

## *Discurso de investidura como Doctor "Honoris Causa" del Excmo. Sr. D. Bernardo Santalucía*

*28 de enero de 2008*

Es mi propósito ocuparme, en la presente lección doctoral, de la forma más destacada de proceso penal en la Roma antigua. Necesariamente deberé hacerlo con la brevedad que exige el acto. Hoy en día el argumento está muy en boga entre los historiadores del derecho penal romano, pero lo que me ha inducido a tratar de ello en esta sede es, sobre todo, el hecho de que me pareció apto para suscitar interés incluso entre los que no son romanistas. Naturalmente evitaré entrar en los muchos y a menudo complicados aspectos técnicos de dicho proceso, que pueden interesar sólo a los especialistas de la materia, y procuraré trazar un cuadro vivo y concreto, que permita captar su íntima esencia. En él, como se verá, encontraremos la expresión de un mundo que – pese a ser remoto – resulta muy similar al nuestro.

Los procesos penales en Roma, en la época de oro de la República, no se desarrollaban – como en nuestros días – en la tétrica hondura de un aula judicial. No es difícil entender el porqué. El órgano juzgador no era un restringido colegio de jurados, sino el pueblo romano entero reunido en asamblea plenaria, y bajo la presidencia de un magistrado ciudadano. Los procesos, por ende, no podían sino tener lugar al aire libre, en un espacio lo bastante amplio como para acoger a un gran número de personas y permitir un ordenado desarrollo de las operaciones. Parecieron particularmente idóneos para tal fin el Foro y el Campo Marcio: es, pues, en estos lugares donde se desarrollaron la mayoría de los juicios penales de la edad republicana.

Las noticias de los antiguos escritores permiten formarnos una idea suficientemente clara de cómo se sucedían los hechos. El proceso era promovido de oficio por el magistrado: éste intimaba al acusado para que compareciese ante el pueblo en una fecha determinada, especificando la imputación y la pena que iba a proponer, ya fuera ésta capital o pecuniaria. A continuación tenían lugar cuatro reuniones, separadas entre sí por algunos días de intervalo. Las tres primeras eran reuniones informales dedicadas a la recogida de las pruebas y a las arengas de las partes; el magistrado exponía las razones de la acusación, el imputado desarrollaba su defensa (personalmente o a través de un abogado) y eran escuchados los testigos de cargo y de descargo. La cuarta, en cambio, era solemne y formal, y estaba enteramente dedicada al juicio. El magistrado, al amanecer el día establecido, tomaba los auspicios – es decir, invocaba a la divinidad su complacencia por los actos que iba a cumplir -, y si éstos eran favorables le ordenaba al pregonero que convocase oficialmente al pueblo en asamblea. El pueblo se reunía en el Campo Marcio o en el Foro y votaba sobre la propuesta de pena presentada por el acusador.

En origen el voto era oral, y los ciudadanos de clase inferior que fueran clientes de un noble, se encontraban de hecho obligados a votar según los deseos de su patrono. La relación de patronato, en la Roma antigua, era muy similar a la que en edad feudal existía entre el señor y sus vasallos. Así pues, el sistema de votación exponía el cliente a posibles represalias, en caso de que no siguiese las indicaciones de su protector. Mientras prevaleció este método, el derecho de voto tuvo un valor meramente nominal, pues carecía en concreto de libertad. Las cosas, sin embargo, cambiaron en la segunda mitad del siglo II antes de Cristo, cuando – a pesar de las protestas de la aristocracia – se introdujo el voto por escrito, a través de una ficha encerada sobre la que se escribía la palabra “libero” o “damno” según que se quisiese absolver o condenar al acusado. De esta manera el voto pasó a ser secreto, y quedó liberado de los pesados condicionamientos de los nobles. «El pueblo – dirá Cicerón – está agradecido a la ficha, pues ella cubre el rostro de los hombres, esconde sus pensamientos y les otorga tal libertad que pueden hacer todo lo que quieran».

Tras haber expresado su voto, los ciudadanos iban uno por uno a depositar la ficha en la urna, que era una cesta de mimbres predispuesta para la ocasión. Concluidas las operaciones, algunos escrutadores (los llamados diribitores) procedían al escrutinio de los votos y luego transmitían el resultado al presidente de la sesión, quien proclamaba solemnemente la absolución o la condena del reo.

No se puede negar que un procedimiento organizado de esta manera era muy escenográfico y espectacular. El ambiente en el que se desarrollaba – el gran palco escénico del Foro o del Campo Marcio -, el dramatismo de los enfrentamientos verbales entre el acusador y el acusado, la ruidosa y apasionada participación del pueblo, eran elementos que transformaban el antiguo proceso penal en un verdadero y propio proceso-espectáculo. Es más: el espectáculo comenzaba incluso antes de que el pueblo se reuniese en asamblea. En los días que precedían el juicio, el imputado, sus parientes y sus sostenedores iban por la ciudad vestidos de luto, en actitud de gran sufrimiento, con la ropa desgarrada, los ojos lagrimosos, el pelo largo, las barbas dejadas. Era un modo para suscitar la emoción y la compasión del pueblo, que pocos días después debería ir a votar. Y no era raro que tan patéticas exteriorizaciones alcanzasen su propósito: el pueblo era fácilmente vulnerable en sentimientos, y el acusado que lograra hacer mella en sus ánimos tenía buenas esperanzas de salir bien parado.

Incluso hubo quien en el curso del mismo debate delante de la asamblea supo jugar hábilmente la carta de la compasión, y ganar la partida. Valerio Máximo, un historiador del I siglo d.C. y sutil narrador de hechos y de dichos memorables, cuenta un episodio harto significativo en este sentido. En el 150 a.C. era propretor de España Ulterior Servio Sulpicio Galba, uno de los más grandes oradores de su generación, pero también un hombre codicioso y dispuesto a todo para satisfacer sus intereses personales. Tras haber vencido

con gran esfuerzo a los irreducibles Lusitanos, Galba los convenció para pactar y someterse a la protección del pueblo romano; pero en cuanto cesaron las hostilidades, les asaltó a traición, masacrando a un gran número de ellos y vendiendo a los supervivientes como esclavos. El episodio fue un escándalo incluso en Roma, donde, a su regreso, Galba fue juzgado ante el pueblo. Pero, como vieja zorra que era, no le supuso un gran esfuerzo meterse al pueblo en el bolsillo con una actuación de efectos sobradamente calculados. Ciertamente no podía negar su responsabilidad. Entonces se presentó ante la asamblea con el traje desgarrado, acompañado por sus familiares, y entre lágrimas empezó a encomendar sus hijos al pueblo, y, junto con éstos, a otro mozalbete, hijo de un pariente suyo muerto recientemente y considerado benemérito del estado. Pintó con tanto pathos el amargo destino al que se encaminaba su prole, que la asamblea, conmovida, en vez de condenarlo, votó por unanimidad su absolución. «Lo que decidió la causa – anota Valerio Máximo – no fue la justicia, sino la piedad, puesto que la absolución, que no podía ser concedida en virtud de la inocencia, fue acordada en atención a los jóvenes hijos».

Si Galba, con su apasionado discurso, consiguió arrancar a la asamblea una sentencia absolutoria, otros obtuvieron aún más, y, explotando la emotividad del pueblo, incluso evitaron que tuviera lugar el proceso. Cuenta Aulo Gelio, el famoso erudito del siglo II después de Cristo, que Escipión el Africano, en el 184 a.C., fue acusado ante el pueblo de haberse dejado corromper por el rey Antioco de Siria y de haber perjudicado los intereses de Roma en las negociaciones con el soberano. El día del proceso se presentó en la asamblea, y, en vez de justificar su conducta, se dirigió a la muchedumbre con ademán altivo y solemne, proclamando este discurso: «Os recuerdo, ciudadanos, que justo hoy es el aniversario de mi triunfal batalla en tierras africanas contra Aníbal el Cartaginés, el enemigo más terrible de la República. Con aquella gran acción militar conseguí procuraros una victoria y una paz memorables. No nos mostremos, entonces, desagradecidos para con los dioses. Tráiganos sin cuidado aquellos que, sin vergüenza alguna, nos han acusado, y vayamos al Capitolio a dar las gracias a Júpiter Óptimo Máximo». Dicho esto, se dio la vuelta y se puso en marcha hacia la colina capitolina. Entonces toda la asamblea, que se había reunido para juzgarle, se olvidó del proceso y lo acompañó al Capitolio. Luego, desde allí, lo acompañó en cortejo hasta su casa, manifestándole su exultación y su agradecimiento.

Los episodios que he recordado, aunque en alguna medida hayan sido novelados por la tradición, contienen elementos de indiscutible carácter histórico, y son reveladores de cuál era el clima bajo el que se desarrollaban en Roma los procesos populares. Eran procesos tumultuosos y apasionados, que estaban dominados por las reacciones instintivas de la multitud, muy parecidas a una obra teatral bien escenificada; en ellos cabía de todo menos la valoración tranquila y serena que en nuestros días caracteriza – o, al menos, debería caracterizar – los procesos que se llevan a cabo en las modernas aulas de justicia.

Pero hay otro aspecto del proceso penal antiguo que – más aún que el que acabo de mencionar – deja profundamente desconcertado al hombre de nuestro tiempo. Como es sabido, un principio fundamental que domina el derecho penal moderno es el llamado «principio de legalidad», que se encuentra enunciado en la máxima (no romana, aunque esté formulada en latín) *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Es como decir que nadie puede ser castigado por un hecho que no esté expresamente previsto por ley como delito, ni con penas que no estén por ella establecidas. La única fuente del derecho penal es el derecho positivo. Este precepto constituye una verdadera y propia «norma-barrera», por cuanto representa un límite que en ningún caso puede el juez sobrepasar.

En cambio, en el derecho romano más antiguo no encontramos un sistema acabado y orgánico de normas, que pueda de algún modo compararse con un moderno código penal: esto es, un sistema en el que cada delito es formulado precisamente y clasificado según su objeto jurídico, y acompañado de la respectiva sanción. El ciudadano, en Roma, podía ser llamado para responder ante el pueblo de cualquier comportamiento antisocial que el magistrado, en su discrecionalidad, considerase merecedor de una sanción penal. La individuación del carácter delictual de un hecho, era remitida al magistrado, no a la ley. Era el magistrado quien calificaba un comportamiento dado como delictivo y por ello susceptible de ser sancionado penalmente.

No es difícil comprender que semejante ejercicio de la represión penal, al margen de cualquier norma legislativa, estaba destinado por su propia naturaleza a las arbitrariedades. Me limitaré a recordar, como un ejemplo, el clamoroso proceso – mencionado por varios escritores latinos – que en el 246 a.C. tuvo que sufrir Claudia, una de las mujeres más conocidas de la sociedad romana de la época. Su hermano era el famoso Apio Claudio Pulcro, quien, siendo cónsul del año 249, durante la primera guerra púnica, había sufrido en Trapani una gran derrota naval infligida por los cartagineses, que le costó la pérdida de casi todas las naves con sus respectivas tripulaciones. Ocurrió que Claudia, a la salida de un espectáculo público al que había asistido, recibió, sin demasiado cuidado, tirones y empujones por parte de la masa de gente que de todas partes confluía hacia la salida, algo que le pareció gravemente ofensivo para una persona de alto linaje como era ella. Entonces se volvió hacia la muchedumbre y, quejándose a voces de lo ocurrido, en un ímpetu de rabia llegó incluso a expresar el deseo de que su hermano volviese a la vida y perdiese otra flota, de manera que hubiera menos gente en Roma. La frase era sin duda de pésimo gusto, pero carecía obviamente de cualquier tipo de relevancia penal. Con todo, brindó la oportunidad a dos tribunos de la plebe, instigados con toda probabilidad por los adversarios de los Claudios, de citar a la mujer a juicio ante la asamblea ciudadana como rea de haber violado la majestad del pueblo romano. La malicia de los tribunos resulta evidente. Claudia, con su frase infeliz, no había causado ninguna ofensa al *populus Romanus*, al Estado, puesto que la multitud enfurecida que la había empujado, poco tenía que ver con el *populus* entendido como entidad política. Pero no existiendo una norma de ley que definiese el concepto de lesa majestad, los

tribunos aprovecharon para extenderlo hasta abarcar un comportamiento que le era del todo extraño. Así consiguieron arrastrar a la mujer ante una asamblea que seguía indignada con los Claudios por la derrota naval sufrida por el hermano pocos años antes, y que la condenasen a una importante pena pecuniaria.

El episodio es significativo. Nos muestra cómo el poder ampliamente discrecional reconocido a los magistrados y la ausencia de una exacta determinación legal de los hechos punibles y de las penas a aplicar, a menudo transformaban el proceso popular romano de un instrumento de justicia en una potente arma de lucha política. Arma que, como nos muestran las fuentes, los tribunos supieron utilizar de manera insigne.

Pero dejemos de lado estas cuestiones, y centrémonos en cambio sobre otro punto que puede suscitar alguna perplejidad en el oyente. El proceso popular, como se ha visto, era un proceso que movilizaba enteramente a la comunidad ciudadana. Se desarrollaba a través de una serie de reuniones en las que participaba, junto con el magistrado, todo el pueblo romano. Un procedimiento, por lo tanto, largo y complejo, que ocupaba al magistrado y al pueblo durante varios días, y que de haber sido utilizado rigurosamente para juzgar todos los delitos que se cometían en la ciudad, habría ocupado más allá de todo límite razonable el tiempo de cada ciudadano. Esto plantea algunos problemas. ¿Acaso es posible que para todo proceso penal fuera necesario reunir a todo el pueblo? Y, en particular, ¿puede considerarse verosímil que también para juzgar actos de delincuencia común, tan frecuentes en el día a día de la sociedad, se requiriese la participación directa y efectiva de todos los ciudadanos?

Las fuentes de que disponemos sobre el particular no son muy numerosas, pero todas tienden a indicar que el proceso popular tenía una aplicación práctica más limitada de lo que cabría pensar a simple vista. En primer lugar hay que advertir que había muchas violaciones que aun constituyendo indudablemente un peligro para la seguridad, el orden, y la paz social, no llegaban a configurar un verdadero y propio crimen, y, por lo tanto, no daban lugar a un proceso penal ante la asamblea ciudadana. Baste pensar en los episodios, frecuentísimos, de pequeña delincuencia callejera, que aparecen recordados en las fuentes. Las calles de Roma, estrechas y mal frecuentadas, no eran ni mucho menos el lugar ideal para que un ciudadano pudiese pasear tranquilamente y sin riesgo. En ellas, particularmente por la noche, podían encontrarse turbas de jovencuelos en vena de bulla, borrachos dispuestos a pelearse con el primero que pasara, vagabundos que para redondear el sueldo garrapiñaban en las bodegas, mendigos que molestaban a los transeúntes, petimetres a los que gustaba hacer bromas no precisamente inofensivas. Con el favor de las tinieblas – y eran tinieblas profundas, puesto que en Roma no había un sistema de iluminación pública – estos personajes poco recomendables se convertían en los verdaderos dueños de las calles. Juvenal, cáustico como siempre, amonesta: «Por mucho que tu casa esté cerrada con

llave y tu tienda esté bien segura con cadenas y cerrojos, no te preocupes, pues no faltará quien consiga robártelo todo».

Los peligros durante la noche eran muchos. Pero esto no tiene que hacer pensar en un continuo subseguirse de atracos o delitos de sangre. Casos como el de Sexto Roscio Amerino, asaltado y asesinado por algunos sicarios en el Circo Flaminio mientras volvía a su casa tras una cena con amigos eran, por suerte, bastante raros. La mayoría de las veces se trataba no ya de verdaderos crímenes, sino de ilícitos de poca monta, de violaciones de la disciplina pública: objeto, por tanto, más bien de administración que de jurisdicción, de policía que de persecución criminal.

El deber de prevenir y reprimir tales ilícitos se encomendaba a magistrados menores, investidos con funciones policiales: los triunviros capitales. Éstos cada noche tenían que ir a las distintas zonas de la ciudad para observar lo que pasaba y restablecer el orden en caso de que hubiera sido perturbado. En los casos de mayor peligro – como acaeció, por ejemplo, con ocasión de la famosa conjura de los Bacanales – podían incluso crear puestos de control y organizar el patrullaje de los barrios. La seguridad nocturna de Roma estaba prácticamente en sus manos.

Aunque carecían de plenos poderes para castigar, lo cual correspondían a los magistrados superiores y se extendía hasta la aplicación de la pena de muerte, los triunviros gozaban de un limitado poder de coerción, que les consentía proceder contra los perturbadores de la paz social con idóneas medidas aflictivas. Como la policía moderna constituían, para el estrato más bajo de la población urbana, la expresión más habitual e inmediata de la pública autoridad. Quien no tenía la conciencia tranquila, hacía bien en mantenerse distante de los sitios por los que pasaban en sus rondas: siempre cabía el riesgo de ser arrestado y castigado con una noche de cárcel y con una buena dosis de latigazos. En una célebre comedia de Plauto, la *Aulularia*, el esclavo Sosia se queja de haber sido mandado por su dueño a dar un paseo por la noche, con estas palabras: «¿Acaso hay alguien más audaz, más valiente que yo, que, conociendo las costumbres de nuestros jóvenes, camino solo por la calle a estas horas de la noche? ¿Que haré si me ven los triunviros y me meten en la cárcel? Mañana me sacaran de ahí como de una despensa y harán que me fustiguen. No se me permitirá hacer valer mis razones, no podré recibir alguna ayuda de mi dueño, y todos dirán que recibí el castigo que merezco».

Quien caía en las manos de los triunviros tenía miedo sobre todo de una cosa: de ser desnudado, atado al palo y fustigado brutalmente. Al látigo, de hecho, recurrían los triunviros muy a menudo, como se deduce fácilmente de la irónica alusión del poeta Horacio a aquél ignoto liberto que, aprovechándose de la revolución política y social, había conseguido convertirse en caballero y tribuno militar cuando en pasado había sido azotado en varias ocasiones, como un vulgar malhechor, *flagellis triumviralibus, praeconis ad fastidium* (con los azotes de los triunviros, hasta dejar exhausto al bandido). A este castigo ae

refiere también, implícitamente, el Pseudo-Asconio, el notorio comentador de Cicerón, que en una nota suya a las Verrinas habla de «ladrones y esclavos delincuentes, que los triunviros suelen castigar en la Columna Menia». La Columna Menia, como han podido establecer los arqueólogos, estaba situada en el Foro, al sur de la cárcel, a pocos pasos de la estatua de Marsia: cerca de ella se encontraba la sede oficial de nuestros magistrados. La flagelación tenía pues lugar al aire libre, a los pies del palco de madera en que se sentaban los magistrados, bajo los ojos de la muchedumbre variopinta que recorría la plaza. Está claro que ese poder policial de infligir, de autoridad y sin juicio, ásperas sanciones coercitivas, nada tiene que ver con la técnica jurisdiccional criminal, que estaba reservada a la asamblea popular.

El que los hechos de pequeña delincuencia callejera, cometidos por vagabundos o por otras personas que vivían al margen de la comunidad, no fueran sometidos al juicio del pueblo ciertamente no es de extrañar: resultaba absurdo molestar el cuerpo social entero por episodios de escasa relevancia. Resulta en cambio mucho más sorprendente, el que a veces el juicio popular no tuviera lugar ni siquiera en el caso de los ilícitos más graves (como el homicidio por ejemplo), que claramente no podían considerarse simples violaciones de la seguridad pública y por lo tanto castigados con modestas sanciones de carácter administrativo. ¿Cómo se explica esta anomalía?

A pesar de todas las cautelas que impone el escaso conocimiento sobre el particular, personalmente creo que algunas referencias ocasionales de las fuentes permiten adelantar una hipótesis no lejana de la verdad. Los triunviros capitales, además de llevar a cabo las funciones de orden público que acabamos de ver, estaban investidos de otro deber no menos importante: el de cumplir los actos y las investigaciones de instrucción preliminares a la celebración del juicio ante el pueblo. A través de algunas menciones de Cicerón en la oración en defensa de Cluentio conocemos que ellos recibían la denuncia del delito, procedían al interrogatorio del acusado, disponían su custodia en la cárcel, mandaban buscar a los mandantes y organizaban eventuales confrontaciones. Si, seguido esto, alcanzaban el convencimiento de la existencia de indicios y de argumentos suficientes para la instauración del juicio, le comunicaban el resultado de sus investigaciones al magistrado competente para intentar la acusación ante el pueblo; si, por el contrario, se daban cuenta de que no había elementos suficientes para provocar la intervención del pueblo, tenían facultad para archivar el caso y dejar el acusado en libertad. En otras palabras, desarrollaban una actividad de instrucción e investigación sumaria, cuyo objetivo principal era evitar la instauración de procesos inútiles y preparar material cribado para los procesos a instaurar.

A lo largo de toda la instrucción triunviral, el imputado permanecía en la cárcel a la espera del juicio. La única esperanza de salir era que un tribuno de la plebe intercediese en su favor. En tal caso aquél podía considerarse salvado, ya que tenía la posibilidad de evitar la pena marchándose al exilio. Es lo que le ocurrió, por ejemplo, al poeta Nevio. Cuenta Aulo Gelio que el gran escritor fue metido en la cárcel por los triunviros por sus sátiras contra algunos

exponentes de la aristocracia, y estuvo encadenado durante un período de tiempo tan largo que le permitió escribir dos comedias. Finalmente, gracias a la intervención de los tribunos de la plebe, fue puesto en libertad, pero – como refieren otras fuentes – se vio obligado, para evitar el proceso, a exiliarse a Útica, donde murió.

Los tribunos, no obstante, no siempre intervenían para pedir la puesta en libertad del acusado. Este tratamiento benévolo quedaba normalmente reservado a los ciudadanos de las clases elevadas y a los imputados que gozaban de una cierta notoriedad. Los ciudadanos de bajo origen y los delincuentes comunes difícilmente podían esperar una recuperación de la libertad gracias a la intervención tribunicia: y como no había un término fijo para el comienzo del proceso, la encarcelación podía durar muchísimo, e incluso convertirse en prisión de por vida. Ejemplos no faltan. Valerio Máximo recuerda el caso de un anciano centurión que fue encarcelado por haber tenido relaciones ilícitas con un jovencuelo. El centurión trató desesperadamente obtener la libertad invocando el auxilio de los tribunos: pero los tribunos se negaron a intervenir, y tuvo que morir en la cárcel. La misma suerte que el infortunado centurión tuvo también un cierto Munacio, cuya historia nos recuerda Plinio el Viejo en su Historia Natural. Munacio fue acusado de sacrilegio por haber robado una corona que adornaba la estatua de una divinidad. Encarcelado a la espera del juicio, hizo repetidas llamadas a los tribunos para que intercedieran en su favor y lo dejaran salir de prisión, pero éstos no movieron ni un dedo. Plinio no dice explícitamente que Munacio muriera en la cárcel, sin embargo la falta de la intercesión tribunicia y la omitida mención a un proceso hace muy probable que las cosas se desarrollaran de modo no muy distinto de como lo hicieron en el caso del centurión del que acabamos de referir.

Ha llegado el momento de concluir. El proceso popular, el grande y escenográfico proceso que se desarrollaba en el Foro o en el Campo Marcio, sobre el que repetidamente los historiadores latinos ofrecen eficaces descripciones, tenía – muy probablemente – una aplicación harto limitada. Era un proceso que, por lo menos en cuanto a la práctica, estaba reservado a personajes respetados y, sobre todo, a imputados de delitos políticos. Las personas de bajo origen, aunque fueran imputadas por delitos graves, sólo muy de vez en cuando lograban que las juzgase el pueblo. La mayor parte de las veces a esos desventurados se les metía en la cárcel sin demasiadas cortesías y ahí se dejaba que se pudrieran durante el resto de sus días. La cárcel, aun teniendo jurídicamente el carácter de una simple medida cautelar, a la postre venía a cumplir en la práctica una verdadera y propia función de represión criminal.

Señor Rector, Señores profesores, gracias de nuevo por vuestra generosidad y os pido perdón por haber abusado de vuestra paciencia.