

## DERECHO COMPARADO

PUGLIESE, Giovanni, "Leyes, jueces, juristas en la formación del derecho romano y del *Common Law* inglés", *Anuario de Derecho Civil*, Madrid, tomo XXXVII, núm. 2, 1984, pp. 437-449.

Un interesante estudio del conocido romanista italiano, que ofrece una comparación, a rasgos generales, entre el papel que tuvieron las leyes, jueces y juristas en la formación del derecho romano, con el que han tenido, y tienen, para la formación del *Common Law* británico.

Suele afirmarse que existe un antagonismo entre el derecho romano y el *Common Law*. Pero esto es cierto, dice Pugliese, sólo respecto del contenido de ambos derechos. Si se atiende, en cambio, al proceso de formación del derecho, se encuentra una gran similitud. En uno y otro, la ley tiene poca importancia para su integración.

En el derecho romano eso es válido, aclara el autor, únicamente para el derecho privado del periodo clásico. Antes, la ley de las XII Tablas había sido la fuente principal, y posteriormente lo serían las leyes imperiales. Pero en tiempos clásicos, el derecho lo hacen principalmente los juristas. Ésta es ya una verdad común. Lo que añade Pugliese es la revaloración de los jueces como creadores del derecho clásico; ellos, conjetura fundadamente, debieron definir los criterios conforme a los cuales se juzgara si una restitución era justa o no; así como las fórmulas de estipulaciones y cauciones que exigían a las partes; ellos debieron de ser también los iniciadores y promotores de la *querella inofficiosi testamenti*.

En el *Common Law*, el papel que juega la ley (*statute*) es parangonable con el que desempeñó en el derecho clásico. Actualmente, como consecuencia de políticas de prevención social, el número de leyes que inciden en el derecho privado ha crecido en Inglaterra; sin embargo, no son ellas la fuente principal. Las leyes no constituyen "la trama del derecho privado", sino que son sólo algo accidental, que ordinariamente sigue las líneas esenciales del *Common Law*.

Quienes realmente hacen el derecho son los jueces. Ellos deciden los conflictos que se les presentan de acuerdo con los precedentes judiciales establecidos. En principio, los jueces están obligados a seguir los precedentes establecidos, y sólo hasta 1966 se concedió a la *House of Lords*, supremo tribunal, la posibilidad de separarse de un precedente judicial, siempre que tuviera buenos motivos para hacerlo. Pero esta vinculación al precedente, de hecho, no limita la función creadora de los jueces. Ellos tienen que decidir cuál es el precedente aplicable, dis-

tinguir lo que hay en él de circunstancial y lo que constituye la *ratio decidendi*; esta labor discriminadora hace que la función judicial siga creando derecho, además de que la decisión que pronuncie el juez constituirá un precedente para subsiguientes casos.

Si bien derecho romano y *Common Law* coinciden en el escaso papel creador que dejan a la ley, sin embargo se separan en cuanto a su fuente principal. En el primero, los juristas son la fuente principal; en el segundo, los jueces.

Hay, anota Pugliese, otra coincidencia y diferencia importantes. Tanto los juristas romanos, como los jueces ingleses, elaboran el derecho a base de casos, por vía casuística. Pero los juristas romanos pudieron abstraer algunas reglas generales y relacionarlas entre sí; pudieron, si no crear un sistema jurídico, al menos poner las bases para que fuera creado. En cambio, los jueces ingleses no han logrado iniciar tal trabajo sistematizador. Por esto puede explicarse, dice el autor, que de la tradición romanística hayan surgido códigos, y no así de la tradición del *Common Law*.

No obstante ser el trabajo de Pugliese de carácter divulgativo (fue originalmente una conferencia pronunciada en la primavera de 1983 en las universidades de Madrid, Sevilla y Valladolid), su lectura es interesante también para el especialista.

Jorge ADAME GODDARD

## DERECHO CONSTITUCIONAL

ÁVILA, Ricardo, "Una explicación de la estabilidad social del Estado de México", *Administración y Política*, núm. 9, Universidad Autónoma del Estado de México, 4a. época, tercer cuatrimestre de 1984, pp. 9-29.

En un estudio realista y objetivo, Ricardo Ávila, profesor de la División de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Políticas y Administración de la Universidad Autónoma del Estado de México, examina la estabilidad social durante el régimen del porfiriato.

El autor empieza apuntando que hay que hacer un análisis diferente al del discurso oficial; señala, con gran precisión y acierto, que el fenómeno revolucionario fue mucho más complejo y contradictorio de lo que se ha dicho y escrito, ya que, como es sabido, no todos los campe-