

Álvaro d'Ors: Humanismo y Derecho Romano¹

RAFAEL DOMINGO*



A lo largo de su fecunda vida, Álvaro d'Ors (fig. 174), humanista por estirpe y devoción, escribió muchos millares de páginas, no pocas de las cuales permanecen inéditas. En conversaciones familiares, con la ironía que le caracterizó, solía afirmar que, para él, escribir era como un «tic». Y no le faltaba razón. Este arte de convertir las ideas en letras estaba tan incorporado a su propia vida que jamás pudo abandonarlo, ni siquiera en épocas de enfermedad. Sólo así se explica la cantidad, regularidad y extensión de sus centenares de publicaciones, que comenzaron en 1939, recién licenciado en Derecho, con una breve nota *Sobre la «Tabula patronatus» de Badalona*, para la revista *Emerita*, y no se interrumpieron hasta su muerte, en Pamplona, el 1 de febrero de 2004.

¹ Extracto del trabajo: Álvaro d'Ors, una aproximación a su obra, publicado en *The Global Law Collection*. Navarra. 2005.

* Catedrático de Derecho Romano de la Universidad de Navarra.



Fig. 174. Álvaro D'Ors. Tomada del cuadernillo de recortes de prensa: Álvaro D'Ors, 1915-2004.

Su obra científica, de una variedad temática considerable, es la propia de un auténtico polígrafo. El Derecho romano constituyó sin duda su hilo conductor, pero sus campos de interés intelectual fueron mucho más amplios: Papirología, Epigrafía, Historia, Derecho civil, Filosofía social, Política, etc. Destacaré a continuación algunos de sus aspectos más sobresalientes, atendiendo a las distintas materias. Comenzaré por sus estudios papirológicos y epigráficos porque a ellos se dedicó muy intensamente al principio de su vida académica. Seguiré con sus escritos romanísticos, los más extensos, que son base también de sus construcciones de teoría jurídica y política, a las que también me referiré. Terminaré con unas breves reflexiones sobre los escritos canonísticos, de Derecho foral y, finalmente, sobre la universidad.

D'ORS, PAPIRÓLOGO

Álvaro d'Ors se inició en los estudios papirológicos con ocasión de su tesis doctoral, leída en Madrid en 1941, sobre la *Constitutio Antoniniana (Papiro Giessen 40 D)*. La tesis se publicó, a modo de artículos separados, entre 1943 y 1956, y no enteramente, en distintas revistas de la especialidad bajo el título general *Estudios sobre la 'Constitutio Antoniniana'*. El interés internacional por la misma le obligó a revisar algunos de sus resultados y a ofrecer nuevas soluciones.

La compleja y cuestionada lectura de esta importante fuente le sirvió para precisar la figura de los 'dediticios', mencionados en el edicto de Caracalla para excluirlos de la ciudadanía romana. Fueron éstos unidades de soldados bárbaros integrantes del ejército romano a quienes no se reconoció una determinada gens. La exclusión debió de tener un alcance muy limitado. Un claro testimonio de dediticii vio d'Ors en la inscripción militar de Walldürn, pequeña población alemana en Baden-Wüttemberg.

En el curso académico 1945-46, dictó Álvaro d'Ors doce lecciones sobre Papirología en la Facultad de Filosofía de la Universidad de Santiago de Compostela, que fueron publicadas posteriormente en un libro titulado *Introducción al estudio de los documentos del Egipto romano* (1948). Al comienzo de esta obra, d'Ors deja constancia de que «la ausencia del nombre de España en el mundo de la Papirología es tan evidente como dolorosa» (p. 7). Y es que Álvaro d'Ors fue, con estos primeros escritos suyos, quien introdujo la Papirología en nuestras tierras.

Singular importancia tuvo su artículo, de 1951, en *Emerita* (así como en *AHDE* 1951-1952) sobre el recto del *Papiro Michigan 456*, adquirido en El Cairo en 1931 y publicado por Henry Arthur Sanders. Este fragmento, a primera vista insignificante, fue identificado por d'Ors como el más antiguo de la jurisprudencia romana conservado, datado la primera mitad del siglo II

d.C. La conjetura de reconstrucción tuvo cierto éxito en la romanística europea al ser recogida por Lorenz Sierl en el *supplementum* a la *Palingenesia Iuris Civilis* de Otto Lenel (1960). Con todo, la aparición, cuarenta años después, del *Papiro Yale inv. 1158*, invalidó la conjetura orsiana. Una nueva hipótesis rectificando la anterior publicó d'Ors, con el título *Agere cum deductione* en la revista italiana *SDHI* (1983), en contra de la propuesta por Dieter Nörr (*SZ* 107, 1990: 154).

Aunque durante años abandonó los estudios papirológicos, motivado por otras cuestiones de mayor interés, al final de su vida volvió a la Papirología con ocasión de un interesante estudio sobre la cura minorum del *Papiro Oxyrhyncus 4435* en relación con *P. Oxy. 1020*, que conserva la parte inferior de la misma columna que comienza aquel papiro.

D'ORS, EPIGRAFISTA

La oportunidad de estudiar y publicar por vez primera, en 1941, salvo uno que ya lo había sido, los once pequeños fragmentos de bronce encontrados junto a un pozo enclavado en un olivar en El Rubio (cerca de Osuna, Sevilla) hacia 1925, le adentró definitivamente en la Epigrafía. Los llamados 'Bronces de El Rubio', conservados actualmente en el Museo Arqueológico Nacional de Madrid, contenían parte de la *lex Ursonensis* o *lex coloniae Genetivae Iuliae*, es decir, de la ley para la colonia de Urso (hoy Osuna, Sevilla), fundada por César quizá tras la destrucción de la población existente adpta a Pompeyo. Fue sin embargo Marco Antonio, poco después del asesinato del dictador, en 44 a.C., quien les dio la ley.

Con luz propia brilla su obra *Epigrafía Jurídica de la España Romana* (1953), quizá el libro más importante de esta materia publicado en el siglo xx en España. A pesar de haber transcurrido más de medio siglo desde su publicación y de haber sido muchos los nuevos hallazgos epigráficos gracias a los avances arqueológicos, esta obra continúa siendo de obligada referencia entre los especialistas.

Ingente es la aportación de d'Ors en este campo de la Epigrafía jurídica. Destacan, entre otros, sus estudios sobre el conjunto epigráfico del Museo Arqueológico de Linares, que conserva numerosas piezas del yacimiento de Cástulo, ciudad iberorromana a siete kilómetros de Linares. Aunque aliada Cástulo en un primer momento a los cartagineses en la segunda guerra púnica, al final se decantó por Roma, por lo que se halló entre los vencedores. Mención especial merecen sus escritos sobre inscripciones romanas de Galicia, sobre las fórmulas procesales de la *Tabula Contrebiensis*, hallada en 1979 en la ciudad de Botorrita (Zaragoza), o sobre el bronce de Alcántara (Cáceres), que documenta la deditio de unos lusitanos vencidos por Lucio Cesio el año 104 a.C.

Lugar preferente ocupan sus estudios epigráficos sobre la *lex Flavia municipalis*, especialmente a partir del hallazgo de su copia más completa: la *lex Irnitana*. Seis de las diez tablas de bronce que componen la ley del municipio

de Irni fueron halladas, en la primavera de 1981, cerca de El Saucejo (Sevilla). Aparte artículos extensos, sobre distintos aspectos de la jurisdicción municipal, ofreció d'Ors una versión de toda la ley municipal (1986), con apoyo en las distintas copias conservadas.

Parte d'Ors de la idea de que estas copias son de época de Domiciano, en torno al 90 d.C., y que se corresponden con un modelo único de *lex* dada por este emperador flavio —de ahí su nombre de *lex Flavia municipalis*— con el fin de organizar los nuevos municipios hispánicos a consecuencia de la concesión del *ius Latii* por Vespasiano el año 73/74 d.C. Esta *lex Flavia municipalis* no era sino una adaptación de un modelo anterior, la *lex Iulia municipalis*, dada por Augusto, el 17 a.C. o poco después, a los municipios itálicos. Un firme apoyo para esta hipótesis encontró d'Ors en el capítulo 91 de la copia irnitana, que menciona la *lex Iulia de iudiciis privatis* como proxime lata. Así, pues, las *duae leges Iuliae* a que se refiere Gayo en el enigmático texto del libro cuarto de sus *Instituciones* (4,30) fueron precisamente la ley judicial y la ley municipal, ambas de Augusto, que contribuyeron definitivamente a la generalización del procedimiento formulario.

Muy leídas por los estudiosos fueron sus crónicas de congresos epigráficos internacionales y sus eruditas reseñas sobre *Epigrafía jurídica griega y romana*, que publicó durante casi veinte años (1954-1972) en la revista *SDHI* y que abarcan la producción científica en este ámbito desde 1950 hasta 1971. Se trataba de una prolongación de la serie iniciada con este nombre por Vincenzo Arangio Ruiz (1884-1964) y continuada por Giuseppe Ignazio Luzzatto (1908-1978). Para la elaboración de estas monumentales reseñas frecuentaba d'Ors la amplia biblioteca del Instituto Arqueológico Alemán de la Ciudad Eterna, aprovechando sus viajes a Roma con el fin de dirigir el Instituto Giuridico Spagnolo, dependiente del CSIC. Cuando desapareció el Instituto Español y con él sus estancias romanas, abandonó este cometido.

D'ORS, ROMANISTA

Álvaro d'Ors fue ante todo y sobre todo un romanista. Se dio a conocer en los ambientes de esta disciplina con sus *Presupuestos críticos para el estudio del Derecho Romano* (Salamanca, 1943), que, aunque calificado diminutivamente por él mismo de «librillo programático» (*Nuevos papeles*, p. 147), marcó un nuevo rumbo a los estudios romanísticos en España. Se posicionó entonces d'Ors «decididamente» —éste es el adverbio que empleó— junto a su maestro italiano Emilio Albertario a favor de la crítica interpolacionista: «nadie —afirma con contundencia— ha realizado un esfuerzo mayor y de resultados más positivos que Albertario» (p. 46).

Con el transcurso del tiempo, sus propias investigaciones, así como las importantes aportaciones en este campo de sus queridos y admirados colegas Max Kaser y Franz Wieacker, moderaron su criticismo interpolacionista que nunca llegó a los extremos de Emilio Albertario o de Gerhard Beseler, en sus *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* (1910-1931).

Los *Presupuestos* no eran sino el plan docente e investigador que se había propuesto efectuar Álvaro d'Ors de obtener, cosa que sucedió ese mismo año en Granada (1943), la cátedra de Derecho romano, pero que posteriormente se convirtieron, junto el natural libro complementario de su hijo Xavier, *Posiciones programáticas para el estudio del Derecho Romano* (1979), en la 'constitución' de lo que se ha denominado la Escuela Compostelana de Derecho romano, caracterizada por centrar su atención investigadora en la crítica palingenésica y en el sistema de acciones.

La crítica palingenésica exigía, como reacción a la corriente pandectista anterior, el estudio pormenorizado de cada una de las obras de la jurisprudencia romana distinguiendo en ella los diversos estratos. Su estudio sobre las *Quaestiones* del jurista Sexto Cecilio Africano, discípulo del famoso Salvio Juliano, publicado en 1997, en la Universidad Lateranense, es una prueba fehaciente de la eficacia del método, que nunca abandonó.

Su apuesta por el conocimiento del sistema de acciones le obligó a estudiar el *ius Romanorum* desde esta perspectiva. Consideró d'Ors que la 'acción' era el acto jurídico por excelencia, y que cualquier exposición del Derecho romano debía partir del estudio de las acciones pertinentes. Por eso, en su manual, al que en seguida me referiré, quiso adelantar, en contra del uso tradicional de la romanística, la parte del procedimiento de las acciones al estudio correspondiente de las mismas instituciones. Con frase gráfica, explicaba a sus alumnos que las acciones son el esqueleto que da sustento a la carne, es decir, las instituciones.

Un hito en la trayectoria investigadora de nuestro autor fue el *Congreso Internacional Romanístico de Verona*, a finales de septiembre de 1948, en el que la romanística europea, victoriosa tras la cruel amenaza nacionalsocialista, logró recomponerse y marcarse nuevos objetivos. En ese congreso (cfr. *Atti del Congresso*, 1951: 167-303), d'Ors presentó una comunicación titulada *Re et verbis*, de crítica a la categoría gayana de contrato real, que constituye el inicio de una línea de investigación que años después dio lugar a la llamada teoría orsiana del 'creditum', de la que algo he de decir.

La observación de que en el edicto del pretor estaban separadas las acciones crediticias (título XVII de la reconstrucción de Otto Lenel), de las acciones de buena fe (título XIX), es decir, las propias de las dationes crediticias (civiles o pretorias) de las que protegen los contratos, por medio de un título XVIII sobre las acciones adyecticias y el senadoconsulto Velejano, llevó a d'Ors a pensar que la cuatripartición gayana de las obligaciones contractuales en reales, verbales, literales y consensuales (Gayo 3,89) no fue la utilizada por los juristas clásicos, sino una propia de este escolástico jurista provincial, que lo convertía, en verdad, en un 'pre-post-clásico', como solía calificarlo.

En opinión de d'Ors, los juristas romanos clásicos diferenciaron con nitidez el *creditum* del *contractus*. Por eso, en las diez ediciones de su manual (*DPR* § 359) siguió la siguiente clasificación de las fuentes de las obligaciones romanas, ya civiles, ya pretorias: delitos, préstamos, estipulaciones y contratos. Las dationes crediticias serían, en todo caso, unilaterales, de objeto cer-

tum y sancionadas por la *condictio*. A esta acción civil se aproximan las acciones *in factum* que protegen los préstamos pretorios, a saber: el *constitutum*, el *commodatum* y el *pignus*.

El concepto de contrato, en su sentido clásico, quedaría reducido —con fundamento en dos fragmentos de Ulpiano, que recogen la opinión de Labeón (D. 2,13,6,3: ‘*ultra citro dandi accipiendi*’ y D. 50,16,19: ‘*contractum autem ultra citroque obligationem*’), y frente a generalizaciones posteriores— al ámbito propio de las obligaciones recíprocas o sinalagmáticas, sancionadas por las acciones de buena fe. No fueron, pues, contratos, para los juristas clásicos, sino daciones crediticias, el mutuo, ni el comodato, ni la prenda. En opinión de d’Ors, la dogmática moderna ha construido la teoría del contrato sobre una base textual muy poco firme. Un resumen de la teoría del *creditum* elaborado por el propio d’Ors puede verse en su artículo *Creditum y ‘contractus*’, publicado en *AHDE* 26 (1956: 183-207) y reproducido, en alemán, en (*SZ* 74, 1957: 73-99).

Entre 1975 y 1977, d’Ors volvió a su teoría del *creditum* con una serie de seis artículos intitulada *Réplicas panormitanas* para salir al paso de ciertas críticas procedentes de algunos insignes romanistas (Paolo Frezza, Giuseppe Grosso, Carlo Alberto Maschi, Pietro Cerami, Carlo Augusto Cannata), y principalmente del catedrático de la Universidad de Palermo, Bernardo Albanese. Un resumen de las posiciones de d’Ors publicó su discípula Dolores García-Hervás, con el título *Teoría del ‘creditum’*, en 1988.

Su teoría del *creditum* y muy particularmente su artículo sobre el *edictum de rebus creditis*, así como su artículo sobre *Titulus*, los dos de 1953, condujeron a d’Ors a estudiar metódicamente el *Edicto Perpetuo* hasta el punto de cuestionar la propia reconstrucción edictal (*Das Edictum Perpetuum*, 1883) del gran romanista alemán Otto Lenel, prácticamente consagrada por la romanística, en su tercera edición de 1927, como ‘fuente’ del Derecho más que como trabajo de investigación. Rectificaciones orsianas al orden leneliano pueden encontrarse ya en su artículo *Observaciones sobre el orden del Edicto* (1958), que reproduce parcialmente su lección inaugural del curso académico 1956-1957. Pero será en su época como Ordinario en la Universidad de Navarra cuando d’Ors desarrollará más extensamente esta línea de investigación.

A esta labor palingenésica d’Ors dedicó, bien directa bien indirectamente, muchos esfuerzos investigadores revisando la reconstrucción de Lenel a partir de una exégesis crítica de los *comentarios ad edictum* de Ulpiano y Paulo, principalmente, ordenados en la *Palingenesia Iuris Civilis* (1889), también de Lenel, y recuperando el valor de la reconstrucción anterior (1869) de Adolf Friedrich Rudorff (1803-1873), insigne discípulo de Savigny. Así, Álvaro d’Ors trabajó los edictos especiales *de iniuriis* (1979), los edictos del *metus* (1981) y el edicto *de capite minutis* (1994).

La revisión edictal y la exigencia de conocer el sistema de acciones exigían un estudio pormenorizado de la categoría de las acciones *in factum* con las que el pretor reprimía toda conducta que él considerara reprobable al margen del *ius civile*. En opinión de d’Ors, esta ‘acciones *in factum*’ no tendrían

propiamente intentio ni tampoco demonstratio, sino tan sólo una simple indicación del hecho o nominatio facti, pues el demandante no reclamaba con ellas un derecho en sentido estricto. En 1969, preparó para la revista *IVRA* un extenso artículo negando el pretendido carácter real de las acciones in factum (en contra, Max Kaser).

Incentivado por el libro de su colega de Münster, Berthold Kupisch, sobre *'In integrum restitutio' und 'vindicatio utilis'* (1974), d'Ors publicó una serie de artículos, entre 1978 y 1982, derivados de su conocimiento de las acciones in factum, en los que defendió que las restituciones in integrum no constituyen stricto sensu un recurso complementario de la jurisdicción pretoria, ya que, en realidad, dichas restituciones por entero se concretaban procesalmente en la concesión de una acción pretoria o una excepción. De ahí que la hipótesis de Kupisch de que la restitutio in integrum podía operar procesalmente mediante una acción in factum especial, apoyada también por el propio Kaser, no pareciera a d'Ors tener mucho fundamento.

En el curso 1953-54, el encargo de la docencia de la Historia del Derecho en la Facultad de Derecho de Santiago de Compostela, en sustitución de su querido colega Ángel López Amo (1917-1956), contribuyó, sin duda, a incrementar su interés por las fuentes jurídicas visigodas. Las posiciones orsianas son claras, a saber: el derecho godo era derecho romano vulgar y su aplicación tenía carácter territorial y no personal, como se venía defendiendo, aunque con cierta inseguridad, desde Karl Friedrich Eichhorn (1781-1854), y posteriormente, con firmeza, por Ernst Theodor Gaupp (1796-1859) y, en España, por Rafael Ureña (1852-1930). Las investigaciones romanísticas llevadas a cabo, entre otros por Paulo Merêa y Ernst Levy, sobre el proceso de vulgarización jurídica en el siglo V y sus propios estudios confirmaron a d'Ors en sus hipótesis. Por lo demás, el hecho de que las principales fuentes romanas de la época de vulgarismo jurídico, como la *Epitome de Gayo*, las *Sentencias de Paulo*, ciertos fragmentos de los códigos Gregoriano y Hermogeniano, o las mismas *Interpretationes* —es decir, resúmenes aclaratorios de iura et leges— se hubieran incluido en el *Breviario de Alarico II* (del 506), venía a corroborar la hipótesis de estos romanistas.

La principal aportación orsiana en este terreno es, sin duda, su cuidada edición y palimpsesto de *El Código de Eurico* (1960), a partir del palimpsesto parisino (Lat. 1216). En su trabajo sobre el código euriciano, d'Ors observó con claridad que éste era, no una ley germánica, sino un «monumento del Derecho romano vulgar» (p. 9), nutrido de las escuelas jurídicas existentes por entonces en el sur de las Galias. Esto explica la tendencia orsiana a entender que:

...los influjos germánicos que puedan apreciarse en el Derecho español no proceden de un antiguo derecho godo reverdecido, como ha señalado la corriente germanista de un Hinojosa y un Menéndez Pidal, sino simplemente de importación ultrapirenaica, es decir, de recepción de la cultura franca (*Nuevos papeles*, p. 150).

Como anticipo de la incorporación de d'Ors a la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra (1961), publicó sus *Elementos de Derecho Privado*

Romano (1960). Se trata de la primera redacción del que posteriormente sería su manual *Derecho Privado Romano (DPR)*, publicado en la colección jurídica de la Universidad de Navarra en 1968. Los más de cuarenta años navarros (1961-2004) están marcados por la constante puesta al día de su manual, que estimuló permanentemente la misma actividad científica de Álvaro d'Ors. El cotejo de las diez ediciones de este importante libro, obra de referencia mundial, evidencia la capacidad autocrítica del autor, que introdujo centenares de modificaciones en las distintas ediciones —sólo detectadas por los verdaderamente conocedores del Derecho romano—, así como la solidez de sus posiciones en los temas más discutidos por la ciencia romanística. Su actitud crítica ante las fuentes fue el motor de esta importante obra.

Excelente traductor, su mayor esfuerzo se centró en *El Digesto de Justiniano*, que fue publicado por la editorial Aranzadi, en tres volúmenes, entre 1968 y 1975. Aunque iniciada con la colaboración de Francisco Hernández-Tejero, Pablo Fuenteseca, Manuel Jesús García Garrido y Jesús Burillo, lo cierto es que sobre d'Ors recayó el principal peso de la traducción y revisión de la obra. Álvaro d'Ors comentó frecuentemente que, con las cinco lecturas que hubo de hacer del *Digesto* para traducirlo o revisar lo traducido, adquirió una formación romanística que no hubiera conseguido de ninguna otra forma. Ver a d'Ors traducir y comentar los distintos títulos del *Digesto* durante los seminarios de exégesis de este monumento jurídico constituía un espectáculo de elegante erudición y natural familiaridad con la jurisprudencia romana. Durante las labores de traducción de la obra, detectó una inmensa cantidad de fragmentos que debían ser objeto de detallado estudio y que han dado lugar a publicaciones menores, que no de menor importancia. Su artículo *Lecturas del Digesto enmendadas* (1995), o sus anteriores artículos *Messis inspicis (D. 19,2,60,5)* (1992) y *Pseudogeminación en el Digesto por reutilización compilatoria* (1993), son frutos maduros de una traducción eminentemente crítica. Con gracia, d'Ors bromeaba diciendo que le hubiera gustado haber nacido en el siglo XIX para haber podido ser «el ayudante de Mommsen», a quien se debe la mejor edición del *Digesto*.

D'ORS, TEÓRICO DEL DERECHO

Partiendo del Derecho romano, Álvaro d'Ors elaboró en sus escritos una teoría del Derecho propia, que revisó en sus últimos años y sintetizó en su *Nueva introducción al estudio del Derecho* (1999). Ofrece este libro una versión enteramente rehecha de su primera *Introducción al Derecho* de 1963, revisada en las siguientes ediciones (8.^a ed. 1989) hasta llegar a esta final, tan diferente, que por eso la quiso titular «Nueva introducción». Contiene esta obrita formulaciones más claras, radicales y coherentes, que facilitan tanto la comprensión como la crítica. A ella me remito, pues constituye un buen punto de partida para conocer el pensamiento jurídico de d'Ors.

Su personalismo jurídico, unido a su esteticismo temperamental, contribuyeron a su concepción del Derecho como un juego de posiciones: la 'posición

justa' de una persona con respecto a otra. Esta posición se denomina 'situación' cuando afecta al Derecho público, y 'relación' cuando se refiere a cuestiones patrimoniales interpersonales, es decir, al Derecho privado, que, para d'Ors, es el «Derecho propiamente dicho». A partir de los años cincuenta, contempló d'Ors esta misma realidad jurídica desde una perspectiva judicialista, que plasmó en la fórmula «Derecho es lo que aprueban los jueces», es decir, la posición justa reconocida por una decisión judicial.

Pocos años antes de su muerte, Álvaro d'Ors amplió su propia definición de Derecho refiriéndose al contenido de la misma decisión judicial como un conjunto de «servicios socialmente exigibles» (*Nueva introducción*, § 62). Servicio ha de entenderse aquí en el sentido de «deber de una persona respecto a otra» (*Claves conceptuales*, 1996: 523). Así, pues, el Derecho sería «lo que aprueban los jueces respecto a los servicios personales socialmente exigibles» (*Claves conceptuales*, 1996: 512 y *Nueva introducción*, 1999, § 62). Desde esta nueva perspectiva, los denominados 'derechos absolutos' se convertirían en «deberes de no perturbar determinadas preferencias respecto a las cosas, conforme a un orden socialmente convenido» (*Retrospectiva de mis últimos XXV años*, 1993: 92); los llamados 'derechos del hombre' pasarían a ser «deberes personales del orden social» (*Nueva introducción*, § 11); y los 'derechos subjetivos', «preferencias personales que los jueces aprueban y defienden». Esta nueva visión del Derecho facilitaría su conexión con la Ética, en la que se funda aquél, por cuanto ésta se ocupa de los deberes o servicios debidos, que serán jurídicos en la medida en que son «socialmente exigibles» (*Nueva introducción*, § 12).

D'ORS, TEÓRICO DE LA POLÍTICA

La experiencia personal como soldado del ejército nacional en la guerra civil española (1936-1939) configuró decisivamente su pensamiento político, pero no dominó su reflexión intelectual, siempre más amplia y abierta, como correspondía a su talante universitario. Su antieuropeísmo, a pesar de haber visitado, de la mano de su padre, profundamente europeísta, tantas ciudades del continente durante su juventud, su antiestatismo y su antiliberalismo se forjaron, al menos psicológicamente, durante los trágicos años de la contienda civil.

Pero su interés por la teoría política viene de antes. La lectura, todavía ayudado por el diccionario de alemán, del librito de Carl Schmitt sobre el parlamentarismo actual —*Die geistesgesichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus* (1923)— dejó en Álvaro d'Ors una profunda huella: «Este libro —afirma en sus *Catalipómenos metaescolásticos (pro manuscripto* § 114)— fue decisivo para el pensamiento de toda mi vida». Pese a todo, para d'Ors, no fue Schmitt un maestro en el sentido genuino del término, sino un verdadero intelectual que estimuló su reflexión en las cuestiones de teoría política: su ciencia nómica, su decisionismo constitucional, su contraposición amigo-enemigo, su idea de legitimidad, su teología política, etc., laten en el pensamien-

to político de d'Ors, pero tantas veces son claramente superados, como puede observarse en las principales obras de su teoría política, a saber: el citado libro de colectánea *De la Guerra y de la Paz* (1954); *Ensayos de Teoría Política* (1979), *La violencia y el orden* (1987), *Derecho y sentido común* (1995), *La posesión del espacio* (1998) y *Bien común y enemigo público* (2002).

Álvaro d'Ors no aceptaba la idea de Estado, a diferencia de Carl Schmitt, por tratarse de una «forma de organización artificial de los grupos nacionales», que no es «expresión del desarrollo natural de la esencial sociabilidad humana», ya que parte del prejuicio de que «la naturaleza humana es por sí misma conflictiva» ('homo homini lupus') (*Nueva introducción*, § 103). Critica también «su poder absoluto, aun cuando el régimen interno sea democrático y de entera legalidad» (*Los pequeños países*, 1963: 162); el hecho de que la soberanía no reconozca la autoridad sino sólo la potestad, así como la imposición de una ética coactiva, en sustitución del orden moral natural. El mismo carácter territorial del Estado es prueba de «su propia limitación» (*Claves conceptuales*, 1996: 514), que d'Ors la supera a través de la relación pueblo-suelo: «A cada pueblo, su suelo», gustaba repetir con frase gráfica. En efecto, si como bien afirma Ulpiano, D. 1,1,10 pr., la justicia es la «perpetua y constante voluntad de dar a cada uno lo suyo», ese 'ius suum', aplicado a la distribución del orbe, debe concretarse en «dar a cada pueblo su suelo». Este reparto ha de estar informado por los principios de subsidiariedad y solidaridad. Así, pues, frente al principio de soberanía —poder exclusivo y excluyente, en el que hemos basado las relaciones internacionales desde que existe el Estado moderno— se alza el principio de subsidiariedad, que exige una conciencia solidaria entre los pueblos. Por eso, «la solidaridad, más que un complemento de la subsidiariedad, es su presupuesto» (*Derecho y sentido común*, 3.^a ed. 2001: 83).

Su obra *La posesión del espacio* (1998) es un intento de superación del concepto establecido «de dominio como derecho subjetivo absoluto, y, en relación con él, de soberanía estatal como criterio para distribución de la tierra» (p. 76). En ella, se refiere a la importancia de la Geodierética, como ciencia del reparto racional del espacio conforme a las necesidades vitales de los diferentes grupos sociales, en sustitución de la Geopolítica, que presupone la idea de Estado y territorio. El nuevo orden mundial estaría así compuesto, no por estados nacionales soberanos, ni menos todavía por un superestado, sino por «grandes espacios» de convivencia, aunados por una ética común, integrados por diferentes confederaciones de naciones, resultantes de una ordenación regional que parte de las comarcas y se funda en el núcleo vital más natural que es la familia.

D'Ors sustituyó la tríada revolucionaria francesa 'libertad, igualdad, fraternidad', por la, según él, más conforme al orden natural, de «responsabilidad, legitimidad, paternidad». En estas tres palabras se halla quizá la clave de su pensamiento político. La libertad «es el presupuesto esencial de la responsabilidad» y no una consecuencia de ella (*Claves conceptuales*, 1996: 518); de ahí la conveniencia de partir, en cualquier teoría política, del concepto de responsabilidad como «fundamento moral de la persona» y no de la libertad,

presupuesta en un ser responsable (*Claves conceptuales*, 1996: 523). El concepto revolucionario de igualdad es contrario al de legitimidad, es decir, a la fidelidad en la observancia de la ley natural y la tradición, constitutiva de la identidad nacional. La legitimidad, en cambio, radica principalmente en la familia, que se funda en una natural desigualdad estructural, exigida por la complementariedad de ambos sexos. ‘Legítimo’, por antonomasia, es el verdadero padre. (cfr. *Nueva introducción*, § 68). Una sociedad gobernada por familias puede reclamar una que sirva de modelo a todas ellas. Por eso, la monarquía sería «un traslado a nivel comunitario de la estructura familiar patriarcal» (*Forma de gobierno y legitimidad familiar*, 1959, en *Escritos varios*, p. 134). Por último, la fraternidad sólo puede tener razón de ser desde la paternidad, causa de la legitimidad.

La crítica de d’Ors al capitalismo —y a la ética capitalista, que, siguiendo a Max Weber, considera de raíz calvinista— parte de una consideración estrictamente jurídica, a saber: que el dinero, como bien consumible que es, no puede producir frutos, por lo que los intereses no son propiamente frutos del dinero (*pecunia non parit pecuniam*), en contra de lo que pensó Charles Du Moulin (1500-1566), entre otros. El capitalismo moderno ha hecho de la Economía una «ciencia de la riqueza», de la ‘abundancia’ y no de la ‘escasez’ (*Nueva introducción*, § 17). La Economía se ha convertido en ‘Crematística’ (cfr. su artículo *La Crematística*, 2000), y busca la productividad, por lo que el fin del trabajo del hombre no consistiría ya en ‘servir’ sino en ‘producir’, alterando de esta forma el orden natural.

D’ORS, CANONISTA

La promulgación del *Código de Derecho Canónico* de 1983 estimuló verdaderamente a d’Ors al estudio del Derecho de la Iglesia. Se interesó principalmente por la terminología utilizada por los redactores del *Codex*, así como por la exégesis crítica de los cánones en su versión latina, de naturaleza distinta a las ‘leges’ y al ‘ius civile’ de la tradición romanística. Se podría decir que d’Ors aportó al Derecho de la Iglesia esta visión filológica, a veces descuidada por los propios canonistas. Mucho contribuyó a ello la revisión que hizo de la traducción al español del *Código Canónico* (6.^a ed., 2001) editado por el Instituto Martín Azpilcueta.

Según d’Ors, el Derecho canónico es sobre todo Derecho público (Derecho constitucional, administrativo, penal, procesal y matrimonial), y de ahí que haya de ser considerado como Organización de la Iglesia, más que como Derecho propiamente dicho que, en el pensamiento de d’Ors, es, como he adelantado, por antonomasia el privado, es decir, el referido a conflictos patrimoniales entre personas. Precisamente porque su último fin es la ‘salus animarum’, el Derecho canónico «es fundamentalmente Teología e, instrumentalmente, una forma muy especial de Derecho, sobre todo de Organización» (*Los sagrados cánones*, 1987: 521).

D'ORS, FORALISTA

La ocasión de participar, desde el 20 de enero de 1962, con un grupo de expertos juristas —Juan García-Granero Fernández, Javier Nagore Yáñez, Jesús Aizpún Tuero, José Javier López Jacoiste, José Arregui Gil, Juan Santamaría Ansa y Francisco Salinas Quijada, entre otros— en la redacción de las *Recopilaciones privadas del Derecho Privado Foral de Navarra*, de 1967 (libros I y II) y 1971, introdujo a d'Ors en el mundo del Derecho foral navarro. De él apreció siempre los principios de libertad civil, legitimidad familiar y subsidiariedad, llamados a informar el nuevo orden mundial, así como el reconocimiento del Derecho natural como límite del derecho positivo.

Tras la promulgación del *Fuero Nuevo*, algunos de sus redactores, entre ellos d'Ors, y otros juristas más jóvenes, coordinados por el notario navarro Javier Nagore, emprendieron la labor, culminada en 2004, de comentar extensamente el *Fuero Nuevo* para la editorial EDERSA. Trabajó d'Ors en los comentarios de las leyes referentes al ejercicio de los derechos, a las donaciones propter nuptias, la dote y las arras, así como a las donaciones inter vivos y mortis causa, la propiedad y posesión de las cosas, las servidumbres, las obligaciones en general y las estipulaciones.

D'ORS, UNIVERSITARIO

La intensidad con que vivió Álvaro d'Ors la servidumbre y grandeza — como solía repetir, con frase heredada de Xenius— del oficio universitario durante más de setenta años, ha quedado reflejada en una serie de escritos en los que reflexiona sobre esta institución académica multiseular. Esta expresión de «oficio universitario» (para d'Ors, sinónimo de «servicio universitario») pasó a formar parte del título de las dos obras de colectánea en las que se refirió más específicamente a la Universidad, a saber: *Papeles del oficio universitario* (1961), dedicada a su querido amigo Rafael Gibert, y *Nuevos papeles del oficio universitario* (1980), dedicada a otro gran amigo, Florentino Pérez-Embid. Los primeros se corresponden con su período compostelano (1944-1961); los segundos, con su primera etapa navarra (1961-1980).

Fruto de sus años de bibliotecario general de la Universidad de Navarra y de sus lecciones en la Escuela de Bibliotecarias de esta universidad, es su obra *Sistema de las Ciencias*, en cuatro fascículos. D'Ors definió la ciencia como «el conocimiento racional y objetivo de los fenómenos reales» (*Claves conceptuales*, 1996: 510). La ciencia, como tal, no tendría por objeto 'la Verdad' propiamente dicha, sólo cognoscible por la «Revelación del Verbo Encarnado, Jesucristo» (*Ev. S. Juan 14,6: Ego sum Veritas*), sino que aspira tan sólo, con el esfuerzo racional, a la Objetividad, esto es, a la «adecuación a la realidad» como resultado de la 'veracidad' (cfr. *Parerga historica*, pp. 15-17).

Con el aforismo «La ciencia razona, la técnica razona» (*Claves conceptuales*, 1996: 524), d'Ors quiso diferenciar la ciencia propiamente dicha, que es un acto del entendimiento, y por ello racional, de la técnica, «arte de dominar

prácticamente lo natural por la ciencia de la naturaleza» (p. 524). La técnica es contraria a la misma ciencia cuando actúa de forma intrínsecamente opuesta a la naturaleza (técnica de la guerra química, por ejemplo).

En 1991, publicó unas *Cartas a un joven estudiante*, con el fin de ayudar a los que se inician en la aventura universitaria, que fue la pasión de su vida. A todos los queridos alumnos de su medio siglo de docencia quiso dedicar su obra *Derecho y sentido común* (1995), con el siguiente verso, que refleja su humildad intelectual, y con el que finalizo estas reflexiones:

*Magistri munus mutatur
imago tamen tollitur.*