

# VALOR DEL DERECHO ROMANO PARA NUESTROS JURISTAS Y POSIBLE SUPRESION DE SU ESTUDIO EN LAS FACULTADES DE DERECHO (\*)

## RAMON SERRANO SUÑER

Distinguido jurista, político y escritor español. Ha sido miembro del Cuerpo de abogados del Estado, Diputado a Cortes (1933-1936), Ministro del Interior (1938), de Gobernación (1938-1940) y de Asuntos Exteriores (1940-1942). Ha traducido, anotado y concordado, en compañía del profesor José Santa-Cruz Tejedor, la cuarta edición italiana de las Instituciones de Derecho Civil de Roberto de Ruggiero. Recientemente, ha publicado en dos volúmenes "Dictámenes y Recursos de Casación Civil". Además, es autor de obras de contenido político, histórico y literario.

## INTRODUCCION

Gracias a la desinteresada colaboración del señor Doctor CARLOS CARDENAS QUIROS, se transcribe las respuestas dadas por el Dr RAMON SERRANO SUÑER, en una entrevista elaborada con el objeto de determinar el valor de los estudios de Derecho Romano como curso necesario para la formación de los abogados.

En las actuales circunstancias, éstas respuestas resultan sumamente importantes y esclarecedoras habida cuenta que, muchas veces, la actitud de los estudiantes de Derecho ante el análisis de las Instituciones Jurídicas Romanas es de resignación, en la medida que lo consideran un curso supernumerario y que, desde su punto de vista, no tiene significación para su formación profesional. Esta misma actitud se presenta en algunas facultades de Derecho de las universidades de nuestro país, bajo el criterio que resulta innecesario el estudio de Instituciones que pertenecen a una sociedad desaparecida y, por cierto, nada moderna.

Como quiera que el estudio del Derecho Romano, como decía el Dr. LIZARDO ALZAMORA, lo menos que puede enseñarnos es el raciocinio jurídico, hemos recibido con alegría esta cooperación que nos brinda el Dr. Carlos Cárdenas Quiros, y sometemos al criterio de nuestros lectores la exposición del Dr. RAMON SERRANO SUÑER.

LUIS ANTUNEZ Y VILLEGAS.

(\*) El Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid Revista Jurídica General, dedicó su número correspondiente a los meses de Noviembre-Diciembre de 1967 al Derecho Romano, ante la circunstancia de la posible supresión del carácter obligatorio de dicha asignatura en los planes de estudio de la licenciatura en Derecho. El número incluyó las respuestas de los juristas a un cuestionario relativo al valor del Derecho Romano en la formación de los juristas españoles y la opinión que merecía la referida posible supresión. El presente texto corresponde a las respuestas brindadas por Don Ramón Serrano Suñer, a dicha entrevista y aparece publicado ahora en nuestra revista gracias a la amable autorización del autor.

### ¿Cómo valora a usted el Derecho Romano en la formación de los juristas españoles?

El estudio del Derecho Romano tiene un alto valor en la formación de los juristas españoles. Aparte de su vigencia en territorios forales —como Cataluña—, las instituciones romanas ampliadas y comentadas por lo que luego se llamó el Derecho común (cuya recepción duró, en gran parte de Europa, hasta la época de las codificaciones) sirven de antecedente histórico, y muchas veces de guía, del ordenamiento civil actual.

Hay un canon, hasta ahora nunca contradicho, según el cual para ser buen civilista se precisa ser también buen romanista, porque el Derecho Romano constituye un substratum de la jurisprudencia universal y está en el nervio de la Cultura de Occidente, sustentado en la supremacía de los valores éticos-espirituales (*Jus est ars boni et aequi*).

Con el estudio de los principios inspiradores del Derecho Romano y la exégesis de su desarrollo y contenido, de su evolución jurídica, se evidencia ese gran valor formativo que tiene para el jurista. Mediante el estudio del Derecho Romano se adquiere, además, una formación humanística, un rigor, un sentido de la medida, aquel ejemplar equilibrio —la "gravitas" del romano— y una firmeza de espíritu que tanto se echó de menos en estos tiempos. Los juristas romanos cultivan tanto por la fuerza y el rigor de su dialéctica cuanto por la forma clara y vigorosa del decir, muy distinta de las formas usuales. ("Ab uso descendit temeritas").

Tiene este estudio, asimismo, un valor práctico para atajar tanta anarquía espiritual y tanto extravío intelectual como se padece: son lo que el viejo romanista Helacio llamaba "vultur togatus" llenos de codicia y faltos de escrúpulos, que ya en sus tiempos constituían, según sus palabras, la peste más calamitosa de la República.

En una relación concreta con el Derecho español, aparte de aquel antecedente histórico del ordenamiento civil actual a que me he referido, está la utilidad de su estudio tanto para la comprensión del Código civil de 1889 como para su interpretación, toda vez que la reforma del Título preliminar, por Decreto Legislativo de 31 de mayo de 1974, introduce los antecedentes históricos como elemento de interpretación de las normas (artículo 3).

El Derecho Romano ha sobrevivido a los tiempos en la medida en que las instituciones creadas o desarrolladas por él mantienen vigencia en la normativa de muchas de las instituciones de nuestro Derecho positivo; y así podemos mencionar, como ejemplo, sin perjuicio de volver luego con más detalle, el caso de la "traditio", modo de adquisición de los derechos reales con una estructura semejante a la de sus orígenes, admitiéndose no sólo como entrega material de un bien, sino igualmente en forma ficta: "traditio brevi manu" y "constitutio possessionum"; y las servidumbres, el usufructo, los modos de adquirir la propiedad y la posesión, los interdictos...

Pero debe señalarse de modo singular la maestría con que el Derecho Romano desenvuelve todo

lo referente al "derecho obligacional", pues como escribe nuestro maestro Ruggiero, la relación obligatoria acogida por el Derecho moderno difiere poco de la tan admirablemente construida por los juriconsultos romanos. "En ésta, más que en ninguna otra esfera del Derecho privado —dice literalmente—, las doctrinas romanas han conservado toda su vitalidad, en forma tal que no es posible entender gran parte de las normas actuales sin recurrir a los precedentes romanos" (1); las fuentes de las obligaciones, los contratos, los nominados, los innominados, las causas, la "turpitudinis causa", el dolo, "bonus", "maius", la culpa, lata, leve, levísima, etc., elaboradas por el Derecho Romano han pasado íntegras a nuestro cuerpo legal.

El gran historiador de Roma, Mommsen, decía que a la hora de desarrollar un derecho que se acomode a los ciudadanos libres, podíamos apoyarnos de modo incondicional en el Derecho Romano.

Aquí, entre otros tantos recuerdos míos de intervenciones en casación civil, viene a mi memoria el de una sentencia de la Sala Primera de nuestro Tribunal Supremo que, por su rigor en el manejo de los conceptos y las instituciones que vienen de Roma, en una puntualización de ese carácter, precisando el verdadero concepto romano del contrato de mandato, "mandato proprio", declaró que no lleva implícita la representación, y salvó una situación complicada que hubiera conducido a una condena de tipo penal. Gracias a la precisión romanista —no tenida en cuenta por el Tribunal de Instancia ni por el de ape-

(1) "Instituciones de Derecho Civil", que traduje al castellano con notas y concordancias con el Dere-

cho español en colaboración con mi amigo el Profesor de Derecho Romano de Valencia, José Santa-

Cruz Tejera, a cuyo memoria dedico afectuoso recuerdo.

lación— el Tribunal Supremo resolvió bien lo que aquellos, en sentido contrario, habían resuelto mal (2).

Debe señalarse, además, el valor didáctico, nada despreciables, que para el conocimiento del Derecho vigente actual, tiene el estudio del Derecho Romano. En él se aprende el léxico de las relaciones jurídicas propias del Derecho civil, de las instituciones, definiciones, brocardos y una gran cantidad de elementos y fórmulas. De este modo el estudiante, en los años de sus primeros contactos con el mundo fascinante del Derecho, se familiariza con un lenguaje jurídico preciso y severo que ya no se olvidará. Y esto no sólo en el ordenamiento civil, sino también en el procesal y aun en el Derecho público.

Aunque nuevas formas de vida, social, económica, tecnológica, en el sector terciario, de servicios, comercio, etc., den lugar a nuevas relaciones, que no ostentan denominación latina, sino anglosajona, como por ejemplo el "leasing", "holding", "trust", y esas figuras de mediación en la compraventa de valores mobiliarios que se llaman algo así como "broker" y otros (que no refugio en mí fúaca memoria), es la cierto que las categorías, los prototipos, siguen siendo las creadas por el Derecho Romano: pacto, contrato, obligación, pago, rescisión, affianzamiento, etc.

**¿Qué juicio le merece una posible supresión del Derecho Romano en los planes de estudios de Derecho, en España?**

Después de todo lo expuesto con el valor normativo, magistral, del Derecho Romano ¿cómo se

puede pensar en suprimir o disminuir sus estudios en las Facultades de Derecho? He de pensar que no se trata de desculturar a los jóvenes abogados y a la profesión, cuando cabalmente es urgente tomar el camino contrario y elevar su competencia y su espíritu: darles cultura, honestidad para su conducta, limpieza y elegancia en el lenguaje, con lo que ennoblecieran el ejercicio del Derecho; a no ser que lo que se pretenda con la supresión del estudio del Derecho Romano en la Universidad sea que, en lugar de formar juristas, se quiera crear meros funcionarios encargados de la aplicación automática de las normas, incapaces de analizarlas, de penetrar en su espíritu, e interpretarlas en función de verdaderos juristas.

Porque hay que decir que la norma no agota el Derecho. Porque el Derecho no es sólo la norma, es además de la ley, los valores, la Justicia. El Derecho Romano tenía la gran virtud de considerar que por encima de la perfección de la norma estaba el hombre, el espíritu humano y su fundamento ético; por eso la síntesis del Derecho Romano tiene esta gran sencillez: los preceptos del Derecho son tres: "Vivir honestamente, no dañar a nadie y dar a cada uno lo suyo". Porque el Derecho Romano no está agotado; su espíritu pervive y está permanentemente proyectándose sobre la norma y alimentándola, hering, en su tan conocido libro "La lucha por el Derecho", sigue sosteniendo la necesidad de prestar atención a los "principia" como veneros o manantiales del Derecho Romano.

La supresión de los estudios de Derecho Romano como asignatura obligatoria, no es otra cosa que

una expresión más del proceso de deficiencia de esa ley. Ya en el siglo XIX Laurent y un gran número de profesionales de la abogacía se inclinaron a esa concepción positivista, a la aplicación inflexible, mecánica, de la norma positiva, como si todo lo demás fueran lucubraciones de juristas sin interés práctico, lo que conduce a la idea de que la ley debe aplicarse siempre, sea buena o mala, acortarse sin estudio objetivo de ninguna clase. Es el tema de la seguridad jurídica que es muy importante, sin duda necesaria, pero cuando se pretende aplicarla, acortarla, sin objeción de ningún tipo, con ello se desconoce que por encima de la seguridad jurídica está el valor de la Justicia, y que una ley injusta, una ley contraria a los principios fundamentales que sustentan la vida de la comunidad, contribuye sólo al desorden, ya que la injusticia es en sí misma el desorden. (Aunque algún escritor eminente como Goethe, haya sostenido su preferencia por la injusticia frente al desorden.)

En ocasiones no ha sido raro observar un marcado interés por enseñar simplemente la ley escrita; la doctrina ha interesado poco, la jurisprudencia, menos. Eso es un retroceso a la época de la escuela francesa de los exégetas que haría decir a Bugnet: "Je ne connais pas le Droit civil, j'enseigne le Code Napoléon". Para el espíritu inspirador del Derecho Romano, el valor preeminente corresponde a la Justicia impregnada, naturalmente, de valores éticos.

La persona humana, fin en sí misma, es el centro de las relaciones jurídicas. El Derecho aparece como una constante integración de conductas —ser con otros—, normas jurídicas y valores. Qué-

(2) Merece especialmente consultar este recurso de casación civil en

las páginas 795 a 826 del 2º volumen de la obra: "Diccionarios y Re-

curios de Casación Civil", editada por EDESA, Madrid, 1985.

nes consideran en cambio que sólo la norma jurídica es el Derecho, y que los valores, la Justicia por ejemplo, no son más que lo metafísico, ignoran al hombre y a su espiritualidad.

Existe la tendencia muy marcada en las Constituciones más recientes de hacer una relación muy pormenorizada de los derechos de la persona, y hay que decir que no se trata de una consagración de tales derechos en las Constituciones, porque estos derechos son anteriores, inherentes a todos los seres humanos. Los llamados derechos humanos no se agotan con la extensa declaración de las Constituciones o de los Organismos Internacionales.

Los derechos del hombre le son consustanciales: el Derecho no los crea, los declara, y en esta declaración no los agota. El Derecho Romano tiene un espíritu que sobrevive a la aportación de su normativa, de sus normas escritas: es no sólo la norma sino la vida del ser humano y de sus valores en su continua interrelación con otros.

Frente al grave error de suprimir el estudio del Derecho Romano en nuestras Universidades, hay que hacer que nuestras juventudes se inspiren, como hemos dicho, en la sabiduría que contiene. Sepan que los jóvenes que se formen en aquel sistema y aquellos principios, con su cultura, con su elegancia y su precisión en la dialéctica y en el lenguaje, con su honestidad también, con su respetabilidad, deben aspirar a aproximarse a los juríconsultos de Roma, donde todos los buenos juristas (con el Derecho tienen que ver la política, la economía, la religión, la cultura, la realidad social toda, la cuestión está en saber en qué medida el Derecho referido a esa realidad es justo) alcanzaban un prestigio tan grande que no sólo los consul-

taban sobre problemas de Derecho sino también sobre cuestiones sociales y éticas, con lo que resultaba que la casa del jurista era el oráculo de la ciudad.

Pueden inspirarse también los jóvenes en los despachos de los grandes abogados españoles que cimentaron su prestigio en virtudes y valores de alta cotización intelectual y moral, y así se defenderán de la grave tentación de nuestros días de convertirse en gestores de negocios (lo que es otra actividad diferente, aunque respetable) o conectar con un proxenetismo político, en ocasiones con grandes negocios con ramificaciones internacionales, en la más innoble y descarada corrupción. Claro que el lamentable estado de la organización judicial, de la que nos hablan los mismos jueces y magistrados, trasciende a la grave crisis de la abogacía en perjuicio para los jóvenes inteligentes y preparados con ilusión de trabajar serio y concienzudamente, y redimirse de lugares que sólo sean de mediación o influencia.

Es verdad que los jóvenes, para aquella tan elevada formación, necesitan el estímulo de una Magistratura como la que durante casi dos siglos vino dando en España muchos ejemplos de probidad, de ciencia, experiencia e independencia. Debe formarse con esa cultura romanística y dedicarse a luchar por el Derecho para el imperio de la Justicia.

Que no presten oídos a quienes hablan de la modernidad como cosa reñida con la tradición, pues que no es así, como dice el eminente romanista, fuerte profesor Juan Iglesias, en su libro "Espíritu del Derecho Romano", ésta viene maltratada por aquella pero no traicionada. Y en su citado libro arela el profesor una serie de principios

que amparan los derechos del hombre y que en los casos dudosos conviene seguir el parecer más humano. Hace en esta dirección referencia a muchos de los textos del Digesto, pero citaremos sólo algunos:

El Derecho es el arte de lo bueno y de lo justo.

No todo lo lícito es honrado.

Es justo por Derecho natural que nadie se enriquezca con detrimento y perjuicio de otro.

Tengamos por consejera la equidad cuando falte el Derecho.

Ni siquiera a los Magistrados les está permitido obrar injuriosamente.

La sabia elaboración del "Ius gentium" demuestra, contra lo que le tachan de contrario a la modernidad, la capacidad de captación de elementos extraños y progresivos que tenía el Derecho Romano.

Entre la modernidad y algunos socialistas hay una corriente demagógica en Occidente que quiere postergar el Derecho Romano y sus estudios por entender que es un Derecho burgués, egoísta, individualista. En contraste con ello se da la paradoja de que en los países, los juristas (o lo que sean) del Este se tiende a la revalorización del Derecho Romano, a pesar de ser contrario a su ideología, porque es la única manera de saber lo que es el Derecho.

Terminaremos diciendo que sería lamentable que, cercana la conmemoración del primer centenario de la vigencia de nuestro venerable Código civil —por cierto tan bien escrito—, se pretendiera suprimir en las Facultades la enseñanza del Derecho Romano, aunque fuera sólo como obligatoria, cuando, como hemos repetido, tiene un valor de formación, de interpretación y de inspiración de primer orden.