

TERCER PERIODO.

DESDE CICERON HASTA ALEJANDRO SEVERO.

CAPITULO PRIMERO.

HISTORIA DE LAS FUENTES.

§. CCLXXV. *Fin de la República.*

Es preciso referir de un modo rápido los principales sucesos de la historia romana, para dar á conocer mejor cómo pasaron los Romanos de un gobierno libre, pero corrompido, a otro peor: el de los emperadores.

Mario, guerrero de costumbres groseras y del mas humilde nacimiento, fué el primer tirano de su patria; pero obtuvo el poder poniéndose al frente del populacho, y alteró poco la forma de gobierno. Cuando Sila, de la antigua familia de los Cornelios, echó por tierra segunda vez el partido de Mario valiéndose de los nobles, se juzgó necesario nombrar un *inter-rey*, para convocar una asamblea del pueblo que nombrase á Sila, al autor de las proscripciones (1) de sus conciudadanos, Dictador por un tiempo ilimitado, y encargado en este concepto de restablecer el orden en los negocios públicos (2). Entonces fué cuando Sila arrebató á los Tribunos del pueblo casi toda su anterior autoridad (3). Pero Pompeyo el Grande, uno de sus partidarios, procuró captarse la amistad de estos magistra-

dos populares, y se unió con César, patricio que había abrazado la causa de Mario, bien que pronto se desavinieron, y Pompeyo sucumbió en Farsalia. César, revestido del doble título de Dictador y Emperador, César, á quien el Senado había jurado fidelidad, no tardó en morir asesinado. Le heredó el joven Octavio, su sobrino é hijo adoptivo (se llamó *Augusto* desde el año 729 de la fundación de Roma). Ciceron y el Senado opusieron primeramente á Octavio á las pretensiones de Marco Antonio, pero muy pronto creyó Octavio mas conveniente aliarse con Antonio y Lépido, y hacerse nombrar por un Plebiscito, él y sus colegas, Triumviros (*Triumvir reipublicæ constituendæ*) durante cinco años (4). Veinte tenia Octavio entonces, y este primer paso que dió decidió de la suerte de la república. A los treinta y tres años ganó la batalla de Actio, y su resultado hizo que reuniese en sí el poder de los tres opresores de la república. Gobernó él solo el Estado durante otros cuarenta y tres años; largo reinado que le permitió acostumbrar al Senado, al pueblo y á las provincias á un gobierno que acababa con las guerras civiles, ó las hacia menos frecuentes que en anteriores épocas.

(1) Alude á las proscripciones el pasaje siguiente de la ley hallada en Heraclia: *Quive ob caput civis Romani referendum pecuniam, præmium, aliudve quid cepit, ceperit...* (*Civilistisches Magazin*, tom. III, pág. 379). Mazeroll duda, sin embargo (pág. 146), que se trate en él de las proscripciones.

(2) La ley VALERIA, promulgada el año 671 ó 672 de Roma.

(3) Ordenó que en lo sucesivo se reunirían las asambleas del pueblo por Centurias solamente. APP. B. Civ. 1, 59.

(4) La ley TITIA.

§. CCLXXVI. Dominacion de uno solo.

Esta nueva constitucion tenia todos los caracteres de la tiranía, en el sentido que daban los Griegos á esta palabra, es decir, que debía su origen á la muerte de la libertad de que el pueblo gozara hasta entonces. Este es el punto capital que se trata de establecer, porque no era necesario cambiar todas las instituciones, gran número de

las cuales podian y aun debian conservarse. Augusto llegó á gozar de un poder completo gradualmente y por medios semejantes á los que anteriormente usaron otros, es decir, como autoridad extraordinaria por cinco ó diez años. Verdad es que no se opuso la menor dificultad á su renovacion y prolongacion. Pero despues de la muerte del Emperador debian ratificarse sus actos, es decir, que el Senado deliberaba si los aprobaría y daría al príncipe difunto el título de *Divino (Divus)*, ó los anularía (*acta rescindere*). No se pensaba en que el Imperio fuese hereditario; el poder se consideraba personal del soberano, y no se creia necesario fijar los límites y la extension del poder supremo. Verdad es que si el Emperador moría sin ser asesinado, nunca dejaba de sucederle su pariente mas próximo que fuese adulto; lo mismo sucedia á sus demas herederos si habian sido considerados durante la vida del Emperador como los primeros despues de él. Debemos hacer notar en apoyo de lo que digimos antes (§. CLV), que en este período solo se vió tres veces al hijo legítimo de un Emperador suceder á su padre.

§. CCLXXVII. Magistrados en tiempo de los Emperadores.

En el reinado de Augusto continuaron ejerciendo los magistrados las mismas funciones que en tiempo de la república, y siendo nombrados por la asamblea del pueblo. Era muy natural que el Emperador ejerciese en ellas un influjo poderoso, supuesto que los grandes lo habian tenido, y él era entonces el primer personaje de Roma (1). Se creó una sola magistratura puramente local, la del Prefecto de la ciudad (*Praefectus urbi*), creada otras veces solamente en tiempo de guerra, y que se hizo permanente durante la paz. El Emperador nombraba este Prefecto y le conservaba en su puesto mientras le parecia; casi siempre le elegía entre los personajes consulares. Llegó á hacerse superior á los Pretores en poco tiempo, y de acuerdo con

ellos (*extra ordinem*) juzgaba á los criminales. Efectivamente, la magistratura de los Pretores era anual, nombrada por el pueblo, y los que la ejercían eran mas jóvenes que el Prefecto de la ciudad; y por último estaban mas sujetos que este á las fórmulas. El Emperador era gobernador general de las provincias, pero solo á algunas enviaba lugartenientes (*legati Augusti*) para dirigir la exacción de los impuestos (*tributum*), de los cuales se destinaba una parte al mantenimiento de las tropas acantonadas en las provincias. La mitad de estas poco mas ó menos, verdad es que las menos considerables, continuaba siendo administrada por Cónsules ó Pretores, cuyas funciones en Roma concluían, y había en ellas los mismos impuestos que otras veces (*stipendium*) (2). El emperador enviaba además á cada una un comisionado que cuidase de su *causa civil* (*fiscus*); era primeramente un liberto y después un caballero (3). Algunas veces ocupaba el puesto de *Præsidente de la provincia* (*Præsides provinciarum*), término nuevo que se introdujo para designar de un modo colectivo las dos especies de gobernadores.

(1) TAC. *Annal.* 1, 15. *Etsi potissima arbitrio principis, quædam tamen studiis tributum ferebant... largitionibus ac precibus sordidis.*

(2) GAYO, pág. 59, lin. 3 y siguientes. Hasta hoy había sido Teófilo (II, 1, s. 40), la primera autoridad en la materia. Reitz cita en esta ocasión multitud de disposiciones de una época mucho mas reciente.

(3) TAC. *Agricola.* c. 4. *Avum procuratorum Cæsarum habuit, quæ equestris nobilitas est.*

§. CCLXXVIII. LEX REGIA.

Uno de los numerosos puntos de doctrina sobre que nos ha dado nueva luz el manuscrito de Gayo, sin satisfacer completamente nuestra curiosidad, es cómo adquirieron los Emperadores una autoridad que hacia sus decretos tan válidos para el pueblo como una decision de este. Es uno de los objetos que se olvidan en todas las historias romanas, y que ha dado lugar á tantas opiniones diferentes. Pomponio se contenta con decir que se concedió este

derecho al Emperador, sin expresar si por una ley ó Senado-consulta. Gayo por el contrario, habla de una ley que lo concedió, é hizo que el pueblo no suscitase la menor duda en este punto (1). Finalmente, Justiniano, para justificar las alteraciones hechas en las Pandectas, habla de una ley antigua llamada REGIA (2), lo cual da motivo á que se la llame *Ley* en un pasaje de las Pandectas que se atribuye á Ulpiano (3), y en las Instituciones (4). Teófilo la llama tambien *Ley*, añadiéndola el epíteto de REGIA en latin y en griego. En este particular, es preciso hacer notar que Ulpiano confunde dos épocas muy distintas, la anterior á él y la en que escribía, mientras que Teófilo y los compiladores de las Instituciones solo hablan de la primera. Nadie piensa hoy que la alegacion de Justiniano sea una mentira, ó mejor dicho, una superchería de Triboniano, fingiendo la existencia de una soñada LEX REGIA (5). Tampoco debe creerse sea del tiempo de Septimio Severo, y que desease mas obtener su autoridad del pueblo que del Senado, aunque por otro lado no es posible mirar como sinónimas las palabras LEX y SENATUS-CONSULTUM. Se reduce, pues, la cuestion á averiguar si la *Ley* de que habla Gayo se propuso una sola vez al pueblo, ó se sometía á su decision nuevamente á la muerte de cada Emperador. Si la primera hipótesis es fundada, la ley se remonta al tiempo de Sila, que debió su autoridad á una proposicion semejante hecha al pueblo por un *Inte-roy*, en cuyo sentido es una verdadera *Lex Regia*, y cuanto concierne á ella se refiere á la transicion del gobierno republicano al régimen imperial. Pero como los historiadores no hablan, ni de una ley que cambiara para siempre la constitucion de la república, ni tampoco de una ley renovada al principio del reinado de cada emperador, la cuestion queda sin resolver.

(1) Pág. 2, lin. 7, 9. *Nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem obtineat, cum ipse imperator per LEGEM imperium accipiat.*

(2) *Const. Deo auctore*, s. 7.

(3) *Quod principi placuit* (esta palabra técnica se usaba ya en tiempo de la

república, y de ella se deriva la antigua fórmula: *tal es nuestra voluntad*). *Legis habet vigorem, utpote cum LEGE REGIA, quæ de imperio ejus lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat: fr. 1, pr. D. 1, 4.* Las palabras *ei et in eum* han sido consideradas como propias para dar luz sobre la naturaleza de esta *Lex Regia* (*Civilistisches Magazin*, tom. IV, pág. 403).

(4) §. 6. *Inst.* 1, 1.

(5) Es lo que pensaba SAXIUS (*Orat. de lege regia*) del pretendido senado-conulto á favor de Vespasiano.

§. CCLXXIX. Influencia del gobierno imperial en el derecho civil.

El cambio de la forma de gobierno ejerció por sí solo grande influencia en el derecho civil, porque el Emperador resolvió remediar sus abusos con mas facilidad que lo hubiera hecho una asamblea del pueblo. Por otra parte, la elocuencia del *Forum* destinada á conmover y arrebatarse al pueblo, desapareció completamente, y solo quedó la del tribunal. Estas circunstancias contribuyeron á aumentar la importancia de la jurisprudencia: así no pudieron desaparecer los inconvenientes que un hombre de mucho ingenio atribuye á todo gobierno dirigido por jurisperitos (1), y que son las consecuencias de todo gobierno tranquilo y pacífico. Estas consideraciones nos explican tambien cómo fué la nueva constitucion el resultado de las guerras civiles que, salvas algunas interrupciones, duraron mas de cincuenta años. Durante estas disensiones intestinas, habian sido manumitidos gran número de esclavos las mas veces para poder incorporarles en las legiones. A la par se habian hecho mas frecuentes los testamentos, y otros muchos modos aun mas secretos (*judicia defuncti*) de manifestar su última voluntad. Añadamos que el tesoro público no podia pasar sin un impuesto para la manutencion del ejército, y que la guerra habia acabado de corromper las costumbres, no muy puras ya. En tales circunstancias el gobierno imperial ofrece á nuestra consideracion de particular en su relacion con el derecho civil, que disminuyó el número de manumisiones, impuso una contribucion sobre la última voluntad, sobre todo cuando se trataba de célibes ó personas que habian muerto sin

dejar hijos, á fin de aumentar el número de matrimonios. Contribuian tambien á aumentarlos los graves inconvenientes que acarrea á la esposa su infidelidad, y que la corrupcion, abandonada hasta entonces á la venganza particular, fué objeto de la vindicta pública.

(1) GALIANI, *Cartas*, tom. II, pág. 124.

§. CCLXXX. Emperadores hasta Antonio.

Despues de la muerte de Augusto reinaron sucesivamente con el título de *Augusti*, Tiberio, Claudio, Neron, yerno y heredero testamentario de Claudio. Bajo este emperador, y desde el principio de su reinado, dejó el pueblo de nombrar los magistrados y pasó esta prerogativa al Senado, uso que continuó hasta la conclusion del Imperio (1), porque no tuvo éxito la tentativa de Cayo César de restituir este derecho al pueblo. Desde Tiberio á Domiciano nos ofrece el Imperio débiles nubes en el cuadro de los tiranos deificados y de los grandes perseguidos ó envilecidos que llenan todas las páginas de su historia. Los historiadores no tratan de dulcificar los rasgos de este triste cuadro, porque escribiendo bajo una dinastía nueva, no estaban precisados á tener con los Emperadores que habian fallecido las mismas consideraciones que si hubieran sido los antepasados deificados del soberano actual: así conservaban sin trabajo el espíritu de independencia y libertad que debe ser el carácter de todo historiador. No es una cosa incuestionable que el derecho civil contribuyera á que degenerase con tanta rapidez la constitucion imperial; y lo que permite dudar de ello es que la moral y el amor al bien público no reinaban entre los Romanos como entre los griegos: la ausencia de estos móviles ocasionó sin duda la decadencia de esta institucion, porque vemos existir en otros pueblos la *tiranía* en el sentido que damos á esta palabra y no causar su ruina.

Desde Nerva hasta Marco Aurelio (2) ocuparon el tro-

no cinco emperadores, los cuales ejercieron un despotismo que no ha sido sobrepujado despues, si bien cada uno no merece individualmente el mismo reproche. El derecho romano se desarrolló notablemente en tiempo de los Antoninos; pero inútilmente se buscarían nociones precisas acerca de este punto en los historiadores contemporáneos. Únicamente sobre el reinado de Adriano, heredero é hijo adoptivo de Trajano, nos dan los juriscultos cuatro y aun siete siglos mas tarde, una multitud de nociones de un valor casi nulo. Lo mismo digo de las que pretenden darnos nuestros juriscultos despues de mas de diez y seis siglos.

(1) Véase antes §. CLXXXV, nota 2, y §. CLXXVI.

(2) Desde el año 117 ADRIANO.
138 ANTONINO PIO.
161 MARCO.
180 CÓMODO.

§. CCLXXXI. *Ultimos emperadores de este período.*

Didio Juliano, uno de los muchos emperadores que sucedieron tan rápidamente á Cómodo, ha sido confundido con el jurisculto Salvio Juliano su abuelo materno, á causa de una circunstancia bastante importante en la historia del Derecho. Las guerras civiles hicieron que sucediese á esta familia la de Septimo Severo, bajo la cual los Prefectos del pretorio (*Præfecti prætorio*) adquirieron en el gobierno una influencia de que no habian gozado hasta entonces. Caracalla, llamado por los juriscultos y algunos escritores *Imperator Antoninus*, hizo estensivos á todos los habitantes del imperio que á la sazón viviesen los privilegios que la LEY JULIA *de civitatem sociorum* habia concedido á cierta clase de habitantes libres de la Italia. Se puede creer tambien que concedió este favor á los libertos, pero con la misma restriccion de no concederle á los que naciesen despues. En su reinado se aplicó generalmente el derecho romano en todo el Imperio, al menos en cuanto lo exigia el impuesto sobre las sucesiones, porque el Emperador necesitaba aumentar sus rentas para ganar las tropas. A Ma-

crino sucedieron dos Emperadores que no eran de los Severos, Heliogábalo y Alejandro Severo; los Prefectos del pretorio que hubo en su reinado son los últimos de aquellos cuyas decisiones hacen autoridad entre los juriscultos (1). Durante el medio siglo que transcurrió despues de la muerte de Alejandro Severo, no tuvieron los Romanos casi nunca un gobierno pacífico y estable.

(1) Desde el año 192 PERTINAX.

193 SEPTIMO SEVERO.

211 CARACALLA Y GETA.

211 MACRINO.

HELEOGABALO.

222 ALEJANDRO SEVERO, muerto en 235.

§. CCLXXXII. *Nuevas fuentes de derecho.*

Los Plebiscitos continuaron durante mas de un siglo siendo aun nuevas fuentes de derecho como los Senado-consultos lo fueron hasta el fin de este período. Las Constituciones de los Emperadores son una nueva fuente de derecho introducida por la autoridad suprema, como los Edictos de los magistrados; pero de un modo muy diferente: están colocadas entre las que produjeron cambios súbitos y las que los causaron gradualmente. Los Edictos de los Pretores, Ediles y Gobernadores de provincia se formaron completamente, y los comentarios de los juriscultos sobre los Edictos y otros objetos distintos constituyeron lo que puede llamarse *Derecho clásico de las Pandectas*.

§. CCLXXXIII. *Método de este capítulo.*

Hemos creído conveniente adoptar para el examen de este período un método distinto del de los anteriores. No es fácil trazar el cuadro de las fuentes en este período refiriendo primero todos los Plebiscitos, despues todos los Senado-consultos, y últimamente las Constituciones; y la razon es muy obvia.

Los juriscultos citan un número prodigioso de Ple-

biscitos, Senado-consultos y Constituciones imperiales, que se confunden respectivamente; no siendo fácil de explicar por qué prefirió un emperador tal forma en tal caso particular; finalmente hay muchas que se oponen directamente entre sí. En vez del antiguo método que sería poco cómodo, la forma del gobierno monárquico nos ofrece uno mucho mas fácil y natural, el reinado de cada soberano; division muy difícil por el contrario cuando se trata de otra forma de gobierno. Me ha parecido, pues, mas conveniente dar primero algunas ideas generales sobre cada una de las fuentes y tratar despues de todas ellas reunidas segun la série de los diversos emperadores.

§. CCLXXXIV. PLEBISCITOS.

I. Los últimos Plebiscitos son de la época de las guerras civiles que estallaron al comenzar este período (1), y solo un corto número ofrece interés para la historia del derecho civil. Pero tanto estos como los dados á propuesta de Augusto tienen una importancia particular para nosotros, porque los grandes jurisconsultos de Roma los consideraban en su época como la fuente que inspiraba mas confianza, y escribieron mucho sobre ellos. Hay en las Pandectas multitud de pasajes sacados de una obra sobre este ó aquel Plebiscito.

En tiempo de los Emperadores volvió á reinar la antigua costumbre de discutir en el Senado los proyectos de ley. Si eran aprobados por esta corporacion se admitian en las asambleas del pueblo, á no ser un proyecto que excitase el descontento general. Las asambleas del pueblo llegaron á ser mas raras: primeramente dejaron de celebrarse anualmente para las elecciones, y muy pronto hubo mas de un Romano que ignoraba el lugar y modo de dar su voto. Las arrogaciones que exigian en la apariencia la presencia de todo el pueblo, solo necesitaban al fin de este período (2) de la de un corto número de individuos (§. LXXII). La única

formalidad que distinguia á los Plebiscitos de los Senado-consultos estaba casi en inobservancia, y sin embargo Gayo y Ulpiano (3) y sus contemporáneos, hablan de leyes (*leges*) en los mismos términos que en la época en que se presentaba al pueblo diariamente una nueva.

(1) *Corruptissima republica, plurimæ leges.* Tac. Ann. 3, 27.

(2) ULP. 8, 2... 5.

(3) Bach tiene razon cuando dice sobre esto: *leges in comitiis nisi forte dicis causa rogari desita*, frase que no es perfectamente conforme con la inmediata anterior: *Tiberium cum statim initiis imperii comitia e campo in curiam traduxisset*, sobre todo atendiendo al sentido que da á las palabras *in curiam*. En efecto, si cree que todas las asambleas del pueblo se tavieron en el Senado, no puede haber diferencia entre las decisiones de aquellas y de este, siendo preciso ademas que ciertas sesiones del Senado hubiesen tenido las mismas formas que las asambleas del pueblo; y ningun escritor enseña esto. Tácito (*Ann.* 4, 16), por el contrario, hace una distincion: *Medendum Senatus decreto aut lege*, y, lo que es mas notable, que la haga en un negocio relativo al derecho sagrado, y por consiguiente, en una de las circunstancias en que se atenian con preferencia á las formas antiguas.

§. CCLXXXV. SENADO-CONSULTOS.

II. Los Senado-consultos son en este período una fuente de mayor importancia para la historia del derecho que lo habian sido en las anteriores. Se introdujo en ellos una costumbre no usada hasta entonces mas que para los Plebiscitos, es decir, que muchas veces, porque no sucedia siempre (1) se daba á un Senado-consulta el nombre del Emperador ó Cónsul bajo cuyo imperio se habia promulgado, añadiendo la sílaba *an*; pero esto se introdujo al fin del período (2). Vemos transformado de este modo el nombre del emperador Adriano para adaptarle á un Senado-consulta; y tambien que desde su reinado y sin duda á causa de sus frecuentes y precisas ausencias de Roma, se acostumbró añadir al Senado-consulta, que habia sido hecho en virtud de autorizacion del Emperador. *AUCTORE D. HADRIANO*, ó *EX AUCTORITATE D. HADRIANI* (3). Conociamos esta fórmula mucho antes del descubrimiento del manuscrito de Gayo; pero la vemos usada con mucha frecuencia en este escritor. Finalmente, la última espresion notable en un Senado-consulta es *AD ORATIONEM PRINCIPIS* (4). Un

solo Senado-consulta, el SENATUS-CONSULTUM MACEDONIANUM, toma su nombre del culpable que dió motivo á él, excepcion sin ejemplo. Por último, jamás se encuentra entre los adjetivos empleados para designar un Senado-consulta, uno que aluda á su contenido, ó al cargo que desempeñaba aquel bajo cuya presidencia se dió.

Por lo demás no debe creerse que los Senado-consultos fuesen Constituciones encubiertas bajo este nombre. Es cierto que el Emperador podia hacer prevalecer su opinion en el Senado siempre que quisiera; pero ignoramos si la ejercia en todos los actos de esta corporacion, ó si confiaba una infinidad de detalles á la perspicacia de sus fieles Senadores (5). No es verdad que acabáran los Senados-consultos en la época de Adriano, ni que desde ella fueran insignificantes y de poca importancia. Fué posterior la época en que dejaron de darse para el derecho civil; pero no es posible explicar por qué desde el reinado de Alejandro Severo no hay un Senado-consulta que no sea dudoso (6) y continuaba como principio la máxima de que: *Nom ambigitur Senatum jus facere posse* (7).

(1) Hay ejemplos de Senados-consultos sin nombre en Ulpiano (3, 4 y 5. 11, 22, 22. 5, 24, 27).

(2) Se habia introducido esta adición anteriormente para las acciones. De las *leges* solo hay una que tenga esta terminación nueva, la ley *Voconiana*, de que habla Paulo (5, 169, nota 7). La *lex Cornelia*, citada por Ulpiano (24, 5), no es auténtica.

(3) Es difícil suponer que de un nombre terminado en *ianus*, que es ya un derivado, se haya derivado otro en *ianeus*, lo cual solo puede haber sucedido entre los Romanos modernos.

(4) Si á la palabra *præterea*, que se lee en el *fr. 1, §. 2. D. 27, 9*, no debe sustituirse la de *propterea*, probaria que los Emperadores empezaban ya á mezclar en sus Constituciones cosas muy diferentes entre sí, uso de que nos dan ejemplos sus Constituciones del periodo siguiente.

(5) En este punto REINOLD (*Opusc.* p. 393) es mucho más razonable que la mayor parte de los escritores modernos.

(6) El Modestus, bajo cuyo nombre se cita un Senado-consulta en el *fr. 1, §. 2. D. 21, 4*, no es probablemente el que fué cónsul el año 981 de Roma, porque es de presumir que Ulpiano, de quien se ha sacado este fragmento, no vivia en aquella época.

(7) *Fr. G. D.*, 1, 3, según Ulpiano.

§. CCLXXXVI. CONSTITUTIONES PRINCIPUM.

III. Las Constituciones de los Emperadores (*Constitutiones principum*) (1) eran una nueva fuente de derecho porque el mismo Emperador (*princeps*) era una creación nueva. Pero como era un magistrado de mayor y más duradero poder que los Cónsules, los Pretores y los *Imperatores*, sus constituciones aventajan á las de estos en su importancia y duración; bien que no es esta la única diferencia que los caracteriza. Gayo y las Instituciones citan tres clases de Constituciones que tenían fuerza de ley, los DECRETOS (*Decreta*) EDICTOS (*Edicta*) y EPÍSTOLAS (*Epistolæ*). Las últimas se daban cuando los magistrados subalternos pedían instrucciones (*relationes*) á los Emperadores. Gayo se contenta con decir que en todo tiempo y sin disputa se habia reconocido que estos actos tenían fuerza de ley porque la autoridad del Emperador se derivaba de una ley. Las Instituciones dicen además que las Constituciones se dividían en personales (*personales*) ó generales (*generales*), distinción que sirve de base á toda la doctrina de los modernos sobre ellas. Añaden que las Constituciones personales no establecían reglas generales; y precisamente fueron las primeras que se reunieron en compilaciones. Se clasificaron de dos modos diferentes: en el curso de este periodo, por orden cronológico: en el siguiente por orden de materias. Fué poco difícil reunir los RESCRIPTOS (*Rescripta*), es decir, las respuestas de un Emperador á simples ciudadanos, algunas veces aun á mujeres y militares, porque se escribían desde el principio, y el que los habia recibido se abstenia de ocultarlos, cuando le eran favorables. Debemos hacer observar que estas colecciones se colocaron entre los escritos privados de jurisprudencia (*juris formulæ* por oposición á las *leges*) al menos en las provincias occidentales del Imperio.

Se llaman MANDATOS (*Mandatum*) las instrucciones del

Emperador á sus Lugartenientes, á cuya clase pueden referirse las EPÍSTOLAS (*Epistolæ*) llamadas también RESCRIPTOS (*Rescripta*). El nombre general de CONSTITUCION (*Constitutio*) no designaba una ordenanza como en lo sucesivo, y mucho menos una forma de gobierno, en el sentido que se da á esta palabra hace algunos años.

(1) GAI, P. 2, lin. 6, s.—Las letras *nr* que siguen á *obteneat* son una falta rectificada por el mismo copista, como en la frase *responsa prudentum*, y el profesor M. Gœschen no ha juzgado conveniente notarla.

§. CCLXXXVII. Origen de las Constituciones.

Algunos historiadores del derecho han emitido una opinion muy singular acerca de la época en que principian las Constituciones. Como en las colecciones de ellas que han llegado hasta nosotros no encontramos ningunas anteriores al reinado de Adriano (1), se ha sostenido que empezaron en él; y para paliar el error en que se incurria sosteniendo esta hipótesis, se ha dicho que por lo menos, fué en esta época cuando empezaron á adquirir cierto grado de importancia y á multiplicarse (2). Pero es evidente que principian con el gobierno de uno solo. Vemos, en efecto, que el pueblo confirma todos los actos ^(acta) de Sila (3) como antes los de Pompeyo (4) despues de la guerra contra Mitridates, y mas tarde los de Julio César (5) despues de su muerte; y es imposible desconocer en estos actos el carácter de verdaderas *Constitutiones principis*, si se considera que hasta entonces no habia ejercido ningun magistrado una autoridad tan semejante al poder absoluto como la de estos tres. De ahí resulta que debió haber Constituciones desde Augusto aunque no poseamos ninguna anterior á Adriano, y la coleccion de Justiniano solo contenga una poco importante de dicho emperador; y finalmente los escritores de este largo período, Plinio, Suetonio, y los jurisconsultos, cuyos fragmentos se conservan en las Pandectas, citan un gran número de Constituciones emanadas de los primeros Emperadores. Conviene ob-

servar que de las Constituciones solo los edictos (*edicta*) y los mandatos (*mandata*) contienen principios de derecho enteramente nuevos, regla que aun tiene escepciones en los mandatos. Por el contrario los decretos (*decreta*) y rescriptos (*rescripta*) solo pueden contener aplicaciones del derecho vigente á los casos particulares. Pretender que las Constituciones, especialmente las anteriores á Constantino conservadas en el código, son verdaderas leyes, sería aumentar el número de estas hasta el infinito y erigir además en legisladores á los jueces, á quienes se recurria en casos ambiguos y dudosos (6). Todas las respuestas de los Emperadores resolvian una dificultad ó proposicion (*propone-re*) sometida á su decision por aquel á quien se dirigia la respuesta. No obstante, hay á veces tal incertidumbre en este punto que tenemos un rescripto (7) que se cree dirigido en parte al demandante y en parte al demandado.

(1) *Const.* 1, C. 6, 23.—Se habla tambien de este rescripto en el §. 7. *Inst.* 2, 10.

(2) *Civillistisches Magazin*, tom. I, p. 218 (74).

(3) *APP. B. C.* 1, 98.

(4) *Ibid.* 2, 13.

(5) *Ibid.* 2, 135. Encontramos con anterioridad á esta época (*fr.* 1. *D.* 29, 1), una Constitucion de Julio César, que se cita como el primer vestigio, aunque pasajero, de los privilegios del testamento de un militar.

(6) *Civillistisches Magazin*, tom. I, p. 270 (120).

(7) *Const.* 33. C. 2, 4.

§. CCLXXXVIII. Plebiscitos del tiempo de Sila.

Entre los Plebiscitos anteriores al reinado de Augusto, y de algun interés para el derecho civil, citaremos primeramente dos del tiempo de Sila: la LEY CORNELIA *de falsis*, ó *testamentaria*, y la LEY CORNELIA, cuya materia no se designa, y en la cual se habla algo de injurias. La primera es importante, porque nos enseña que el culpable de la sustraccion ó destruccion del testamento de un ciudadano que muriese siendo esclavo del enemigo, era la misma que si hubiese muerto á los golpes de este. Esta es la verdadera inteligencia de la *fictione legis Corneliae*, de que hablamos antes (§. CLXXIX, nota 7) (1). La otra LEY CORNELIA

es considerada generalmente como una ley especial sobre injurias, pero Teófilo nos prueba lo contrario (2).

(1) Bach duda que la *fictio legis Cornelia* , establecida en la ley CORNELIA *testamentaria* , no sea anterior á Sila, porque las guerras frecuentes de los Romanos debieron hacer que ocurriese mas de un caso en que fuera preciso aplicarla. Se engaña en esto, sin embargo, porque precisamente fué en las guerras púnicas de que habla cuando se desplegó tal severidad con los que se habian rendido al enemigo, que no se permitió á sus parientes rescatarlos (APP. *Hannib. 28*). Por lo demás, si Paulo (*Sent. 3, 4. A. s. 8*) cita tambien esta ley CORNELIA en la herencia legitima (*legitima hereditas*), es muy natural la extension que la da.

(2) 4, 4, s. 8. «La ley CORNELIA no dejó tampoco de hablar de las injurias.» Era verosimilmente la ley CORNELIA *de sicariis* . Si hubiera habido una ley particular de injurias, el titulo del Digesto relativo á esta materia, hubiera tenido en vez del epigrafe *de injuriis* el de *ad legem Cornelianam de injuriis* .

§. CCLXXXIX. LEY CORNELIA sobre el derecho de dar Edictos.

Otra LEY CORNELIA, obra de un Tribuno á quien defendió Ciceron en un discurso, del cual no nos quedan mas que fragmentos, era relativa á los edictos pretorianos. Segun los términos de esta ley, estaban obligados los Pretores, no solo los que administraban justicia en Roma, en el momento de entrar en su ejercicio, á dar un edicto, expresivo del modo con que habian de administrar justicia, al cual habian de sujetarse durante todo el tiempo de su administracion. El espíritu y fin de esta ley son difíciles de comprender. No debe entenderse que introdujera nueva costumbre (§. CLXXVII), ni creer que cada Pretor estaba obligado á conservar el edicto de su predecesor; última interpretacion que se destruye por sí misma, y sin necesidad de dar tortura al sentido de las palabras, como hacen algunos autores (1). Pero subsiste aun una dificultad muy importante: la de determinar qué quería el legislador; y se complica cuando se advierte que los grandes desaprobaban este Plebiscito. Pueden resolverla tres hipótesis: 1.º ó esta ley no hizo mas que renovar y hacer mas severa una prohibicion que existia ya, ó 2.º los Pretores habian acostumbrado antes dar en un mismo año edictos contradictorios (2), ó 3.º Cornelio quiso que el edicto fuese mas circunstanciado que hasta entonces, y, por ejemplo, que no fuese posible intentar una accion sino en cuanto se fundase en un pasaje formal del edicto. Es muy dudoso aun que esta ley hubiese conservado su vigor; al menos es cierto que Pomponio no habla de ella en la historia de los Edictos, ni Gayo tampoco la menciona.

(1) Asconio dice (*in Cic. pro Corn. maj. reo*) que habia sido propuesta la ley *ut praetores ex suis edictis perpetuis jus dicerint* , y sobre esto cree Bach que: *Totius loci contextus docet, PERPETUO, scribendum esse. Véase antes, 5. 177, nota 1.*

(2) Todos los Pretores, aun los que no tenian *jurisdiction* , podian, como hemos visto antes (s. 46, nota 1), paralizar el efecto de la voluntad de sus colegas que administraban justamente, y granjearse por este medio amigos. Asi deben interpretarse las palabras de Asconio: *ambitiosi praetores varie jus dicere consueverant* . Ciceron ha esclarecido lo concerniente al edicto de un Pretor en particular (*de Offic. 3, 20*). El Pretor Marius Gratidianus redactó, de acuerdo con sus colegas y los Tribunos, un edicto muy grato para el pueblo, y tuvo el atrevimiento de publicarle como si fuese su único autor, recogiendo él solo toda la honra y provecho.

§. CCXC. Ultimos Plebiscitos antes de Augusto.

En este lugar debe colocarse probablemente la primera de las dos LEYES JULIA *judiciaria* , citada por Gayo a continuación de la LEY EBUTIA, puesto que era del Dictador César. Ignoramos en qué se diferenciaba de la segunda, de que hablaremos en tiempo de Augusto.

La LEY FALCIDIA garantizaba á los herederos testamentarios contra la prodigalidad de legados de los testadores, ó al menos contra la disminucion del caudal relicto por una gran cantidad de legados. Estos dos inconvenientes no habian sido previstos enteramente por las LEYES FURIA y VOCONIA, y eran causa de que los herederos repudiasen las herencias aun de los testadores opulentos. Por la misma causa, el impuesto sobre las herencias establecido desde el triunvirato y fuente abundante del tesoro, era casi improductivo. El tribuno Falcidio, concediendo á los herederos la cuarta parte del valor de los legados, siguió un sistema contrario al derecho, que no tardó en introdu-

cirse. Determinó que se atendiese al estado del caudal del difunto, al tiempo de morir, y no al de hacer testamento; acaso tuvo por fin prevenir los inconvenientes que podían resultar de la excesiva celeridad ó retraso calculado de los herederos en aceptar la sucesión del testador. Al menos parece que su proyecto fué en un principio asegurar á los herederos colectivamente la cuarta parte del caudal del finado. La extensión de este principio á cada heredero en particular es una de las numerosas modificaciones que experimentó en lo sucesivo esta doctrina.

Ignoramos si otra doctrina muy importante unida á la anterior, la de la *porción legítima*, que el finado debe dejar á ciertos parientes (*legítima portio*) nombre con que se designaba preferentemente la cuarta Falcidia (*Falcidie quantitas*) es una extensión posterior de la ley, ó si esta disponía ya que los herederos de sangre tuviesen una porción igual á la de los instituidos sobre el valor de los legados (1).

(1) Es indudable hoy que la expresión de *legítima* ó *porción determinada por la ley* (*legítima portio*), se refiere á la ley FALCIDIA, y no á la ley GLITIA ó GLIGIA, como podría creerse por el título del fr. 4. D. 5, 2, y pretende Cujas. Bach no trata de esto en el artículo de las *Leges*, sino en otro en que no debía esperarse (3, 1. S. 5, s. 32). Además de los pasajes de Brison (*Falcidia*, no preciso referir aquí la *Const.* 28. Th. C. 16, 8. La Novela (6, 1, s. 3) de Mayoriano llama expresamente á la legítima *Falcidie quantitas*. La *Lex romana* de los Burgundiones 31 (30) la nombra del mismo modo; entre los Francos se llama muchas veces *Falcidia* á la legítima, como lo prueban muchos pasajes del segundo volumen de la *Historia del Derecho romano* en la edad media, por Savigny. Isidoro, hablando de las *Leges Consulares et Tribunitiae*, dice que Falcidio opuso los *extranei* á los *heredes*.

§. CCXCI. LEY JULIA Y TITIA.

No es cierto que hubiera una sola LEY JULIA Y TITIA y que de ella se formaran dos, una concerniente á los gobernadores (*Præsides*) del tiempo de la república, y la segunda á los nombrados bajo los emperadores. Sea de esto lo que quiera, su fin era conceder al gobernador (§. CCLXXVI) en su provincia los mismos derechos respecto á la tutela, que tenía el Pretor en Roma en virtud de la LEY ATILIA

(§. CLXVIII), y aun algunos mas estensos que este no podía obtener sino de los tribunos ó del consentimiento de las partes.

§. CCXCII. Plebiscitos anteriores á Augusto sobre distintas materias.

Para completar el cuadro que trazamos, es indispensable colocar aquí los Plebiscitos siguientes, aunque no tengan una relación directa con el derecho civil:

La LEY PLAUTIA que despojaba al poseedor de las cosas adquiridas por él violentamente.

La LEY JULIA *repetundarum*, que prohibía la usucapion de los objetos adquiridos por medio de concusiones y prevaricaciones cometidas en las provincias.

La LEY SCRIBONIA *viaria*, que es la misma ley de este nombre que modificó indirectamente el derecho civil (§. CCVII, nota 8).

§. CCXCIII. LEY JULIA de fundo dotali.

De los Plebiscitos dados en tiempo del gobierno absoluto de Augusto, citamos la LEY JULIA de *adulteriis*, en cuanto es relativa á los inmuebles dotales (*de fundo dotali*), y nos ofrece uno de los primeros ejemplos de restricción del derecho de propiedad en interés de las buenas costumbres. Esta ley erigia en principio que el marido no podía enagenar el inmueble dotal (*fundus dotalis*) (1), aunque fuese su propietario. Hasta hoy se había creído que solo se aplicaba á los predios del suelo Itálico (*Prædia in Itálico solo*), por ser mas importantes á causa de su posición geográfica; pero Gayo nos dice que era dudosa si se extendía esta prohibición á los inmuebles situados en las provincias (2). No obstante, el marido podía enagenar con consentimiento de su mujer; pero no hipotecar los inmuebles. Es probable que el pensamiento de la ley fuera obligar al marido á estar siempre en aptitud de restituir los