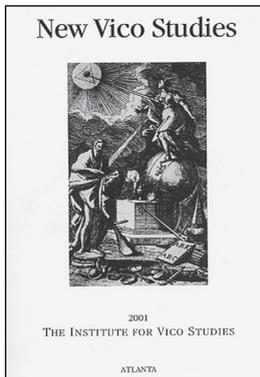


VICO, JURISPRUDENTIA Y DERECHO ROMANO

Pablo Badillo O'Farrell



[Estudio Bibliográfico de / A Bibliographical Study of: *New Vico Studies*, 19 (2001), Special Issue on Vico and Roman Law. The Institute for Vico Studies, Atlanta, Donald Phillip Verene (Director), pp. 199.]

Hace más de medio siglo, en el ya lejano año de mil novecientos cuarenta y ocho, se publicó por la Universidad de Cornell un volumen homenaje al ilustre historiador de la teoría política George Sabine, y en el mismo aparecía una colaboración que con los años se convirtió en especie de referencia canónica en determinado ámbito de los estudios viquianos. Me refiero al artículo de Max Harold Fisch sobre “Vico y el derecho romano”, con cuya reimpresión se abre el fascículo de 2001 de los *New Vico Studies*.

El punto de partida de Fisch radica en considerar que la primera vocación y aspiración viquianas son las que marcan en buena forma su personalidad intelectual. Vico pretendió la cátedra de Jurisprudencia de la Universidad de Nápoles, en cuyo intento fracasó, y ello le condujo posteriormente a ocupar la de retórica. Es bien cierto que ambos acontecimientos académicos cruzados favorecieron el que Vico se moviera por una selva de ciencias y conocimientos extremadamente amplios, pero es asimismo verdad que la primera base conceptual, ello es, la del derecho romano, fue –al entender de Fisch, como de otros muchos– la que en buena forma explica muchas de las tesis filosóficas e históricas del napolitano.

Fisch muestra de partida cómo si se hace un breve recorrido por la obra viquiana puede constatar el rasgo común en toda ella de la presencia continua del derecho romano como base y explicación de muchas de las tesis mantenidas, a tal punto que sin él difícilmente se puede entender el *iter* lógico del *opus* viquiano.

Cuando Fisch se detiene en el estudio de la *Ley de las XII Tablas*, entra de lleno en la clásica cuestión de la posible influencia entre filosofía griega y derecho romano, aun cuando para lo que fueron comisionados los miembros de la misión enviada a Grecia fue para estudiar las instituciones, costumbres y leyes allí vigentes. Se hicieron por los decenviros dos plasmaciones de estas normas importadas –la primera sería la formada por diez tablas, y posteriormente otros decenviros añadieron otras dos tablas, constituyendo de esta manera en su conjunto la *Ley de las XII Tablas*– y sobre esta primera forma de redacción ya Vico

aporta su primera tesis, en 1712, cual es la de que las diez primeras tablas contienen las normas trasvasadas de Grecia, mientras que las dos últimas conservan la herencia de las normas procedentes del derecho real romano.

En 1721, en el segundo volumen del *Derecho Universal*, rechaza la teoría de la embajada a Grecia, lo que considera un invento de los patricios para dar largas a los plebeyos, y afirma que las normas contenidas en la *Ley de las XII Tablas* son plenamente originales de Roma, y que lo que puede existir en todo caso es un desarrollo paralelo, y lo importante del papel de Hermodoro en la formación de estas leyes radica en que, en su condición de hombre de saber y de desarrollada cultura, transmitió a los demás la idea de que las leyes debían ser escritas para el conocimiento general del pueblo.

En la primera edición de la *Scienza Nuova* (1725) Vico ya rechaza de plano la historia de la intervención de Hermodoro, y afirma que la carta de Heráclito fue una “impostura”, así como los oráculos de Zoroastro y los versos de Orfeo. Para él, en este momento, la *Ley de las XII Tablas* fue esencialmente una segunda ley agraria, por medio de la que se le garantizó al pueblo la propiedad quiritaria de la tierra. Pero antes de que llegara a los escritores posteriores, esta ley fue interpolada por otras muchas normas que eran respuestas de los nobles al pueblo.

De aquí a la última posición teórica mantenida por Vico hay un solo paso, y así en las ediciones posteriores de la *Scienza Nuova* (1730, 1744) y en el *Primer Discurso* (1731) sostiene que la *Ley de las XII Tablas* nunca existió como un código oficial dividido en tablas, o “secciones”. Lo que sucedió fue que se produjo la ley agraria antes mencionada, y se inscribió en una tabla, y posteriormente se fueron añadiendo otras, hasta llegar a ser llamada “las doce”, una expresión poética para expresar un gran número.

Fisch sostiene que el desarrollo de las tesis viquianas sobre la Ley de las XII Tablas sigue un camino paralelo al seguido por él sobre Homero, y así mientras en las *Oraciones Inaugurales*, y especialmente en el *Método*, Homero es concebido como un hombre de saber filosófico y sus ficciones tienen esencialmente un finalidad didáctica, en el segundo volumen del *Derecho Universal* Vico niega ya que Homero tuviera saber filosófico y afirma que su preeminencia como poeta se debe al hecho de su proximidad en el tiempo a la edad heroica, mientras que en el volumen tercero de la obra últimamente citada afirma que lo que se encuentra en el autor de la *Ilíada* no es la teología natural o la filosofía de los últimos filósofos, sino la historia social del período heroico narrado en la lengua de esa época, o lo que es igual caracteres poéticos y mitos.

Se puede apreciar el tránsito teórico en los planteamientos de Vico, al aceptar primero la teoría tradicional de la redacción de la *Ley de las XII Tablas*, compiladas en Roma copiando las leyes de la cultura existente más avanzada –Grecia–, para posteriormente ver en los fragmentos de ella, salvo alguna última interpolación, los restos y vestigios de la cultura de un pueblo aún bárbaro. Pero hay que preguntarse cómo resulta posible la concepción tradicional sobre la figura de Homero y sobre la *Ley de las XII Tablas*, encontrándose la respuesta según Vico en la arrogancia de los estudiosos y de las naciones.

Tras analizar el papel desempeñado por la ley regia de Triboniano, y las posibles precedencias entre leyes escritas y no escritas, Fisch entra en un apartado de suma importancia para entender la interpretación viquiana del derecho romano, cual es el referido a la sucesión testamentaria y la justicia distributiva. Es hartó conocido el largo tiempo de estudio

dedicado por Vico al estudio de la ética griega, y dentro de ella en particular a la teoría de la justicia aristotélica; además, uno de sus autores modernos de cabecera resulta ser Hugo Grocio, en cuyo *De iure belli ac pacis* encontró una cierta simplificación de la teoría aristotélica, o una especie de crítica de la misma. Pero en este ámbito Vico, en el *Derecho Universal*, defendió los planteamientos del Estagirita frente a la crítica de Grocio, e identificó la idea de justicia distributiva con las relaciones de desigualdad, y la conmutativa con las relaciones de igualdad, añadiendo, frente a Grocio, que la primera se aplica a los asuntos públicos y la segunda a los de carácter privado.

Estas dos últimas afirmaciones conducen a Vico a plantearse una serie de interesantes cuestiones, como pueden ser las relaciones o localizaciones de algunas instituciones o elementos jurídicos en ámbitos en los que aparentemente no les correspondía, y así resulta destacable, y en ello se detiene Fisch, hasta qué punto se puede situar la institución del testamento en el ámbito del derecho público, o por qué las guerras habrá que situarlas en el del derecho privado, para detenerse por último en la consideración del plebiscito como una fuente del derecho privado.

De todo ello resulta evidente que el acercamiento de Vico al derecho romano fue siempre profundo y original, y en los siglos ulteriores muchos estudiosos del derecho de Roma han seguido aprovechando las geniales intuiciones y aportaciones del napolitano, y así se puede hallar otro ejemplo de ello en su análisis de la *lex Canuleia*.

De lo dicho Fisch llega a una serie de conclusiones, que pasan previamente por su análisis de las relaciones entre filosofía y derecho griegos, a lo que Vico dedica un amplio capítulo en la *Scienza Nuova*, y donde mantiene que primero aparecen las leyes y después la filosofía, y así toda la lógica, la metafísica y la ética socrática y post-socrática se desarrollaron fuera de las disputas propias de la Asamblea y de los tribunales atenienses, por lo que se puede decir con Vico que primero fue el gobierno del pueblo, después las leyes y por último la filosofía.

Junto a esto mantiene que el antiguo derecho de Roma puede ser considerado como un serio poema, desde el punto y hora en que el primitivo derecho romano tiene los vestigios propios de un saber común y poético, y no de un saber recóndito y razonado. Para concluir, Fisch traza siete conclusiones extremadamente sintéticas e importantes para los estudiosos del derecho romano y de la filosofía del derecho, en las que se les descubre el papel anticipador e intuidor que Vico tuvo para con ambos campos del saber.

A este artículo le sigue el de Bruce Haddock sobre “Héroes y Derecho: Vico y los Fundamentos del Orden Político”. Haddock parte de la eclosión producida en los últimos treinta años en los estudios referidos a la importancia de las ideas políticas en el pensamiento de Vico, en cuyo ámbito podíamos destacar las obras de Lilla, Caporali, Vaglio y el propio Haddock, todo lo cual debe a su vez unirse con la consideración de la perspectiva filosófico-jurídica viquiana. La otra cuestión, que delinea de entrada Haddock, se refiere hasta qué punto se puede apreciar una profunda incidencia de las fuentes cristianas, que Vico había manejado con tanta habitualidad en su periodo de formación, en la constitución de las grandes líneas maestras de su filosofía.

En este punto hay interpretaciones muy divergentes ya que mientras algunos afirman que por encima de las primeras apariencias subyace un perspectiva claramente esotérica en su obra, otros hablan de un intento por parte de Vico de llevar adelante, especialmente a partir de 1719, una síntesis de posiciones teóricas diversas, y a veces incongruentes. Pero tam-

bién puede ser cierto, en la afirmación de Haddock, que Vico no quedó satisfecho de dicha síntesis y por ello pasó los últimos veinte años de su vida intentando revisarla. Todo ello es en el campo referido al derecho.

El punto de partida de todo este edificio es el derecho natural, en el que se planteaba la cuestión de si el mismo era sustentado y fundamentado en la razón o bien se mantenía sobre otros fundamentos de carácter teológico. Pero a ello se añadía un problema de bastante más difícil solución, cual era el que se refería a la relación entre derecho natural y derecho positivo. A este hiato intentó poner solución Grocio con su teoría del derecho de gentes (*jus gentium*), pero el problema surgía de que éste no podía ser derivado de los primeros principios, ya que su consistencia derivaba del hecho de que ciertas prácticas legales eran comunes a diferentes sociedades.

Se puede apreciar cómo existe un difícil hiato entre el *jus gentium*, en el que Grocio atribuyó un papel a la historia para el estudio del derecho ideal, y el *jus naturale*, en el que los planteamientos ahistóricos o suprahistóricos ocupaban lugar de preferencia. A esta compatibilización fue a la que Vico intentó dar solución en el *Derecho Universal*. La necesidad del derecho, entendido como orden que establece una coacción a las actuaciones del hombre, y frente al caos, es lo que hace decir a Vico que esto último es consecuencia de la naturaleza corrupta y caída del hombre, y los beneficios que se derivan de vivir bajo unas normas coactivas.

Pero para Vico, en cambio, resulta un gran error equiparar los beneficios que se pueden derivar de la regla de derecho con las intenciones y propósitos de los legisladores. Cualquier promulgación de ley debe ser considerada como expresión de autoridad y como manifestación de razón. El reino de la autoridad se refiere a asuntos que dependen de la voluntad humana, mientras que la *Razón* se refiere a los tradicionales asuntos discutidos por los filósofos bajo el rótulo de “derecho natural”. En este ámbito bifocal es en el que se sitúa la genial aportación viquiana, al afirmar que el propósito ideal del derecho, lo verdadero (el *verum*), tiene que ser comprendido en el contexto de individuos que intentan imponer una apariencia de orden, lo cierto (el *certum*). Esta unión de *verum* y *certum* llegó a ser más tarde el modelo para el acercamiento entre filosofía y filología en la *Scienza Nuova*.

El intento de Vico para referir una filosofía del derecho a circunstancias históricas concretas le hicieron consciente de la necesidad de avanzar una nueva teoría del conocimiento histórico. Y así, en lugar de atribuir esferas diferentes para el *jus naturale* y el *jus civile*, Vico mantuvo que los fines del primero son ejecutados a través del *jus civile*. En el *Derecho Universal* Vico, afirma Haddock, presenta al menos dos versiones de la relación entre derecho ideal y derecho instituido, el *verum* y el *certum*.

Partiendo de este punto, Haddock en este artículo intenta aproximarse a los orígenes del orden político, donde medidas espantosas son justificadas, a veces de modo complaciente, como medios necesarios para el posterior desarrollo de más complejas formas de florecimiento humano. En el tratamiento de esta cuestión, profundamente ambigua por otra parte, es donde Vico puede considerarse más próximo de sus principales blancos intelectuales, cuales son Maquiavelo y Hobbes.

Es claro que el interés de Vico en los orígenes violentos (*heroicos*) del orden político se aprecian de forma clara en algunos de sus primeros escritos, pero de lo que no se ocupa en cambio de forma directa es del hecho normativo, que resulta imprescindible para la impo-

sición del orden, siendo en el *De uno principio* donde trata esta cuestión de forma más profunda, al ocuparse de la relación entre derecho natural y civil. En este ámbito es donde Vico afirma que, aun siendo el derecho natural inmutable y eterno en sí mismo, no se le puede considerar como un conjunto de preceptos desarrollados en las tempranas formas de vida social.

Vico sigue a Grocio en este punto, según Haddock, al distinguir entre un derecho natural primero y uno subsiguiente (*prius y posterius*), siendo establecida la línea de unión entre las dos formas de derecho natural por un derecho voluntario. No obstante, se ha mantenido por otros autores, desde la estela marcada por Elio Gianturco, que esta distinción entre los dos niveles de derecho natural podía relacionarse de forma clara con los principios primarios y secundarios de derecho natural mantenidos entre otros por Francisco Suárez.

El carácter inmutable del derecho natural puede que sólo sea alcanzable a unos pocos, y después de una larga experiencia de vida en el orden político, por lo que el *ius naturale posterius* se puede estimar como el cumplimiento y la perfección del *prius*. Y para llevar a cabo la defensa de la relación entre derecho natural y voluntario Vico se reclama seguidor de San Agustín en la defensa por éste de que la inmutabilidad de los decretos divinos garantiza la libre voluntad del hombre.

A todo ello hay que añadir que Vico lleva adelante la distinción entre el *espíritu del derecho* y la *racionalidad del derecho*, refiriéndose la primera a la voluntad del legislador y la segunda a la conformidad del derecho con las cosas tal cual son. Todo lo cual puede aplicarse asimismo a su idea de derecho natural, ya que además va a enfatizar el rasgo de que la verdadera idea de derecho civil presupone el armazón del derecho natural. Con ello en Vico se puede ver aquí que lo cierto es parte de lo verdadero (*certum est pars veri*), que el derecho civil, el derecho positivo diríamos hoy, es parte del derecho natural, que el primero es inentendible sin el segundo. Haddock trae a colación el rasgo de que la certeza puede ser el “propio y perpetuo atributo del derecho voluntario”, aunque en dicha certeza hay en efecto una “impresión de verdad”, y además sólo a través de la experiencia de vivir bajo leyes escritas los hombres pueden adquirir la sofisticación de insistir en la búsqueda de lo bueno.

Haddock subraya cómo en estas afirmaciones se puede apreciar una proximidad de Vico respecto del pensamiento hobbesiano, lo que en muchas ocasiones ha desconcertado a sus estudiosos, pero lo que resulta común a ambos, al margen de las diferencias, es el ver el orden civil como una obra artificial. Ya Hobbes subraya el dato de que el error cardinal de los filósofos estaría en permitirse reservas sobre formas particulares de orden, para cegarnos con el significado de éste como un pre-requisito para cualesquiera ocupaciones cooperativas. Y en esta órbita Haddock trae a escena a H.L.A. Hart que en su obra *El concepto de Derecho* también insiste en la figura de un tirano como forma de trazar la diferencia entre orden pre-legal y legal.

La referencia a autores positivistas como Hobbes y Hart, a veces considerados como críticos acérrimos del derecho natural, y enlazarlos con Vico precisa que se haga una aclaración, ya que el napolitano destaca de manera llamativa que mientras “lo cierto –*certum*– deriva de la autoridad” y lo “verdadero –*verum*– de la razón”, resulta no obstante un enorme error intentar separar las dos nociones plenamente, porque ello dejaría a las leyes sin fundamento racional.

Para Vico, en la lectura de Haddock, el derecho natural aparece no como un “código” que la ley civil, el derecho positivo, reflejaría en detalle, sino como un sistema de fines que personifica el propósito ideal del derecho. Haddock continúa afirmando que un legislador

debe dirigirse exclusivamente al problema de la “utilidad pública” dentro de su propia sociedad, pero que la “razón civil” así aplicada puede ser considerada como una manifestación concreta de la “razón natural”.

Vico se plantea una cuestión de sumo interés, cual es el de la posible contradicción entre preceptos establecidos o aceptados por el *jus gentium*, pero condenados de forma expresa por el *jus naturale*. En este caso el napolitano, como se encarga de destacar Haddock, afirma que esta *contradictio* sería comprensible si estos principios fueran interpretados en los términos de los diferentes estadios de desarrollo de las sociedades en los que estos preceptos son aplicados. Lo que no se destaca es la similitud en el planteamiento con los principios de derecho natural primario y secundario, o lo que es igual básicos e inalterables los primeros, y adaptables al compás de la historia y la cultura los segundos, como ya los clasificaron Francisco Suárez y los representantes jesuitas de la Segunda Escolástica. La afirmación de Haddock de que el énfasis de Vico en el *certum* del derecho puede aproximarle a los planteamientos de Hobbes y Spinoza resulta en cierta forma engañoso, ya que Vico está defendiendo en verdad la idea de *certum*, pero indefectiblemente ligada a la de *verum*, por lo que no está concediendo prioridad a la positividad de la norma, sino apoyando la consecuente positivación de los principios que están en el derecho natural. No obstante, Haddock reconoce que en el asunto de la autoridad Vico se encuentra más próximo a los planteamientos de San Agustín que a los de Hobbes, ya que los diversos momentos de restricción y coacción que el hombre sufre en su vida social son considerados como un castigo por el pecado original cometido.

Además se puede apreciar la clara distancia de Vico respecto a Hobbes en la cuestión de la autoridad *de facto*, ya que en el primero ésta no es un fin en sí misma sino un medio para lograr la realización de una sociedad armoniosa. Los fines de la vida política, afirma Haddock, están encerrados en el derecho natural, pero es plenamente imposible imponer un código civil que sea compatible con aquél a un pueblo que no esté acostumbrado a la coacción legal. Este planteamiento es perfectamente casable con la afirmación viquiana, subrayada por Fisch, de que primero son las normas positivas, y después la especulación filosófica, ya que sin la primera la segunda se hace bastante problemática.

Cuando Vico se refiere a las formas de autoridad regresa a las nociones legales de dominio, libertad y protección, como las tres fuentes de todos los estados. Pero añadido a sus significados legales y políticos, Vico usa los términos para explicar un esquema de autoridad natural, viéndose ésta –la autoridad natural– como la interrelación de conocimiento, voluntad y poder, y estos (*nosse, velle, posse*) constituyen la unidad de la naturaleza humana. Y al igual que Dios es el soberano de la naturaleza toda, así el hombre es el soberano de su naturaleza moral.

Por último, Vico se plantea el hecho de la transición a formas de autoridad social, para lo que parte del dato de que el derecho que los hombres disfrutaron en su condición de soledad fue un derecho de fuerza, y encuentra el mismo derecho en la fundamentación de las leyes que emergen en la temprana historia de las comunidades. Y así podemos encontrar en las historias mitológicas a grandes seres que imponen el orden antes de la imposición de las leyes y sociedades civiles. Estos grandes seres (*maiores gentes*) usaron la violencia para asegurar sus posiciones, y así se pueden diferenciar en el punto de partida las órdenes de los mejores y de la plebe.

La sociedad política es la culminación y cumplimiento de los derechos del hombre disfrutados en un estado de naturaleza, más que una radical desviación del previo modo de vida. Vico, al tratar los distintos momentos evolutivos de una *universitas iuris*, está analizando los estadios que el hombre va pasando, desde una perspectiva contractualista, desde el tener derecho a todo lo que necesita en un estado natural hasta llegar a estar atado en una sociedad civil a un determinado sistema legal.

Haddock concluye que, a través de las diferentes posiciones viquianas, evolutivas en el tiempo, sobre la coherencia y estabilidad de un orden político basado sobre la razón humana en su más refinada forma, no deja claro en cambio el papel de la filosofía política en mantener la estabilidad que el desarrollo natural de las comunidades siempre amenazó.

A pesar de todos los esfuerzos a lo largo de toda su obra parece que no logró casar de forma adecuada su pesimismo acerca del impacto del moderno individualismo y escepticismo para mantener las comunidades desarrolladas, y la importancia concedida por Vico –a pesar de los escépticos– a la cultura heroica para la estabilidad y bienestar de las sociedades sofisticadas.

A este amplio artículo le sigue el de John D. Schaeffer sobre “El *Diritto universale* de Vico y el derecho romano” que, tras enumerar los títulos que en estos últimos años se han ocupado de esta obra viquiana, acaba subrayando la deuda de todos ellos con el trabajo pionero de Fisch, reimpresso en este número de la revista. Hemos destacado anteriormente cómo Fisch intentó romper el tópico mantenido por muchos estudiosos sobre la inexistencia de relaciones entre el derecho público y el derecho privado en Roma, ya que se mantenía que mientras el primero estaba influenciado de forma especial por la religión, el segundo era totalmente secular. Vico, por su parte, proyectó toda su erudición para desarrollar una historia del derecho romano que subrayara las conexiones entre el derecho público y privado romano, y que pusiera en lugar destacado a la religión en estos contactos.

El primer apartado en el que se detiene Schaeffer es en el desarrollo histórico del derecho romano, y afirma de entrada que muchos historiadores del mismo han destacado la falta de conciencia histórica en la práctica legal romana. Por decirlo de manera muy elemental, en la práctica jurídica romana el precedente no era argumento, por lo que los jueces y magistrados no se consideraban atados por las decisiones de sus antecesores. Los argumentos del precedente jugaron muy escaso papel en los alegatos jurídicos y los edictos pretorios fueron un ejemplo muy claro del procedimiento legal en Roma. La pregunta que surge respecto de la última afirmación es, que si el precedente jugaba tan escaso papel, ¿cómo se decidían entonces los casos? La respuesta no es otra que a través de la interpretación de la ley, especialmente de las *XII Tablas*. En esto parece haber acuerdo de los modernos historiadores del derecho romano. En este contexto el *Derecho Universal* de Vico contempla el desarrollo histórico en el Derecho romano, a pesar de que éste y la práctica legal fueran resueltamente ahistóricos. El descubrimiento de Vico consiste en la existencia de un patrón subyacente a toda la historia del derecho romano, y que existió al margen de las intenciones del mismo, y que no fue otro que la existencia de un desarrollo providencial.

El método viquiano se aprecia en su afirmación de que “las doctrinas deben tener sus orígenes en aquellas materias de las que se ocupan”, y así Vico comienza con los orígenes de la sociedad misma. Y la primera cuestión que hay que anotar acerca de la narración de Vico sobre la sociedad humana es que él concibió su origen como enteramente pre-racional.

Y en este punto se separa radicalmente de Hobbes y Pufendorf, al derivar éstos el derecho natural de la razón misma, mientras que él afirma que la primera ley es la ley de la fuerza.

Tras realizar un recorrido por la evolución de la idea de autoridad, Vico no proporciona bases racionales al derecho, cualquiera que fuera éste, y para él el derecho se origina en la práctica que es certificada (*certum*) como un hecho (*verum*) por la autoridad (*auctoritas*) de aquellos que hicieron el hecho. Pero el problema surge cuando la sociedad llega a ser suficientemente compleja, y las tensiones entre la costumbre establecida (*certum*) y nuevas situaciones y problemas entran en juego. En este punto los hombres comienzan a buscar la verdad que les sitúe dentro o más allá de lo cierto. Esa verdad es la última de las palabras claves de Vico: el *verum*.

Vico sostiene que lo cierto es parte de la verdad, y que la verdad buscada está en los principios de la equidad. El examen del *certum* comienza a revelar ciertos principios consistentes que se aplican en todos o en la mayoría de los casos, y estos principios son verdad, *verum*. Esto es equivalente a la idea romana del *ius gentium*, aquellas leyes y prácticas que parecían comunes a todos los pueblos del Imperio. Para Vico el *ius gentium* es la materialización del derecho natural, la personificación de los principios descubiertos a través de la reflexión y juicio. Al buscar sus principios, las grandes líneas del derecho natural comienzan a aparecer. Por lo tanto el derecho natural no es deducido de la razón, sino inducido de la historia.

La consideración viquiana del desarrollo histórico del derecho romano tiene importantes consecuencias. La primera es que el derecho no se encuentra en algún acto racional que lo origine, sino que es descubierto en una historia de *res gestae* pre-rationales. La segunda es que el derecho natural es aparente sólo de forma retrospectiva. Su *naturalidad* sólo se percibe cuando sus principios han sobrevivido a siglos de desafíos y desarrollo. Su naturalidad viene literalmente “después del hecho” (*factum*).

Schaeffer destaca, como asimismo había hecho Haddock, respecto de la incidencia del derecho romano en el pensamiento de Vico, su afirmación de que el derecho surge de un acto de fuerza que preexiste a cualquier orden moral. Por tanto, ese origen nunca puede ser justificado en términos de consenso moral o legal que lo haga existir. La utilización hecha por Vico del derecho romano incluye un esquema de desarrollo que los romanos nunca articularon, porque –como hemos visto– la práctica legal romana fue rutinariamente ahistórica, lo cual choca con el planteamiento histórico del napolitano.

El otro gran apartado del artículo de Schaeffer se ocupa de la relación e influencia entre religión y derecho romano. Para ello arranca de la cita de uno de los trabajos del ilustre romanista Alan Watson, en el que sostiene la condición única del estudio por parte de Vico de la interacción de religión y derecho en Roma, ya que nadie se ha ocupado de tal cuestión, al pretender de manera llamativa el derecho romano ser esencialmente secular, como se puede apreciar en la sentencia de Servio *Ad religionem fas, ad homines iura pertinent*.

Vico, por su parte, comienza cada libro de *El derecho universal* con una reflexión teológica continua, y además la concentración del napolitano sobre Dios creador es apropiado para un libro dedicado a explicar el derecho romano en los términos del concepto romano del poder patriarcal (*patria potestas*). Intenta encontrar un contexto en la religión romana, alguna base común para el *fas* y para el *ius* en el alba del derecho romano, y la localiza en la *patria potestas*, ya que para él tiene su origen y fundamento en la religión.

Los padres, afirma Vico, pueden haber tenido una religión falsa, pero ella dio origen a virtudes reales, y estas virtudes solidificaron la autoridad de los padres. Por ello es

claro que la religión no sólo condujo a la fundación de las sociedades humanas, sino continuó asegurándolas, lo cual es muy ilustrativo del papel tan preponderante que concede Vico a la religión. Después de defender la gran congruencia existente entre religión y derecho civil, Vico concluye en el libro I de *El derecho universal* con la discusión de la nueva jurisprudencia, en la que defiende que la que surgió después del Imperio llegó a convertirse en cristiana. Y esa jurisprudencia reconoció al verdadero Dios como el más alto bien del cual la raza humana es capaz.

Pero es que Vico en el *De Uno* llega, según nos recuerda Schaeffer, a convertir a la religión en la fuerza que está detrás del derecho civil romano. Lo hizo en dos sentidos, el primero en cuanto el derecho romano validó los principios de justicia que son inherentes al cristianismo, y el segundo porque el derecho romano validó esos principios porque estaba esencialmente relacionado con la religión romana. No hay que olvidar que Vico encontró en la filología –definida como la historia de las cosas y de los deseos en palabras– una conexión fundamental entre religión y derecho, ya que para los primeros pueblos, según Vico, el lenguaje era la ley divina; las palabras comprendían y expresaban el *certum*; el lenguaje y el *certum* se convirtieron en indistinguibles.

La pretensión del artículo, según concluye Schaeffer, no es otra que demostrar que la idea del derecho natural en Vico puede ser extremadamente útil en la línea de necesaria recuperación que se ha intentado por muchos autores, frente al iuspositivismo que ha sido dominante durante siglo y medio, de una cierta idea de iusnaturalismo. Así, frente al iusnaturalismo tomista o al racionalista de los ilustrados, nos hallamos ante una especie de tercera vía en la concepción de un derecho natural, superior y límite del derecho positivo.

A continuación se incluye el artículo de Nancy S. Struever sobre “Hobbes y Vico sobre el derecho: una glosa retórica”.

El punto de arranque está en la idea de que Hobbes y Vico llevaron a cabo una profunda revisión del teorizar político, una revisión que es en primer lugar un debate de la narración filosófica que dominó la temprana modernidad, una narración que pretendió establecer valores morales, universales y fuera del tiempo, valores del ser humano individual, como los constructos centrales que explican exhaustivamente la política. En lo que hay acuerdo entre ambos autores es en el profundo pesimismo al considerar las capacidades y acciones individuales.

Vico sostiene que hay un notable aumento en la relevancia del dominio del derecho, que llega a ser fundamentación, archivo y explicación para la totalidad de las interacciones civiles. Leer la *Scienza Nuova* es confrontar una espesa textura de reglas legales y ejemplos empleados para refrendar el complejo cíclico narrativo de nuestras instituciones y prácticas. La tesis de partida de Struever es que la teoría moderna ha ignorado este temprano revisionismo moderno, persiguiendo las elusivas metas de la tradicional o clásica filosofía política.

El antecitado romanista Alan Watson es traído a escena también por Struever, cuando éste sostiene la importancia del aislamiento del derecho romano, aislamiento entendido en el sentido de la profunda resistencia y reticencia a ser colonizado por la filosofía griega, y sobre todo al moralizar filosófico griego.

Hobbes reconoce la resistencia general y particular del derecho respecto de la filosofía. Por ello en el *Dialogue of the Common Law* rehusa una investidura filosófica del derecho, una

táctica considerada picante o atrevida por su austero crítico, que desarrolla el papel del filósofo en la obra. Hobbes parte en esta obra de la afirmación de Sir Edward Coke de que la “razón es la vida del derecho” y que la equidad es la perfecta razón, e interpretando el derecho escrito como consistente en la verdadera razón. La creencia de Coke en la razón legal es una perfección artificial, ya que el escenario del derecho de Coke, fijado por la perfección del saber legal profesional, es erróneo, ya que la ley es hecha por la autoridad, no por hombres sabios.

Cuando Hobbes establece de forma tan clara y tajante quién hace la ley, y como consecuencia lleva a cabo una descripción tan poderosa de la idea de autoridad, está asimismo estableciendo la necesidad de que en la comunidad política haya un proceso de acuerdo entre las partes. Pero para Struever, como para otros autores, Quentin Skinner entre ellos, esta última afirmación hay que considerarla como esencialmente retórica.

En la medida que Hobbes se centra en el derecho, opone su resistencia a las estrategias filosóficas de asignar verdades universales; y en cuanto se ocupa de procesos legales y políticos, se embarca en análisis e intereses retóricos. El antagonismo de Hobbes a la filosofía clásica, especialmente aristotélica, es lo que según Leo Strauss le dio alas al autor inglés para construir su filosofía política y destruir la herencia clásica.

No obstante esta animadversión, en el proceso físico, procesal y arquetípicamente retórico de la perspectiva política es claro que los elementos de la teoría y la práctica legal cambian estratégicamente, y es aquí donde Hobbes acepta de Aristóteles la idea de que definiciones estables son necesarias para el diálogo. Pero la estabilidad es adquirida sólo en el micro-ambiente del argumento. Por ello la definición del derecho natural cuando se refiere a arbitrajes políticos no es la principal definición del filosofar griego del derecho romano. La política depende de su capacidad útil, por lo que no hay para él inconsistencia entre la naturaleza humana y los deberes civiles.

Por otra parte, y aquí comienza cierto paralelismo con Vico, Hobbes no sostiene que nuestra sociabilidad natural sea naturalmente buena, sino que nosotros somos característicamente disimulados. Estamos ante una política de impureza y movimiento. Para Hobbes las emociones son reacciones a las representaciones que de nosotros hacen otros, por lo que nombrar la emoción de una persona es un acto perlocucionario, y asignar una emoción es altamente político.

Tras volver a la pugna dialéctica entre el jurista y el filósofo en el *Dialogue* sobre las diferencias de perspectiva entre el derecho y la idea de lo racional, llega a la conclusión que trasladarse de la investigación sobre el derecho a la investigación de la moral es un movimiento de lo esencialmente público a lo privado, un movimiento que Hobbes rechaza. Por ello el proyecto filosófico, preocupado por la auto-definición, es sencillamente redefinido como el discurso producido por el ocio que traiciona a la política.

En este campo podemos comenzar a atisbar los paralelismos entre Hobbes y Vico. Hobbes usa el derecho, mientras que Vico hace al derecho el centro de su investigación. Vico, al igual que el autor inglés, asume la resistencia del derecho a la colonización filosófica, y en un grado más alto que Hobbes se centra en el aislamiento del derecho romano respecto de las influencias filosóficas griegas. Frente al afán de Hobbes de rechazar los planteamientos filosóficos aristotélicos, por poner un ejemplo fundamental, Vico encuentra en cambio inspiración en los filósofos solitarios, como epicúreos y estoicos, como la fuente teórica que repudia los asuntos básicos interactivos, la primacía del “estar-con-otros”, en la

terminología de Heidegger. El pensamiento de estoicos y epicúreos es, en particular, totalmente incompatible con las lecciones de la jurisprudencia romana. Vico asimismo asocia a Hobbes, erróneamente según Struever y acertadamente según muchos, con Epicuro, y le alaba porque procuró enriquecer a la filosofía griega añadiéndole una gran cuestión, que ciertamente había faltado, y que era el estudio del hombre en la sociedad total de la raza humana.

Pero la disputa de Vico no es sólo con los filósofos “solitarios” sino también con la erudición legal de los estudiosos altomodernos, tales como Grocio, y sus intentos de una sistematización filosófica del derecho, y en particular del derecho romano. Y aún más importante, la filosofía olvida el tiempo; Grocio es anacrónico, y él contempla la doctrina erudita echando la mirada atrás hacia los primitivos estadios del derecho. Grocio no comienza al principio, sino en el medio, asumiendo la continua presencia de naciones modernas y de una madura filosofía.

Vico, al margen de las diferencias con Grocio en la interpretación de los griegos, siente un desafecto por ellos en cuanto está profundamente interesado en la Romanidad, y en particular en la masiva y densa presencia del derecho romano como fuente y evidencia del sentido de lo romano y lo italiano. Vico, como ha subrayado Watson, se centra en la cualidad formularia del derecho de Roma, en la comprensión de las leyes como respuesta a otras leyes y a las necesidades de los procedimientos legales. Éste es el tipo de dependencia práctica respecto de rígidas fórmulas verbales que Vico necesita para desarrollar su narración de la política romana. Además es el tipo de testimonio legal que subvierte los relatos filosóficos, racionalmente reformulados. Para Vico, y ello resulta hoy de extrema importancia, la identidad europea está en tomar prestado del derecho romano.

Hay que destacar asimismo el *topos* de la importancia del papel de la retórica en el pensamiento viquiano, pero hay que subrayar que, frente a la tradición retórica griega, la perspectiva viquiana es coincidente con la metodología retórica romana, y así, destacando la incidencia que en su visión puedan tener autores como Cicerón o Quintiliano, se puede apreciar que la retórica para él está esencialmente orientada hacia una fenomenología del derecho, con todas las tácticas y técnicas que ésta pueda acarrear.

Todo ello lleva, con lo que el enorme *ingenio* de Vico al servicio de la interpretación de los términos jurídicos aporta, a que el napolitano no retrate simplemente un derecho *demoralisée*, sino que describa los atributos de “bueno” al derecho o a la práctica legal como resultado de procesos políticos poderosamente complicados.

Hay un rasgo que es importante subrayar en la perspectiva viquiana respecto a Roma, su derecho y su filosofía política. El ejemplo nos viene dado de la mano de Cicerón, ya que, frente a la consideración de éste como ejemplo de humanista cívico, reflejado en sus tratados políticos, y en el que Hans Baron puso el sello de antecedente primero del humanismo cívico renacentista, Vico va a subrayar mucho más su capacidad retórica, capacidad que usa como agudo observador del fracaso de la política en muchos casos.

Al margen de las profundas diferencias en las perspectivas sobre la filosofía y el derecho romano, resulta común a ambos el rasgo de la futilidad de los moralismos que es vital para teorizar sobre política. Para estar seguros, esta noción es en parte el resultado de su tacto retórico en la actuación, un tacto que Skinner describe en Hobbes. Aunque, ciertamente, el tacto expresa la creencia que Hobbes compartió con Vico, que no se usa al exponer imperativos de virtud en un tono prescriptivo de voz.

Pero para Vico ya ha quedado más que fijado que el análisis retórico es esencial para interpretar textos jurídicos, como esencia y raíz de cualquier construcción o modelo social o político, siendo para él clara la superioridad de la ley sobre la teoría. En lo que sí hay en cambio coincidencia con Hobbes es en el gusto retórico por el desorden, la impureza para desarrollar consejos de imperfección, en una palabra la patología como perspicacia.

Por último se incluyen dos traducciones. En primer lugar, y con amplias notas y comentarios, de Giorgio Pinton, la del *Primo e Secondo Ragionamento*, que no son otra cosa que el conjunto de correcciones y nuevos fragmentos que Vico escribió entre la edición de la *Scienza Nuova* de 1730 y 1743, aunque no fueron incluidos en la edición definitiva de 1744. Pinton además incluye una amplia presentación y explicación de la suerte editorial de de estos *Ragionamenti*, así como una perfecta radicación de estos textos en la obra de muchos estudiosos actuales. En segundo lugar, la traducción del *Discurso de Vico a sus lectores*, cuyo original latino con título *Ad Lectores Aequanimos*, se encuentra en la colección Villarosa de la Biblioteca Nacional de Nápoles. El breve panfleto, escrito como parte de un borrador perdido del *Diritto Universale*, se ha publicado recientemente en el tomo *Varia. Il de mente heroica e gli altri scritti latini minori*, en la edición de las obras de Vico que está llevando a cabo el Centro di Studi Vichiani de Nápoles. La presentación y traducción es de Donald Philip Verene. El volumen se cierra con la habitual crítica de libros.

Nos hallamos ante una visión de Vico en la que el derecho, el para él tan esencial fenómeno jurídico, ocupa lugar protagonista, lo que nos proporciona una visión viquiana que últimamente había sufrido un cierto olvido, frente a otras perspectivas quizás más llamativas. La perspectiva de una filosofía que rompe con la forma dominante, y que sólo puede explicarse desde la base de considerar hechos concretos por encima de abstracciones, de conceder preeminencia al derecho concreto sobre una Razón abstracta y separada de la realidad. Por ello parece oportuno felicitarse por la publicación de este volumen monográfico, en el que aparecen desde reimpresiones de trabajos clásicos, como el de Fisch, hasta iluminadoras aportaciones de autores actuales sumamente brillantes y perspicaces.

* * *

