

SEGUNDO PERIODO.

DESDE LAS DOCE TABAS HASTA CICERON.

CAPITULO PRIMERO.

HISTORIA DE LAS FUENTES.

§. CLV. Decadencia del Patriciado.

Antes de examinar las distintas fuentes, es indispensable trazar un cuadro rápido de la historia romana, mirada solamente respecto á la influencia que los sucesos han debido ejercer en la legislación. Considerada bajo este punto de vista, el suceso mas importante del período de que vamos á ocuparnos ahora es la decadencia del Patriciado. Esta, que empezó inmediatamente despues de la promulgacion de las Doce Tabas y fué el resultado de la abrogacion de la antigua costumbre que prohibia las alianzas entre los dos órdenes, se efectuó gradualmente. No llegó á ser completa sino en el curso del período siguiente. Su efecto principal fué disminuir de un modo considerable la importancia del derecho de ciudadanía. Una circunstancia, poco atendida generalmente, me parece que contribuyó de un modo poderoso á acelerar esta decadencia: hablo de la es-

tincion de las *casas patricias* (1). La historia de todos los pueblos nos enseña que la rama masculina, único sosten de toda casa, acaba siempre por extinguirse al cabo de cierto espacio de tiempo, cuya duracion varía en razon de circunstancias accesorias. Esta estincion, en verdad, no estaba favorecida en Roma por el derecho de primogenitura desconocido en ella, ni tampoco por el celibato; pero sí de un modo notable por las guerras continuas y la disolucion de las costumbres (§. XXXV, nota 1), que hacia considerar el matrimonio como una carga pesada. En verdad, la adopcion presentaba un medio fácil de neutralizar los efectos de esta estincion; mas parece que el mismo espíritu de casta que colocaba á los Patricios á tan gran distancia de los demás Romanos, les inspiraba mucha repugnancia á aprovecharse con frecuencia de este recurso que les concedia el derecho civil, sobre todo cuando la adopcion habia de dar por resultado que un Plebeyo entrara en la clase patricia (§. LXXII). Acaso procediera tambien su repugnancia del temor de que el culto privado (*sacra*) pasase á otra familia, y es sabido que en los otros casos que no fueran la adopcion, era mucho mas fácil evitar esta traslacion. De ahí resulta que esta estincion debió tener una influencia notable en todo lo relativo al culto, y por consecuencia que debió ejercer una no menor en el derecho civil. La relacion otras veces general de los Plebeyos con los Patricios, los primeros en qualidad de *Cientes*, y los segundos como *Patronos*, llegó á cesar en la misma proporcion que se extinguian sucesivamente los antiguos patronos; y desde esta época se multiplicó de una manera sensible el número de Romanos que no habian tenido jamás patrono.

(1) Tácito (*Annal.* II, 26) dice que quedaban ya pocas familias de los *majorum* y *minorum gentium* en tiempo del emperador Claudio.

§. CLVI. *Marcha gradual de este cambio.*

El carácter de los Romanos era tan poco dispuesto para revoluciones súbitas, que mas bien duraron siglos que

años las diversas formas de su constitucion política. Asi no habria razon en considerar el año 387 en que se vió por primera vez un Plebeyo cubierto de la púrpura consular, como el principio de una era nueva que se abrió en favor de los Plebeyos. Dos motivos se oponen á esta opinion: primero, el que con anterioridad á esta época habian llegado los Plebeyos á ejercer bajo otros nombres (*Tribuni militum consulari potestate*) el poder soberano; segundo, que precisamente se crearon en este mismo año nuevas magistraturas, una de las cuales se reservó en un principio esclusivamente á los Patricios. La primera de ellas fué la de *Pretor*, que era en cierto modo un tercer cónsul (*collega consulum*), á la verdad inferior en poder, y sometido á la autoridad de los otros dos (1). Sus funciones consistian en administrar justicia, lo cual le hace representar un papel tan importante en la jurisprudencia romana. Mas tarde se crearon los *Ediles* semejantes á los grandes magistrados (*Ediles curules*). Esta institucion no deja de ser interesante para la historia de la legislacion, no solo porque uno de ellos, Flavio, se ha hecho célebre para siempre, sino aun porque su inspeccion sobre la policia prestó una nueva fuente bastante fecunda para el derecho romano.

(1) Lo que prueba que el Pretor no era semejante á los Cónsules, es que los Plebeyos no hubieran consentido nunca en que una de las primeras dignidades del Estado fuese reservada esclusivamente para los Patricios, á cuyo alcance estaria entonces restringir la autoridad de los Cónsules plebeyos. Este motivo, en verdad, no subsistió en lo sucesivo; pero entonces hacia ya largo tiempo se habia contraido el hábito de mirar como invariable el número de los Cónsules tal vez solamente á causa de la confusion que hubiera introducido el principio contrario en la designacion de los años, mientras que el de los Pretores, por el contrario, estaba sujeto á variaciones.

§. CLVII. *Dominacion sobre la Italia.*

Desde esta época tuvieron las familias plebeyas el medio de ilustrarse tambien (*nobiles*), ocupando las grandes dignidades del Estado; y las que llegaron á conseguirlo se apresuraron al momento á hacer causa comun con los Pa-

tricios para oprimir á los Plebeyos que adquirían por la primera vez el *derecho de las imágenes (imagines)*, es decir, la nobleza para sus familias (*novi homines*). Esta emulacion entre los dos órdenes, y el espíritu guerrero de los Romanos, contribuyó de tal modo á la prosperidad de este pueblo, que á pesar de la destruccion casi total y el incendio de su capital por los Galos, sucesos acaecidos hácia la mitad del siglo IV de su era, era ya dueño de la Italia por la fuerza de sus armas, antes de concluir el V. Uno de los principios políticos mas inviolable de los Romanos, era no sufrir que los pueblos nuevamente conquistados, llegasen á participar completamente de los beneficios de la constitucion primitiva de la república. En su consecuencia no permitian que los hombres libres de los países conquistados, aun aquellos que entre sus compatriotas podian aspirar al primer rango, llegasen á ser *ciudadanos romanos* en toda la estension de la palabra. Por estraña que pueda parecer tal composicion es indudable que agradaba á las partes mas interesadas. Desde luego convenia perfectamente á los Romanos, cada vez mas celosos de su derecho; por esto, en efecto, ellos solos podian obtener las primeras dignidades de Roma, no considerándose menos importante el estar revestido de ellas, que el conferir las. Por otra parte, los individuos de las ciudades ó naciones que habian gozado hasta entonces de su libertad, no miraban tampoco sin cierta satisfaccion una medida semejante que no les privaba enteramente de su antigua constitucion (*autonomia*), y que aun hablando propiamente no quitaba de su independendencia nacional mas que la porcion que los pueblos estraños estaban precisados á sacrificar á la preponderancia enorme que ejercia Roma en la balanza política (*Majestas populi Romani*). Conservaban los puestos, que hasta entonces habian sido el único objeto de su ambicion y sus esperanzas, y aunque les separase cierta distancia de la metrópoli, les era casi imposible notar que hubieran dejado de tener una constitucion propia. Debió suceder muchas veces, en los

casos de discusiones intestinas, que desearan la intervencion de los Romanos, no solo el partido de su devocion, sino todos los que temian para su patria las desdichas de una guerra civil.

§. CLVIII. Nuevos Pretores.

El engrandecimiento sucesivo de la república romana hizo necesaria la creacion de nuevas magistraturas. Muchos escritores refieren al año 510 la creacion del *Pretor de los extranjeros (Prætor peregrinus)*; pero como las pruebas en que se apoya esta asercion no parece que merecen una entera confianza, es permitido colocar en una época menos inmediata la institucion de este cargo. El nombre de *Prætor peregrinus* dado á este magistrado por oposicion al de *Pretor urbano (Prætor urbanus)*, que llevaba el de los Romanos, la naturaleza de las funciones de los Pretores que no tardaron en crearse; todo nos autoriza á pensar que en el principio este magistrado no administraba justicia en Roma, sino fuera de la ciudad, acaso en toda la Italia. Es verdad que el testimonio casi unánime de todos los escritores prueba que en lo sucesivo fué de un modo muy distinto; pero sería muy posible y no debería sorprendernos que el tiempo hiciese algunos cambios en las atribuciones del *Prætor peregrinus*, lo mismo que las causó en las de los otros nuevos Pretores. Como las funciones de este magistrado no se limitaban esclusivamente á administrar justicia entre los ciudadanos Romanos, sino tambien entre los extranjeros (*inter cives et peregrinos jus dicebat*) (1), no estaba precisado como el *Prætor urbanus* á seguir únicamente el derecho Romano. Resulta de esta diferencia, que la creacion de este cargo es de mas alta importancia para la legislacion romana, puesto que contribuyó poderosamente á llamar la atencion de los Romanos y fijar sus ideas sobre los principios de derecho que se creia debian ser comunes á todos los pueblos civilizados. Este derecho,

que se llamó *Derecho de gentes (Jus gentium)*, no tardó tampoco en ejercer una grande influencia sobre el derecho romano.

(1) Se da á esta frase muchas veces la interpretacion de que este Pretor ejercia sus funciones únicamente cuando una de las partes era un Romano y la otra un extranjero; poco mas ó menos como hay en Alemania tribunales particulares llamados *tribunales extranjeros (Gast-Gerichte)*, y en Inglaterra jurados de *medietate lingue*, para decidir las diferencias que se susciten entre individuos de diferente nacion. Pero esta frase puede significar igualmente, que el Pretor administraba justicia, ya entre los Romanos, ya entre los que no lo eran. La *lex de Gallia cisalpina* dice así (col. 1. l. 24 y 34): *Is qui Romam inter peregrinos jus dicit*, sin pronunciar la palabra ciudadanos (*cives*). Pomponio (s. 28) dice igualmente: *Plurimumque inter peregrinos jus dicebat*.

§. CLIX. *Discusiones intestinas.*

Sin embargo, ni por la elevacion de algunas familias plebeyas, ni por el engrandecimiento de la república se remediaba la desigualdad de las fortunas particulares y la situacion duradera de los pobres, cuyo número, sobre todo á consecuencia de las manumisiones, se aumentaba diariamente, y formaba la mayor parte de los Plebeyos. Asi muchos Tribunos del pueblo se apresuraron á aprovecharse de estas circunstancias, y no escasearon medio de conciliarse el favor de la multitud. Como mejor consiguieron este fin fué templando, al menos momentáneamente, el excesivo rigor de las relaciones entre un acreedor y sus deudores. La severidad de la ejecucion forzosa sobre la persona del deudor fué abrogada por la LEY PETILLIA (1) PAPIRIA (§. CDXXVIII) y se tomó por pretesto que un acreedor habia abusado de aquella. Se prohibió cargar de prisiones al deudor (*necti*); pero continuó permitiéndose al acreedor el conducirlo á su casa (*duci*) (2). Cuando se agitaron de nuevo estas cuestiones importantes (§. L), cuarenta años despues de esta época (§. CDLXVII), suscitaron la última gran revolueion, y por consecuencia la tercera retirada (*secessio*) del pueblo, que fué esta vez al monte Janículo, suceso cuyos detalles nos son mas desconocidos de todos los de esta época (3). Sin embargo, á juzgar por el

pequeño número de nociones que poseemos respecto á él, tuvo resultados tan importantes, que acaso no hay en toda la historia romana una laguna que tanto debamos desear que desaparezca un dia. Refiérese generalmente, y no sin razon, al período que nos ocupa, la LEY HORTENSIA, que declaró obligatorios para todo el pueblo los Plebiscitos, pero tambien los Senados-consultos (4). Refiérese á él igualmente, la LEY MENIA, que establecia que las elecciones hechas por el pueblo serían en adelante independientes de la aprobacion ó desaprobacion del Senado (*ut Senatus in incertum comitorum eventum (véase antes, §. CXXXV) auctor feret*). Teófilo coloca en la misma época la LEY AQUILIA, relativa á ciertos daños atentatorios á la propiedad ó á los derechos de otro (5) y al modo de proceder por *manus injectio* (§. CXXXII). En general se ha descuidado demasiado la autoridad de este escritor sobre esta cuestion, aunque sea muy posible que se haya cometido esta negligencia por no haberle entendido (6).

(1) El nombre de familia, que se lee en muchas medallas, prueba que esta ley se llamaba así y no *Petelia*.

(2) Véase Schrader (*Civilistisches Magazin*, tom. V, p. 184, 187) sobre el pasaje siguiente de Tito Livio (8, 28): *Fictum eo die ob impotentem injuriam unius ingens vinculum fidei, jussique consules ferre ad populum, ne quis, nisi qui noxam meruisset, donec pœnam lueret, in compedibus aut in nervo teneretur; pecunia credita (v. antes §. 122) bona debitoris, non corpus obnoxium esset. Ita nexi soluti, cautumque in posterum, ne necerentur*.

(3) No poseemos el libro once de Tito Livio, precisamente el que contiene la relacion de estos sucesos; y para tener de ellos al menos alguna idea, nos vemos obligados á recurrir á Plinio, que habla de los mismos incidentalmente en su Historia natural (16, 10).

(4) Véase mas adelante el pasaje de Teófilo, que refiero al hablar de los Senados-consultos.

(5) El primer capitulo castigaba la muerte dada á un esclavo (*servus*) ó á una bestia doméstica (*quadrupes pecus*), con una multa igual al mas alto valor que hubiera tenido la cosa un año antes. Solo sabemos del segundo, que fué abrogado despues, y que versaba sobre una infinidad de objetos diferentes. Gayo nos dice (p. 184) que trataba del daño que un *adstipulator* causaba al deudor retardando la deuda. El tercer capitulo se ocupaba de *omni reliquo damno*, y tomaba por tipo el último mes. Tambien se hablaba en esta ley de la *noxæ deditio* (§. 4. *Instit.* 4, 8).

(6) 4, 2, s. 15. Teófilo ha recibido, bajo este punto de vista, como respecto á tantos otros, reproches de que le ha disculpado muy bien su editor Reitz. Es preciso convenir en que el pasaje de los escolios, citado por este escritor, nada prueba puesto que no se trata en él de la fuerza obligatoria de los Plebiscitos, siro con motivo de esta decision del orden de los Plebeyos.

§. CLX. *Instituciones en favor de los pobres.*

La independencia mas considerable adquirida por los Plebeyos, sobre todo, el acrecentamiento de la república en poder y riquezas, dieron por resultado los numerosos proyectos presentados entonces, y acogidos en su mayor parte, que tendian á procurar á todos los Romanos sin distincion el goce de las numerosas conquistas que habian hecho. Colócanse en esta categoría: 1.º las *Leyes Agrarias* relativas á la division entre los ciudadanos pobres de las tierras propias de todo el pueblo, ó que al menos le habian pertenecido primitivamente; los pobres que aceptaban estos beneficios ó quedaban siendo ciudadanos, ó se hacian Latinos; 2.º las leyes sobre el sueldo y otras prerogativas de los soldados; 3.º las leyes sobre distribuciones de granos; 4.º las leyes sobre la abolicion de la costumbre que obligaba á los particulares á reparar los caminos á sus propias espensas; 5.º finalmente, las leyes sobre abolicion de todos los impuestos, que se repartian otras veces conforme al censo.

(1) En la edicion de Apiano (*de bell. civil.* 1, 8) de Schweighaeuser, ha rectificado el editor, segun dos manuscritos, un pasaje que da á las leyes agrarias otro aspecto. Jamás se habia dictado disposicion sobre las tierras en general, es decir, sobre la estension de ellas que podia poseer un Romano, sino solamente sobre estas tierras, es decir, sobre las que se encontraban ilegalmente en manos de los grandes. Este pasaje prueba que el en que habla Tito Livio de *ager publicus* no es ni apócrifo ni desnaturalizado como se creia.

§. CLXI. *Conquistas lejanas.*

Los Romanos empezaron en el siglo VI á estender sus conquistas fuera de Italia. Las relaciones cada dia mas íntimas entre ellos y los griegos, desenvolvieron sus facultades físicas y morales, y multiplicando sus necesidades, les prestaron nuevos medios de satisfacerlas. Estas relaciones les hicieron conocer las bellas artes, y formaron insensiblemente su gusto, sin hacer nacer en ellos siempre el deseo

de adquirir los talentos que sabian apreciar tambien en los temas. Los escritores griegos encontraron admiradores, y muy pronto imitadores felices en el seno de Roma. Sin embargo, la civilizacion no hizo, con corta diferencia, progresos igualmente rápidos en todas las diversas clases de habitantes de esta ciudad. A la avaricia vino á juntarse la codicia, desapareció la frugalidad de los tiempos antiguos, y el interés personal revistió bien pronto todas las formas, aun las mas despreciables, y pareció entonces tanto mas odioso, cuanto que no estaba unido á la fuerza que le paliaba en otro tiempo, y no redundaba en provecho de los demás ciudadanos (1). Los panegiristas de los siglos antiguos pensaban con razon que prohibir el acceso á Roma de los filósofos y sábios de la Grecia, era el medio de conservar entre los dominadores de las mas brillantes y deliciosas comarcas de la tierra, la misma sencillez de costumbres que formó el carácter distintivo del pueblo Romano, mientras fué pobre y encerrado en estrechos límites (2). No podian, en efecto, dejar de advertir que la elocuencia del foro entre los Griegos, y la costumbre de los oradores de esta nacion de criticar siempre que era necesario á la defensa de su causa, los principios consagrados por su derecho, era incompatible con la severidad del derecho civil de los Romanos. La filosofia griega no fué menos funesta para la antigua supersticion romana, que lo habia sido la elocuencia para el derecho civil, y destruyó á la vez muchas de las ventajas que habian sido su consecuencia (§. CXLII).

(1) Considerado bajo un punto de vista moral, el pasaje siguiente de Ciceron (*Sonn. Scip.* 3, *quo sis, Africane, alacrior ad tutandam rempublicam, sic habeto, omnibus qui patriam conservarint, adjuverint, auxerint, certum esse in caelo ac definitum locum, ubi beati vero sempiterno fruuntur*, puede prestarse singularmente á la critica; pero los sentimientos que espresa este pasaje sobre la grandeza y la gloria de la patria, son infinitamente mejores que los que reinaban casi generalmente en esta época: en este tiempo, con efecto, habia mas de un gran personaje que solo pensaba en sus intereses particulares, y no miraba los sucesos de su patria sino con relacion á las pérdidas ó ventajas que pudieran resultarle de ellos.

(2) En el siglo VI fué echada de Roma, á instancia de Caton el Censor, la especie de colonia de los filósofos de Atenas, establecida en aquella. Poco tiempo despues aparecieron uno en pos de otro dos Senados-consultos que de-

cretaban la espulsion de los filósofos ó retóricos. Pero antes de esta época habia estado Polibio en Roma, y es muy verosímil que Panecio, jefe de una secta de estoicos, enseñaba allí en esta misma época, porque Scipion el jóven se honraba con su amistad y la de Polibio.

§. CLXII. Provincias.

Es fácil de concebir que los habitantes del pais conquistado por las armas romanas, no podian, cuando los paises eran lejanos, tomar ninguna parte en la autoridad soberana. Esto es tanto mas fácil de comprender, cuánto que los antiguos no tenian ninguna idea, ni aun vaga y confusa de una medida tan ensalzada por los modernos, la de escojer entre muchos millares de individuos un hombre solo, á quien se reviste de una voz deliberativa, y cuyo sufragio es considerado por los que le escojen como la expresion de su propia opinion. Un reino conquistado, ó la reunion de muchas ciudades ó comarcas sometidas á la dominacion romana, formaba una provincia (*provincia*) y así fué como esta palabra adquirió una significacion geográfica (§. CXLI). Nombrábanse desde luego, para organizar estas comarcas, uno ó muchos comisarios por medio de una decision á que llamamos *una ley (lex)* (1). Despues se enviaba un magistrado romano para gobernar la provincia. Muy pronto se quiso mas bien conceder, durante uno ó muchos años, poderes particulares á los altos funcionarios del Estado, cuya autoridad acababa de espirar. Así la administracion de la provincia se confiaba á un Cónsul ó Pretor que acababa de ejercer este cargo, quien la administraba bajo una ú otra de estas cualidades *Pro consule* ó *Pro pretore*. Se recurrió á esta medida, primero para evitar el embarazo de elecciones muy numerosas, despues á fin de que los habitantes de Roma, que habian apreciado ya la sabiduría de los magistrados que nombraban de nuevo, no hiciesen una mala eleccion para las provincias bajo el pretexto mas que ligero de no ser ellos los que sufririan; puesto que los Romanos que no tuviesen ningun negocio en la provincia no tendrian tampoco que gemir por el go-

bierno bajo el cual iba á caer. El que habia conseguido hacerse nombrar debia considerarse muy dichoso en poder gozar de su antiguo nombramiento durante un tiempo mas largo que el corto espacio de un año; pero esta perspectiva, por seductora que fuese, no era lo que debia lisonjearle mas; su nombramiento tenia aun otra ventaja mas real, porque semejante acrecentamiento de dignidades y magistraturas públicas le prestaba una ocasion escelente casi siempre de enriquecerse y muchas veces tambien de ilustrarse. No obstante, esta probabilidad de hacer una fortuna considerable tuvo la influencia mas perjudicial en los nombramientos; muy pronto fué un uso general hacer entrar en cuenta lo que podia gastarse á fin de corromper á los electores y ganar votos, sin comprometer sus intereses, es decir, sin que escediese tal gasto de la suma que se prometia recojer. Se avanzó aun mas; y cuando la mala administracion dió lugar en lo sucesivo á que se multiplicasen las quejas contra los abusos de que eran víctimas las comarcas, los candidatos para estas magistraturas debieron calcular, no solo las sumas necesarias para asegurar su eleccion, sino las que se verían obligados á desembolsar para corromper á los jueces, á los testigos, y muchas veces al mismo acusador, en los casos en que se llevarán quejas semejantes contra su gobierno. Lo que formaba la base principal de estas ganancias ilícitas era la conducta que habia que observar con los capitalistas romanos, que empleaban sus fondos en los gastos públicos de las provincias. De ahí resultaba que el que quería asegurarse la impunidad debia procurar adquirir una suma superior á la que hubiera debido ganar legítimamente, primero en beneficio propio, y despues para poder ganar á los magistrados de que estaba rodeado, ó á fin de que al menos cerrasen los ojos sobre las exacciones cometidas por aquellos.

(1) Ciceron cita en su acusacion contra Verres la ley RUPILIA para la Sicilia. Tambien se habla de la ley RUBRIA para la Gallia cisalpina.

§. CLXIII. Su influencia sobre el Derecho Romano.

La administracion de las provincias ocupa un lugar importante en la historia del derecho romano, porque los magistrados encargados de gobernarla, estaban frente de la administracion de justicia y reunian en sí la autoridad que en Roma estaba dividida entre los Pretores y los Ediles, lo que significa en otros términos, que estaba obligado á administrar justicia entre los Romanos de su provincia y los que no lo eran. Esta circunstancia llegó á ser tanto mas importante, cuanto que las colecciones en que ha llegado el derecho romano hasta nosotros, no han sido compuestas en la capital del imperio, sino en las provincias, y encontramos en ellas vestigios de las diferencias que habia entre estas y la ciudad de Roma (1).

(1) A esto se refieren las palabras de Gayo: *Fr. 32, pr. D. 1, 3. Jus quo urbs Roma utitur*, que indican un contraste y no pueden ser consideradas como otro modo de decir la frase siguiente. *Id quod moribus et consuetudine indutum est*. Puede citarse también este pasaje (*fr. 9, §. 3. D. 23, 3*): *ut Romæ vulgo fieri videmus*, y otra multitud de ellos (Véase *Civilistisches Magazin*, tom. II, p. 472.)

§. CLXIV. Los pueblos aliados de la Italia llegan á ser Romanos.

Hacia el fin del segundo período (año 663 poco mas ó menos), el derecho romano, propiamente dicho, estendió su imperio sobre un terreno mucho mas vasto. En esta época efectivamente, y despues de una lucha menos larga que sangrienta, los primeros aliados de Roma, los habitantes libres de la Italia, de esta porcion que no habia sido considerada jamás como una *provincia* en la acepcion propia de la palabra, los pueblos, en fin, que habian tomado una parte tan activa en las victorias antiguas y recientes, y que estaban unidos por los lazos de la sangre con un número tan grande de familias romanas (1), llegaron á obtener el pleno é íntegro goce de los derechos de ciudadano Roma-

no. Esta lucha, primera guerra civil verdadera que estalló entre los Romanos, llamada *guerra de los aliados* (*bellum sociale*), para distinguirla de las que desolaron despues la república, terminó de un modo muy notable. No hubo tratado de paz, porque se consideró que no habia habido *guerra* entre pueblos independientes; pero el pueblo Romano dió muchas decisiones (*leges*) por las que todos los habitantes de los países sublevados obtuvieron sucesivamente el goce de los derechos que acababan de reivindicar, y por los cuales habian tomado las armas. Les bastó para adquirir estos derechos declarar que estaban contentos con todas las cláusulas particulares de estos diferentes actos, circunstancias que designaban los Romanos con esta frase: *Si fundi facti essent*, y que se espresarían entre los modernos por la de *adoptar la constitucion*.

(1) Un gran número de estas ciudades ó comarcas habia obtenido el *connubium*, una multitud de sus ciudadanos habian llegado á ser Romanos, finalmente, los fundadores de muchas ciudades eran verdaderos Romanos, á quienes la pobreza solamente habia decidido en otro tiempo á abdicar su calidad, consintiendo en aceptar las tierras que se les ofrecian en una colonia, cuyos habitantes no eran llamados á gozar de otros derechos que los de los Latinos (s. 160). Hay, pues, mucha analogia entre esta lucha, y la menos sangrienta en verdad, que habia sostenido otras veces el pueblo contra los Patricios, y en que estos se vieron precisados igualmente á ceder. Hay, no obstante, la diferencia de que en el presente caso, pretendian conservar los Plebeyos el goce esclusivo hasta entonces para los solos Romanos, de su antiguo derecho, mientras que otras veces eran los Patricios solos los que habian sostenido semejante pretension. Asi dice Claudio con razon (*Tac. Ann. 11, 24*): *Plebeii magistratus post Patricios, Latinos post Plebeios, cæterarum Italiæ gentium post Latinos*.

§. CLXV. Plebiscitos sobre este punto.

Hemos hablado antes (§. IV) de dos monumentos antiguos (la Tabla de Heraclea y la *ley* de la Galia cisalpina), ninguno de los cuales nos representa en verdad, según los fragmentos que de ellos nos quedan, la mayor parte del Plebiscito que cada cual estaba destinado á conservar, pero no obstante son de gran importancia. Tienen una muy superior á todas las demás fuentes de los diferentes escritos de que sacamos el conocimiento del derecho romano. Na-

die duda que uno de dichos monumento el *Plebiscito para la Galia cisalpina*, en que se habla tambien de una ley *RUBRIA*, relativa á la misma provincia, lo es tambien á la materia de que nos ocupamos. No hay la misma certeza en cuanto al otro *Plebiscito*, aunque sea relativo igualmente á una comarca de la baja Italia ó de la Gran Grecia. Lo que dió motivo á dudar, fué que versa tambien sobre una multitud de objetos enteramente estraños al de que se trata, asi, por ejemplo, se habla en él de la policia de las calles en el interior de Roma. Esta policia era difícil de imitar en las ciudades pequeñas; pero no se podia abandonar tampoco al arbitrio de sus habitantes. La solucion de esta cuestion acaso dependería de saber si los derechos y deberes estaban fijados en los decretos de reunion de un modo diferente, segun que el habitante de la provincia reunida se trasladaba á Roma, ó permanecia en su patria.

§. CLXVI. Fuentes nuevas del derecho.

Pueden clasificarse en dos clases ó séries principales, á saber: *legislacion positiva y derecho consuetudinario*, todas las nuevas fuentes de derecho de esta época (1). De estas dos clases, la primera que indico es, si no la mas fecunda, al menos la mas cierta. Pertencen á la *legislacion positiva*: 1.º los *PLEBISCITOS* comprendiendo en ellos las decisiones de la *Plebs*; 2.º los *SENADOS-CONSULTOS*.

El *derecho consuetudinario* comprende: 1.º el *DERECHO PRETORIANO*, es decir, el que ha nacido de los edictos ú ordenanzas de los magistrados; 2.º el *DERECHO ROMANO* introducido por los juriseconsultos (2). Sin embargo, en cuanto al Derecho pretoriano, como es preciso convenir en que debe su origen á una especie de legislacion anterior, debería bajo este concepto ser una clase intermedia entre las dos expresadas. Se tienen ideas casi enteramente falsas de estas cuatro especies de fuentes, por ejemplo, muy favorables á las *Leyes* y muy malas en cuanto á las otras tres. Es verdad, sin embargo, que esta ignorancia no

ha impedido que se hayan decidido justamente ciertas cuestiones particulares sobre esta materia, entre otras algunas de las que conciernen á las *Leyes* (3). No es raro, que escritores dispuestos en teoría á adoptar las ideas mas justas sobre tal ó cual objeto dado, se dejen arrastrar, cuando se trata de hacer su aplicacion á ideas erróneas como á consecuencia de un mal hábito. Finalmente, lo que nos importa adquirir segun la naturaleza de los únicos datos de que disponemos, son las nociones mas generales. Solamente los *Plebiscitos* prestan materia á observaciones detalladas, mientras que no poseemos ningunas sobre los *Senados-consultos* dados en el curso de este período. Por último, nos es imposible establecer lo que Leibnits llamaba *Historia interior del derecho* (§. II, nota 1), es decir, determinar qué magistrado ó juriseconsulto fué el primero en poner en vigor tal ó cual máxima.

(1) Ciceron espresa esta idea del modo siguiente (*de Orat.* 1, 42): *Sit ergo in jure civili finis hic, legitimæ atque usitate in rebus causisque civium æquabilitatis conservatio.*

(2) Vale mas referir á continuacion el pasaje de Ciceron (*Top.* 5): *Definitio- nes altæ sunt partitionum... ut, si quis jus civile dicat id esse, quod in legibus, senatus-consultis, rebus judicatis, juris peritorum auctoritate, edictis magistratuum, more æquitate consistat.*

(3) Haubold ha dado la lista de todos los autores que se han ocupado de los *Plebiscitos* en sus *Institutiones literariae*, y de los que han escrito sobre los *Senados-consultos* en sus *Institutiones historico-dogmaticæ*. Pero es bueno hacer observar aqui, que todos los *Senados-consultos* conocidos datan del período tercero.

§. CLXVII. PLEBISCITOS.

1. Se dió un número prodigioso de *plebiscitos* en este período. Cada uno tomaba nombre del magistrado que presentó el proyecto. Se formaba su denominacion con el nombre de raza en terminacion femenina, ó el de familia en jenitivo. La materia objeto de estos actos, se espresaba con la preposicion *de*, ó en jenitivo, ó finalmente por un adjetivo en femenino. Redactábase esta clase de leyes con un cuidado extremo, á fin de que fuese imposible darlas un sentido diferente del que tenian en realidad, y lo que prue-

ba qué atención escrupulosa se tenía en este punto es, no solo la precaución tomada á veces por el legislador de advertir que es preciso no confundir un ejemplo con otro (1), sino también la fórmula tan frecuentemente repetida en estos actos: *ex hac lege nihil rogatur* (E. H. L. N. R.) Pero en Roma, como en todas partes la legislación se ocupaba más del derecho público que del civil: de ahí resulta que, sea cualquiera el Plebiscito que se examine, aunque estuviera destinado en la apariencia á fijar únicamente un punto de puro derecho civil (*leges de jure civili* (2), *civiles leges* y no como dicen los modernos *leges privatae*), no es casi nunca imposible descubrir en él relaciones más ó menos indirectas con el derecho público (3). Casi todos los actos del segundo período fueron decisiones tomadas por los Plebeyos solos (*plebs*), circunstancia que depende de que los tribunos del pueblo gustaban de las innovaciones más que el Senado. No pueden considerarse efectivamente, ni como Senados-consultos, ni como verdaderos Edictos, la mayor parte de los que interesan al derecho civil, acaso porque los tribunos no tenían otro medio para introducir en la república las reglas que querían se observasen en ella. Casi todos debían su origen al deseo de los magistrados plebeyos que tomaban parte en la administración de justicia, de conciliarse el favor popular por alguna innovación. Este es el motivo porque Cicerón (en el pasaje citado §. CLXVI, nota 2) no distingue las *Leyes* propiamente dichas de los *Plebiscitos*, aunque los antiguos hicieran de esta distinción un uso casi tan frecuente como el que acostumbramos hacer según las Instituciones (§. X, nota 2). Se han seguido dos métodos diferentes para la clasificación de estos actos: ó el orden alfabético de sus iniciales, ó su orden cronológico; y tal ha sido, por ejemplo, el trabajo de Bach. Pero de estos dos métodos el primero no conviene sino por la facilidad de las búsquedas, y el segundo no puede ser perfecto, en atención á que ignoramos la fecha de los Plebiscitos más impor-

tantes para nosotros. Los encontramos citados solamente por los autores, como vigentes ya, ó en desuso en tal época; así que no tenemos para fijar su fecha sino conjeturas más ó menos probables, sacadas casi siempre del nombre de la raza del magistrado que había redactado y sometido la ley á la sanción del orden de los Plebeyos. Pero este modo de obrar es muy incierto, y el mismo Bach se ve obligado á confesar muchas veces que no hay pruebas de que se dictara efectivamente un Plebiscito el año en que se supone dado. Añadamos que Gayo nos ha hecho conocer un gran número de Plebiscitos relativos al derecho civil; respecto á los cuales la alteración de cierta parte del manuscrito, no permite siempre determinar el nombre del que les ha propuesto sin esponerse á un error, pues que el método más conveniente es el de clasificar según su contenido, los Plebiscitos que se sabe ó presume haber pertenecido á cierto período. Este método ofrece también la ventaja de facilitar las comparaciones que se quieran hacer entre un Plebiscito, cuyo nombre y objetos fuesen ya conocidos, y otro que el acaso podría hacer descubrir. Al menos ofrece el medio de reconocer y decidir con una especie de probabilidad y verosimilitud, si es ó no la misma ley que está citada en dos lugares diferentes. Por último, es casi superfluo decir que todas estas observaciones solo son aplicables á los Plebiscitos relativos al derecho civil.

(1) *Civilistischer Magazin*, tom. II, p. 445, en la *lex de Gallia cisalpina*, C. 20, lin. 47-50.

(2) *Cic. pro Balbo*, 8.

(3) Heineccio se engaña extraordinariamente cuando para establecer desde el primer párrafo de sus Instituciones el número de leyes romanas, refiere este pasaje de Tito Livio (3, 34): *Immensus altiarum super alias acervatarum leges cumulus*; hubiera debido hacer observar al menos con este motivo, que la mayor parte de ellas no tienen ninguna relación con el derecho civil. No ha sido más dichoso cuando, dejándose guiar por Merilo, si no me engaño, refiere aquí esta frase de Justiniano sobre los fardos de leyes que formaban la carga de muchos camellos (*multorum camelorum onus*), frase que ha llegado á ser después tan célebre, y que no tiene ninguna relación con esta materia. Finalmente, Hoepfner, queriendo avanzar más, se ha engañado lo mismo cuando observa, para dar mayor fuerza al pasaje de Tito Livio, que el número de leyes llegó á ser en lo sucesivo más considerable que en la época de estos escritores, porque en ella no había aun *Constituciones de los Emperadores*.