

su actuación no convenga a sus intereses. Sobre esta cuestión, refiriéndose a la constitución de Creta, dice en su obra: "Mas lo peor de todo es la suspensión de esta magistratura, a que recurren frecuentemente los miembros de las clases poderosas que no quieren someterse a la justicia, lo cual hace ver que esta constitución por más que tenga elementos republicanos, no es, con todo, una república, sino más bien una dinastía."²¹

Respecto de la Constitución de Cartago, observa que se asemeja en algunos aspectos a la Constitución de Esparta, pero advierte, sin embargo, que resulta singular si se le compara con otras Constituciones. Considera en su obra, Aristóteles, que las instituciones de los cartagineses son excelentes y que la mejor prueba de que es una república bien ordenada, es el hecho de que el pueblo haya sido fiel al orden constitucional y que no haya existido revuelta, ni tampoco tirano. Al referirse a las semejanzas entre las constituciones de esas dos ciudades-estados, apunta que la magistratura de Cartago, de los Ciento Cuatro, corresponde a la de los éforos en Esparta, y que los reyes y el senado de aquélla son instituciones semejantes a la de los reyes y ancianos de esta última ciudad.

Destaca, sin embargo, diferencias entre las instituciones de Cartago respecto de las de Esparta, advirtiendo que en aquella ciudad los magistrados son elegidos en atención al mérito y la riqueza, mientras que en Esparta cualquiera puede ser designado éforo, observando que sobre este respecto en Esparta se propende más a la democracia; pero aclara que en cuanto a toma de decisiones por los magistrados, en Cartago se tiende más a seguir el principio democrático, en cuanto que su constitución permite que el rey y los ancianos consideren que ciertos asuntos deben ser referidos al pueblo, no tan sólo para su conocimiento, sino también para que ejerza su poder de decisión final, cosa que no se permite en Esparta y Creta.

²¹ *Ibid.*, 192

No obstante, lamenta que en Cartago se considere la riqueza de la persona para designar los magistrados apuntando que esta forma implica una desviación del principio aristocrático, en lo cual no se incurriría si sólo se designasen con base al mérito. Advierte que fue un error del legislador esta desviación, argumentando que es más importante la virtud que la riqueza, en cuanto ésta puede conducir a situaciones indecorosas a las altas magistraturas, en cuanto la misma ambición de que están poseídos los hace que sean venales en el desempeño de su cargo. Dice, el de Estagira, en su obra: ". el que ha comprado su cargo, se acostumbra a sacarle provecho, puesto que lo ejerce para resarcirse de aquellos gastos", y lo cual comenta que estas formas, para colmo influyen en que se vuelva avara toda la ciudad.²²

También, en cuanto a diferencias entre la constitución de Cartago y las de las otras dos ciudades, observa que en Cartago una misma persona puede ocupar varios cargos públicos y que en las otras no. Considera, sin embargo, que esta forma representa un vicio para el caso de las ciudades que no son pequeñas, estimando que en las ciudades grandes es de mejor gobierno y más democrático distribuir las funciones públicas, en cuanto permite a cada quien hacer lo suyo mejor y más pronto.

Alude, Aristóteles, a la Constitución de Atenas, destacando que es obra legislativa de Solón. Refiriéndose a sus rasgos característicos advierte que es una Constitución que hizo cesar la esclavitud, así como también hizo que se estableciese la "democracia ancestral" que, desde el punto de vista histórico-político, distingue a esa ciudad-estado de otras de la antigüedad, gracias a una combinación de elementos previstos en la propia Constitución, como lo son el carácter oligárquico que debería observar el Consejo del Areópago, el aristocrático

²² *Ibid.*, 194

de las magistraturas administrativas y el democrático de la designación de los cargos judiciales.²³

2.4.- Consideraciones finales.- Según Aristóteles, es en la comunidad y sólo en la comunidad que el hombre podía ser un ciudadano virtuoso haciendo el bien, y que esta comunidad no habría de ser otra que la propia ciudad (polis). Explica en "La Política" que la ciudad no era una comunidad de simple vida como sucedía con las agrupaciones de animales distintos del hombre, sino que era una comunidad propia para "la vida mejor". Asimismo considera que esta comunidad para la vida mejor no podía darse mediante la unión de una o más ciudades, sino en una y nada más, en razón de que era la única comunidad que podía garantizar autosuficiencia y perfección.

Por "vida mejor", entendía aquella donde el hombre podía ser recto, siendo hombre recto el que tenía aptitud para no desviarse de lo virtuoso, siendo virtuoso el que se encaminaba a hacer el bien. El hombre recto, sin embargo, debería ser igualitariamente recto, es decir, no hacer el bien por interés propio o de grupo, sino por interés de la ciudad, en consideración al bienestar común de los ciudadanos.²⁴

En Aristóteles, la comprobación de la hipótesis no está basada en la especulación, sino en los resultados de su método de investigación positiva. Su idea acerca de la ciudad como comunidad adecuada para una vida mejor, es el resultado de su investigación mediante la observación de una diversidad de constituciones y leyes de ciudades, de leyes sobre extranjeros y de tratados entre ciudades como los que pactaban los tirrenos y los cartagineses. Refiriéndose a las relaciones entre estos pueblos, observa: "Entre ellos hay ciertamente acuerdo sobre importación de productos, pactos de no-agresión

²³ Id.

²⁴ Ibid., 212

y tratados de alianza; pero no han establecido magistraturas comunes en estas materias, sino que son distintas para cada parte..... "En ese sentido, se advierte que su obra de "La Política", es rica en conclusiones derivadas de la comparación empírica del derecho.²⁵

De esa índole, el análisis de la obra revela que Aristóteles tomaba conocimiento directo de las constituciones y leyes que refiere en la misma y que a través de su lógica de identidad y diferenciación establece semejanzas y diferencias entre las constituciones y leyes de numerosas ciudades- estado y pueblos de la antigüedad, poniendo especial énfasis en aquellas que provenían de legisladores famosos, con el propósito de llegar a conclusiones sobre la configuración de la "la ciudad-estado mejor posible", a la cual se refiere en el Libro VII de su obra como aquella que habría de poseer "la constitución mejor", capaz de orientarse a la consumación del ideal de ciudad perfecta o "eudemonía". Pero es claro que su conocimiento de la legislación era directo, normalmente no se basaba en el testimonio de otros, sino que se detenía a conocerlas por sí mismo, directamente. De otra guisa, no se explica como hubiera podido referirse en detalle las diferencias de contenido, forma y orden en la legislación. Cómo explicar que Aristóteles, en ese mismo Libro VII, llegue a referirse a la conformación de la legislación de las ciudades, en estos términos: "Por esta razón, y por más que en la mayoría de las ciudades la legislación en general sea una masa indigesta de preceptos, en aquellas otras donde la legislación apunta a un objeto definido, todas tienen puesta la mira en la dominación."²⁶

3.- LEY DE LAS XII TABLAS EN ROMA. INFLUENCIA DEL DERECHO GRIEGO. (449 A DE J.C.) Examinando los relatos de historiadores antiguos como los de Livio, Dionisio y Cicerón, se ha podido determinar que esta ley surgió de la necesidad

²⁵ Ibid., 206

²⁶ Ibid., 280

de hacer del conocimiento de la población romana las normas consuetudinarias que se mantenían vigentes, dado el desconocimiento del derecho por parte de los plebeyos, habiéndose aceptado su expedición por los patricios después de diez años de que aquellos estuvieron insistiendo a través de su representante Terentilo Arza. Al efecto, se nombró una Comisión que viajó a Grecia para estudiar sus leyes. Ésta regresó a los tres años de haber partido (451 a de J.C.) y asesorados por el jurista griego Hemodoro de Éfeso prepararon un proyecto de ley.²⁷

Respecto a la influencia que sobre Roma ejercieron los propios pueblos que mantuvo sojuzgados durante su imperio, refiriéndose a Grecia, Arthur K. Kuhn, de la American Society of International Law, observa:²⁸ "La ley de las XII tablas fue en gran parte conscientemente obtenida de fuentes griegas. El primer paso hacia su compilación fue el envío de una misión a Grecia y las colonias griegas del sur de Italia, para hacer un reporte sobre el derecho escrito y reunir los materiales"

Primero eran diez tablas, el año 451 a de J.C., las cuales fueron aprobadas por un Decenvirato (diez magistrados legisladores patricios). Posteriormente, se consideró que el trabajo de compilación no había terminado y un segundo Decenvirato integrado ahora por plebeyos, también, aprobó las otras dos tablas. Fue como surgió la Ley de las XII Tablas que se mantuvieron expuestas en el Foro hasta el 387 a. de J.C., año en que fueron quemadas por los bárbaros (galos). Se siguieron conociendo mediante la tradición oral, pues dada la mentalidad tradicionalistas de los romanos, su enseñanza continuó en las escuelas hasta tiempos de Cicerón y, todavía, en el siglo II d.

²⁷ Bernal, Beatriz y Ledesma, José de Jesús, Historia del Derecho Romano y de los Derechos Neorromanistas, Ed. Porrúa, México, 1997, pp. 81 y 82

²⁸ Kuhn, en su estudio monográfico: "La fonction de la Methode Comparative dans la Histoire et la Philosophie du Droit", publicado en la obra Introduction a l'Etude du Droit Comparé, T. 1, compilación de estudios elaborados en honor a Eduard Lambert, dirigido por Pierre Garraud, LGDJ, Paris, 1938, p. 319.

de J. C. seguían ocupando la atención de los juristas quienes a menudo hacían comentarios acerca de las mismas.²⁹

4.- POLIBIO DE MEGALÓPOLIS.- Hacia el año 146 a de J. C., Grecia es dominada por Roma y pasa a ser parte del Imperio Romano. Cinco siglos después, en terrenos de Grecia conocidos como el Bizancio o Constantinopla, se funda la segunda capital del Imperio Romano donde, se sabe, tuvieron su encuentro el derecho griego antiguo y el derecho romano de tradición clásica y en donde hubieron de tener realización un sin número de trabajos de compilación jurídica conocidos como predigestos, tendientes a sistematizar el derecho bizantino de la época, tanto con fines académicos como con propósitos legislativos, mismos que culminaron con la formulación de las dos obras cumbre de la codificación del derecho romano: el Digesto y las Instituciones de Justiniano.³⁰

Un precursor prominente del estudio de la historia antigua de griegos y romanos, en época de la República de Roma, lo es Polibio. Nace en Arcadia provincia de Grecia, probablemente, hacia el año 210 a. de J.C.,³¹ en donde se dedica a la política y es un devoto del estudio de la historia. Durante la guerra de los romanos (última guerra púnica), en la que trataron de someter a Grecia, se muestra partidario de la neutralidad a favor del partido aristocrático, el cual era combatido por Calícrates y por el partido democrático que bajo cualquier forma buscaban ambos el apoyo de los romanos para hacer sucumbir a sus enemigos políticos.³² Es así que al quedar sojuzgada por los romanos hacia el año de 146 ande J.C., ya teniendo cuarenta años de edad, pasa en rehenes a Roma donde vivió muchos años. Sin embargo, fue acogido hospitalariamente por

²⁹ Margadant, Guillermo, Panorama de la Historia Universal del Derecho, M.A. Porrúa, México, 1998, p.104

³⁰ Ibid., 118

³¹ Enciclopedia Universal Ilustrada, op cit, T. 45, p. 1304

³² Ibid., p. 1305

Paulo Emilio Escipión con quien había trabado una buena amistad y quien le encarga la educación de sus hijos.

4.1.- Preconización de la historia universal.- En Italia logra consolidar su proyecto sobre Historia y sus ideas se expanden y adquieren objetividad. Estando en plena madurez de su vida y antecedido por una larga experiencia en asuntos de partido político y de negociación diplomática, así como en asuntos guerra, Polibio encuentra en Roma inmejorables condiciones para el estudio de la historia universal de su época.³³ Llega a Roma en una época que Cicerón describe como la edad de oro de la República, de equilibrio en el interior e intensa expansión en el exterior, y en donde se vive con refinamiento en las costumbres.³⁴

No obstante que no se le ha considerado como un historiador imparcial al escribir varias de sus obras, en lo que respecta, sin embargo, a su obra cumbre "Historia Universal durante la República Romana", se tiene la convicción de que es un trabajo ejemplar que fue realizado con objetividad. Tratadistas de la historia como Méndez Bejarano, opinan que es una obra regeneradora de la historia, en tanto que esta ciencia se había venido tratando con ausencia de libertad.³⁵ De esta guisa, se ha considerado su obra como un trabajo científico u objetivo, siendo ostensible en la misma el espíritu del filósofo que mediante la historia pretende alcanzar la verdad, en cuyo ámbito no campea el eclecticismo propio de la tendencia estoicista que se da en su época.³⁶

La historia escrita por Polibio, ha sido considerada como una obra original que no fue escrita de paso como simple narración

³³ Polibio de Megalópolis, Historia Universal durante la República Romana, Ed. Ibarra, Barcelona, 1968, p. viii (N.T. Juan Díaz Casamada)

³⁴ Enciclopedia Universal Ilustrada, op. cit., T. 45, p. 1305

³⁵ Polibio, op. cit., p. ix

³⁶ Enciclopedia Universal Ilustrada, op. cit., T. 45, p.1306

de hechos, sino como una obra de historia general elaborada con toda la intención de que fuese útil a la posteridad como libro de enseñanza de la política y de la moral, especialmente dirigida a los militares y estadistas. Se ha dicho que la historia que Polibio prefiere es la pragmática, o sea la historia de los hechos políticos que, como tal y en la intención del autor, debe de guiar y adoctrinar a los hombres de Estado.

4.2.- Método de investigación.- Su método de investigación es esencialmente positivo, al partir del principio de que todos los acontecimientos históricos obedecen a ciertas causas y que es el estudio de éstas lo que, precisamente, permite enlazarlos y de esta manera ofrecer una explicación objetiva de los mismos. Entre esas causas distingue aquellas que consideraba como particulares por corresponder a la misma voluntad humana anidada en la conciencia misma de los grandes hombres que han gobernado los pueblos, de aquellas otras que entiende como causas generales porque consideraba que de ellas participaba la totalidad de un pueblo o un grupo considerable de individuos, todo lo cual tenía su decurso en largos períodos.

Consideraba importante el conocimiento de la historia para el estudio del presente y para prever el futuro. Advierte cómo los estadistas famosos como Licurgo conocían muy bien la historia de Lacedemonia, y cómo esta virtud les permitía tomar con suma seguridad decisiones políticas importantes sobre el gobierno de la ciudad, tales como el establecimiento de la República.³⁷ Le preocupaba, sin embargo, que acerca de Roma no se tuviesen estudios sobre historia, al considerar que su desconocimiento no permitía determinar si la república romana aseguraba para los romanos ciertas ventajas o, si bien, con el tiempo, habría de requerir cambios en su forma de gobierno. De esa índole, refiriéndose a su obra de historia, señala: "Con esta investigación fácilmente se conocerá el establecimiento,

³⁷ Polibio, op. cit., pp. 110 y 111

progreso, elevación y trastorno que vendría a tener la República Romana”³⁸

4.3.- Análisis de constituciones y leyes. Comparación.- No es difícil encontrar en su obra de historia que para explicar los hechos recurre al parangón de constituciones, leyes y costumbres habidas entre los romanos. En una parte de su obra señala: “En mi opinión, dos son los fundamentos de todo gobierno, las leyes y las costumbres, y de éstas depende la estimación y menosprecio de su fuerza y constitución.”³⁹ Al elaborar su historia de la república romana, en varios de sus pasajes se sirve del estudio comparativo de las constituciones romanas y a la relación de diferencia y semejanza entre éstas y las constituciones griegas que logró conocer en su época, aun mediante la observación directa de su aplicación, especialmente la legislada por Licurgo en Lacedemonia.

Se ha podido establecer que Polibio tuvo conocimiento directo de esos textos legislativos, pues el examen mismo de su obra revela que además de la lectura de los libros de filósofos e historiadores que cita, para alcanzar el conocimiento de los hechos históricos, se valía del análisis de documentos originales fidedignos, así como de la observación directa de los lugares en donde los hechos habían tenido su evento.⁴⁰ Recurría a fuentes primarias que localizaba mediante la visita a los archivos, pero no era raro que se sirviese de la información oral como en el caso de las narraciones que obtuvo de la voz de Filopémenes y Escipión, todo lo que realizaba para satisfacer su propósito de origen de corregir la historia romana que hasta la época había sido escrita por otros historiadores. Advertía Polibio que todo hombre, aun siendo el más honrado, tiene afectos a la patria y a los amigos que pueden generar miramientos, pero reconocía, sin embargo, que el historiador

³⁸ Ibid., 109

³⁹ Ibid., 138

⁴⁰ Ibid., p. viii

tenía que dejar de lado tales sentimientos, pues de lo contrario perdería la imparcialidad y la objetividad que consideraba virtudes importantes para la descripción histórica.⁴¹

Para conocer los estados, consideraba importante conocer, primero, la constitución natural de los mismos. Observa, Polibio: “Sólo el que conozca la constitución natural de cada estado es el que podrá conocer a fondo sus progresos, su auge, su mutación, su ruina, cuando y cómo sucederá y en que forma se cambiará”. Se refiere en su obra de historia a varias constituciones del pasado de Roma y de Grecia cuyo examen comparativo habría de llevarlo a formular conclusiones acerca del poder (potestades) en los estados, formulando por primera vez consideraciones teóricas acerca de sus principales características y la distribución del mismo conforme a ciertas relaciones de contrapeso y colaboración, lo cual lo explica con detalle en el Libro Sexto de su obra, específicamente, en dos de sus capítulos: el capítulo VI “Diversas potestades que forman la República Romana y derechos propios de cada una”, y el capítulo VII “Contrapeso y conexión que poseen entre sí las tres potestades que forman la República Romana”.

4.4.- Comparación de constituciones y conclusiones de Polibio sobre la división de poderes.- En el primero de esos capítulos, Polibio describe la forma en que se gobernaba por los tres cuerpos de poder que destacan en la historia de Roma, como lo eran el Rey, el Senado y el Pueblo. Advierte que en la época de la República de Roma no era posible distinguir con certeza si el gobierno de la misma era monárquico, aristocrático o democrático, concluyendo que en Roma de lo que se trataba era de un gobierno en el que esos tres cuerpos estaban refundidos, en cuanto sus derechos para gobernar estaban en equilibrio. Tratando de explicar esta situación política, expresa Polibio: ... pues si atendemos a la potestad de los cónsules, se dirá que es absolutamente monárquico y real; si a la

⁴¹ Enciclopedia Universal Ilustrada, op. cit., T. 45, p. 1306