

EL PROFESOR ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL Y EL DERECHO ROMANO

Sr. HUGO HANISCH E.

Hace ya algunos años, en circunstancias en que se iniciaban las sesiones de un Congreso de Historia del Derecho y de Derecho Romano, al comenzar el acto se anunció la intervención del profesor Alamiro de Ávila Martel. Su exposición comenzó con un anuncio de su despedida de las labores, que por tantos años había desarrollado como romanista. Manifestó que sus trabajos en el campo de la investigación histórica y de la historia del derecho, en los que tenía pendientes múltiples compromisos, le impedían seguir destinando su tiempo, por demás escaso para sus actividades, en el estudio del Derecho Romano. Esta declaración de despedida fue acompañada de una breve exposición de su pensamiento sobre lo que él entendía que debía ser la enseñanza de este ramo. Produjo esta declaración un silencio entre los asistentes y, todos los que estábamos presentes, lamentamos sinceramente que ya no siguiera aportando su saber a las reuniones que se realizaban anualmente y en que se debatían materias e investigaciones que presentábamos los que nos dedicamos a esta rama de la ciencia. Ya no tendríamos ocasión de escuchar sus agudas críticas, sus aportes al esclarecimiento de las ponencias, y a veces sus acerbas observaciones a las fallas u errores que se deslizaban en los debates.

En el momento en que he sido invitado a contribuir al homenaje por sus largos años de docencia, me ha parecido conveniente resaltar el pensamiento del profesor Ávila Martel en la enseñanza del Derecho Romano en Chile y su contribución a la literatura pedagógica e histórica que él publicó.

El profesor Ávila Martel fue un orientador de la formación jurídica de los jóvenes que deseaban seguir la profesión de las leyes e hizo resaltar, al efecto que, siendo el derecho una ciencia, hay que enseñar a pensar en estilo jurídico, con lenguaje jurídico y lógica jurídica, haciendo apreciar que el aprendizaje del Derecho Romano, no es una memorialización de instituciones, sino el desarrollo de un raciocinio y un lenguaje propio y específico de esta tradicional disciplina. Para ello había que alejarse de la asimilación fría de algunas instituciones necesarias para la aprobación de un examen. Por el contrario, lo importante era enseñar un modo de razonar que siguiera la huella de los grandes juristas, como fueron los autores clásicos romanos. Para ello había que leerlos, estudiarlos y comprenderlos, no tanto en los textos clásicos latinos, que eran impracticables en el medio nuestro, sino desentrañar su lógica, estructurar las soluciones de su problemática, conocer el medio procesal en que gestaba ese pensamiento, y reconstituir, mediante ejercicios apropiados el desarrollo profundo de las ideas jurídicas de los romanos. Así se podía superar el aprendizaje superficial y memorístico, que muy poco aportaba a la formación jurídica para sustituirlo por un pensamiento vivo con el que el alumno aprendiera a pensar el derecho e incorporarlo a su acervo intelectual.

Esta es la raíz del pensamiento pedagógico del profesor Ávila Martel a la que consagró sus esfuerzos, su labor docente y sus escritos sobre la materia.

Cuando él era alumno del profesor Benjamín Cid en el año 1935, tuvo oportunidad de leer el libro de Giffard sobre el procedimiento lo que le abrió una perspectiva novedosa sobre el empleo del sistema de las acciones para la comprensión del derecho clásico. Para poder desarrollar este sistema era necesario el conocimiento de la Historia de Roma y su organización política y administrativa. Además adentrarse en la cultura romana en sus diferentes aspectos.

Desde entonces fue un entusiasta estudioso del derecho romano. Su dedicación permanente ha sido la historia del derecho, desde que, en 1937 obtuvo su primer cargo universitario por concurso, el de Ayudante Agregado en Historia del Derecho del antiguo Seminario de Derecho Público, que dirigía Aníbal Bascuñán Valdés, de quien fue sucesor. El derecho romano, como derecho histórico y elemento formativo principal del derecho de occidente, constituía de manera obvia objeto de sus preocupaciones y lo llevó a estar bien informado de la literatura romanística. Por otra parte, la enseñanza de la historia del derecho entre nosotros, partía de un serio estudio de la historia del derecho español, desde el siglo

xx centrado en el derecho castellano. El profesor Ávila Martel se dio a la ardua tarea de preparar un libro que, sobre la base de información extensa y de investigación propia, sirviera de apoyo a sus lecciones. De esa obra importante se publicó el tomo 1, que sigue después de una introducción, el desarrollo del derecho español desde la prehistoria hasta la época islámica. En la preparación de ese libro se le planteó el problema de las peculiaridades del derecho romano vulgar en occidente, lo que lo llevó a intensificar sus estudios romanísticos. En 1951 visitó Santiago el profesor de Roma Vincenzo Arangio Ruiz, con quien anudó una sólida amistad y juntos discurrieron sobre el tema del derecho romano vulgar, y luego sobre la forma en que debía enseñarse el derecho romano, dando una verdadera importancia a su carácter de derecho histórico y particularmente, para el derecho clásico, al procedimiento. Hacía poco que Arangio Ruiz, aprovechando los fragmentos de pergamino descubiertos en Egipto por una discípula suya, había logrado completar el libro IV de las *Institutiones* de Gayo, el máximo texto clásico relativo al procedimiento. Era un tiempo de decadencia notoria en la enseñanza del derecho romano en Chile. Luego, en 1952 y 1953 Ávila Martel hizo una larga permanencia de estudio en Europa. En España tuvo prolongadas conversaciones con Álvaro d'Ors, a la sazón catedrático en Santiago de Compostela, y con José Arias Ramos en Valladolid. En París, concurrió a reuniones en el *Institut de Droit Romain*, en la Facultad de Derecho. Ese importante centro, que había fundado modestamente Giffard como *Salle de Travail de Droit Romain*, se había desarrollado con alta categoría científica y muy valiosas publicaciones por obra de Henry Lévy-Bruhl y Jean Gaudemet. En Roma retomó su vinculación con Arangio Ruiz y con varios de los profesores de derecho romano y derecho bizantino de Italia. Arangio Ruiz lo distinguió invitándolo a examinar en rotativa su curso de la Universidad de Roma.

Con Francesco Calasso, en ese entonces director del Instituto de Historia del Derecho y con Filippo Vassalli que era el decano en la Facultad de Derecho de Roma, estudiaron la organización de un grupo de trabajo para el estudio del derecho común en occidente.

Vuelto a Chile se dio a la tarea de terminar el tomo 1 de su *Curso de Historia del Derecho*, que apareció en 1955 y, al mismo tiempo a preparar un curso de Derecho Romano, que significase una enseñanza moderna, como se la practicaba en Europa. Su intención fue la de dictar un curso experimental, como profesor agregado, pero se produjo la vacante de una cátedra y el decano Raimundo del Río lo instó a que se opusiera a ella. Obtuvo la cátedra con algunas dificultades pues dos profesores no veían con agrado sus intenciones de renovar totalmente la enseñanza. En cambio los otros dos, que eran Juvenal Hernández y Daniel Ramírez, acogie-

ron las novedades con entusiasmo y en seguida, no hubo ninguna dificultad, tampoco con los otros, que se pusieron en lo posible en la misma línea.

Durante su estancia en Europa adquirió las más importantes colecciones de fuentes, la más moderna literatura y las series de las principales revistas de la especialidad. En esa tarea, sin escatimar esfuerzos, continuó permanentemente, hasta formar una biblioteca eficiente de derecho romano. Hay que recordar que entre nosotros las bibliotecas universitarias y públicas distaban mucho de estar al día en ese campo. Sin embargo, por su empeño, la biblioteca de la Facultad se enriqueció notablemente con obras italianas. Una gran donación de libros jurídicos, que quiso hacer el gobierno italiano, le permitió seleccionar lo más importante de la producción romanística con que se contaba en 1958. Al recibir esos libros, dio una conferencia sobre las valiosas líneas de trabajo que en la materia se desarrollaban en Italia. A raíz de ello fue condecorado con la "Orden al mérito" de ese país.

En 1972 estudió en Oxford los novedosos trabajos prácticos que se exigían a los alumnos y tuvo interesantes conversaciones sobre la enseñanza con el profesor Thomas de Londres, con quien lo vinculó su amigo Álvaro d'Ors. En 1974 se reunió de nuevo con éste último, ahora profesor en la Universidad de Navarra, y discurrieron juntos en un seminario sobre la enseñanza del derecho romano.

En el año 1958 en sesión de la Facultad de Derecho, a raíz de un oficio remitido por el Director de la Escuela haciendo una serie de apreciaciones sobre la enseñanza del Derecho Romano, los profesores del ramo pidieron al profesor Ávila Martel que informara objetivamente a la corporación acerca de tres puntos: 1. Qué es el Derecho Romano hoy día como materia de conocimiento científico y por qué se lo enseña en las Universidades; 2. Cómo se practica esa enseñanza en las Universidades extranjeras y, 3. Qué es lo que hacen los profesores de la Universidad de Chile para cumplir su encargo de enseñar Derecho Romano.

Conviene destacar algunas de las partes de este informe pues permiten conocer las ideas que sostenía el profesor Ávila Martel y algunas críticas a la docencia según se impartía en esa época. Al efecto indica que hay que considerar "el cambio sustancial operado en los estudios de derecho romano de este siglo, al producirse la quiebra de la Padectística". Indica que "ha quedado atrás la posición que veía en el Corpus Iuris Civilis de Justiniano un todo que era menester entender como derecho vigente e interpretar sus antinomias armónicamente para la aplicación práctica, lo que era una línea de trabajo que venía desde la escuela del derecho común y el ius naturalismo racionalista del siglo XVIII y que dio mucho de sí, tanto que a ella pertenece el andamiaje de la dogmática del derecho privado

actual". Y propicia la nueva orientación que hay que tener muy en cuenta y que consiste en que "los romanistas pudieron dedicarse al estudio del Derecho Romano como había sido en la realidad de sus vicisitudes milenarias y no detenerse en la concreción notoriamente desfigurada del siglo VI. El trabajo romanista ahora científico y no exclusivamente dialéctico, se volcó a la depuración de las fuentes arcaicas, clásicas y postclásicas, mediante una labor de desmonte del Corpus Iuris, que ya había tenido precursores, entre los eruditos del siglo XVI, pero que cobra toda su validez con las investigaciones iniciadas en las últimas décadas del siglo pasado por Gradenwitz y por Lenel".

Este preámbulo lo lleva a sostener el principio de que la "enseñanza universitaria es siempre reflejo del estado actual de la ciencia y no puede ser de otra manera. Así, en el siglo XIX lo fue la Padectística: los cursos de derecho romano, en especial los de instituciones, se los concebía como la introducción enciclopédica al derecho privado, dando en ellos intensidad a la explicación de la dogmática actual referida a las fuentes justinianas. Incluso en los países en que el derecho romano no era el vigente, se solía condimentar la enseñanza con la concordancia de los códigos de cada país. (Baste recordar el manual de Serafini traducido al castellano por Trias de Bes que lo concordó con el Código Civil Español)".

"El derecho romano ya no puede ser en las Universidades una enseñanza directa y exclusivamente introductoria del derecho privado nacional. ¿Qué finalidad se persigue hoy día con esta enseñanza? Una muy sencilla y muy importante: completar la preparación del jurista con una amplia base, la perspectiva histórica, que contrapesa la sistemática, y que es indispensable para producir verdaderos 'hombres de derecho y no meros prácticos, idólatras de la letra de los códigos". El derecho romano es "la única experiencia histórica de un ordenamiento jurídico que logró su fin de resolver los problemas de la comunidad en todo momento e incluso frente a dos enormes crisis: una en el siglo III antes de Cristo y otra en el siglo III de nuestra era".

De los extractos del informe aludido se pueden apreciar las ideas modernas y científicas que preside toda la actividad del profesor Ávila Martel y como estaba al tanto de todos los aspectos y al mismo tiempo procuraba influir con su profundo razonar en nuestra Universidad de Chile para dar al ramo una excelencia concorde con los avances a que se elevaba en esos momentos la ciencia jurídica.

El pensamiento del profesor Ávila Martel sobre la enseñanza del Derecho Romano está desarrollado cuidadosamente en su artículo sobre "La enseñanza del Derecho Romano" en el que expone los aspectos que deben comprenderse en la docencia. El primero que aborda es el de la metodolo-

gía y al efecto señala: “partiendo de la base que el Derecho Romano es un derecho histórico, es natural que la primera exigencia de su enseñanza sea la precisión histórica, es decir la exacta colocación de los datos en su medio cronológico y espacial. Pero siendo el derecho el objeto de este estudio es necesario lograr la reconstrucción de la sistemática jurídica y de la dogmática en cada periodo. Realizar esta meta es difícil pues los juristas de la época clásica romana eran abiertamente enemigos de las teorizaciones, de generalizaciones y de filosofías, el interés de ellos era la solución de cada caso con justicia y equidad. Por este motivo tenemos que echar mano, en proporciones discretas, de la dogmática jurídica moderna. El uso de la dogmática actual es lícito como método de construcción del derecho histórico, siempre que no llegue a falsear las peculiaridades y los alcances de las instituciones romanas. Para ello nos ayuda el considerar el derecho de la época clásica como un sistema de acciones, de medios procesales y no de derechos subjetivos. El segundo punto que aborda es el contenido de la enseñanza, señalando para ello que la gran extensión de esta rama del saber jurídico científico es de tan magna envergadura que no es posible abarcarla en el breve espacio dedicado al estudio de la disciplina en los programas universitarios. Por ello señala ciertos capítulos fundamentales para presentar una docencia aprovechable para los alumnos. Destaca al efecto que es necesario estudiar los períodos históricos del derecho romano, en particular los últimos tiempos de la república y el alto imperio, pues en esta época el derecho romano llegó a su mayor perfección al ser capaz de adecuarse de manera inmediata a las necesidades de la vida social y económica que debía regular. Su técnica en manos de los jurisconsultos se hace la más aguda e inteligente, permitiendo que el sistema nunca envejeciera. Dice: “Me parece ineludible que en la enseñanza es preciso darle la prioridad al derecho romano clásico, llevando, eso sí, la explicación de las instituciones jurídicas hasta su tipificación final en el derecho postclásico y en el epílogo justiniano. Dentro de esta temática debe darse un tratamiento preferente al derecho privado que es la gran creación romana. Pero para dar el realce necesario a esta materia hay que contar con una preparación referida a la historia externa, el derecho público, político y administrativo y las fuentes del derecho”. En lo que se refiere a la historia hay que seguir el pensamiento de Leibniz que afirmaba: *Est Historia Romana ad intelligendum Jus Civile*. La estructura política y administrativa debe abarcar las transformaciones desde la ciudad-estado al imperio universal pasando por sus diversas formas y crisis, y en lo que se refiere a las fuentes debe darse especialísima importancia a la función edictal de los magistrados jurisdiccionales y a la jurisprudencia doctrinaria. Como el derecho privado se forma a través de los medios procesales hay que dar

una relevante importancia al procedimiento civil por medio del cual se ejercitan los derechos privados. Finalmente el estudio del profesor Ávila Martel termina con una exposición de los complementos activos de la cátedra para que los alumnos hagan práctica en el manejo directo de las fuentes y realicen tareas de seminario. Esto está integrado con una descripción de las experiencias que el profesor ha hecho con los alumnos para obtener un resultado concorde con los fines propuestos en su programa docente.

El profesor Ávila Martel no se contentó con la confección de planes de estudio, sino que, advirtiendo que en el medio en que actuaba no estaban disponibles todos los elementos para la enseñanza se preocupó de aportar obras destinadas a la docencia. Siguiendo su pensamiento redactó y publicó el primer libro de una obra proyectada en varios tomos que tituló *Derecho Romano 1. Introducción e Historia Externa*. Ediciones Tridente. Santiago de Chile, 1964. En la introducción presenta el desarrollo del derecho romano en Chile para entrar a referirse a la pandectística y al estudio de esta disciplina en el siglo xx. Trata del contenido del curso, las cuestiones de método y las fuentes para el conocimiento del derecho romano. Entra en seguida de lleno a la historia externa con la clara disposición de escribir su texto de un modo destinado al conocimiento del derecho civil. Se apoya en fuentes bibliográficas modernas que cita abundantemente, pero sin llegar a un recargo excesivo, que distorsione el conocimiento de los hechos históricos que desea resaltar y lo lleva el propósito bien definido de que el lector pueda, después de su lectura y estudio, llegar a tener una base significativa para la comprensión del derecho romano. El desarrollo de la historia de Roma se hace en un contexto breve pero comprensivo abarcando todos los aspectos que dan una visión sintética, completa y clara de la evolución del reino, la república y el imperio, sin detener al lector en los asuntos menudos de las proezas militares, ni de las intrincadas luchas políticas y sociales que agitaron la vida pública de los romanos. Termina con una visión compendiada del sistema social que abarca el urbanismo, las clases sociales, la vida privada y la cultura. Contiene esta obra una visión compacta y ordenada y bien sintetizada que, en su reducido tamaño, presenta todos los ingredientes para la comprensión que desea lograr su autor.

Publicó además una obra destinada a explicar la Organización Judicial y Procedimiento Civil. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1957, de la cual se ha hecho una segunda edición por la misma editorial, señalando que se trata del tomo III (1962), con lo que se confirma la idea que estas dos obras son la realización parcial de un proyecto más amplio, que desgraciadamente no llegó a concluirse, como expresamente lo indica el autor en el

prólogo. En ella se estudia la organización judicial romana y los tres regímenes procesales *Legis Actiones*. Procedimiento Formulario y Procedimiento Extraordinario, explicando y describiendo cada una de las facetas y los remedios y recursos correctivos que procedían respecto de las sentencias. Es un libro indispensable para entender el sistema clásico y está presentado en un esquema sencillo y de fácil comprensión para los alumnos a los que va dirigido. Dentro del pensamiento del profesor Ávila Martel es el complemento necesario para el entendimiento del sistema de las acciones que es la vértebra del derecho clásico. Esta obra, pese a su brevedad y que el autor dice que son el reflejo de sus clases, es la que mayor influencia ha tenido en la proyección de su programa después de su retiro de la cátedra.

Consciente de las dificultades de los alumnos, ignorantes del latín, para lograr el conocimiento directo de las fuentes realizó una traducción de la Ley de las XII Tablas que, mimeografiada, sirvió para el estudio elemental del texto reconstruido de esa antigua fuente romana. Además, inició la preparación de una edición de Gayo traducido al español, que lamentablemente no alcanzó a terminar.

En 1960 publicó en los estudios editados en memoria de F. Vasalli, en Turín, un estudio sobre *El Derecho Romano en la formación de los juristas chilenos en el siglo XVIII*.

La labor del profesor Ávila Martel no se concretó exclusivamente a la docencia, sino que en su espíritu investigador también dio importancia a la historia de la docencia del derecho desde la fundación de la Universidad de San Felipe hasta la época de las innovaciones introducidas en la enseñanza del ramo por D. Andrés Bello.

En 1962 trató, en la publicación de *Temas de Pedagogía Universitaria de la Universidad Nacional del Litoral* (cuarta serie) de Santa Fe, Argentina, *La enseñanza del Derecho Romano*, en que expone sus ideas acerca de la docencia científica de esta rama del saber y sus experiencias en los cursos de la Universidad de Chile, al que anteriormente se hizo referencia.

En 1971, en la revista *Romanitas*, Río de Janeiro (Brasil), publicó un artículo titulado *La Enseñanza del Derecho Romano en Chile* (desde sus orígenes hasta el siglo XIX) en que desarrolla la historia del estudio del derecho romano desde los comienzos de la Universidad de San Felipe, la influencia de Mora a través de su curso en el Liceo de Chile y la decisiva intervención de don Andrés Bello a través de las clases que impartió en su domicilio y después en su calidad de Rector de la Universidad de Chile, resaltando el pensamiento del ilustre maestro, que reivindica el estudio del derecho romano como uno de los fundamentos para formar en los juristas un pensamiento científico, y el aprendizaje de esa lógica especial

tan necesaria para la interpretación y aplicación de las leyes recomendando el método histórico para la consulta y manejo de las fuentes.

Para conmemorar el centenario de la muerte de don Andrés Bello la Universidad de Chile publicó un volumen de *Estudios sobre la vida y obra de Andrés Bello* (Ediciones de la Universidad de Chile, Santiago de Chile, 1973) en el que el profesor Ávila Martel aportó un trabajo titulado *Bello y el Derecho Romano*. Esta contribución al recuerdo de la obra del ilustre científico nos presenta un desarrollo sobre el derecho romano en la formación de los juristas en el reino de Chile, su enseñanza en el Instituto Nacional desde 1832; la importancia de José Joaquín de Mora en la restauración de los estudios romanísticos en Chile; el curso de Derecho Romano de don Andrés Bello, el nuevo plan de estudios en el Instituto Nacional en 1832; la polémica sostenida entre Bello e Infante; el programa de Derecho Romano propuesto por don Andrés Bello; la preocupación constante desde la Rectoría de la Universidad de Chile por la Facultad de Derecho y la adecuada enseñanza del Derecho Romano, para terminar con la nueva visión que Bello expone en su obra inconclusa, que se ha titulado en la publicación del tomo xiv de las obras completas editadas en Caracas en 1959, "Principios de Derecho Romano según el orden de las Instituciones de Justiniano". El profesor Ávila Martel hace un análisis cuidadoso de la obra de Bello, y muestra con perspicacia y habilidad las transformaciones del pensamiento del maestro venezolano a través de su preocupación nunca suficientemente ponderada por el progreso de la ciencia jurídica en nuestro país.

En 1982 volvió a tocar el tema de los comienzos de la enseñanza del Derecho Romano en Chile independiente, en un libro, aparecido ese año, con el título de *Mora y Bello en Chile (1829-1831)*. Su último estudio en tema de derecho romano, fue el escrito con que contribuyó, en 1984, a los volúmenes de *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*. Lo tituló *Andrés Bello, il diritto romano e la scuola storica tedesca*. (Apareció en Nápoles, en las páginas 1515 a 1523 de la obra mencionada).

Si ponderamos la obra que realizó el profesor Ávila Martel en sus años de docencia e investigación, pudiera parecernos que el Derecho Romano es una isla dentro de su labor científica; sin embargo creo que lo que hay que resaltar en ella no es su extensión, sino su vocación de contribuir a la creación de un pensamiento jurídico en el ambiente nacional, por encima de las limitaciones y prejuicios que pretendían que la docencia del Derecho Romano debía limitarse a una preparación de los alumnos al aprendizaje del derecho civil. Él reivindicó el verdadero valor científico de la cátedra y expuso los presupuestos necesarios para que su enseñanza no fuera un rutinario repetir instituciones extraídas fragmentariamente del

Código de Bello, sino un pensamiento nuevo, apegado a las fuentes clásicas de los jurisconsultos romanos, haciendo resaltar en ellas su valor instrumental para el desarrollo de la formación de los juristas, difundiendo el valor imperecedero del Derecho Romano como la raíz histórica en que se asienta todo el derecho occidental.