

les hizo dar la muerte á todos (1). El consejo reapareció en tiempo de Claudio y en el de sus sucesores. Adriano hizo que formasen parte de él los cónsules, los pretores, los senadores distinguidos y los caballeros (2). Alejandro Severo llamaba á él, según los asuntos que había que tratar, á los personajes más competentes, á los hombres doctos si se trataba de asuntos de derecho y de negociaciones, á militares experimentados si se trataba de cosas pertenecientes al ejército. El historiador Lampridio nos da algunos detalles acerca de la manera de celebrar aquellos consejos de Alejandro Severo: los consejeros tenían cierto tiempo para reflexionar sobre el asunto y para prepararse á él; las opiniones individualmente, y lo que cada uno decía se copiaba por escrito (3); un secretario del consejo (*notarius*), que hizo una relación falsa, fué condenado á deportación por Alejandro Severo, después de haberle hecho cortar los nervios de los dedos, para que en adelante le fuese imposible escribir (4); los clásicos encontrarán quizá esta pena muy arreglada.

Ese *Consilium*, sin organización fija, dependiente de la voluntad del Emperador, fué el origen del que apareció más tarde con un carácter permanente y una composición más meditada, y que desde el tiempo de Diocleciano tomó el nombre de *Consistorium*, y llegaba á ser una imitación del Bajo Imperio.— Cuando se trataba de juicio, el sitio del Emperador, en que, acompañado de su consejo, daba audiencia, se llamaba *auditorium*, palabra que encontramos en los textos desde el tiempo de Marco Aurelio. Así es que algunos fragmentos de Ulpiano hablan de decretos dados en el auditorio del príncipe en general, y en particular del de Marco Aurelio, de Severo y de Antonino (5). Esa palabra se aplicaba también á las audiencias de los demás magistrados; también se trata de ella en los textos del auditorio de Longino y del

(1) Suetonio, *Tiberio*, 55: «Super veteres amicos ac familiares, viginti sibi e numero principum civitatis depoposcerat, veluti consiliarios in negotiis publicis. Herum omnium vix duos aut tres incolumes prestitit: ceteros alium alia de causa, percudit.—V. también á Dion. Cassio, LVII, 7.

(2) Dion. Cassio, LX, 4, para Claudio.—Spartiano, *Adriano*, 8 y 21.

(3) Lampridio, *Alejandro Severo*, 15. Todo ese párrafo y esa frase final: «Ut si de jure aut de negotiis tractaret, solos doctos et disertos adhiberet: si vero de re militari, milites veteres et senes ac bene meritos.»

(4) Lampridio, *Alejandro Severo*, § 27.

(5) Dig., XXXVI, 1, ad S. C. *Trebelli*, 22, pr. fr. Ulpiano.—IV, 4. *De minor.*, XVIII, §§ 1 y 2 f. Ulp.

de Papiniano, prefecto del pretorio (*in auditorio Papiniani*) (1).

Tenemos algunos datos acerca de la parte que tomaron por sus deliberaciones consultivas los jurisconsultos más eminentes en la decisión de los puntos difíciles é importantes para la legislación, de su cooperación en la preparación de los proyectos de senadoconsultos presentados por el Emperador al Senado en las constituciones de diversa naturaleza por él decretadas, y en las decisiones contenciosas dadas por él, ya fuesen convocados y consultados especialmente y por extraordinario, en alguna ocasión importante, en el consejo ó fuera de él, ó ya formasen parte del consejo de una manera regular, especialmente en el *auditorium*. Así fué que cuando se trató de dictar una disposición sobre los codicilos, Augusto convocó á los prudentes y les sometió la cuestión (2). Adriano, cuando se trataba de juzgar, tenía cierto número de asesores, entre los que se contaban Celso, Salvius, Juliano y Neratius Priscus, á quien Trajano apreciaba tanto, que tenía pensado nombrarle su sucesor (3). Los consejeros de Antonio el Píadoso para los negocios jurídicos eran los jurisprudentes Vendius Vatus, Salvius Valens, Marcellus y Mœcianus (4). Los divinos hermanos Marco Aurelio y Lucio Vero, en el texto mismo de un rescripto en que se dictaba una resolución sobre una dificultad en materia de sucesión de libertos ó emancipados, tuvieron cuidado de decir que su decisión había sido acordada con asistencia de Mœcianus, y con su aquiescencia ó aprobación y la de otros muchos jurisconsultos, á que llamaban sus amigos, y que también habían sido consultados al efecto (5). El emperador Septimio Severo, decidiendo acerca de cuestiones fiscales, expidió un decreto, inscrito en el registro, previa consulta de Papiniano, Messius y otro, por insinuación de

(1) Dig., XLIX, 9, *Am per alium*, 1, f. Ulp.—12, 1, *De reb. credit.*, 40, f. Paul.—V. también 40, 15, *Ne de statu defunct.*, 1, § 4, fr. Marcian.

(2) «Dicitur autem Augustus convocasse prudentes, inter quos Trebatium quoque cuius tunc auctoritas maxima erat, et quaesisset an posset hoc recipi, nec absonans a juris ratione codicillorum usus esset.» INSTIT., 2, 25, *De codicillis*, pr.

(3) Spartiano, *Adriano*, 17: «Cum judicaret, in consilio habuit non amicos suos aut comites solum, sed jurisperitos, et praecipue Julium Celsum, Salvium Julianum, Neratium Priscum, quos tamen Senatus omnis probasset.»—5: «Frequens sane opinio fuit, Trajano id animi fuisse, ut Neratium Priscum, non Adrianum, successorem relinqueret.»

(4) Capitolino, *Antonino el Pio*, 12: «Multa de jure sanxit, nusque et jurisperitis, Vinidius Varo, Salvio Valente, Volusio Mœciano, Ulpio Marcello et Jabolleno.»—(Es dudoso que Jabolleno haya vivido hasta esa época, y se sospecha que aquí hay error ó de parte del historiador, ó de parte del manuscrito.)

(5) «... Volusius Mœcianus, amicus noster.» «Sed cum et ipso Mœciano, et aliis amicis nostris jurisperitis adhibitis, plenius tractarem: magis visum est...», etc. (Dig., XXXVII, 14, *De iur. patron.*, 17, pr. f. Ulp.).

Tryphoninus (*Tryphonino suggerente*), que se encuentra en el número de sus asesores (1). Lampridio da la lista de veintiun consejeros de Alejandro Severo, entre los cuales figuran diez y seis jurisconsultos, que el historiador califica de profesores de derecho, que habian sido discípulos del esplendidísimo Papiniano, familiares y asesores del emperador Alejandro. Allí se leen los nombres bien conocidos de Ulpiano, Paulo, Marciano, Florentino, Modestino, con los cuales se cierra la serie de los grandes jurisconsultos romanos. Nombres más antiguos, que se encuentran malamente en esa nomenclatura, demuestran que ese pasaje se ha alterado (2). Alejandro Severo no sancionó jamás constitucion alguna sin deliberar ántes con veinte jurisconsultos y otros consejeros, de manera que en semejantes ocasiones no hubiese en su consejo ménos de cincuenta opiniones (3). Habia tenido el pensamiento de dar un uniforme á todos los oficios, á todas las dignidades y á todos los esclavos; pero desistió de él porque aquel proyecto le desaprobaron Ulpiano y Paulo, que veian en él frecuentes y fáciles ocasiones de disputas y riñas. Ulpiano era su prefecto del pretorio, su asesor perpétuo; recibia á sus amigos simultáneamente, y jamas uno á uno ó separados; no exceptuaba más que á Ulpiano por su virtud y justificacion (*causa justitiae singularis*). Si tenia que oír al otro prefecto, llamaba en seguida á Ulpiano; en sus comidas queria que fuese su comensal Ulpiano y algun otro hombre sabio, para tener conversaciones literarias, que, segun decia, le recreaban y nutrian (4). Ulpiano era como su tutor, y Lampridio concluyó por decir que si Alejandro Severo fué un grande emperador, fué porque gobernó segun los consejos de Ulpiano (5). Sabidas son las elevadas magistraturas que desde el tiempo de Augusto y en el de sus sucesores desempeñaron gran número de jurisconsultos, pretores, prefectos de la ciudad, prefectos del pretorio, gobernadores de provincias y cónsules.

(1) DIG., XLIX, 14, *De jure fisci*, 50, fr. Paul.

(2) LAMPRIDIO, *Alejandro Severo*, 67: «...Hi omnes juris professores discipuli fuere splendidissimi Papiniani, et Alexandri imperatoris familiares et socii.»

(3) LAMPRIDIO, *Alejandro Severo*, § 15.

(4) *Ibid.*, §§ 26, 30 y 33.

(5) *Ibid.*, § 50: «Ulpianum pro tutore habuit.....: utque ideo summus imperator fuit, quod ejus consiliis precipue rempublicam rexit.»

LABEON Y CAPITON (*M. Antistius Labeo et C. Ateius Capito*).—DIVISION DE LOS JURISCONSULTOS EN DOS ESCUELAS Ó SECTAS (*scholæ*), LOS PROCULEYANOS Ó PEGASIANOS, Y LOS SABINIANOS Ó CASIANOS.

Los dos jurisconsultos rivales eran de carácter muy diferente, tanto en política como en jurisprudencia. Veamos su paralelo, tomado de Tácito y de Pomponio:

«Ateius Capito tenía por abuelo á un centurion de Sylla, y por padre á un antiguo pretor; se dedicó al estudio de las leyes, y ocupó el primer lugar. Augusto se habia apresurado á elevarle al consulado, para que sobrepujase en dignidad á Antistius Labeon, que le excedia en saber, porque aquel siglo produjo á la vez dos de esos genios que son el ornamento de la paz: Labeon, incorruptible é independiente, obtuvo más celebridad; Capiton, complaciente con el poder, más favores. El primero no llegó más que á la pretura, y su desgracia le atrajo la consideracion pública; el segundo, que llegó al consulado, sólo debió á su fortuna la envidia y la animadversion» (1). Así habla Tácito, y Pomponio, despues de haber dicho que el uno fué cónsul y que el otro no quiso serlo y que rehusó aquella dignidad, que le ofreció Augusto, caracteriza de este modo la delicadeza de su talento con relacion á la ciencia: «Ateius Capiton continuó presentando las cosas tales como á él habian sido presentadas; Labeon, dotado de un espíritu ingenioso, lleno de confianza en su doctrina, y versado en el conocimiento de las demas ciencias, se abria nuevos caminos, se elevó á miras nuevas, é introdujo muchas innovaciones.»

A esos dos jurisconsultos refiere Pomponio el nacimiento de las dos sectas: á Labeon la de los Proculeyanos ó Pegasianos (*Proculeiani, Pegasiani*), y á Capiton la de los Sabinianos ó Cassianos (*Sabiniani, Cassiani*). Semejante acontecimiento no carecia de importancia en un gobierno en que los jurisconsultos, revestidos como de un carácter público, guiaban con sus respuestas á los litigantes y hasta á los jueces; aquella division no podia ménos de producir una sensacion desagradable, y se vió con disgusto la formacion de dos partidos opuestos. ¿Cuál fué el motivo de aquella desavenencia y el punto de distincion científica entre ambas sec-

(1) TÁCITO, *Anales*, III, § 75: HORACIO, que fué cortesano de Augusto, tira tambien su piedra á Labeon. «Labeone insanior inter sanos dicatur.» (*Satira* 3, lib. 1.)

tas? Puede conjeturarse con algun fundamento que en aquella época la enseñanza del derecho habia comenzado ya á tomar un carácter diferente del que habia tenido en tiempo de Tiberio Coruncanio y de sus sucesores. En vez de hallarse confundido con la práctica y de formularse por una iniciacion experimental en la solucion de cada asunto, la enseñanza se habia desprendido de ella. Habia llegado á ser cosa principal ó precisa teóricamente, con un encadenamiento de principios y en un cuerpo de ciencia, fuera del pretorio y del círculo de los litigantes, sin que por eso los profesores abandonasen el punto de vista práctico, que se encuentra siempre en la jurisprudencia romana. En una palabra, habia sido creada la enseñanza doctrinal. Puede decirse que la ciencia del derecho tenía preceptores (*præceptores*) y escuelas (*scholæ*). Eso es indudable en cuanto á los tiempos posteriores, en que Ulpiano nos habla de los profesores del derecho civil (*juris civilis professores*), á quienes censura de filósofos (1), en que Modestino se expresa con respecto á las dispensas de tutela, y á los que profesaban el derecho, tanto en Roma como en las provincias, llamándolos (*legum doctores docentes*) (2). Y aún remontando á tiempos anteriores, Gayo llama constantemente á los sabinianos, cuya doctrina seguía, *præceptores nostri*, y á los proculeyanos, *diversæ scholæ auctores*, expresiones que denotan una verdadera enseñanza. Javolenus, más cerca todavía que él del tronco, se sirve tambien de los términos *præceptores tui* (3). Sabemos que Sabino, el discípulo inmediato de Capiton, en tiempo de Tiberio no tenía más medios de subsistencia que la retribucion de sus oyentes (4). Y en fin, Pomponio nos dice tambien del mismo Labeon que habia arreglado su tiempo de manera que pasaba seis meses en la ciudad con los estudiantes y otros seis en el retiro para escribir sus libros (5).

Así ya en tiempo de Labeon y de Capiton hubo, por parte de uno y otro, una verdadera enseñanza de doctrina: se formó en derredor de cada uno de ellos, y en la acepcion rigurosa de la palabra, una escuela (*schola*), un conjunto de escolares, de estudiantes (*studiosi*). Si se reflexiona en la oposicion radical que separaba

(1) Dig., l. 13, *De extraord. cogn.* I, § 5, f. Ulp.

(2) Dig., xxvii, l. 1, *De excusat.*, IV, § 12, f. Modest.

(3) Dig., xlii, l. 5, *De reb. auct. judic.*, 28, f. Javolen.

(4) Dig., I, 2, *De ori. jur.*, II, § 47, f. Pomp.: «Huius (Sabino) nec amplius facultates fuerunt, sed plurimum a suis auditoribus sustentatus est.»

(5) «.....Totum annum ita dividerat, ut Romæ sex mensibus cum studiosis esset, sex mensibus secederet, et conscribendis liberis operam daret.» *Ibid.*

á aquellos dos hombres en política, el uno cortesano de Augusto y el otro republicano inflexible; si se considera la diversidad de su espíritu científico, el uno dócil, el otro independiente, lo mismo en ciencia que en política; el uno adicto, no al derecho estricto, como suele decirse malamente, sino á las tradiciones recibidas en la jurisprudencia, el otro aplicando al estudio del derecho la extension de sus conocimientos y de su filosofía é inclinado á las innovaciones, se concebirá fácilmente que durante toda su vida hubiese entre ellos una separacion, una excision tal vez apasionada, y entre sus dos escuelas, si no se considera esa excision más que entre los escolares, á que debian dar márgen los partidarios de una y otra. Hasta la historia general nos presenta á Labeon y Capiton como dos rivales, y con mucha más razon debia ser así en la historia particular del derecho. Pero aquella rivalidad no se trasformó en dos sectas de jurisconsultos hasta que llegaron á serlo los escolares, y los discípulos sucedieron á sus maestros: Nerva, Proculus y Pegasus á Labeon; Sabinius y Cassius á Capiton, y hasta que se perpetuó la enseñanza de las dos escuelas separadas. Así fué que las dos sectas no tomaron los nombres de los dos jefes primitivos, Labeon y Capiton: no se pensaba en eso todavía durante su vida, sino los de los maestros posteriores: los proculeyanos ó pegasianos traian su origen de Labeon; los sabinianos ó casianos de Capiton.

Si se busca un punto de division radical entre esas dos escuelas con respecto á la ciencia, un principio general de disidencia, una especie de teoría diferente para cada secta, que pueda dar razon constantemente de la diversidad de sus decisiones particulares sobre varias cuestiones de derecho, creo que se buscará lo que ni jamas ha existido ni ha debido existir. No podria decirse con verdad que los unos se decidian por el derecho estricto exclusivamente, y los otros por la equidad; que éstos eran unos novadores y aquéllos defensores acérrimos de la tradicion, porque la equidad, la innovacion, se encuentran tan pronto en una parte como en otra. Es un error el querer aplicar radicalmente á las dos escuelas enteras la oposicion de carácter ó de genio que existió entre ambos jurisconsultos primitivos. Por una parte, la jurisprudencia romana, aún en su enseñanza doctrinal, fuera de los negocios, fué siempre eminentemente práctica: las dos sectas se dirigian á un mismo fin, y por otra, á unos hombres sucedieron otros, y los ca-

ractères se modificaron. Habia dos escuelas ó sectas, que ciertas cuestiones, sobre las que sostenian controversias, las resolvian de distinta manera; y sus respectivos discípulos, más tarde sectarios ó profesores á su vez, se trasmitian su doctrina; pero no habia allí una barrera insuperable é inflexible: más de una vez los juriconsultos de una secta, sobre ciertas cuestiones, abandonaban la opinion de su maestro y preferian la de la escuela opuesta (1). Por otra parte, el tiempo y el estudio hacen surgir ciertas cuestiones nuevas, que pueden producir nuevos disentimientos: *eas dissensiones auverunt*, dice Pomponio (2). No habia, pues, allí más que una trasmision de doctrina de los maestros á sus discípulos y sectarios sucesivos, que no excluia toda variacion, resultado de la crítica y del trabajo personal de cada juriconsulto.

Aquella trasmision, así modificada, continuó casi por dos siglos. Pomponio, que escribia en tiempo de Antonino el Píadoso, nos da, por lo respectivo á su época, y distinguiéndolos por sectas, la sucesion de los principales juriconsultos (3), que pueden clasificarse con arreglo al cuadro siguiente:

SABINIANOS Ó CASIANOS.	PROCULEYANOS Ó PEGASIANOS.
Capiton.	Labeon.
Masurius Sabinus.	Nerva (el padre).
Gaius Cassius Longinus.	Proculus.
Cœlius Sabinus.	Nerva (el hijo).
Priscus Javolenus.	Pegasus.
Alburnus Valens.	Juventius Celsus (el padre).
Tuscianus ó Tuscus Fuscianus.	Celso (el hijo).
Salvius Julianus.	Neratius Priscus.

La division se prolongó todavía mucho más, porque Gayo, que escribia en tiempo de Marco Aurelio, se refiere expresamente á los sabinianos en estas palabras, repetidas con frecuencia: *nostri præceptores*. Pero concluyó por desaparecer, y probablemente la aparicion de un juriconsulto como Papiniano, que se creó una importantísima personalidad, y que fué apellidado el príncipe de los juriconsultos, debió, absorbiendo en sí todo el crédito, rom-

(1) Tambien Próculo Celso en los fragmentos citados en el Digesto (VII, 5, *De usuf. ear. rer.*, 3, f. Ulp.—XXVIII, 5, *De hæred. inst.*, IX, § 14, f. Ulp.) adoptan las opiniones de los sabinianos. Y en sentido inverso, Javoleno, en el ejemplo que nos sugiere el Digesto (XXVIII, 5, *De hæredib. inst.*, 11, Javol.), da su aprobación á un aviso de Próculo.

(2) DIG., I, 2, *De orig. jur.*, II, § 47, f. Pomp.

(3) DIG., I, 2, *De orig. jur.*, II, § 47, f. Pomp.

per definitivamente aquella cadena de lo pasado. Sin embargo, la disidencia de los sabinianos y de los proculeyanos no se extinguió por completo, especialmente sobre algunas cuestiones, como vemos por varios extractos de sus escritos que han llegado hasta nosotros, cuya huella se encuentra más de una vez en el Digesto de Justiniano, á pesar de la armonía que sus redactores tenian el encargo de introducir en él.—La opinion de que en la época de Adriano se había formado una tercera secta de ecléticos *Erciscundi* ó *Miscelliones*, debió ser un engaño de Gayo, que la puso en boga.

Si despues de haber examinado los cambios sobrevenidos en el derecho político dirigimos nuestras miradas al derecho civil privado, encontraremos en él, sobre los matrimonios, sobre los fideicomisos y sobre las emancipaciones, tres innovaciones esenciales, introducidas todas ellas por las circunstancias.

LEY JULIA, *De maritandis ordinibus*; LEY PAPIA POPPEA, llamadas tambien leyes JULIA Y PAPIA, y algunas veces NOVE LEGES, ó simplemente LEGES, sobre el matrimonio y sobre la paternidad.

Los últimos tiempos de la república habían ofrecido una depravación de costumbres espantosa; el matrimonio de los ciudadanos (*juxta nuptia*) habia sido abandonado ó convertido en libertinaje por medio de divorcios anuales. Entónces podía decirse de las damas romanas que no contaban los años por los cónsules, sino por sus maridos. El celibato era una cosa de moda. Las guerras civiles y las proscripciones habian dejado grandes vacíos en las familias, y entre el oleaje, por decirlo así, de los esclavos, de los libertos y de los peregrinos, la raza de los ciudadanos fué desapareciendo. Más de una vez la censura había señalado el peligro, y Augusto trató de remediar por la legislacion y la fiscalizacion la corrupcion de las costumbres y el aniquilamiento de la poblacion legítima. Un primer plebiscito, propuesto con ese objeto, sobre el matrimonio de los dos órdenes, *lex JULIA, De maritandis ordinibus*, despues de fracasar una vez en la votacion de los comicios (año de Roma 737), fué por fin adoptada veinte años despues (757). Hay, sin embargo, divergencia entre esas dos fechas, que, segun opiniones más recientes, deben fijarse en 726 la del primer reves sufrido por la proposicion del plebiscito, y en 736 la de la adopcion. Una segunda ley la PAPIA POPPEA, despues de un corto intervalo de dos años

(762), completó el sistema (1). El titulado técnicamente, consagrado entre los jurisconsultos romanos por sus comentarios sobre esa legislación, fué el de *ad legem Juliam et Papiam* (2), y la denominación de *lex Julia et Papia* se encuentra con frecuencia en sus escritos, lo cual ha hecho pensar que la primera de aquellas leyes fué incorporada en la segunda, de modo que no formase con ella más que un solo todo; sin embargo, con frecuencia también, las citas que de ellas hacen los jurisconsultos las presentan como dos leyes separadas, *lex Julia* ó *lex Papia*, y la denominación colectiva *novæ leges*, ó simplemente *leges*, las leyes por excelencia, designa el conjunto.

Fuó un monumento legislativo considerable, el más extenso después de la ley de las XII tablas, y que produjo grande sensación en la sociedad. No sólo el matrimonio, sino todo lo que, por cualquier concepto, pudiera tener relación con él: los esponsales, el divorcio, la dote, las donaciones entre los esposos, el concubinato, las herencias y la época de su adición, los legados y la época de su devolución al legatario (del *dies cedens*), la aptitud ó la incapacidad para recoger las unas ó los otros, y, en fin, derechos, favores ó dispensas particulares concedidas sobre diversos puntos especiales á los padres y madres que tenían hijos, y á tal ó á cual número de ellos, todo eso formaba un conjunto importante de disposiciones nuevas, que se hallaban en un contacto más ó menos grande con un crecido número de partes del derecho civil. Así fué que los comentaristas, de que hablábamos hace poco, entre los jurisconsultos romanos más eminentes, se ocuparon desde luego de la ley Papia, y el número de los fragmentos de esos diversos comentarios (*ad legem Papiam*), que todavía encontramos en el Digesto de Justiniano, manifiesta la huella profunda que aquella obra legislativa había dejado impresa en la jurisprudencia. El mejor trabajo que se intentó para la restauración de esa ley, con anterioridad á nuestra época, fué el de Heineccio. Pero el descubrimiento de las Instituciones de Gayo nos ha dado nuevas é interesantes noticias, y nos ha puesto en estado de subsanar muchos

(1) «Papia Poppæa, quam senior Augustus, post Julias rogationes, incitandis calibum penis et augendo ærario, sanxerat.» (TÁCITO, *Hb. II*, § 25.)—El sabio M. Machelard ha publicado un libro muy interesante sobre esas leyes.

(2) Tal es el titulado que se lee constantemente en el Digesto de Justiniano, y á la cabeza de los fragmentos de los comentarios insertos en él.

errores en que la falta de documentos había hecho incurrir á nuestros antepasados (1).

La ley JULIA y la ley PAPIA POPPEA dividieron toda la sociedad romana en clases bien distintas. Por una parte, en virtud de la ley JULIA, en célibes (*cælibes*) y en casados, y por otra, en virtud de la ley PAPIA, en personas que no tenían hijos (*orbi*) y en personas que los tenían (*patres et matres*).

La palabra *cælibes* no se entendía entónces en el sentido que en el día: designaba á todo el que no estaba casado, fuese viudo, viuda ó divorciado, de donde la necesidad, para librarse de las penas impuestas por la ley Julia, de contraer segundo matrimonio inmediatamente después de la disolución del primero; las mujeres eran las que únicamente tenían señalado para ello cierto plazo (*vacatio*), un año, á contar desde el día de la muerte del marido, seis meses desde el día del divorcio, plazos que la ley Papia elevó á dos años y á diez y ocho meses. Era necesario, además, que el matrimonio no se celebrase contraviniendo á alguna de las prohibiciones establecidas por la ley Julia, y que encontramos enumeradas en un título de las reglas de Ulpiano (el 16), que desgraciadamente se ha perdido en parte; fuera de esas condiciones, el matrimonio era insuficiente para sustraerse á la calificación de *cælibe* y á las consecuencias de ella. La palabra *orbis* designaba al que, hallándose casado no tenía por lo ménos un hijo legítimo vivo: no bastaba el haberlos tenido; era preciso tener por lo ménos uno vivo en la época señalada para el goce del derecho del padre; el hijo adoptivo, incluido en un principio, fué luego excluido por un senado-consulta, de que nos habla Tácito (*Annal.*, xv, § 19). El matrimonio de que procedía el hijo debía haberse también efectuado con arreglo á las prescripciones de las leyes Julia y Papia, sin lo cual el hijo no sería considerado apto para dar al hombre los privilegios y la calidad de padre; es de advertir que, por consecuencia de las ideas romanas sobre la constitución de la familia y sobre la paternidad, aquella condición de legitimidad y de existencia del hijo no era rigurosamente aplicable más que al padre; por lo que hace á la mujer, la ley Papia admitía otras ideas: legítima ó no, lo que recompensaba en ella era la fecundidad si había tenido tres partos, cuatro la ingénua y la emancipada. Si había tenido (*ter, quaterve anixa*), adquiría el *jus liberorum*.

(1) GAYO, *Instit.*, II, §§ 206 y siguientes.

Las leyes Julia y Papia Poppea estaban combinadas de manera que concedían varias recompensas á los que eran casados y padres, y castigaban con diversas incapacidades á los que no tenían hijo alguno (*orbi*), y con más seguridad todavía á los célibes. El punto principalmente vulnerable, y sobre el que el legislador había, por decirlo así, puesto la mano, era la capacidad de adquirir por testamento de una persona extraña. Las leyes Julia y Papia Poppea no quitaron á los célibes y á los *orbi* la capacidad para ser instituidos herederos ó agraciados con legados: semejantes disposiciones, hechas en provecho suyo, permanecieron válidas, según las reglas comunes; se continuó diciendo de ellos, conforme á aquellas reglas y á la locución técnica, que tenían facción de testamento (*testamenti factio*): lo que las leyes Julia y Papia quitaron en proporciones diferentes á los *calibes* y á los *orbi* fué el derecho de tomar posesion de las liberalidades testamentarias que les habían sido hechas (*jux capiendi ex testamento*) á ménos que previamente no hubiesen obedecido las prescripciones de aquellas leyes, y hasta les era concedido cierto plazo para ponerse en regla en cuanto á ese punto. El célibe no podía tomar nada de lo que le habían dejado, y el *orbus* no podía tomar más que la mitad: un plazo de cien días, á contar desde el de la muerte del testador, ó por mejor decir, si queremos ponernos en concordancia con las nuevas disposiciones, á contar desde la apertura del testamento, era concedido á los celibatarios para contraer matrimonio, y probablemente también á los ciudadanos casados, aunque sobre este último punto nos falta el testimonio positivo de los textos para esperar si en aquel tiempo tenían algun hijo legítimo.

Desde la publicacion de esas leyes se estableció y se marcó más y más claramente en la jurisprudencia romana la distinción entre esos dos derechos, ya separados, y de los que el uno no ejercía, por decirlo así, presion sobre el otro: el de ser válidamente instituido heredero ó llamado á otras liberalidades testamentarias (*testamenti factio*), y el de ser admitido á recoger aquella especie de liberalidades (*jux capiendi ex testamento*), hasta que mucho más tarde, por las alteraciones introducidas en la legislacion, esa última distinción desapareció tambien.

Así, pues, hé ahí disposiciones testamentarias, instituciones de herederos, legados, que, aunque válidos según el derecho civil, caian en cierto modo, por consecuencia de las leyes Julia y Papia,

en todo ó en parte, de las manos del que era llamado á ellos: por eso se llamaban *caduca*. El adjetivo *caducus*, *caduca*, *caducum*, que designaba una cualidad con tanta frecuencia realizada en las disposiciones testamentarias, se transformó en sustantivo, llegó á ser consagrado, y las *caduca* ocuparon un lugar preferente en los escritos de los jurisconsultos y en la precaucion de los ciudadanos. La literatura de aquellos tiempos, lo mismo entre los historiadores y los pensadores que entre los poetas, se halla llena de vestigios de aquella preocupacion y de la sensacion profunda producida por aquellas leyes nuevas.

Las caducidades ó prescripciones provenientes del antiguo derecho civil fueron atacadas por aquellas leyes, las liberalidades que combatian fueron asimiladas á las caducas y tratadas del mismo modo: se las designaba en la jurisprudencia diciendo que eran *in causa caduci*, en la condicion de las caducas.

Los grandes intérpretes del derecho romano en los siglos XVI y XVII no pudieron vislumbrar más que de una manera incompleta cuáles eran aquellas recompensas de la paternidad, cuya huella encontraban en las historias, en la literatura y en algunos fragmentos insuficientes de jurisprudencia romana, ni cuál era el destino reservado por las leyes Julia y Papia á las disposiciones caducas ó asimiladas á ellas (*caduca* ó *in causa caduci*): les faltaban documentos acerca de este punto. Generalmente se ha creído que las *caduca* ingresaban desde luego en el fisco, y la opinion constante exageró de ese modo el carácter fiscal de las leyes Julia y Papia, nombradas algunas veces, á causa de sus disposiciones, leyes caducarias. El...

*Jam pater est?.....*

de Juvenal,

*Legatum omne capis, nec non et dulce caducum,*

no fué bien comprendido: hoy dia podemos leer todos sus detalles en las instituciones de Gayo. Sabemos que la ley Papia atribuyó aquellas disposiciones *caducas* ó *in causa caduci*, no en ejecucion de las fórmulas del testamento, sino de su propia autoridad, con título nuevo, por el poder mismo de la ley, á los herederos y á los legatarios, comprendidos en el mismo testamento, que tenían hijos (*patres*). Arrebatadas á los unos y atribuidas á los otros, las