *ex nihilo*. Que no debe ser inventado [en su acepción: levantar embustes]. ¿La razón? ¿o razones?: a) *porque* se estaría creando un derecho superficial, artificial y por tanto efímero; b) *porque* se encubriría [en la forma] lo que [en el fondo] no dejaría de ser Ingeniería jurídica, asentada sobre criterios inspirados por políticos tecnócratas; c) *porque* sería muy difícil [sino imposible] prescindir de unas Categorías jurídicas existentes, esenciales para armonizar y regular nuestras relaciones. 3º) Que, en el polo opuesto, no hay que llegar a la exaltación enfermiza del pasado.

a recorrer, si se quiere..., el método... que queda más "chuli"... pero que es igual porque "método" es camino".

¹²⁸

? "El Derecho Romano", op. cit. p. 287.

Permítanme que les hable de una fuente no escrita, que refiere MURILLO¹²⁹, y creo puede ser invocada: *La moral del naufrago*. Salvar lo imprescindible, al menos lo necesario, en sentido estricto. A) ¿Su Dificultad? Habría que adaptarlo a las nuevas necesidades. [Me empiezo a asustar, [y hablo en primera persona], porque no si estoy planteando un *neopandectismo*]. B) ¿Su Atractivo? Existir unos sólidos cimientos basados en el Derecho Romano, *ius commune* medieval y moderno. C) ¿La gran ventaja? que el tiempo ha sido un buen banco de pruebas al facilitar unos materiales jurídicos contrastados y consolidados de los que sería una barbaridad prescindir a la hora de construir Europa... D) ¿El peligro? Que siempre ha habido bárbaros. Y si se me permite el chiste fácil, si no que se lo pregunten a los romanos.

Otra razón, podría ser que un ordenamiento jurídico europeo que se base en sus antecedentes históricos, en lo esencial Derecho Romano, nunca parecerá extraño a ninguno de los pueblos a los que se pretenda aplicar, pues cada uno podrá reconocer en ese ordenamiento unitario parte de una historia común y parte de su propio presente enriquecido con lo mejor

129

? "El Derecho Romano", op. cit. p. 294.

de la realidad actual de cada una de las demás tradiciones jurídicas nacionales, pues, en definitiva, el Derecho Romano es, en frase de MURILLO¹³⁰, la casa común del jurista europeo, en él encuentra principios y contenidos que le permiten analizar y criticar en profundidad en un lenguaje que no le resulta extraño y si familiar como la *domus* referida. Porque que si la propia UE es un proyecto en la historia... el Derecho Romano puede ser el instrumento con el que ha de escribirse, pues no en vano, ha sido calificado como alfabeto del Derecho por IHERING; humanismo de los juristas” por ALVAREZ SUAREZ o *lingua franca* por KUNKEL¹³¹.

130

? *Ibidem.*

131

? Aunque, razones de tiempo impidieron referirlo, en el texto de la Lección consta *sic* “Intento ser serio. Ante la formulación de un renovado *ius [privatum]commune europaeum* [que en apariencia parece volver a recorrer caminos ya trillados] MURILLO pregunta ¿Estamos seguros que esto será posible a condición de que el jurista esté marcado a sangre y fuego por el hecho de que no puede prescindir de la tradición romanista, único baluarte y garantía para nuestra europeización. ¿No es iluso romanticismo seguir sosteniendo la infinita efectividad del Derecho Romano? Pues debo confesar al Rector de Burgos que, honestamente, *no lo sé*. Pero al final de mi vida académica *no se tantas cosas*. Y me pregunto: ¿Y no es romanticismo en una época de total y absoluto materialismo invocar que el Derecho es “el espíritu” [que en mi opinión se opone a lo material o corporal, tanto como

Descendamos un peldaño. ¿Cómo se puede lograr? ¿En dónde? Esto sí lo tengo claro: *ubi*. Únicamente [lo demuestra la historia] con un esfuerzo importante de la ciencia del Derecho, concentrada, normalmente, en la Universidad, sin menospreciar la actividad de los operadores prácticos, se pueden poner en claro los Fundamentos del Derecho Europeo, situando los ejes de una conciencia europea jurídica común. El Tema de la unificación o armonización, hemos visto: No es un problema nuevo.

Por ello, TORRENT¹³² nos dice que los juristas europeos al entrar en el tercer milenio y hacer balance se encuentran: a) con una tradición jurídica [en su mayor parte Derecho Romano] espectacular; b) con una experiencia jurídica [Historia] enriquecedora y c) con una dogmática [Derecho Civil] depuradísima. Todo lo cual hace de los saberes jurídicos uno de los campos estudiados con más alto nivel y perfil científico

el *corpus al animus*] de un pueblo...? olvidando que esta frase tampoco sería nueva [sino, también recurrente] y que antes, que la usaran, ahora, nuestros políticos, DURÁN y BAS ya la había utilizado y ya antes SAVIGNY con la incoherencia de identificar al Derecho Romano con el Derecho Alemán, cuando los romanos no lograron, jamás, domeñar Germania?.

¹³² “Fundamentos del Derecho Europeo”, op. cit. p. 13.

Recordemos que el, *ius commune fue* [en esencia] el resultado del laboreo científico sobre textos romanos, a los que se fueron añadiendo influencias canónicas y de los derechos locales. También, Hoy, la aspiración de alcanzar un *ius commune europaeum*, debe ser tarea prioritaria de la ciencia del Derecho, y por tanto, producida [por lo general] por las Universidades que deben preparar juristas europeos.

En este momento histórico [para los juristas europeos] principalmente, entiendo que desde las Universidades tendréis que hacer y esforzaros¹³³ en ofrecer soluciones para una correcta elaboración, conocimiento y aplicación del Derecho Europeo, aunque, en la práctica, si a romanistas, historiadores y civilistas incorporamos [y deberían serlo, sin duda], al filosofo del Derecho; al comparativista; al internacionalista... no me atrevo a calificar la empresa como utópica pero si de máxima dificultad y, en todo caso, apasionante... en la que los papeles específicos de cada uno de los juristas mencionados deberán ser

133

? Por primera vez desde que inicie mi carrera universitaria me excluyo de una tarea académica que, por edad no me corresponde. Soy consciente de ello, aunque no pueda evitar un halo de nostalgia.

respetados y, aun pareciendo contradicción, conectados.

Este camino se empieza a recorrer y los profesores [incluso de Derecho Romano] van abandonando su *neo-mosgallicimus* o *neohumanismo*, para descender al derecho positivo, en su doble vertiente de *ius proprium* o *ius commune*. Las aportaciones de DUPLÁ MARÍN [mi muy querida Teresa] sobre la *quarta falcidia*, en *Roma y en Derecho Catalán* [de hoy]; o, desde hace años, sobre *Vim vi repellere licet* = es lícito repeler un acto de fuerza por medio de la fuerza y su aplicación en los Principios UNIDROIT o, en fin, tomando partido, científicamente] ante la pregunta *Un codi per al Dret Civil de Catalunya: idealisme o pragmatisme* [creemos] son ejemplos suficientes de un camino que algunos [sin hablar más que lo imprescindible y en los foros adecuados] van recorriendo los romanistas. *Facta non Verba*.

14. Observa KNÜTEL¹³⁴, a quien, desde este momento, sigo que: casi sin advertir, se está desarrollando en la jurisprudencia de la UE un conjunto de principios jurídicos, que son comunes a los ordenamientos de los Estados que la forman y

¹³⁴ KNÜTEL, R., *Topica*, op. cit., p. 15.

contribuyen a que un derecho comunitario *in fieri* se vaya desarrollando por la razón, útil y práctica, que asumiría el jurista romano, de que los Tribunales recurren a ellos, lo que se desprende, sin dificultad, de la ojeada, y hojeada, de la jurisprudencia del TJCE de Luxemburgo, de las Cámaras de Recursos de la Oficina Europea de Patentes en Munich y de su Casuismo en general¹³⁵.

Se trata, prosigue KNÜTEL, de un retorno a aquellas acrisoladas máximas de la época del *ius commune* previo a las Codificaciones¹³⁶, y la razón de que Jueces y Abogados Generales, se pongan sin dificultad de acuerdo, sobre su validez, se explica, por

135

? KNÜTEL, R., *Topica*, op. cit. p. 30.

136

? Tras la “particular” matización de KNÜTEL, *Topica*, op. cit. p. 16 expuesta en el texto, no puedo evitar llegar a lo “general” y en este sentido, no ya terminológico, *stricto sensu*, sino del contenido o del valor que encierran sus significantes, evocar el recuerdo de que si el Derecho Romano es el elemento o denominador común de la mayor parte de los derechos vigentes, “su misión más noble, como en su momento apuntó RABEL, sería volver a ser punto de partida de un derecho mundial, dejándose absorber por un nuevo *ius gentium* privado”. Vid. sin embargo, los problemas de una pretendida renovación de un *ius commune europaeum*, en TORRENT, *Fundamentos del Derecho Europeo*, op. cit. pp. 32 ss.

la tradición jurídica común de la Europa continental, que ni dejó de tener sus efectos también en el Reino Unido y en Escandinavia, ni se interrumpió al llevarse a cabo los grandes códigos nacionales, pues, aunque, es obvio, redujeron la importancia del denominador común de la tradición jurídica al establecer numerosas disposiciones especiales, también lo es, que no abandonaron, por ello, sus fundamentos comunes, puesto que todos, sin excepción, llevan la fortísima impronta del *ius commune* y del Derecho Romano¹³⁷.

Admitido lo anterior en general, es oportuno en particular, realizar ciertas matizaciones. Así, el propio KNÜTEL precisa: 1) Que a veces no se trata, *strictu sensu*, de reglas de Derecho Romano o del *ius commune*, y sí de Principios Generales del actual Derecho Civil¹³⁸, que no impide el que, de todos modos, tengan su fundamento, en el *ius commune* y en el

137

? En la Lección *sic*: “Por ello, concluye KNÜTEL, pueden suponer una aportación esencial para la formación de un (nuevo) Derecho Europeo y siendo así, se colige, que si queremos comprender los “principios de derecho comunes” en su sentido y objeto, difícilmente podremos hacerlo sino volvemos a los orígenes”.

¹³⁸ KNÜTEL, R., Topica, op. cit., II “Fundamentos de la responsabilidad extra contractual en el Derecho de la UE”, p. 16.

Derecho Romano¹³⁹. Y 2) Que es evidente, en su mayoría, coinciden, con nitidez, con los principios estructurales de la UE¹⁴⁰, como la democracia, el estado de derecho, el estado social, la protección de los derechos fundamentales y la tenencia de los derechos humanos siendo excepcional que se ahonde en sus raíces. Por ello, lo común es citar su tenor literal, indicando solo que se trata de un principio (general) y se tiene la impresión de que es así sobre todo cuando el principio aparece en latín¹⁴¹.

Este retorno a las reglas antiguas se va haciendo de forma metódica y ha sido expuesto con toda claridad [y la ironía, sobre si mismo, típica de un jurista] por un juez de la Cámara de Recursos de la Oficina de Europea de Patentes del que informa KNÜTEL, transcribiendo la siguiente opinión¹⁴²: “Las reglas de derecho latinas de nuestra historia jurídica común han dado lugar, hasta ahora a un consenso mayor que el conseguido por medio del uso de los

139

? *Ibidem*, p. 20.

140

? *Ibidem* p. 22.

141

? *Ibidem* p. 27.

142

? *Ibidem* p. 44.

derechos nacionales. La Gran Cámara también consulta el Digesto” Y continúa “Así que quien quiera tener buenos resultados ante esta Cámara debería olvidar las Codificaciones de los diferentes estados de los tres últimos siglos y volver al viejo derecho europeo común, tal y como ha sido formulado, de forma todavía bien comprensible en latín”. El mismo juez, sigue informando KNÜTEL, confiesa, a continuación, que él ha empezado ya a olvidar y a aprender de nuevo”¹⁴³

15. Sin ánimo exhaustivo y sí mero carácter ejemplar cabe referir, entre otros, los siguientes principios, de base romanística, asumidos por los Tribunales Europeos, y que, volviendo al inicio de nuestra Lección y al valor del número 12 [de las estrellas de la bandera de la EU] como sinónimo de plenitud, pueden servir de colofón a ésta-aquella¹⁴⁴. Son los Principios de: 1) No dañar a otro y dar a cada uno lo suyo¹⁴⁵; 2) Seguridad jurídica¹⁴⁶; 3) Claridad o

143

? En la Lección *sic*: “Curiosamente es el slogan que he oído esta mañana relativo a una entidad bancaria”.

144

? En la Lección deberían haberse proyectados, en latín y castellano pero...el ingenio mecánico fallo.

145

? D.1.1.10.1 (Ulpiano, 1 Reg.) = Inst. 1.1.3.

146

comprensibilidad de las leyes¹⁴⁷; 4) Escuchar, necesariamente, al demandado¹⁴⁸, no ser juzgado dos veces por la misma causa¹⁴⁹ y aportar pruebas en los actos jurídicos; 5) Protección de la buena fe¹⁵⁰ 6) Responsabilidad subsidiaria por actos del personal subalterno¹⁵¹; 7) Eximentes de fuerza mayor, defensa propia¹⁵² o estado de necesidad¹⁵³; 8) Prohibición de lo hecho contra actos propios¹⁵⁴; 9) Enriquecerse sin causa o perjuicio de otro¹⁵⁵; 10) Considerar se consiente al

¹⁴⁷ Neracio en D 1.3.21 (6 Memb.) y D. 22.6.2 (5 Memb.).

147

¹⁴⁸ I.2.23.7; I 3.2.3; C 1.14.9 (Valentiniano y Marciano).

¹⁴⁹ D.48.17.1.pr (Marciano 2 Public.); D 48.8.2 (Ulpiano 1 Adult.).

149

¹⁵⁰ *Glossa Ordinaria ad Decretum Gratiani*, glosa non potest, 2.2.1.14.1.

150

¹⁵¹ D.1.14.3 (Ulpiano 38 Sab.) y D.2.15.17 (Papiniano 2 Quaest.); D.50 17.57 (Ulpiano. 18 Ed.) que también puede incluirse en n anterior. Cfr. KNÚTEL, *Topica*, op. cit. pp. 30-33.

151

¹⁵² D.50.17.149 (Ulpiano 67 Ed.).

152

¹⁵³ D.43.16.1.27 (Ulpiano 69 Ed.).

153

¹⁵⁴ Ulpiano D.9.2.49.1 (9 Disp.); D.43.24.7.4 (71 Ed.); D. 47.9.3.7 (56 Ed.).

¹⁵⁵ D.1.7.25.pr (Ulpiano 5 Opin.).

155

callar, si debía haberse hablado¹⁵⁶; 11) Libertad, igualdad, no discriminación y proporcionalidad¹⁵⁷ y 12) No haber crimen o pena sin ley, ni pena sin culpa, salvo que medie una causa especial¹⁵⁸.

Agotado el tiempo de la Lección, permítanme que les pida disculpas por no haber observado, *ab initio*, el rigor de cualquier protocolo institucional y, que como lenitivo adjunto, pretendiendo huir de cualquier falta de cortesía, les manifieste de la mano del poeta y ensayista RALPH WALDO EMERSON que ello ha sido debido a que: a través del Derecho Romano [mi viejo y muy querido Derecho Romano] les he intentado tratar a todos como amigos¹⁵⁹, ... insisto, y reitero,... he procurado tratarles como amigos siempre que por tales

[?] Pomponio D.50.17.206 (9 Q. Muc.); D.12.6.14 (21 Sab.); Bonifacio VIII Liber Sextus, 5.13.48.

¹⁵⁶

[?] D.50.17.142 (Paulo 56 Ed.), Bonifacio Liber Sextus, 5.12.43.

¹⁵⁷

[?] D.1.5.2 (Hermogeniano 1 Iur Ep).

¹⁵⁸

[?] D. 50.16.131.1 (Ulpiano 3 Iul. et Pap.) Regla 23 titulo 5,13 Liber Sextus de Bonifacius VIII: *sine culpa, nisi subset causa, non est aliquis puniendus*. Cfr. KNÚTEL, Topica, op. cit. pp. 34-37.

¹⁵⁹ En la Lección *sic*: “como a mis amigos colegiales Julio, Josechu y Ángel, personas de números a los que he engañado, prometiéndoles que hablaría de ingeniería jurídica”.

entendamos (como EMERSON nos indica) aquellas personas con las que se puede pensar en alta voz.

Gracias a todos por su atención y audiencia; Gracias a mis hijas por su presencia; a mi esposa por su, *nunc et semper*, joviana e infinita paciencia y a Vds. colegas, estudiantes y amigos por su asistencia. A todos pues, sin excepción, desde la lejana Roma les deseo que los dioses siempre les sean propicios.