

miento y sus riquezas eran idóneos para ingresar en la dicha pairía, se les abrió de esta suerte, por modo de excepción, sí, pero con mucha frecuencia, la carrera política.—También para el ingreso en la segunda clase de funcionarios, ahora nuevamente creada, se exigió como condición el pertenecer á la caballería; pero la concesión de ésta dependía del beneplácito imperial, y por consiguiente, el emperador puede decirse que no reconocía limitaciones para elegir y nombrar magistrados.

## CAPÍTULO VI

### COLEGIALIDAD Y COLISIÓN ENTRE LOS MAGISTRADOS

Bajo el nombre de colegialidad de los magistrados y de los sacerdotes, se designaba en el Derecho romano un concepto absolutamente distinto del que hoy se significa con la misma palabra, ó sea el hecho de que á varias personas se hubiese encomendado por igual el desempeño de una función política única. Así como *legatus* es el depositario ó portador de la *lex*, el que recibe una misión política, así también aquellos individuos que reciben conjuntamente un mandato del Estado son *conlegae*. Son requisitos esenciales para que exista la colegialidad, además de los indicados, esto es, que la comisión se reciba del Estado y que los que la reciban sean formalmente iguales, el que la misma no sea ejecutada por medio de un acto común de los comisionados, como acontece con relación á las tropas militares, sino por acto de uno solo de ellos, sin cooperación de los demás. El derecho privado no conoció el nombre, pero sí conoció un mandato común de la especie de la colegialidad en aquella tutela, correlativa en general con la magistratura, que tenía lugar cuando existían varios tutores, todos

ellos con iguales facultades que los otros. La institución se nos presenta en toda su pureza en la más antigua forma de la misma, ó sea en el gran colegio sacerdotal: cada particular augur verifica en nombre del Estado y para el Estado la inspección del vuelo de las aves, y cada acto de estos puede ser ejecutado igualmente por cada uno de los miembros del colegio. El concepto de que se trata comenzó bien pronto á aplicarse, singularmente á lo religioso, atribuyéndose la colegialidad á aquellas colectividades que, como por ejemplo, la de los Salios, no funcionaban sino en común; pero según el estricto sentido que originariamente tuvo la palabra, sólo eran colegios, tanto de magistrados como de sacerdotes, aquellas colectividades cada uno de cuyos miembros tenía derecho á practicar por sí mismo, individualmente, todo acto de la colectividad, lo que no impedía naturalmente el que los mismos deliberaran y obraran colectivamente en determinadas circunstancias.

La colegialidad fue ajena á las primitivas organizaciones romanas, en las cuales dominaba el concepto de la unicidad de las entidades colectivas. En el interregno es donde se nos presenta con mayor relieve la unicidad del régimen originario, sobre todo, porque en estos momentos el Senado patricio se consideraba casi como un rey colectivo. Esa unicidad existió también en el régimen sacral de la República, sobre todo en el pontificado supremo, cargo éste distinto, así por su origen como por su contenido, de la composición múltiple del *collegium*, cargo que continuó ocupando en el régimen republicano el poder monárquico religioso, el rey sacral. También en el derecho privado el poder propio del jefe de familia sobre las personas libres es unitario, y en la tutela, que es una de las formas de ese poder, no se admite una verdadera pluralidad de puestos, sino que lo único que sucede

es que á los que concurren á ella se les considera tener iguales atribuciones. Aun cuando encontramos la colegialidad en las instituciones patricias, en las corporaciones de los pontífices y de los augures, en la primitiva jefatura corporativa de los caballeros, y aun cuando se trata de una colegialidad antiquísima, no puede considerarse como originaria; es una colegialidad hija del más antiguo *synakismo*, ó sea de la transformación de la única comunidad de diez curias en la comunidad trina de treinta curias (pág. 25): un resto, ó más bien un recuerdo de esta transformación consiste precisamente en haber continuado existiendo como comunidades separadas é independientes las que compusieron la comunidad única, no en verdad con derecho á regirse y gobernarse como lo creyera conveniente cada una de ellas, pero sí con derecho á tener todas participación en el desempeño de los más importantes puestos, así religiosos como militares. En todo caso aquí tenemos la prueba de por qué los maestros del Derecho romano no exigen absolutamente que la unicidad de la representación, así en el campo del derecho político como en el del privado, implique unicidad de persona representante; sino que, por el contrario, admiten la existencia de múltiples representantes con iguales atribuciones para una sola representación, no obstante que esto contradice la idea rigurosamente primitiva del poder y de que es quizá menos una simple consecuencia de los principios del derecho que una concesión hecha á las exigencias de la realidad.

La aplicación del régimen de la pluralidad de puestos á la magistratura suprema, y luego á los cargos y funciones públicas, es lo que generalmente se llama abolición de la Monarquía é introducción de la organización republicana. Las dos leyendas relativas á Rómulo, tanto la de los gemelos como la de la doble monarquía

romano-sabina, han sido inventadas para demostrar el principio jurídico sobre que descansa la nueva organización, es decir, el principio de que la multiplicidad de puestos es también compatible con la magistratura suprema; pero una vez admitido este principio, no era posible seguir sosteniendo que el mismo no era aplicable teóricamente á los puestos inferiores y auxiliares; lo más que podía permitirse es que por motivos puramente prácticos dejara de realizarse. Las luchas que para la introducción de la organización nueva pudieron tener lugar, tanto con la espada como con las armas espirituales, terminaron; hasta donde nuestras noticias alcanzan, el principio de la colegialidad constituye un fundamento reconocidamente inatacable del derecho político republicano, aquel principio que por lo menos durante quinientos años influyó en la suerte del poderoso Estado, sin eficacia aparente, pero sin embargo innegable, y cuya total violación con el restablecimiento del régimen unitario es lo que se llama dictadura de César y principado de Augusto, y cuya señal exterior es la caída de la República. De la colegialidad en las organizaciones sacerdotales hemos tratado ya (pág. 152); réstanos ahora exponer cuáles fueron las aplicaciones que de ella se hicieron á la magistratura.

En la esfera de esta última no se introdujo el principio de la colegialidad en aquellas instituciones que traían su origen de la organización antigua y que en la práctica no admitían oposición ni ingerencia, ó sea en el interregno y en la prefectura de la ciudad. Por el contrario, dicho principio aplicóse por lo regular á todos los cargos públicos que nacieron con la República ó dentro de ella, tanto á la magistratura suprema ordinaria, cuya denominación usual derivaba cabalmente de la colegialidad, como á todas las demás magistraturas, mayores y menores, ordinarias y extraordinarias; es más: aun en el

nombramiento de aquellos funcionarios establecidos para realizar actos individuales, que sólo podían ser ejecutados por un solo hombre, como el fallo en los procesos de alta traición y la dedicación, se adoptaba la forma de la colegialidad. De esta rígida sujeción á las fórmulas consagradas, sólo pudieron escapar, entre todas las magistraturas republicanas, la dictadura y el cargo de jefe de la caballería, y aun éstas estuvieron quizás sometidas á la colegialidad desigual, cuyo concepto examinaremos luego. El principio de que se trata se aplicó aun á los cargos subordinados y auxiliares, cuyos depositarios no se consideraban como magistrados. En la administración de justicia, donde por lo menos se consentía el dicho principio, se conservó siempre el antiguo jurado único, individual, y aun el tribunal de los recuperadores, que funcionaba, sin duda, haciendo uso del sistema de la mayoría de votos, no estaba sometido tampoco á la colegialidad. Por el contrario, el número de seis, que eran los jefes destinados á mandar las legiones, y el establecimiento de un doble centurionato, no eran otra cosa más que aplicaciones del dicho principio.

Aun cuando es condición esencial de la colegialidad la pluralidad de puestos, el número de los que habían de ser éstos era cosa libre, no existiendo, por tanto, acerca del asunto, ninguna regla general valedera. La colegialidad de tres puestos de las organizaciones patricias dependía de que la Roma patricia era trina. En la comunidad patricio-plebeya, la colegialidad adoptó en un principio su forma más sencilla, ó sea la de dualidad; por lo que al consulado se refiere, esta forma persistió por todo el tiempo de duración del cargo, y en cuanto á los demás cargos públicos patricios ordinarios afecta, como también á los cargos plebeyos, hay que decir que todos comenzaron por ser duales, si bien es

verdad que, posteriormente, en la mayor parte de ellos se aumentó el número de los puestos. Singularmente en lo que se refiere al colegio de los tribunos del pueblo, el cual no podía invocar en apoyo de su eterna duración ningún fundamento orgánico (pág. 175), hubo de asegurarse la persistencia del cargo contra la contingencia de quedar vacante, aumentando bastante, y desde bien pronto, el número de los puestos. En los tiempos posteriores de la República, á consecuencia de la creencia en la virtud benéfica de los números impares, predominó en los cargos nuevamente instituídos entonces, y en los extraordinarios, la cifra de tres y la de cinco puestos.

Como quiera que, tratándose de cargos públicos que tuvieran varios puestos, cada una de las personas que los desempeñasen podía por sí sola, sin asistencia de las demás, practicar todos los actos necesarios para el desempeño del cargo, es claro que, desde el punto de vista jurídico, el hecho de que faltase uno ó más colegas no tenía trascendencia. Si desde un principio no fuese cubierto más que uno de los puestos, ó por muerte, ó renuncia, ó cese de algún colega mientras se hallara en funciones quedase alguna vacante, el único colega que permaneciese en el cargo podía, sí, cubrirla si le parecía oportuno (pág. 178), pero también podía quedarse él solo en plena posesión de todo el poder correspondiente á la función de que se tratara.

En principio, la colegialidad exige la igualdad de derechos entre los funcionarios que desempeñan un mismo cargo, por lo tanto igual título é iguales atribuciones (*par potestas*); y en efecto, así se aplicaba á los cónsules, ediles, cuestores, tribunos populares, y en general á la mayoría de los funcionarios ordinarios y extraordinarios. Una colegialidad con poderes desiguales ó con desigual competencia era, en rigor, una contradicción en

los términos. Después que el tribunal de los ciudadanos y el de los extranjeros fueron encomendados á dos pretores distintos, sólo se pudo hablar de un mandato común para ambos en tanto en cuanto los dos puestos llevaban consigo otras atribuciones comunes de hecho á ambos, no en cuanto se refiere á la jurisdicción.

Háse admitido también la colegialidad entre depositarios del *imperium* con diferente poder (*maior y minor potestas*), por lo menos entre el cónsul y el pretor, y acaso también entre el dictador y el cónsul; pero los doctores del derecho político romano lo han hecho así con el objeto principalmente de poder atribuir también al pretor y al dictador, cuando menos de nombre, las condiciones generales de la colegialidad, que real y verdaderamente no les cuadraban. La diversidad de títulos que desde antiguo sirvió para diferenciar al dictador del cónsul, y la variedad de competencia de los pretores, y de éstos con relación á los cónsules, establecida desde bien pronto, no pueden tampoco caber dentro del círculo de la colegialidad. Después mostraremos que el concepto de ésta última no se mantuvo en toda su pureza y rigor originarios.

Como la colegialidad tendía á la vez á conservar y á impedir el pleno poder de los magistrados, claramente se comprende por sólo esto que la misma no pudiera conseguir su fin, y que el ideal que con ella se perseguía en la época republicana sólo aproximadamente pudiera realizarse. Así lo demuestra la manera de tratar y despachar los asuntos que con ella vino á introducirse. Este despacho podía tener lugar de tres modos: por cooperación, por turno acompañado de sorteo y del derecho de intercesión y, finalmente, por distribución de los negocios según las varias esferas de competencia. Lo que acerca del asunto conocemos se refiere princi-

palmente á la magistratura suprema; los preceptos, sin duda esencialmente análogos á éstos, que rigieron con respecto á las funciones inferiores son tan poco conocidos, que no tenemos más remedio que prescindir de ellos.

La cooperación hubiera representado la expresión perfecta de la colegialidad, en el caso de que hubiera sido posible. Varios magistrados podían mandar la misma cosa, pero sólo uno era quien podía llevar á ejecución el mandato; la cooperación, pues, cesaba desde el momento en que se hacía uso del derecho de coacción que al magistrado compete. Así hubo de reconocerse en la práctica, como lo demuestra la circunstancia de que la cooperación no se admitía en el régimen de la guerra nunca, y en el régimen de la ciudad, en las funciones más importantes, á saber: en las jurisdiccionales y en el nombramiento de los magistrados. Para el edicto, para la proposición de ley, para la convocación del Senado, para la leva militar, se congregaban todos ó varios colegas; pero es porque los límites del obrar colectivo se habían extendido á estos actos de un modo impropio é inconveniente. Ahora, dejando á un lado que por este medio se buscaba el dar en espectáculo á las gentes semejante *palladium* de la República, cosa, en general, muy propia del derecho político romano, hemos de advertir que el resultado práctico que con ello se consiguió fue el de hacer enteramente imposible la intercesión de los colegas (que pronto estudiaremos), por cuanto, obrando éstos unidos, aquélla no tenía razón de ser. Por otra parte, las cuestiones de etiqueta, por ejemplo, las relativas al turno en la presidencia del Senado, encontraron un terreno favorabilísimo para su desarrollo con este procedimiento.

La expresión verdaderamente práctica de la colegia-

lidad se encuentra en la regla, según la que los asuntos divisibles eran despachados por turno, esto es, por el colega á quien le tocara funcionar en cada plazo de tiempo, y los no divisibles eran despachados por aquel colega á quien le tocaran en suerte; debiendo añadirse que los colegas podían también entenderse y obrar de acuerdo (*comparare*), igualmente que hacer uso de la intercesión, de que luego se hablará.

El turno lo encontramos en el más antiguo régimen militar y en la más antigua jurisdicción. Cuando el mando de la guerra se hallaba encomendado á dos jefes que funcionaban juntos y tenían las mismas facultades, turnaban diariamente en el ejercicio del mismo. De esta regla, á cuya acción entorpecedora y perjudicial debió Roma la derrota de Canas, se haría seguramente poco uso en la práctica. Se permitía la variación de este turno, acordándolo así los colegas, y entre los dos cónsules aconteció probablemente con frecuencia que el uno estuviera al frente de la caballería, el otro al frente de la infantería, siendo por lo tanto éste quien daba las órdenes supremas. Además, el instituto de la dictadura era perfectísimamente adecuado para impedir la inoportuna dualidad del mando en el orden militar, y en los antiguos tiempos se hizo uso del mismo regularmente, con este objeto, siempre que la necesidad lo imponía. Finalmente, la división de las tropas y del campo de la guerra, división que ya estudiaremos, produjo probablemente desde bien pronto el efecto de impedir que fuera fácil que los jefes militares con iguales atribuciones ejercieran el mando juntos.—Mayor importancia práctica tuvo el turno en el régimen de la ciudad. La jurisdicción iba correspondiendo sucesivamente por plazos ó períodos de tiempo proporcionados al número de los funcionarios que participaban en ella, y como los lictores iban tam-

bién turnando con aquélla, este turno debe referirse al ejercicio de todas las funciones públicas dentro de la ciudad. La jurisdicción civil fue organizada de otro modo por la ley licinia del año 387 (367 a. de J. C.); en todo lo demás continuó el turno, cuando menos como regla general. El convenio y el sorteo de los colegas sólo se aplicaron á las funciones públicas de la ciudad para establecer el orden de sucesión con que correspondía actuar á los magistrados. No hay que olvidar los distintos efectos del turno sobre el ejercicio del *imperium* militar y del *imperium* en la ciudad; en el primer caso hay que obedecer al magistrado que no ejerza temporalmente el mando; en el segundo caso no hay que atenerse más que á la función.—Tocante al ejercicio de aquellos actos correspondientes á un cargo público, los cuales no consienten ni cooperación ni turno, v. gr., el nombramiento de sucesor, la suerte es la única que decide, á no ser que los concurrentes se pongan de acuerdo sobre el particular.

La tercera forma de despachar los asuntos, ó sea el reparto de los mismos por esferas de competencia, excluye realmente la colegialidad, ó la limita por lo menos al acuerdo mutuo indispensable para determinar el círculo de asuntos propios de cada colega. El acuerdo mutuo no era cosa que á éstos se permitiese de una manera incondicional; no por ley, pero sí por costumbre con fuerza legal, se prohibía probablemente á los cónsules el ponerse de acuerdo para regir uno la ciudad y el otro los negocios de la guerra. En virtud de lo dicho más arriba (pág. 171) acerca del íntimo enlace que por la Constitución existía entre ambas formas del *imperium*, el de la ciudad y el de la guerra, si bien es verdad que los dos cónsules no ejercían indistintamente el uno y el otro al mismo tiempo, también lo es que por regla

general ambos cónsules participaban á la vez, uno al lado del otro, así en el *imperium* de la primera clase como en el de la segunda. Parece que con esta limitación se permitía que los colegas se pusieran de acuerdo para repartirse los asuntos y despacharlos contemporáneamente, cada uno los que le hubieran correspondido en el reparto hecho, lo mismo que se permitía ese acuerdo para variar el turno y no hacer uso del sorteo: una vez acordado el reparto de los negocios, se hacía primero la distribución de éstos en grupos, y luego se podían sortear los grupos entre los colegas. Sobre todo en el régimen de la guerra, y por tanto, con relación á las tropas y á los distritos sometidos al mando (*provinciae*), hubo de ser frecuente el ejercicio simultáneo de varios mandos militares supremos, si bien parciales. En estas separaciones, relacionadas estrechísimamente con las medidas militares y políticas que anualmente habían de tomarse por acuerdo entre los magistrados y el Consejo de la comunidad, este último ejerció un influjo decisivo desde al instante sobre la distribución de los negocios, mientras que, por el contrario, una costumbre inveterada y fija no le consentía mezclarse en la adjudicación de los grupos ó divisiones de asuntos á tal ó cual persona, dejando en esto libertad á los cónsules para convenirse sobre el particular ó hacer uso del sorteo.

La partición de los asuntos por mutuo acuerdo no era la expresión más perfecta de la colegialidad, pero sin embargo ésta era la que le servía de base; por el contrario, cuando la ley determinaba la competencia de cada magistrado, la colegialidad se hacía ilusoria. Esto es lo que ocurrió con la magistratura suprema, cuando la legislación licinia creó un tercer puesto en ella, destinado en especial á la administración de justicia, y este continuó ocurriendo en adelante, cuando se fueron suce-

sivamente instituyendo otros puestos para el mismo fin en la capital y en Ultramar, siendo substancialmente indiferente para el caso que esta especial competencia se hubiera otorgado á los funcionarios en el acto mismo de su elección hecha en los Comicios, cual aconteció al instituir el tercer puesto referido, ó que la elección se hiciera para las jurisdicciones en general y luego cada una de éstas se adjudicara á aquel de los funcionarios previamente elegido á quien le correspondiera por suerte, que es lo que tuvo lugar en muchos casos. El fundamento de la colegialidad de los magistrados supremos, esto es, el pleno *imperium* que cada uno de ellos gozaba, se conservó todavía nominalmente en estas instituciones, dado caso que á los dos primeros puestos de dicha magistratura no les fue negada la jurisdicción misma, sino tan sólo su ejercicio, y al magistrado supremo añadido posteriormente á los otros dos tampoco dejó de pertenecerle el mando militar; lo que hubo fue que el ejercicio de este mando quedó neutralizado ó localizado, ya porque al magistrado de que se trata se le prohibía salir de la ciudad mientras durase el tiempo del desempeño de sus funciones, ya también porque del mando militar sólo podía hacerse uso en los territorios ultramarinos. Con estas disposiciones quedó, sin embargo, abolida de hecho la colegialidad de la magistratura suprema, originándose, por consiguiente, la llamada colegialidad desigual, antes (pág. 203) mencionada, y que con más exactitud debería llamarse nominal.

Para introducir la pluralidad de puestos en los cargos públicos, no dejaría de tenerse en cuenta la consideración práctica de que la dualidad servía para hacer improbable la paralización de los asuntos, paralización que no podía menos de acontecer en el caso de que el magistrado estuviese impedido de funcionar, y que debía sen-

tirse grandemente, sobre todo cuando se careciera casi del todo de representación. Pero el motivo capital de semejante introducción fue, sin duda alguna, la negativa consecuencia que la misma produjo, á saber: la debilitación de la extrapotente Monarquía y la consiguiente posibilidad de quebrantar el *imperium*, y en general, el poder de los funcionarios públicos. De hecho, el régimen antiguo de la unicidad de persona en la magistratura suprema envolvía tal peligro de que fueran desconocidos los derechos de la comunidad y la seguridad personal de los individuos, á causa del absoluto poder que correspondía á los reyes, que se veía con evidencia la necesidad de una reforma de principios encaminada en sentido contrario. La pluralidad de puestos dejó intacta la plenitud del poder, pero hizo posible el quebrantarlo. La materia del mandato mancomunado en el derecho privado no estaba organizada de la misma manera para todos los casos; así, en la tutela testamentaria bastaba con la declaración de un solo tutor, mientras que en la agnaticia se requería la de todos los tutores. En la colegialidad de los magistrados se siguió la línea media: bastaba con que uno solo de ellos diera el mandato ó la orden, pero esa orden quedaba ineficaz con que uno solo de los colegas se opusiese á ella. De esta manera, sin debilitar cualitativamente el poder monárquico pleno, se le colocó en disposición de negarse á sí mismo, en disposición de que la injusticia que él mismo podía preparar fuese evitada por la intervención del colega.

La colisión entre los mandatos de dos magistrados, ó sea el acto de contrarrestar y hacer inútil el mandato de uno de ellos por medio del mandate contrario de otro, que es lo que los romanos llamaron intercesión, podía tener lugar, bien entre dos funcionarios que se encontraran entre sí en la posición de superior á inferior

(*maior y minor potestas*), bien entre los que se hallaran bajo un pie de igualdad. Ambas formas pertenecen á la época republicana.

La superioridad é inferioridad entre las magistraturas era incompatible con la originaria unicidad del cargo público; era tan imposible que un magistrado dejara sin efecto un mandato dado por un auxiliar ó subordinado suyo, como que el mismo magistrado retirase su propio mandato, porque el derecho de mandar que el auxiliar tenía derivaba de su mandante. La subordinación de un magistrado á otro empezó á usarse con el instituto de la dictadura, puesto que el *imperium* del dictador hacía ineficaz el del cónsul; más tarde, cuando fue instituída la pretura frente al consulado, volvió á hacerse uso de una gradación análoga. La lugartenencia que en el régimen de la guerra se permitió pudo conducir al mismo resultado; pues, en efecto, cuando por excepción continuaba existiendo el lugarteniente al lado de los magistrados efectivos de iguales atribuciones, se le consideró como inferior á éstos: el procónsul cedía ante el cónsul. Por otra vía se llegó también á la subordinación, y fue cambiando los auxiliares de la magistratura suprema en magistrados: el cuestor obedecía tanto al cónsul como al tribuno militar; pero después que empezó á recibir su mandato interviniendo la cooperación de los Comicios, esta obediencia se cambió en subordinación del magistrado inferior al superior.

La relación entre poderes iguales es precisamente la colegialidad que hemos estudiado. Por eso es por lo que al cónsul le corresponde la intercesión contra el cónsul, y al cuestor contra el cuestor; entre poderes de competencia desigual no puede existir colegialidad. La diferencia de rango no es subordinación; el censor es antes que el cuestor, pero no le preside ni puede anular sus órdenes.

El círculo de los funcionarios con facultad de ejercer la intercesión hubo de ampliarse por efecto del derecho especial reconocido desde muy antiguo por la Constitución á la plebe, esto es, por efecto del derecho de intercesión de sus tribunos. Aun cuando al tribuno no se le consideró en algún tiempo, y en rigor estricto nunca, como magistrado de la comunidad, y por consecuencia careció del derecho que los magistrados tenían para dar mandatos, sin embargo, se le concedió la facultad de oponer su veto á todo mandato que éstos dieran; y esta intercesión tribunicia fue ejercida con tal extensión y tanta energía, que realmente se subrogó á la efectiva de los magistrados, condenándola al silencio.

La intercesión se derivaba de la idea, según la cual ambos funcionarios nombrados para desempeñar un cargo eran competentes para el acto en cuestión; y puesto que el no ejercicio de la intercesión se interpretaba como aprobación efectiva, es claro que la intercesión de los colegas puede referirse al concepto general de la cooperación. Queda, sin embargo, por averiguar si era ó no considerado como competente el magistrado que en aquel momento no funcionara; ahora, esta concepción no se compadece en general con la intercesión ejercida por el poder más fuerte. También el dictador, el cual no ejercía jurisdicción civil, y el cónsul después que se le privó legalmente de ejercerla, tenían derecho de intercesión frente al pretor, lo cual era debido, tanto á que el derecho de los mismos era superior y más fuerte que el del pretor, como á que el *imperium* no podía menos de ser siempre virtualmente completo. Finalmente, el tribuno popular no tenía competencia, mientras que sí le correspondía la intercesión.

En el régimen de la guerra se hacía uso de la intercesión de distinto modo que en el régimen de la ciu-

dad. Existía también en aquel régimen, y aun más firme que en este último, la gradación de poderes, esto es, la subordinación del pretor y del cuestor al cónsul; mas no tenían lugar en el mismo ni la intercesión colegial ni la tribunicia. Aunque es verdad que había algunas veces, por excepción, uno al lado de otro, dos jefes de la campaña con iguales atribuciones, también lo es que en tal caso tenía lugar, por precepto constitucional, un turno cualitativamente distinto del de la ciudad, turno que no consentía la intercesión (pág. 205). Por consiguiente, esta puede ser considerada como una institución privativa del régimen de la ciudad.

También en la ciudad sufrió la intercesión algunas limitaciones generales y muchas especiales, en vista de que su absoluta y puramente negativa eficacia envolvía graves inconvenientes y peligros. Al conceder la intercesión tribunicia, quedó excluída la posibilidad de interponerla frente al dictador, cargo que por su misma naturaleza no consentía tampoco la intercesión colegial; pero la razón de ello era ante todo impedir los ataques políticos, y por otra parte, aun cuando tal privilegio no fue expresamente abolido, sin embargo, parece que la dictadura no abusó de él jamás. Mayor importancia práctica tenía la limitación del campo sometido á la intercesión. No estaban sujetos á ella los actos que no fueran propios de los magistrados; sobre todo, no lo estaban las decisiones de los jurados, probablemente ni siquiera cuando, según el derecho posterior, éstas eran dadas en el gran tribunal del Jurado bajo la presidencia de un magistrado; tampoco lo estaban aquellos actos de los magistrados que no causaban gravamen á los particulares ciudadanos, como los auspicios, el establecimiento del *interrex* y del dictador, y la confirmación de los actos del pueblo por el Senado patricio; tam-

poco lo estaban el registro formado por los censores ni las notaciones hechas por éstos de la conducta de los ciudadanos, por la razón de que uno y otras carecían de eficacia jurídica inmediata. Por el contrario, estaba sometido á intercesión el acuerdo de los magistrados con el Senado y además todas las acciones preparatorias de las decisiones de éste; sin embargo, había algunos asuntos exceptuados por medio de leyes especiales, v. gr., los acuerdos del Senado relativos á las provincias que habían de ser adjudicadas al mando de los cónsules en funciones de guerra; además, estaban sometidas á intercesión todas las disposiciones que dieran los magistrados que dirigían las discusiones de la ciudadanía, advirtiéndose que en cuanto á la materia relativa á la elección de magistrados se admitía la intercesión tribunicia, mas no la colegial. Contra los acuerdos de la ciudadanía, ya se tratara de una ley, ya de una elección, no podía intercederse. Véase en todo esto el esfuerzo por dar á la intercesión la forma de *nomophylaxia*, pero no menos también la determinación arbitraria de los límites de la misma provocada por la lucha de clases. Sobre todo en la intercesión tribunicia, se ve bien marcada la tendencia á prevenir por este medio los abusos de poder de los funcionarios públicos, supuesto que al ciudadano oprimido ó perjudicado por un mandato de los magistrados se le concedía el derecho de reclamar (*appellatio*) auxilio (*auxilium*). Así sucede en todos los actos de la justicia civil; así también en los administrativos del reclutamiento militar y de la percepción de impuestos; así, finalmente, en todos los que se refieren á la administración de justicia criminal dentro de la ciudad y al ejercicio del derecho de coercición. Ahora bien, en aquellos casos en los cuales el magistrado, tratándose del procedimiento administrativo, hubiera hecho la correspon-

diente consulta á los cuerpos nombrados para evacuarla (*consilium*), aun cuando quizá era permitida la intercesión, sin embargo, no era lo corriente que se interpusiera, porque entonces no podía ya suponerse que se tratara de un acto caprichoso del funcionario.

El procedimiento para la intercesión consistía sencillamente en privar de fuerza al acto realizado por el magistrado intercedido. Todo magistrado revestido de la facultad de intercesión tenía el derecho de hacerlo así. La oposición de los colegas producía efectos jurídicos, era firme, porque el acto de declarar inútil el acto del compañero no podía á su vez ser privado de fuerza y declarado inútil. La intercesión no necesitaba ser fundamentada; no se podía discutir jurídicamente de qué manera el funcionario que la interponía había podido llegar á convencerse de la oportunidad y conveniencia de la misma. Por lo que al tiempo respecta, la intercesión tenía que ir inmediatamente ligada al acto que la misma declaraba sin fuerza; si no por la ley, cuando menos por costumbre debió fijarse un plazo máximo dentro del cual hubiera que hacer uso de ella para que fuese eficaz.

La intercesión no implicaba un constreñimiento directo al funcionario contra quien se interponía para que se adhiriese á ella; como la colegialidad es lo que le dio vida, el cónsul intercesor lo único que hacía era quitar fuerza jurídica á la decisión del colega. Es probable que el fin primitivo de la institución fuera principalmente hacer que las sentencias judiciales injustas se tuvieran sencillamente por no pronunciadas. Tampoco la *nomophylaxia* de los tribunos populares era otra cosa que un simple derecho de casación. Pero en el procedimiento civil, sobre todo en las cuestiones por deudas, no debía ser ya suficiente, desde el punto de vista práctico, con la simple casación; y con respecto á la coercición, á la leva mi-

litar y á otros muchísimos actos de los magistrados, los efectos de la casación eran ilusorios, aun cuando, según es probable, ya desde antiguo la desobediencia contra la intercesión fuera punible criminalmente como una violación de las obligaciones oficiales ó públicas. Por esto es por lo que, cuando la intercesión tribunicia, obtenida por elementos absolutamente revolucionarios, se añadió á la colegial, le fue concedido al tribuno intercesor el derecho, ó lo que á la plebe le pareció un derecho, de impedir la desobediencia del magistrado, lo mismo que éste impedía la del ciudadano. Lo propio se dice de todos aquellos casos en que la intercesión era ejercida por un poder más fuerte contra uno más débil, por cuanto frente al poder superior, los funcionarios inferiores se equiparan á los particulares individuos. En el capítulo dedicado al derecho de coacción y penal (libro IV, cap. II), haremos más indicaciones acerca de este punto.