

LIBRO II

El Derecho en el período greco-romano.

CAPÍTULO PRIMERO

DIVERSA DIRECCIÓN QUE TOMÓ EL DERECHO ENTRE LOS GRIEGOS,
LOS ROMANOS Y LAS TRIBUS GERMÁNICAS

29. Diversas emigraciones arias de Oriente á Occidente.—30. Ras-
tros de las instituciones sociales primitivas en las estirpes Célti-
cas y Lituano-Eslavas.—31. Participación mayor que en el desen-
volvimiento de la tradición jurídica tuvieron los Helenos, los Ita-
lianos y los Germanos.—32. Rasgos que enlazan á estos varios pue-
blos con los de Oriente.—33. Nota esencial distintiva entre estos
mismos pueblos y los de Oriente.—34. Transformación que tuvo
que sufrir la *convivencia civil y política* en los pueblos de Occiden-
te.—35. Diferente carácter psicológico manifestado por los Grie-
gos, Romanos y pueblos Germánicos en el desenvolvimiento de la
idea religiosa y de las instituciones sociales y jurídicas.—36. Divi-
sión del trabajo que se verificó entre ellos en la manifestación del
derecho.

29. Las emigraciones que desde el Asia Central vinieron ha-
cia Occidente y acabaron por establecerse y poblar la Europa, so-
breponiéndose quizá á razas que anteriormente la habitaban, pue-
den, en la actual situación de los estudios, reducirse á tres co-
rrientes principales.

Los primeros que se separaron del tronco común parece ser

que fueron los Celtas, que ocuparon parte de España, de Francia de la Gran Bretaña, de Irlanda, habiendo dado á algunos de los países donde se establecieron, un nombre según algunos filólogos que recuerda todavía su origen Ario (1).

Á esta primera corriente de emigración sucedió una segunda, que comprende á los Helenos, á los Itálicos y á los Germanos; estos últimos, después de haberse detenido durante varios siglos en los bosques de Escandinavia, avanzaron hacia el teatro de los grandes hechos del género humano, en el período Greco-Romano, fundiéndose con el elemento Griego y Latino para constituir las gentes y naciones modernas.

Llegaron los últimos los Lituano-Eslavos, los cuales se fijaron en las vastas landas del Septentrión de Europa.

30. De estas diversas corrientes de emigración, la primera y la última no parecen haber dado un desarrollo propio y original á las tradiciones jurídicas y sociales; porque la familia ó raza de los Celtas cayó pronto bajo la dominación romana, y la de los Lituano-Eslavos no tomó participación en los sucesos y actos verdaderamente dignos de la historia en este período de civilización. Sin embargo, recientes investigaciones hechas respecto de sus instituciones jurídicas y sociales primitivas, demuestran suficientemente que aun entre ellos existía un fondo de instituciones y tradiciones jurídicas, con muchos caracteres comunes con los de las otras gentes de origen Ario.

No cabe duda, por ejemplo, que también entre los Celtas de las

(1) PICTET en la 1.^a edición de 1859 de sus *Orígenes Indo-Europeennes*, I, pág. 33, se inclinaba á encontrar en los vocablos de *Erin* (antiguo nombre de Irlanda, y *Ibh-Er* (Hiberia), una analogía con el vocablo *Arya*; pero en la 2.^a edición de 1878, I, pág. 44, renuncia á tal etimología, lo cual no quita que ahora en algunos vocablos célticos encuentre restos del nombre primitivo de los Arios.—Yo dejo la cuestión á los filólogos, y me contento con observar que todos parecen estar concordes en afirmar que los Celtas formaron en cierto modo la vanguardia de las emigraciones arias. Así piensa FREEMAN, *Comparative politics*, pág. 49; GORRESIO, *Unità di origine dei popoli Indo-europei*. Actas de la Academia de Ciencias, Turín, Junio, 1867, y PICTET, ob. citada, I, pág. 61; pero es preciso añadir con este último en la 2.^a edición, que sobre el orden de estas emigraciones no se pueden hacer por ahora más que simples conjeturas.

Galias, la clase sacerdotal de los Druidas tenía una verdadera preponderancia. Esta clase sacerdotal, sin haber recibido aquel sistemático ordenamiento á que llegó la casta de los Brahmanes en la India, tenía, sin embargo, como ésta, la misión de custodiar á la vez que la tradición religiosa, la tradición jurídica. Estrabón en efecto, dice, que los Druidas tenían entre otras funciones la de enseñar el derecho natural, las constituciones y las leyes particulares de los Estados, y César parece ya atribuir á los Galos una especie de distinción entre el derecho como facultad que se refiere al hombre, y las leyes (*jura et leges*) (1).

Esto además y en lo que á los Celtas que se establecieron en Irlanda se refiere, ha sido mejor confirmado por los recientes estudios sobre el derecho primitivo de este singular país; puesto que, en él se encontró una antiquísima tradición jurídica que recuerda en muchas partes las instituciones orientales, y que durante varios siglos hubo de ser enseñada, transmitida y comentada con una te-

(1) STRABON, IV, 211, CÉSAR, *De bello gallico*, VII-77. Esta distinción entre los *derechos* y las *leyes* (*jura et leges*) puesta por César en boca de un ciudadano autorizado de Alesia, ciudad de los Edui, podía también ser, por consiguiente, un concepto romano atribuido á un Galo; pero donde César habla de propósito de la tradición jurídica conservada por los Druidas, los cuales no querían que fuese consignada por escrito, está en el libro VI, capítulo XII, donde después de haber dicho de los Druidas que ellos *religiones interpretantur*, añade: «Nam fere de omnibus controversiis publicis, privatisque »constituunt, et si quod est admissum facinus, si caedes facta, si de »hæreditate, si de finibus controversia est, iidem decernunt; prae- »mia poenasque constituunt». Deben verse, por lo que se refiere á las doctrinas filosóficas y religiosas de los Celtas ó Galos antiguos, á FOULLÉE, *Histoire de la philosophie*, pág. 17. Un estudio concienzudo respecto de la familia de los Celtas ó Galos, de las varias divisiones que en ella existían, de sus costumbres y gobierno, antes y aun después de la conquista romana, puede encontrarse en Amadeo THIERRY, *Histoire des Gaulois*, 5.^a ed., París, 1858. Sus condiciones primitivas están sobre todo descritas en la Introducción y en el tomo I, lib. IV, cap. I, pág. 421, en donde resulta que los Celtas de la Galia tuvieron, desde los tiempos más antiguos, un carácter y sello especial é instituciones propias; lo cual no quita que la estirpe Céltica, que más tarde ha de formar el núcleo de una gran nación como Francia, en este primer período no haya ejercido una decisiva influencia sobre la vida civil y política.

nacidad maravillosa por un orden particular de personas, cual es el de los *Breones* (1).

Lo mismo puede decirse de la última emigración, la de los Lituanos-Eslavos, los cuales, estableciéndose en las vastas landas del Norte de Europa, conservan todavía una organización de pueblo (*mir*) que tiene suma analogía con la Comunidad de pueblo del Oriente, y que ahora se estudia sobre todo con el intento de recabar algún indicio respecto de las formas primitivas de la *propiedad* (2).

31. Pero sin disputa, la corriente que dió á la tradición civil y jurídica una nueva y enteramente diversa dirección de la que tomó en Oriente, ha sido la que comprende á Griegos y Romanos, y á la multitud de tribus y pueblos invasores del Imperio Romano, que suelen comprenderse bajo el nombre de Germanos ó Teutones.

Entre estas ramas diversas de la misma familia, las cuales no tardaron sin embargo en olvidar su común origen y en hacerse la guerra, ocurrió una sucesión hereditaria singular en la historia de los asuntos sociales y humanos.

(1) Las leyes primitivas de Irlanda, que parecen haber sido transmitidas de generación en generación en la familia de los *Breones*, fueron recientemente traducidas al inglés con el título *Ancient Laws of Ireland* de cuya obra van ya publicados varios volúmenes precedidos de doctísimas introducciones. Esta publicación despertó en Inglaterra grandísimo interés, y ofreció asuntos para curiosas comparaciones. Basta citar entre otros á SUMNER MAINE con la obra *The early history of institutions*, Londres, 1875, en la cual se investigan las analogías entre las instituciones primitivas de Irlanda y las del antiguo Oriente.—En cuanto á los *Breones*, éstos constituían una clase análoga á la de los Brahmanes indios, en la cual era hereditaria la profesión de las leyes (ob. cit., págs. 24 y sigs.), y que constituía con sus discípulos una *familia ó escuela*, entre cuyos miembros, mediaba cierta especie de parentela literaria (pág. 243).

(2) También las instituciones primitivas de los pueblos Eslavos han sido ilustradas y comparadas en nuestros días con las de las otras stirpes. Basta citar el trabajo de LAVELEYE, *La propriété et ses formes primitives*, y los interesantes artículos de Anatolio LEROY BEAULIEU, que de algunos años á esta parte se vienen publicando en la *Revue des deux mondes* con el título de *L'empire des Czars et les Russes*.

Aparecen los unos después de los otros estos pueblos para ocupar el primer puesto en la historia del género humano, de manera, que cuando uno de ellos va elevándose en fuerza y en poder, el que le precede parece estar ya en la decadencia. El pueblo, por el contrario, que logra entrar en posesión del primado, suele ser objeto y motivo de conquista para el que viene detrás, y entre tanto, mientras el primero pierde la propia grandeza, civiliza al mismo conquistador; de lo cual se sigue que aun la civilización que deberá luego elaborarse en un nuevo período histórico, acaba por ser fruto de la inconsciente cooperación de todos estos pueblos á un tiempo.

32. Todos ellos contribuyen á una obra común, que es la de desarrollar las instituciones jurídicas y sociales, y éstas, si en un principio parecen presentarse en todos ellos con caracteres comunes que atestiguan bien á las claras su origen oriental, más tarde van manifestándose en cada cual bajo direcciones completamente distintas.

Así, por ejemplo, cuando ellos comienzan á aparecer en la historia, también sus instituciones sociales presentan un carácter verdaderamente religioso, análogo al que en Oriente hemos encontrado, y guardan asimismo los rasgos de un poderoso orden sacerdotal, como parece ser el de los poetas órficos en Grecia, el de los pontífices en Roma, y el de los sacerdotes en general entre los Germanos, al cual corresponde la misión de custodiar y desenvolver á la vez que la tradición religiosa, la civil y política (1).

De igual modo las instituciones sociales primitivas se presentan entre ellos con carácter completamente patriarcal y en un todo conforme con el de las instituciones orientales, siendo necesario concluir que aquel grupo patriarcal, que las gentes arias habían esbozado juntas en su cuna primitiva, fué luego transplantado por ellos mismos á Grecia, á Roma y aun también á la antigua Germania.

(1) El que quiera persuadirse de este carácter religioso del Derecho primitivo Romano, Griego y Germano, y de la poderosa constitución de un orden sacerdotal en estos pueblos, no tiene más que leer el cuidadoso y espléndido parangón que OZANAM hace entre las leyes romanas, griegas é indias: *Études Germaniques I: Les Germains avant le Christianisme*, París, 1885, cap. III, pág. 150.

A la verdad, en muchos escritores griegos, y sobre todo en Homero, en Tucídides, en Platón y en Aristóteles, tan cuidadosos en recoger las antiguas tradiciones, se encuentra recordado y descrito este antiguo *grupo patriarcal*. Hablan de él expresamente Aristóteles y Tucídides (1), y Platón no duda en afirmar rotundamente en el diálogo de las *Leyes* «que las gentes primitivas no tuvieron otra forma de gobierno más que el *patriarcado*, del cual se descubren restos todavía entre los Griegos como entre los bárbaros». Además, encuentra él pintada con los colores de la poesía esta forma primitiva de convivencia en la *Odisea* de Homero, que describiendo el régimen de los Cíclopes, dice, que éstos no tenían ni asambleas, ni consejo en común, ni administración de justicia civil, puesto que cada cual tenía jurisdicción sobre la mujer y los hijos, y para nada se cuidaba de los vecinos (2). «Las habitaciones de estas comunidades primitivas, escribe luego Platón, están separadas unas de otras, y dispersas por aquí y por allá, y en ellas el más anciano asume toda autoridad; puesto que se transmite como una herencia de padres á hijos, y recogidos todos los demás á manera de polluelos alrededor de la madre, forman una grey que vive sometida á la autoridad paterna y á la más justa de las soberanías. Luego, con el tiempo, estos grupos, cada vez más numerosos, se reúnen; la comunidad se extiende y comienza el trabajo agrícola, cultivando primero las laderas de las montañas, se plantan sotos que sirven de recinto y defensa, y de este modo se

(1) ARISTÓTELES, *Polít.*, lib. I, 2, 3, dice expresamente que la reunión de varias familias ó *barrios (vicus, vicinitas)*, fué la forma bajo la cual vivieron los hombres en los tiempos primitivos, y esto mismo narra TUCÍDIDES, *Guerras del Peloponeso*, lib. I, 10; donde, confirmando cosas anteriormente expuestas, dice que, según la antigua costumbre de Grecia, las ciudades (y entre otras la antigua Micenas) no tenían las casas juntas, ni usaban templos ni edificios suntuosos, sino que estaban edificadas por *barrios (grupos)*.

(2) Este pasaje de Homero, *Odisea*, lib. IX, ha sido traducido por Pindemonte así:

Leggi non han, ne radunanze in cui
 Si consulti fra lor; e'monti excelsi
 Dimoran por le cime, o su antri cavi;
 Su la moglie ciascun regna e sui figli,
 Nè l'uno all'altro tanto o quanto guarda.

va formando una habitación bastante vasta y común» (1), que corresponde en todas sus partes á la *Comunidad de pueblo*, de que se encuentran restos hoy mismo en la India.

De este mismo estado de cosas subsisten vestigios también en la misma Roma primitiva, donde por largo tiempo se mantiene la imponente figura del patriarca en el *pater-familias* y en el poder absoluto que le corresponde sobre la mujer, sobre los hijos, sobre los esclavos y sobre las demás cosas que constituyen el patrimonio de la familia: en lo cual fúndase hoy la opinión ampliamente admitida, de que Roma misma se halla fundado mediante la coalición de alguna de estas antiguas *Comunidades de pueblo* (2).

Por último, también en la antigua Germania, Tácito nos presenta un estado primitivo de cosas muy análogo al que Platón nos describe siguiendo las huellas de Homero, cuando dice: *Nullas Germanorum populis urbes habitari satis notum est; ne pati quidem inter se iunctas sedes. Colunt discreti ac diversi, ut fons, ut campus, ut nemus placuit. Vicos locant, non in nostrum morem, connexis et cohaerentibus aedificiis; suam quisque domum spatio circumdat* (3).

33. Estos son los caracteres que enlazan, por decirlo así, los pueblos primitivos del Occidente con los del Oriente y demues-

(1) PLATÓN, *Leyes*, lib. III. Ed. Didot; París, 1848. Esta relación de Platón respecto al estado de las sociedades primitivas, podría parecer obra de un poeta, si historiadores como Tucídides no hubiesen confirmado su narración, y las indagaciones modernas no hubiesen procurado las pruebas de ella. La coincidencia viene luego á ser mayor cuando Platón añade que «bajo el régimen patriarcal, no había ni legisladores ni leyes verdaderas, sino que sólo los usos y lo que se llama la tradición oral, eran las únicas reglas de conducta», y precisamente esto es lo mismo que hemos hecho notar en Oriente.

(2) MOMMSEN, *Storia Romana*, lib. I, cap. IV; *Le origini di Roma*, trad. A. de Sandrini, I, pág. 46. Por lo demás, tampoco hoy existe acuerdo en esta parte, y las diversas doctrinas respecto á los orígenes de Roma pueden hallarse indicadas en HEARN, *Arian Household*, pág. 328.—Véase también sobre el carácter patriarcal de la antigua sociedad romana, á DURUY, *Histoire des Romains, depuis les temps les plus reculés jusqu'à la fin du règne des Antonins*, París. 1870, I, páginas 69 y siguientes, como también la Memoria de CEPOLLA, *Dei prischi Latini e dei loro usi e costumi*, Torino, 1878, pág. 91.

(3) TÁCITO, *Germania*, XVI.

tran la existencia de una continuidad no interrumpida de la tradición civil y humana; pero ello no obsta para que el diferente genio, la influencia del diverso clima y aun los sucesos y actos en que se ven envueltos los pueblos occidentales, les conduzcan bien pronto á dar á las instituciones sociales un sello completamente distinto del que habían recibido en Oriente.

Ciertamente que á medida que estos pueblos se hacen adultos, aparece como rasgo común tanto de los Helenos como de los Latinos y primitivos Germanos, el de que, más bien que atribuir á las instituciones jurídicas y sociales aquel carácter religioso y sacerdotal que recibieron en Oriente, le atribuyan por el contrario un color esencialmente civil y político.

Y con efecto, en estos pueblos la religión misma asume ese carácter civil y político, de tal modo, que no hay momento alguno de su historia en el cual su constitución social amenace tomar un color sacerdotal y teocrático (1).

En suma, la misión que estos pueblos hubieron de ejercer en la historia social y humana, fué esencialmente *civil, política y militar*; de modo que si fuese posible deducir su *origen* por el carácter psicológico que ellos han desplegado después en los hechos, casi se podría afirmar que estas gentes al desprenderse del Oriente, no debieron separarse ni de *comunidades de carácter sacerdotal*, ni de *comunidades de trabajadores*, sino más bien de *comunidades de guerreros*; esto es, de la clase de los *hombres fuertes*, de los *héroes*, entendiendo el vocablo *guerreros* en el amplio sentido que tenía en las sociedades primitivas (2).

(1) Puede leerse á este fin el notable trabajo de BOISSIER, *La Religion Romaine d'Auguste aux Antonins*, París, 1878, introducción. Por lo demás, este carácter casi civil y político de la religión en la antigüedad clásica, y sobre todo en Roma, había ya sido notado por MACHIAVELLI, *Discorsi sulle Deche*, I, cap. XIII, y por MONTESQUIEU, *Discours sur la politique des Romains dans la Religion*.

(2) Debe hacerse notar que la significación de este vocablo *guerreros*, se va circunscribiendo á medida que la vida social, civil y política se desenvuelve. En la India, con el vocablo *guerreros* se indica también á los *príncipes, magistrados y militares*, á todos aquéllos en suma á quienes corresponde la custodia y defensa de la sociedad; en Grecia, y sobre todo en las escuelas pitagórica y platónica, el vocablo *guerreros* significa solamente á los que defienden la socie-

Es verdad que también estos pueblos tienen *clase de sacerdotes* y *clase de trabajadores*; pero la que prevalece entre todas es la *clase* media, la clase de los *hombres dedicados al desenvolvimiento de la tradición política, civil y militar*; de donde resulta de un lado, que nunca pudo prevalecer entre ellos la *clase de los sacerdotes*, y de otro, que siempre fué despreciada y casi excluída del gobierno de la cosa pública *la clase de los trabajadores* (1).

34. Consecuencia de la aptitud particular psicológica de estos pueblos, fué el que lograsen crear pronto; por cima del *grupo patriarcal* alrededor del cual se mueve la vida social en Oriente, una nueva forma de vida social civil y política que alcanzó con el tiempo carácter enteramente diverso.

Esta nueva forma de vida social tiene en los comienzos de estos varios pueblos, un *carácter* esencialmente *guerrero y militar*; pero luego con el tiempo, se manifiesta preferentemente como un *organismo político, ético y moral* entre los griegos llamados *πόλις*; y con un carácter eminentemente *civil y jurídico* entre los Romanos, llamado por ellos *civitas* y también *Municipium*, por los comunes oficios (*munera*) á cuya participación son llamados los ciudadanos que entran á componerla, y por último, toma un color marcadamente militar entre los pueblos Germánicos, que la llaman *centena, pagus*, en teutón (*gau*), y también *comitatus* (2).

dad con la *fuerza de su brazo* y con el *valor*, mientras los magistrados, los sabios y los hombres políticos, constituyen otra clase, y por último, en la mayor división del trabajo de la moderna sociedad, el *elemento militar* ha asumido una significación más circunscrita ciertamente de la que Platón le atribuía en su *República*. Lo mismo ocurre con respecto á las otras clases; porque mientras en lo antiguo en el orden de los *sacerdotes* se comprendían también los *hombres de ciencia*, hoy no es así, y al propio tiempo en la clase de los antiguos *trabajadores*, aparecía un número infinito de divisiones y subdivisiones.

(1) Es bien sabido que, á excepción de los Romanos, los cuales, en la época primitiva, estimaban bastante la agricultura, todos estos pueblos del Occidente están concordes en despreciar el *trabajo manual* y el *ejercicio del comercio*.

(2) TÁCITO parece describir á los pueblos Germánicos como verdadero ejército permanente, como lo prueba el hecho, atestiguado por él mismo, de que solían entrar en batalla en orden igual al en que residían (*Germania*, VII). Este es el motivo que me hace consi-

En esta nueva forma de convivencia civil se encuentran todavía aquellos elementos esenciales y constantes que existían en la antigua *comunidad de pueblo*; pero estos elementos sufren una transformación poderosa que corresponde de todo en todo al carácter fundamental que toma aquélla.

Así, por ejemplo, el *Patriarca*, jefe de la antigua Comunidad, pierde con el tiempo el *carácter sacerdotal y paterno* para conservar más su *carácter Real*, esto es, cesa de ser considerado como *padre* y como *sacerdote*, y se convierte exclusivamente en *Rey*; viniendo de este modo á adquirir una superioridad *política y moral* en Grecia donde es llamado βασιλεύς y también ἀναξ ἀνδρῶν (1); eminentemente *civil y jurídico* en Roma, donde es llamado *Rex, dictador*, cuya función viene luego á dividirse entre los dos *Cónsules* (2), y por último sigue teniendo una superioridad exclusivamente militar entre los Germanos, para los cuales los Reyes son ante todo *dux, capitanes*, durante las empresas guerreras (3).

Análogamente el *Consejo de los ancianos*, guardador de las *tradiciones* del pueblo, que se sentaba rodeando al Patriarca cuando éste administraba justicia, se transforma también en una je-

derar á la *centena* como una especie de acantonamiento militar, que tiene alguna analogía, aun en el propio contenido, con la *centuria* de los Romanos. Una minuciosa descripción de la antigua Germania y de su organización social puede encontrarse en STUBBS, *The Constitutional history of England*, Oxford, 1875, I, cap. II, pág. 12.

(1) La descripción del Rey griego, cuyo tipo es Agamenón, puede verse en GROTE, *Histoire de la Grèce*, trad. Sadous, II, pág. 294. Debe sin embargo notarse que la descripción de Grote se refiere á la Grecia legendaria, y por consiguiente, el Rey en ella conserva todavía un carácter casi patriarcal que luego fué perdiendo poco á poco. Hace observar Grote que los epítetos que suelen acompañar al nombre, son siempre los de *bueno, justo*, que si no indican cualidades efectivas, á lo menos señalan cualidades exigidas y deseadas en él.

(2) MOMMSEN, *Storia Romana*, trad. Sandrini, pág. 62, dice muy justamente que el Rey romano ya no es un *Dios*, como era en Oriente, sino más bien un *propietario del Estado*, y pone de relieve sobre todo las funciones militares y judiciales que le competen.

(3) No todos los pueblos de la antigua Germania tenían Reyes, pero todos se concentraban al lado de un *capitán*, cuando se trataba de emprender una guerra. No hay duda además de que sus Reyes eran electivos, pero debían ser elegidos en ciertas familias nobles, y

rarquía política, cuya autoridad sigue siendo grande en las ciudades de Occidente, constituyendo la clase y orden de los *Eupatridas* en Grecia, la de los *Patricios* en Roma y la de los *Ealdermann* entre los pueblos germanos; nombres todos que todavía conservan una estrechísima relación con el de los *Ancianos* (1). Este orden, á cuya cabeza se encuentra el Rey, celebra reuniones que en Grecia se llaman βουλή, *Senatus* en Roma y *Asamblea de los principales* en la antigua Germania. Del seno de este orden sale además un Consejo permanente cuya autoridad es muy grande, sobre todo en Roma, donde sus miembros siguen llamándose *Padres* y cuyo conjunto lleva el nombre de *Senatus* (2).

Por fin, también aquella multitud que constituía el *Viç*, en el antiguo Oriente, recibe una organización propia, una peculiar personalidad indicada con el vocablo δῆμος y también πλῆθος entre los Griegos; con *populus* y en sentido más restrictivo *plebs* entre los Romanos; reúnese alguna vez en unión de los demás órdenes de la ciudad en la de los Griegos, en los *comitia* de Roma y en las *asambleas generales* de los primitivos Germanos, y llegando en alguno de estos pueblos á tener además de propias asambleas, magistrados (*tribuni plebis*) y peculiares disposiciones legislativas (*plebiscita*) (3).

seguramente el valor militar tenía su parte en la elección. «*Reges, scribit TÁCITO, ex nobilitate; duces ex virtute sumunt*». *Germania, VII*, no puede haber duda de que los *capitanes* alguna vez se transformaron en *Reyes*. Puede verse sobre esto á SCHUPFER, *Delle istituzioni politiche longobardiche*, Florencia, 1863, págs. 203 y siguientes.

(1) FREEMAN, *Comparative politics*, pág. 108; BLUNTSCHLI, *Téorie général de l'État*, París, 1877, pág. 110.

(2) Por lo que se refiere á los Griegos, debe verse á GROTE, obra citada, II, pág. 301; en cuanto á los Romanos á MOMMSEN, I, pág. 65, donde se considera al Senado primitivo de Roma precisamente como la reunión de los ancianos de todas las gentes, y por lo que á los Germanos antiguos hace relación, á TÁCITO, el cual distingue claramente entre la asamblea de los príncipes ó jefes y la asamblea general de todo el pueblo, cuando dice: «de minoribus rebus PRINCIPES consultant, de maioribus OMNES; ita tamen, ut ea quoque quorum penes PLEBEM arbitrium est, apud PRINCIPES pertractentur». *Germania, XI*.

(3) En cuanto á los diversos vocablos con que se significa el *pueblo* ó la *plebe*, véase á PICTET, *Origines Indo-européennes*, III, pág. 87,

La historia de este nuevo organismo civil y político parece, pues, resumirse en la historia de las relaciones entre sus elementos constitutivos, *rey, senado y pueblo*, y sus varias formas de gobierno son determinadas por el predominio de uno de estos elementos sobre los otros (1). En condición totalmente humilde y baja, se encuentra en estos pueblos además, una multitud de esclavos que continúan prestando servicio á las otras clases, que están colocados fuera del *organismo* civil y político, perteneciendo, generalmente, á la clase de los *vencidos* en la guerra.

Estas sencillas indicaciones bastan para hacer comprender que la vida social en su tránsito de Oriente á Occidente, no pudo menos de sufrir una gran transformación. Así como el Oriente no había conocido otra organización más que la de la *familia patriarcal*, sobre la cual se modelaron hasta sus vastísimos imperios, el Occidente, por el contrario, creó aquella *forma de convivencia social y política* que suele llamarse *municipal*; distinguió la personalidad colectiva y social de la de las personas que entran á formarla, la cosa pública (*res publica*) de la privada (*res familiaris*), la soberanía (*imperium, publica potestas*) de la potestad paterna (*patria potestas*), el derecho público, del privado. Mientras el Oriente no comprendió más vínculo que el de la *sangre* y de la *raza*, haciendo entrar en éste todos los demás vínculos sociales, el Occidente añadió otro, el de la *cohabitación en el mismo territorio* y el de la *participación en los mismos oficios, cargos (munera)*; unidos al afecto de la familia y á la religión de los antepasados, suscitó el afecto por la propia tierra y un ilimitado amor de la patria. Menos solícitos para custodiar las propias tradiciones religiosas y domésticas, los pueblos occidentales pusieron grandísimo empeño en transmitir sus acontecimientos políticos; al lado del concepto oriental de una tradición inmemorial transmitida de genera-

en el cual también se ofrece una comparación de los distintos vocablos con que se designó la *Ciudad* en los pueblos de origen ario, II, págs. 372 y 377.

(1) Esto explica la constancia con que se repite entre los escritores antiguos de política, la división aristotélica de las varias formas de gobierno en *monarquía, aristocracia y democracia*, las cuales, corrompiéndose, dan lugar á la *tiranía, la oligarquía y la demagogia*, ARISTÓTELES, *Política*, lib. IV, 1 á 9.

ción en generación (en sánscrito *smriti*), desarrollaron el concepto de una *ley*, como expresión de la voluntad social superior á la voluntad de los individuos. No se abandonaron exclusivamente á la vida del *pensamiento*, ni tampoco á la vida de *acción*, sino que buscaron la manera de hacer partícipes á los varios aspectos de la vida social y humana; vivieron más para la sociedad que para ellos mismos; más para los cargos públicos, en la plaza, en el foro, en la asamblea y en los ejércitos, que en el interior de la familia; estimaron en alto grado la *palabra eficaz y elocuente* de la cual se sirvieron en las asambleas, en los juicios y sobre el mismo campo de batalla para expresar altos *pensamientos* y para estimular á la multitud á los *hechos* heróicos y á las grandes *acciones* (1). La *humanidad* parece en estos pueblos segura y confiada en sí misma; antes que amedrentarse de la *divinidad*, la formó á su semejanza, y atribuyó á la *naturaleza circundante* los sentimientos y los afectos que eran propios del hombre.

35. He ahí la nota y el carácter común á todos estos pueblos: pero esto no quita que también en el desarrollo de la tradición civil y política, manifieste cada cual un diverso carácter psicológico.

Parece que en cierto modo ocurre entre ellos lo que alguna vez ocurre en las descendencias, que no sólo se dividen el patrimonio acumulado por los padres, sino que se reparten sus propias cualidades intelectuales y morales.

Á pesar de que todos ellos proceden de la estirpe Aria primitiva, de pálida coloración en la piel y de compleción delicada, ma-

(1) Todos los historiadores, entre otros GROTE, ob. cit., II, página 314, notaron la singular potencia que adquirió entre Griegos y Romanos la *palabra pronunciada en público*, observación que asimismo podría extenderse á los Germanos. Provino esto de que prevaleció entre ellos la idea política, la cual, desplegándose en las asambleas, lleva en sí naturalmente el desarrollo de la oratoria y de la elocuencia. El *filósofo*, el *pensador* se impone con la *profundidad de los propios conceptos*, pero el *político* arrastra á la multitud con la *eficacia de su palabra*. La *palabra* es el vínculo entre el *pensamiento* y la *acción*, y por lo tanto no podía menos de adquirir un gran desenvolvimiento y eficacia entre los pueblos cuyas facultades están equilibradas, y que saben dar una parte á la *vida del pensamiento* y otra á la *vida de la acción*.

nifiesta, sin embargo, aptitudes psicológicas completamente diversas. El Heleno heredó una parte mayor de *poder intelectual*, el Romano, por el contrario, una *voluntad pertinaz y constante*, y por fin el Germano, al comparecer en la historia, se distinguió más por la *fuerza y vigor físico* que por la *aptitud para el razonamiento*. El primero es con preferencia una *mente*, que en todas las cosas aspira al *ideal*, el segundo es sobre todo una *voluntad*, que después de haberse disciplinado á sí misma, trata de conquistar el mundo y someterlo á las propias *leyes*, mientras que el Germano personifica al hombre primitivo y es una *fuerza ó actividad* todavía descompuesta é inquieta en sus iniciativas porque no tiene aún conciencia del fin á que debe atender. Todos tienen carácter *guerrero*, pero mientras el genio griego es guerrero y filosófico, al mismo tiempo, el genio latino junta las *virtudes militares* con el *sentido jurídico*, y el carácter de los pueblos germánicos, es, al aparecer por primera vez en la historia, casi exclusivamente *guerrero*.

He ahí la característica psicológica fundamental de cada uno de ellos, y de tal modo se imprime en la historia de cada uno, que en la variedad indefinida de sus manifestaciones sociales se mantiene coherente y consecuente consigo misma, expresando preferentemente aquella facultad humana que parece sobresalir de las demás. Todos representan á la *humanidad*, pero cada uno la personifica bajo un aspecto diverso, dando un sello y carácter especial á las respectivas religiones y á las instituciones sociales y jurídicas.

Mientras la índole esencialmente especulativa é ideal de los Griegos, les llevó á considerar predominantemente á la *divinidad* como *omnisciente* (1), el carácter esencialmente práctico de los Romanos les dispone á mirarla sobre todo, como una *providencia* que acompaña al hombre en todos los trances de la vida, desde el día de su concepción hasta el de la muerte (2), y por último entre

(1) BERTINI escribe sobre esto, *La filosofía Greca prima di Socrate* pág. 43: «De este elemento intelectual (*de la omnividencia y omnisciencia*) considerado como esencial á la divinidad, tenemos una prueba en el vocablo *δαίμων*, que en lo antiguo significó Dios en general, y que deriva del verbo *δαίω*, *divido*, *distribuyo*, *discierno*, y por tanto *entiendo*».

(2) Según BOISSIER, ob. y lug. cit., las divinidades originariamente romanas son las que se anotaban en los registros llamados *indigi-*

los Germanos, pueblo de acción y dedicado á las armas, se levantan sobre los demás dioses. Odino y Thor, los cuales tienen también un carácter guerrero y hasta sanguinario (1).

Lo mismo ocurre en las *instituciones sociales*, puesto que mientras el Griego se afana impaciente en la investigación de un *Estado ideal*, y pasa inquieto de una á otra constitución política, el Romano, por el contrario, otorga una parte á las *necesidades reales* y á las *aspiraciones ideales*, otra á la *familia* y otra al *Estado*, y va gradualmente desenvolviendo su propia *constitución política* y su *derecho privado*; en tanto que el Germano, solícito de su *propia independencia y libertad individual*, vive sólo en el umbral de una sociedad verdaderamente civil y política, y únicamente se agrupa y se une á alguna *poderosa individualidad* cuando intenta ponerse en movimiento para nuevas expediciones ó empresas militares. Análogamente los Griegos consideraron al *Estado, principalmente*, como un *organismo ético y moral* y lo cambian por decirlo así, en un instituto de educación; los Romanos por su parte atribuyen al *Estado* una misión eminentemente *jurídica*, y los Germanos no ven en él, sino un *organismo* casi exclusivamente *militar*.

Todos poseen con mayor ó menor distinción los tres elementos de la antigua vida municipal, *Rey, Senado y pueblo*, ó sea *principes, nobles y hombres libres*, y todos asimismo, experimentan las varias formas de gobierno que derivan del predominio de este ó aquel elemento; pero en esta evolución siguen un camino distinto. Los Griegos, en el desenvolvimiento de la idea del *Estado*, comienzan generalmente por una *organización monárquica* para llegar más tarde en Atenas á la *organización democrática*, ó sea al gobierno del pueblo, los *Germanos* por su parte comienzan más bien por una *organización democrática* para llegar más tarde á la elección de un rey, y con él á la organización monárquica, y por

tamenta, las cuales inspeccionaban y presidian todos los hechos de la vida y *proveían* á las necesidades más indispensables, como son las del alimento, habitación y vestido.

(1) KERBAKER, *Hermes, Saggio mitologico*, Nápoles, 1877, págs. 115 y sig., dice que según GRIMM, Odino, el Mercurio Germánico, deriva de *watan* que significa *meare, vadere, cum impetu ferri*.—Véase también OZANAM, ob. cit., I, cap. II, págs. 44 á 106.

fin, los Romanos, por más que hagan experiencia de todas las formas de Gobierno, dan, sin embargo, un constante predominio al *elemento aristocrático* del *Senado*, cuya autoridad (*Senatus auctoritas*) nunca es completamente destruída ni por la *democracia republicana* ni por el despotismo imperial, como lo prueba aquella fórmula eterna: *Senatus Populusque Romanus*.

36. Por último, en lo que al derecho se refiere la diversa característica de estos pueblos no podía ser más evidente.

Los Griegos comprendieron el *derecho* principalmente como *idea* que ilumina la inteligencia, buscaron sus *principios de razón* disertando sobre la virtud, sobre la justicia, sobre la sabiduría, sobre el Estado, sobre las leyes, sobre la equidad, sobre el mejor gobierno, siendo por esto los primeros *filósofos del derecho*.

Los Romanos le consideraron como *ley* á la cual deben someterse las voluntades individuales. Sin abandonarse á una investigación ansiosa y precipitada de un *derecho ideal*, partieron los Romanos de sus *antiguas tradiciones y costumbres* acomodándolas gradual y prudentemente á las nuevas *exigencias de los hechos*, indicando á los demás pueblos las *leyes históricas y constantes*, según las cuales el *derecho* partiendo de *humildes y toscos orígenes*, va acercándose cada vez más á la realización de los *principios racionales*, y siendo por esto los primeros *historiadores del derecho* y los primeros *legisladores* del mundo.

Los Germanos, finalmente, consideraron el derecho más bien como *potestad perteneciente* al individuo, á la familia, á la tribu; conservaron en su derecho rastros de las pasiones excesivas del hombre primitivo, dejándonos por consiguiente un cuadro de sus *orígenes de hecho*.

Sólo siguiendo paso á paso el diferente carácter psicológico de estos pueblos es como pueden ser comprendidas las ideas directrices de todo el movimiento jurídico de los mismos.

Por lo cual trataremos de indagar entre los Griegos, el *desarrollo ideal* que recibió el derecho: entre los Romanos, el desenvolvimiento *histórico y legislativo*, y en los pueblos germánicos recabaremos sus primeros *orígenes históricos*.

Los pueblos son en esto enteramente semejantes á los individuos: no pueden llegar en todo á lo excelente y perfecto, ni pueden tampoco por sí solos desenvolver en toda su complejidad la

personalidad humana, sino que deben estudiarse como ejemplares y modelos en aquella parte sobre todo para cuyo desenvolvimiento están dispuestos por vocación propia.

Entre tanto no me es lícito entrar aquí en más extensos por menores, porque no quisiera incurrir en el peligro de dar como una teoría preconcebida lo que, por el contrario, ha sido resultado de un estudio minucioso é imparcial de los hechos (1).

(1) Esta comparación entre los Griegos, Romanos y Germanos está lejos de ser una novedad, se encuentra ya en VICO por lo que se refiere á Griegos y Romanos (*De uno et universo iuris principio et fine uno Proloquium*), y hoy, prevaleciendo como prevalece el carácter comparativo en los estudios jurídicos, ocurre á cada paso en los estudios sobre el lenguaje, sobre las religiones, sobre el derecho.—Un paralelo de esta naturaleza se encuentra, por ejemplo, tocante al derecho, en OZANAM, ob. y lug. cit., en FREEMAN, ob. cit., y en BLUNTSCHLI, *Théorie générale de l'État*, París, 1877, cap. III, pág. 29, donde se hace una comparación entre la idea griega y romana del Estado.

Lo que sin embargo creo que me pertenece, es el haber llevado esta diferencia á la facultad psicológica fundamental que en cada uno de estos pueblos ha prevalecido, indicando con esto la causa primera ó la clave de la diferente explicación de las instituciones sociales en las varias ramas de una misma familia.—No creo que sea preciso hacer notar que estas distinciones en los caracteres de los pueblos deben entenderse como un termino *medio* en el sentido de que en cada uno prevalezca esta ó aquella facultad y no en el sentido de que la vida de un pueblo sea reducida á la explicación exclusiva de una sola facultad humana. Sucede con el carácter de los pueblos lo que con el temperamento de los individuos: que no se llama *sanguíneo, linfático ó nervioso*, porque en él se encuentre únicamente aquel sistema que le da nombre, sino más bien por el predominio de uno ú otro elemento. *Est totum in toto*, decía Anaxágoras, y es cierto no sólo en el mundo físico y natural, sino también en el mundo social y humano.
