

DR 02 95

Carrera de Derecho, Asignatura de Derecho Romano, título Introducción 3, autor Manuel Jesús García Garrido, fecha de grabación 4 de octubre, fecha de emisión 18 de octubre. Vamos a seguir hoy con las orientaciones para el estudio de esta primera parte de la Asignatura de Derecho Romano, que comprende hasta la propiedad y derechos reales inclusive. Nos ocupábamos de la introducción y decíamos que en esta introducción, después de unos conceptos generales y de una referencia a las fuentes, a las personas, a las cosas y a las acciones, materias de las que se ocupa el libro, primer volumen del Derecho Romano Privado, página 3, a 172, después sigue la referencia a la propiedad y los derechos reales.

Con respecto a esta introducción, debemos advertir que en la parte relativa a las fuentes, lo que se refiere a las respuestas de los juristas, debe integrarse con todo lo que el volumen segundo del Derecho Privado Romano dedica a la jurisprudencia y que abarca desde la página 3 hasta la página 80. Los conceptos del Derecho Romano Privado están en relación con las nociones de derecho público. De aquí que sea importante para el alumno la utilización del Diccionario de Jurisprudencia Romana, que hace unos días ha aparecido, para seguir las referencias que en los libros del Derecho Privado se hacen frecuentemente a términos y nociones de derecho público.

Es evidente que el Derecho Privado está en íntima relación y conexión con la historia política y constitucional romana. Por ello, al tratar de las etapas históricas del Derecho Romano, de lo que se ocupa el volumen primero del Derecho Privado Romano en la página 16, se señalan las siguientes fases del desarrollo histórico de Roma. En primer lugar la monarquía, después la república, después el principado y por último la fase del dominado.

La época clásica, la época de mayor esplendor y que por eso se considera como modelo, lo clásico en el derecho como en la literatura y como en el arte es el modelo, coincide con el final de la república, con los últimos siglos de la república y con el principado. A partir de entonces viene el dominado que coincide con el periodo que en derecho se llama del Derecho Posclásico, para terminar la evolución histórica con el Derecho Justiniano. Vamos a tratar brevemente de configurar cada una de estas etapas históricas.

En primer lugar la monarquía se caracteriza por el gobierno de los reyes. Es el poder político de una persona, el rex, que tiene un origen religioso. El rex es el intérprete de la voluntad divina que se manifiesta a través de la ceremonia, de la inauguración.

A diferencia de las modernas monarquías, la monarquía romana, que era un poder sí único y absoluto del rex, no era una monarquía dinástica y suponía sobre todo el mando absoluto militar de gran importancia en un periodo en que Roma está extendiendo sus fronteras y estaba reducido a un escaso territorio que necesitaba de una ampliación a través de sucesivas conquistas militares. En esta fase originaria de la monarquía debemos fijarnos en el origen del poder político. ¿Cómo nace el poder político? Esta potestad, esta capacidad de mando, tanto en

materia civil como en materia militar, poderes que originariamente están indisolublemente unidos, tiene un origen mítico religioso.

Como dice el romanista Capograsi, todo ordenamiento jurídico está formado por un sistema de mandatos al que corresponde un sistema de obediencias. Precisamente el poder político se basa en la creencia en el poder de quien dicta los mandatos, mandatos que hay que obedecer. En la época primitiva esta idea del poder, de la potestas, es una idea fundamental y central tanto en el derecho público como en el derecho privado.

El origen primitivo del poder político está en relación con el drama existencial del hombre primitivo como narra el gran tratadista italiano Pietro de Francisci. El riesgo y el peligro de la fragilidad humana frente a las potencias que lo asedian precisamente da lugar a una asociación para conseguir la defensa y oponer a esos peligros, a esos riesgos existenciales, la voluntad de sobrevivir. Para ello se considera necesario dominar las fuerzas sobrenaturales y naturales del mundo que le aterroriza a este hombre primitivo.

Por ello trata de combatir contra la potencia con la conducta mágica. Por la creencia, por la convicción de que si llega a posesionarse de este poder a través de esta conducta mágica, dominará el mundo y la existencia humana. A una concepción dinamística sucede una concepción animística.

En la concepción dinamística mágica del mundo, las personas o las cosas son signo de potencia. También lo son las palabras y las acciones. Se considera que algunos hombres están especialmente dotados de particular potencia y esta potencia es el que encarna el mana o el poder.

En la concepción animística, por el contrario, la potencia, el poder va a asumir ya una forma personal. Son los seres espirituales, las divinidades, los dioses del Olimpo en los que, en relación con ellos, el hombre se considera un humilde cliente. Por tanto, en esta concepción del poder tenemos tres fases perfectamente diferenciadas.

Una fase dinamística, con esta concepción de las fuerzas y de las cosas del mundo exterior como signo de potencia. Una fase animística, considerando ya las personas como capaces de engendrar y de ejercer este poder. Y, por último, una fase religiosa jurídica.

En esta fase religiosa jurídica, el mundo está concebido como un complejo de potencias capaces de accionar sobre la vida individual y social. Es el mundo romano de los numera o potencias, el espacio celeste, la luz, la tierra fructífera y fecunda, los árboles, los animales, las piedras, el fuego, las armas, pero también los órganos del cuerpo humano, como la manus, que se considera como símbolo de potestad sobre las personas que componen la familia. De esta creencia en la potencia, el paso al concepto de poder se da porque algunas personas se consideran particularmente investidas por la voluntad de los dioses, de esta facultad de ejercer el poder.

Así, el Rex, mediante la Inauguratio, es el representante de la divinidad y el que puede llegar a un pacto jurídico entre los hombres o súbditos y la divinidad. En la República, los magistrados, supremos representantes del poder público, son considerados también como potentiores, o sea, los que más pueden, y encarnan los dos atributos fundamentales del poder político, que son la potestas y el imperium. Esta cualidad de imponerse está en ciertos individuos, y también durante el Principado, el Imperator, el que manda en el ejército y en las legiones, es el que reúne este poder personal y carismático.

Distinto de la potestas, de este ejercicio que siempre se diversifica en el mando del ejército, imperium milicie, y en el poder o mando civil, imperium dome, tenemos la auctoritas, que es el prestigio socialmente reconocido que se atribuye a determinados cuerpos o estratos sociales, para confirmar o para ratificar las decisiones de las asambleas y de otros órganos constitucionales. Durante la época monárquica, el Rex está auxiliado por un Senado o Consejo de Ancianos, y es en la época ya de la República, que comprende desde la expulsión de los reyes en el año 510 a.C. hasta el año 27 a.C., donde se da un equilibrio, un verdadero equilibrio de poderes, que alababa Polibio, y que consiste en este equilibrio entre el poder de los magistrados que suceden al rey en la suprema dirección de la cosa pública, y que encarnan estos dos poderes del mando del ejército, imperium milicie, y del mando civil, o en la ciudad, imperium dome. Junto a los magistrados, dos, los cónsules, que son los supremos magistrados de la ciudad, está el Senado, Senado, órgano aristocrático, formado en principio sólo por los patricios, y después, en virtud de la constitución patricio-plebeya, cuando se llega a un pacto o equilibrio de la clase social de los patricios con los plebeyos, son admitidos también los plebeyos a pertenecer al Senado.

Junto a los magistrados y al Senado, existen las asambleas populares o comicia, y precisamente estos son una forma de la participación del pueblo, y precisamente la enseñan en el estandarte que llevan las legiones, senatus populusque romanus, esta expresada, esta partición del poder entre la magistratura y el Senado por una parte, y el pueblo por otra, que se basa también en la maiestas, la suprema maiestas del pueblo romano. Seguiremos el próximo día.