

poder judicial. Sólo en los dos primeros sistemas del procedimiento romano, y sobre todo en el de las fórmulas, no existía sino como una excepcion. El procedimiento por fórmulas, que presentaba la separación del *jus* y del *judicium*, la garantía del juez jurado, elegido y aceptado por las partes, y el reglamento formular de la misión de aquel juez; aquel procedimiento era el derecho romano. El magistrado no conocía ni decidía por sí mismo, sino como medida extraordinaria (*extra ordinem*) en los casos en que su *jurisdictio* podía terminar el asunto, en los casos en que tenía necesidad de hacer uso de su *imperium*, en los casos en que no había acción abierta, según el derecho civil y edicto, y en los que se recurría extraordinariamente al poder del magistrado (*cognitio extraordinaria, persecutio, y no actio*). Mas bajo el régimen imperial, en que la omnipotencia del príncipe se afirmaba de día en día, en que su voluntad y sus decisiones era una autoridad suprema, en que los asuntos avocados ó llevados ante él se multiplicaban, y en que sus oficiales, su prefecto del pretorio y sus lugartenientes participaban, por delegación, de los poderes de su amo, el uso de las *cognitiones extraordinariae* se aumentó considerablemente, el príncipe no juzgaba siempre por sí mismo los asuntos que intervernía extraordinariamente; delegaba con frecuencia el conocimiento, ya al Senado, ya á un oficial, ya á un ciudadano; mas como no se empleaban fórmulas ni se observaba el orden de los procesos (*ordo judiciorum*), y como aquel á quien se había cometido el conocimiento pronunciaba sin distinción en su calidad de *jus* y de *judicium*, había siempre procedimiento extraordinario (*cognitio extraordinaria*).

Hé ahí lo que había ido introduciendo el uso acerca de ese punto, aún antes de las disposiciones de Justiniano. Por otra parte, ya en aquella época se había perdido toda huella de aquellas listas anuales de jueces jurados, de aquellas decurias formadas anualmente en el Forum, en medio del pueblo, y anunciadas públicamente por carteles. Todo nos indica que aquellas instituciones de la república, conservadas durante algún tiempo bajo el imperio, habían caído en desuso, y que la elección del juez no se encontraba ya encerrada en los mismos límites, y no se hacía ya con sujeción á las mismas reglas.

En ese estado de cosas fué cuando Diocleciano, por una constitucion que encontramos inserta en el *Código de Justiniano* (año

de Jesucristo 294), mandó á los presidentes de las provincias que conociesen por sí mismos de todas las causas, aún de aquellas para las que ántes se acostumbraba dar jueces. Aquella regla, que según los términos de la constitucion, parecia que no debía aplicarse más que en las provincias, se generalizó para todo el imperio. Diocleciano reservó á los presidentes el derecho de dar á las partes jueces inferiores, cuando sus ocupaciones públicas, ó la aglomeración de causas les impedian conocer por sí mismos (1), pero la remisión ante aquellos jueces no se hacía ya conforme al sistema formulario, con distinción de *jus* y de *judicium*, arreglando su misión por medio de una fórmula; era una remisión de todo el conocimiento. El procedimiento por fórmulas había caído completamente. Lo que era la excepcion había llegado á ser la regla; todos los procedimientos eran extraordinarios. El *jus* y el *judicium*, el oficio del magistrado y el del juez quedaron confundidos. A los magistrados se les dió el nombre de *judex, judices majores*.

Desde entonces la palabra acción, por segunda vez, varió completamente de sentido, y las excepciones y los interdictos, esas instituciones del procedimiento formulario, perdieron su verdadero carácter.—La acción no era ya, ni como en tiempo de las acciones de la ley, una forma determinada y sacramental de proceder, ni como en tiempo del sistema formulario, el derecho conferido por el magistrado de proseguir ante un juez el litigio, ni la fórmula que confería y arreglaba aquel derecho. La acción no era ya más que el derecho que resultaba de la legislación misma de dirigirse á la autoridad judicial competente directamente en reclamación de lo que á cada uno se le debía, ó bien el acto mismo de aquella reclamación, de aquella instancia. La palabra excepcion en realidad no tenía ya significación alguna; no era ya una restricción puesta por el magistrado al poder de condenar conferido al juez; era un medio de defensa que el defensor hacía valer ante el tribunal.—Los interdictos no existían ya verdaderamente. En los casos en que los hubiese concedido el pretor, había una acción para ejercitarla directamente ante la autoridad judicial competente. Sin embargo, la destrucción en la forma no parecia tan radical. Del

(1) «Placet nobis, Praesides de his causis, in quibus, quot non ipsi possent cognoscere, ante haec pedaneos iudices dabant, notionis suae examen adhibere: ita tamen, ut, si vel propter occupationes publicas, vel propter cansarum multitudinem, omnia hujusmodi negotia non poterint cognoscere, iudices dandi habeant potestatem. Cod., 3, 3, De pedaneis iudicibus, 2, const. Dioclec. y Maximian.

mismo modo que el procedimiento formular había sido enlazado á algunos vestigios, á imitación del procedimiento de las acciones de la ley, así también el procedimiento extraordinario conservó, por lo ménos nominalmente, muchos vestigios del sistema á que había sido sustituido (1). Quedaban los nombres; pero en desacuerdo con las instituciones que habían cambiado radicalmente.

En la constitución de Diocleciano encontramos indicados, como institución existente y ya en práctica, los jueces pedáneos (*judices pedanei*), que en tiempo del Bajo Imperio se colocaron de una manera cada vez más ostensible en las filas secundarias de las autoridades judiciales. Sea cual fuere la etimología que quiera darse á la calificación de *pedanei*, indica seguramente unos jueces inferiores. Ellos eran los que los magistrados daban á las partes como jueces, ántes de la constitución de Diocleciano, y á ellos permitió aquel emperador fuesen enviadas las causas, cuando la multiplicidad de los asuntos lo exigiese. Pero ¿qué eran aquellos jueces pedáneos? ¿Eran simples ciudadanos, nombrados jueces en cada causa y sólo para ella, ó en otros términos, los sucesores de los antiguos *judices selecti*, los que ocuparon su lugar cuando se abandonó el uso de las listas y de las decurias formadas anualmente? ¿O bien debe verse en ellos simplemente, según las conjeturas de M. Zimmern, los magistrados inferiores de las localidades, ó magistrados municipales, á quienes los magistrados imperiales podían remitir el juicio de las causas de poca importancia? ¿O, en fin, eran jueces permanentes y de categoría inferior, establecidos como auxiliares de cada magistratura superior? Todas esas opiniones han sido emitidas, y si nos atenemos á los primeros tiempos en que comenzó á figurar la expresión *judices pedanei*, es preciso confesar que queda abierto un ancho campo á las conjeturas, pero también á las incertidumbres, acerca del sentido que debe darse á esa expresión.

Lo que nos parece incontestable es que la institución de los *judices pedanei* experimentó vicisitudes en el régimen imperial, y que el querer juzgarla como si fuese la misma en todas las épocas, es exponerse á graves equivocaciones. En el sistema anterior á la

(1) Así, por memoria, y como medio de transición de un sistema á otro, se conservó el uso de pedir, cuando se entregaba la demanda, la fórmula de acción (*imperatio actionis*); aunque no hubiese que comparecer ante un juez. Aquel uso fué derogado por Teodosio y Valentiniano.—Cod. Teod., 1, 2, 3, y Cod. Just., 2, 58.—2.^a const. Teod. y Valent.

constitución de Diocleciano, en la época en que el procedimiento formular existía todavía, es permitido el no ver en los jueces pedáneos más que los sucesores de los antiguos *judices selecti*, es decir, ciudadanos nombrados jueces en cada causa, según las reglas de aptitud, ó mejor todavía, el no ver en ellos más que los magistrados municipales, á quienes los magistrados imperiales conferían el conocimiento de los asuntos de poca entidad; pero seguramente, después de la generalización del procedimiento extraordinario, aparecen con un carácter permanente y especial, distinto del de los magistrados municipales de las diferentes localidades. Así, pues, eran jueces destinados á conocer de los asuntos de poca importancia, que el emperador Juliano concedía á los presidentes el derecho de constituir en su respectiva jurisdicción: *Pedaneos judices, hoc est qui negotia humiliora disceptant, constituendi damus præsibus potestatem* (1). Así fué que una constitución de Zenon señaló cierto número de ellos á cada pretorio: *Zenonis constitutio quæ unicuique pretorio certos definivit judices* (2). También Justiniano, por lo ménos, en lo concerniente á Constantinopla, los organizó de nuevo, formó un colegio, les dió jurisdicción para los asuntos que no excediesen de trescientos sólidos, y los nombró él mismo, como vemos por una constitución suya, en la que podemos ver muchos nombramientos semejantes (3). Todo nos lo señala, pues, en tiempo del Bajo Imperio, como jueces inferiores revestidos de un carácter permanente y especial, en los cuales el magistrado podía descargarse del conocimiento de los negocios de poca importancia, dándolos individualmente por jueces á las partes, las cuales conservaban siempre el derecho de recusación para acudir á árbitros nombrados por ellos (4).

DIVISION DEL GOBIERNO IMPERIAL.—DOS AUGUSTOS Y DOS CÉSARES.

Antes de Diocleciano se habían visto algunas veces en el impe-

(1) Cod., 3, 3. *D. pedaneis judicibus*, const. Julian (Véase también la const. 4 de Diocleciano.)

(2) NOVELA 83. *De judicibus*, cap. 1.—Y también el prefacio, en donde se ve que Zenon había nombrado en su constitución misma el personal de los jueces pedáneos.

(3) *Ibid.*, c. p. 1, II, III, IV, V, etc.—En el capítulo primero, ciertos abogados, personalmente nombrados, eran calificados de *pedanei judices tui fori*, esto se dirige al prefecto del pretorio, y en otra parte, *pedaneum judicem praetorii gloriosissimi magistri sacrorum officiorum*.

(4) Cod., 3, 1. *D. judicis*, 16, const. Justinian. «Apertissime juris est, licere litigatoribus judices delegatos, antequam lis inchoetur, recusare: eum etiam ex generalibus formis sublimissimae tunc sedis statutum sit, necessitatem imponi, judice recusato, partibus ad eligendos arbitros venire et sub audientia eorum sua jura proponere.»

rio muchos príncipes, augustos y césares; Diocleciano se apoderó de aquel uso, y regularizándole, le transformó en un sistema y compuso el gobierno de cuatro jefes, dos emperadores iguales en poder, con el título de *augustos*, y otros dos emperadores subordinados á los primeros, sus lugartenientes, por decirlo así; y sus sucesores presuntivos, que llevaban el nombre de *césares*. Aquellos cuatro jefes, distribuidos en las provincias y á la cabeza de los ejércitos, debían, apoyados unos en otros, formar un cuerpo político lleno de vigor, al abrigo de los sacudimientos y de las sublevaciones militares. Aquel sistema era muy sabio considerado bajo cierto aspecto. Hubiera llenado completamente su objeto si cuatro emperadores hubiesen podido unirse y no formar más que un solo gobierno; pero por una consecuencia infalible se dividieron, y se vieron cuatro córtes en el imperio. Si por una parte desaparecieron la indisciplina y las sublevaciones militares, por otra la rivalidad de los augustos y la ambición de los césares encendieron guerras intestinas, con uno ó con otro motivo. Diocleciano había elegido por su colega á Maximiano, pastor de nacimiento y oficial de su ejército, y por césares á Constancio Cloro y á Galerio. Un año despues los dos augustos abdicaron su poder, y ocupando su lugar los dos césares, recibieron los derechos y los títulos de augustos.

A de R. A de J. C.

(1058 305.) CONSTANCIO CLORO Y GALERIO AA. (*Constantius Clorus et Galerius Maximianus*). SEVERO Y MAXIMINO (césares).

Hemos llegado al momento en que la muerte de Constancio Cloro hizo aparecer en la escena política á su hijo Constantino, destinado á desempeñar tan gran papel. Antes de reseñar todos los cambios introducidos por ese emperador, dirijamos una mirada á lo pasado y veamos el punto á que llegaron todas las instituciones despues de la desaparición de la república.

RESÚMEN DE LA ÉPOCA QUE PRECEDE.

SITUACION EXTERIOR DEL IMPERIO.

En un principio Roma no contaba más que ciudadanos: bien pronto en lo exterior fueron formándose sus colonias, sus aliados, sus súbditos, y todos, desde la constitucion de Caracalla, fueron amalgamados y transformados en ciudadanos; bastaba, para adquirir aquel título, el haber nacido libre en el territorio del Estado. Sus límites eran casi los del mundo conocido; lo que ántes era frontera había llegado á ser punto céntrico, y lo que ántes era una posición exterior de la república se hallaba entónces en lo interior del imperio.

Sin embargo, hácia la parte del Norte, más allá de la línea que aún no se había pasado, en aquellas tierras todavía no explotadas, se encontraban numerosos pueblos, á los cuales se daba el título de extranjeros, ó más bien el de bárbaros. Aquellos bárbaros, primero desconocidos, luego incómodos, y ahora terribles, cayeron sobre las fronteras, arrollaron los ejércitos, y aumentando el número, la duración y la extension de sus irrupciones, fueron preparando la ruina del imperio.

DERECHO PÚBLICO.

El pueblo, los plebeyos y los caballeros no eran ya nada en el gobierno del Estado. El simulacro de poder que les había dejado Augusto se había disipado: el ejército, el Senado y el emperador eran los únicos cuerpos políticos.

El ejército no había adquirido sus derechos más que por la fuerza. Si se trataba de refrenar su indisciplina, privarle de las distribuciones de dinero, tributo que había impuesto á los príncipes, se amotinaba, mataba al emperador, y colocaba en su lugar al primero que encontraba, reservándole la suerte de su antecesor si no le agradaba. «Lo que se llamaba el imperio romano en aquel siglo, dice Montesquieu, era una especie de república irregular, poco más ó menos que la aristocracia de Argel, en donde la milicia, que tenía el poder soberano, hacía ó deshacía un magistrado que se llamaba el Dey.» Sin embargo, las reformas de

Diocleciano, los apuros del tesoro de los particulares, y quizá también el disgusto de aquellas revoluciones, pusieron, por fin, término á aquellas sublevaciones, y el ejército, en el punto á que hemos llegado, habia vuelto á entrar casi completamente en el límite de sus atribuciones.

El Senado se componia de miembros designados por el emperador, y en justa reciprocidad, el Senado era el que debía conferir el imperio. Despojado de su antiguo esplendor, no era ya más que un instrumento que obedecía sumisamente, ya las rebeliones de los soldados, ya la voluntad del jefe; del poder administrativo y del judicial no conservaba más que lo que le habian querido dejar; y si al fin de cada reinado recobraba por un momento su independencia, sólo era para colocar en el rango de los dioses al emperador finado, ó para zaherir su memoria para levantarle estatua, ó para derribar las que en vida le habia decretado; y aún así no tenía entera libertad en sus juicios, cuando la gloria ó el vituperio del príncipe que acababa de morir no le era indiferente al que iba á sucederle.

El emperador debía ser elegido por el Senado. Con bastante frecuencia la cualidad de hijo natural ó adoptivo del último príncipe, vínculos de parentesco ménos próximo, y rara vez el mérito, cuando no habia intriga, decidian la eleccion; pero siempre se hallaba preparado el senado-consulta para el que avanzaba sobre Roma, proclamado por un ejército victorioso. Algunas veces reinaron juntos dos emperadores: el sistema de Diocleciano produjo excelentes resultados; la existencia de dos augustos iguales en poder condujo á la division real del imperio, y el nombramiento que hacian aquellos augustos de dos césares, sus delegados actuales y sus herederos futuros, preparó para el trono una sucesion siempre reglada de antemano, si la ambicion y las rivalidades de los augustos y de los césares no venian á turbar aquel órden, encendiendo las guerras civiles.

Las antiguas magistraturas habian desaparecido, ó estaban amenazadas de nulidad. Los cónsules, los procónsules y los pretores que todavía quedaban habian perdido la mayor parte de su poder y toda su supremacia. De los restos de aquellas magistraturas republicanas se formaron las magistraturas imperiales. El príncipe aparecia rodeado de una multitud de dignatarios, á quienes sólo habia elevado su favor, y cuyas funciones duraban tanto como

á él le placía; el prefecto del pretorio, que todavía unia el poder militar al poder civil; el prefecto de la ciudad, encargado de las funciones de los antiguos ediles y de una gran parte de la jurisdiccion criminal; el prefecto de los vigilantes nocturnos, los lugartenientes, los procuradores del César, en una palabra, todos los oficiales creados por Augusto, porque aquel príncipe, sin que quepa duda alguna, habia hecho todo lo posible por establecer el absolutismo; no quedaba ya más que desarrollar los gérmenes que habia esparcido.

Los principales magistrados, como los prefectos del pretorio, los prefectos de la ciudad, los presidentes de las provincias, nombraban algunas personas para que les sirviesen de auxiliares, y éstas percibian honorarios públicos; llamábanse asesores (*adseores*), conocian en diferentes asuntos, preparaban y redactaban los edictos, los decretos, las cartas, en una palabra, todos los actos que debían emanar del magistrado, y éste también algunas veces le delegaba su autoridad.

El emperador resumia todos los poderes, y sólo confiaba á otras manos lo que tenía por conveniente.

Poder legislativo. Desde los primeros años del imperio cesaron las leyes y los plebiscitos, y más tarde los senado-consultos (1); sólo quedó existente una fuente de derecho, la voluntad de los príncipes. En cuanto á los edictos de los magistrados, más bien se referian á la administracion que á la legislacion.

Poder ejecutivo y poder electoral. Si el Senado concurría á él todavía, no era más que de una manera muy débil en la designacion á la confirmacion de la eleccion del emperador, en la de ciertos magistrados (2) y en los negocios acerca de los cuales se les consultaba; algunos príncipes formaron en derredor suyo una especie de Consejo de Estado, llamado *Consistorium*, que servia para ayudarles en la administracion general del imperio.

Poder judicial. El emperador, el Senado, los pretores, los cón-

(1) Los últimos senado-consultos que conocemos de fecha cierta son del reinado de Septimio Severo: los que se citan con posterioridad hasta Alejandro Severo son dudosos.

(2) En los primeros tiempos del imperio, cuando las elecciones para las magistraturas se hacian todavía por los comicios. Augusto, segun nos refiere Suetonio, habia imaginado, para que la participacion en ellos de toda la Italia fuese más fácil, el voto por cédulas, dadas en cada ciudad por los decuriones, cédulas selladas y remitidas en seguida á Roma: «Etiam jure ac dignatione urbi quodammodo pro parte aliqua adacquavit (Italiam), auctoritate genere suffragiorum, que de magistratibus urbis decuriones coloniarum in sua quisque colonia ferrent, et sub diei comitiorum obsequata Romam mitterent.» (Suetonio, *Augusto*, § 46.)

sules, los prefectos de la ciudad, los del pretorio, los magistrados locales de cada ciudad y los jueces pedáneos eran las autoridades judiciales. El colegio de los centunviro, que iba declinando, parecía tocar á su fin; las listas anuales de los jueces jurados habian caido en desuso. El príncipe se habia rodeado tambien de un consejo llamado *auditorium*, el cual remitia los asuntos ó cuestiones importantes, ó que queria resolver por sí mismo, para que los examinasen.

Negocios criminales. A los plebiscitos dados en tiempo de la república contra ciertos crímenes es necesario añadir senado-consultos y constituciones, que imponían una pena á hechos designados con el nombre de crímenes extraordinarios (*extraordinaria crimina*). En muchos casos se apartaban de las formas criminales de la república, aunque todavía eran las formas ordinarias. Así era que el emperador con mucha frecuencia fallaba ó pronunciaba por sí mismo por medio de un decreto; el prefecto de la ciudad, en union del cónsul, juzgaba la mayor parte de los crímenes extraordinarios; el Senado se hallaba investido del conocimiento de algunas acusaciones, como, por ejemplo, las de lesa majestad.

Negocios civiles. Diez y ocho pretores en Roma presidian los diferentes ramos de la jurisdiccion; en las provincias el *rector* ó presidente (*præses*) de cada una de ellas, el *vicarius* ú otro lugarteniente delegado del prefecto: en categoría más elevada el prefecto del pretorio, que juzgaba en apelacion como representante del emperador (*vice sacra*); y como recurso supremo, el emperador mismo. A fines de la época á que hemos llegado, el sistema formular, cada vez más restringido por la extension del procedimiento extraordinario, quedó definitivamente abandonado; todos los procedimientos eran extraordinarios. Ya no se separó el *ius* y el *judicium*; ya no hubo distincion entre el oficio del juez y el del magistrado. Sólo que el magistrado superior, ó *judex major*, podía, en caso de acumulacion de negocios conferir á un juez pedáneo el conocimiento de los de poca importancia. El príncipe por un rescripto indicaba alguna vez al juez la decision que debia adoptar; otras veces, por medio de un decreto, resolvía por sí mismo al asunto.

Las causas se defendian ante el juez por juriconsultos que ejercian aquella profesion, y que eran llamados abogados (*advocati*).

El emperador extendia su poder á todas las provincias, á pesar de que habia algunas consideradas como pertenecientes especialmente al pueblo; las demás eran propiedad del César. Las primeras estaban administradas por senadores-procónsules; las segundas, por lugartenientes del emperador. Desde Diocleciano, la creacion de los augustos y de los césares produjo el repartimiento de aquellas provincias entre los referidos jefes.

El régimen de organizacion y de administracion locales, establecidas en las colonias y en las municipas, se extendió y generalizó en las diversas regiones del imperio, y bajo la autoridad imperial adquirió más uniformidad y subordinacion. Aun cuando los derechos de ciudad pertenecian ya á todos los ciudadanos, la era de la sujecion se encontraba abierta.

Los habitantes destinados á suministrar los miembros de la curia, ó pequeño senado local, formaban un orden especial, se los llamaba curiales, sometidos á la curia (*curiales*, *curia subjecti*). El nacimiento (*curialis origo*) era el que los colocaba en aquel orden; los hijos de padres curiales adquirian aquella calidad. Los ciudadanos ricos podian hacerse admitir en la curia, como asimismo á sus hijos, y adquirir de esa manera la condicion de curiales. En esa clase se elegian los decuriones (*decuriones*), es decir, los miembros que componian la curia, los cuales eran designados tambien con frecuencia con el nombre general de *curiales*. Los que llevaban esa denominacion no podian negarse á cumplir los deberes que su calidad les imponia, y si para substraerse á ellos viajaban, ingresaban en el ejército, ó se ocultaban en las poblaciones rurales, la curia los reclamaba, y los compelia á presentarse. Hé ahí de dónde les venía el nombre de *curia subjecti*, que indica una especie de sujecion; pero cuando el orden de los curiales de la ciudad era muy numeroso, debia tenerse cuidado, al formar la lista de los decuriones (*in albo decurionum describendo*), de procurar que aquellas funciones recayesen alternativamente en cada una de las personas inscritas en ella. Cuantas más obligaciones y responsabilidades onerosas llevaba en sí el título de curial, especialmente por el pago del impuesto debido por la localidad, tanto más se esforzaba el gobierno imperial en rodearle de consideracion y de privilegios aparentes. Así era que los curiales formaban el primer orden de la ciudad; no se les imponian las mismas penas que á los plebeyos, y, en fin, entre su clase se elegian los principales ma-

gistrados de la ciudad. A la cabeza de aquellos magistrados se encontraban ordinariamente los duumvros, que dirigian los negocios de la ciudad y presidian la curia, y cuya autoridad no era más que anual (1). Mas las reiteradas miserias, la codicia fiscal y la opresion del Bajo Imperio llegaron á ser tan intolerables para la condicion de los decuriones y de los curiales y para la responsabilidad mancomunada que tenian por los actos ejecutados por unos y otros, y por toda la localidad en materia del impuesto, que la curia fué ya mirada como una especie de esclavitud de que todos procuraban substraerse, y los cargos y situaciones sociales que libraban de ella fueron considerados como una emancipacion.

DERECHO SAGRADO.

El paganismo era todavía la religion reconocida por el derecho público, y el emperador era el soberano pontífice. A las divinidades que adoraban los romanos el Senado añadió los príncipes que deificaba, y que tomaron el nombre de divinos (*divini*); como dioses nuevos, se les erigieron templos y señalaron sacerdotes.

Sin embargo, el cristianismo se extendia y triunfaba; las leyes políticas le colocaban en el rango de los crímenes, los súbditos le abrazaban con ardor; el politeismo se acercaba en fin al momento en que debia perder hasta la proteccion legal que formaba toda su fuerza.

DERECHO PRIVADO.

Acabamos de atravesar la edad más brillante de la jurisprudencia. Durante una larga serie de años fueron apareciendo, como si naciesen unos de otros, todos esos jurisconsultos ilustres, cuyos numerosos escritos, obras transmitidas por fragmentos hasta nosotros, que en los diversos pueblos pasan todavía por la razon escrita. La revolucion iniciada al fin del período precedente se desarrolló completamente durante éste. El derecho primitivo, lacónico, rudo y agreste, fué la base sobre que se elevó una ciencia muy vasta, enlazada, por lo ménos, en un gran número de sus partes, con la equidad natural, y adecuada á la civilizacion de los hombres.

¿Cómo fué que en tiempo de los emperadores, cuando iba des-

(1) Cod., 20, 31, *De decurionibus et filiis eorum.*

apareciendo la libertad, tantos talentos superiores desarrollaron tan perfectamente las leyes civiles? ¿Sería acaso porque en una república la vida pública es la vida de cada ciudadano, ó porque siendo en ella los derechos políticos los primeros de todos los derechos, sobre ellos versan principalmente las acciones y los escritos, mientras que en un imperio, como los súbditos no tienen más que una vida privada y los derechos públicos son nulos, los jurisconsultos fijan toda su atencion y su ciencia en los derechos privados, que llegan á ser tanto más preciosos, cuanto que son los únicos que poseen?

¿Cómo fué tambien que en tiempo de los emperadores, cuando las naciones se acostubraban al poder absoluto, cuando el derecho público se corrompia, el derecho civil se iba extendiendo y dulcificando, acercándose cada vez más á las reglas naturales de la equidad que existen entre todos los hombres? ¿Sería, por ventura, porque una república, fuerte por su organizacion, separada de todas las naciones, se da leyes propias para ella sola, concisas, impregnadas, por decirlo así, de la energía republicana, contrarias con frecuencia á las leyes de la naturaleza, porque cada individuo no es allí un hombre, sino un ciudadano, mientras que un imperio tan vasto como el romano, compuesto de naciones diferentes, y que en realidad ya no encerraba ciudadanos, sino únicamente hombres, debia recibir reglas generales, comunes á todo el género humano, más numerosas, y más aproximadas al derecho natural?

Sea cual fuere la causa, el cambio se efectuó; pero no se estableció sobre una base nueva el moderno derecho, sino sobre la antigua. No se rehicieron las leyes, sino que se procuró conservarlas y corregirlas: los principios fundamentales de las XII tablas y del derecho civil fueron siempre proclamados; la contradiccion que reina entre esos recuerdos de las antiguas instituciones, y la realidad de las instituciones modernas, forma siempre el carácter principal del derecho romano.

Sobre las personas. Los emancipados se dividian en tres clases: emancipados *ciudadanos*, emancipados *latino-junianos*, y emancipados *dediticios*; los segundos estaban asimilados á los antiguos colonos latinos, cuyos derechos tenian; los últimos á los pueblos que se entregaban á discrecion.—El poder sobre los esclavos era moderado; se habia quitado al dueño el derecho de muerte: el es-

clavo, á quien se daba mal tratamiento, podia acudir en queja al magistrado; el poder paternal se iba suavizando cada vez más; el padre ya no podia, por regla general, ni vender, ni dar ni entregar en prenda á sus hijos (1). El hijo comenzaba á tener una responsabilidad suya, á ser considerado como un sér susceptible de tener derechos que le eran propios. Era exclusivamente dueño de su peculio castrense (*castrense peculium*), es decir, de los bienes adquiridos en el ejército. El poder marital casi no existia ya; el uso no era un medio de adquirirle; la coempcion era un medio raro y la confarreacion no se usaba más que entre los pontífices. —El parentesco natural producía cada vez más efectos á los ojos del pretor; la tutela perpétua de las mujeres, con respecto á sus agnados, habia concluido, y la gentilidad ya no existia. Desde Augusto se habia establecido una diferencia muy notable entre los celibatarios y los casados, entre los que tenian hijos y los que no los tenian; esa diferencia producía entre aquellas personas desigualdades notables de derecho, sobre todo en cuanto á la facultad de recoger las liberalidades testamentarias.

Sobre las cosas y sobre la propiedad. Se continuaba distinguiendo las cosas *mancipii* de las cosas *neq. mancipii*, las inmuebles, situadas en la Italia, de las que lo estaban en las provincias; por consiguiente, la mancipacion continuaba siempre en uso. —El derecho de propiedad quedó despojado de sus antiguas denominaciones quiritarias, y comenzó á tomar el nombre más general y más filosófico de *proprietas*, que designa que la cosa nos ha sido adjudicada y que nos pertenece (2). Así, pues, la filología, en los tres nombres sucesivos que fueron dados á ese derecho, volvió á reproducirse la historia de las vicisitudes y de las transformaciones de la sociedad romana. *Mancipium*, en los tiempos primitivos, de *manu capere*, cuando la guerra y la lanza eran el medio por excelencia de adquirir. Más tarde, *dominium*, la casa (*domus*), que pertenecía á alguno en propiedad; todas las individualidades las absorbía el jefe ó cabeza de la familia. Y por último, *proprietas*, la personalidad de cada uno, aún de los hijos de familia, quedó constituida; tenian una propiedad particular suya; no era ya la casa la que únicamente podia ser propietaria, sino cualquiera individuo.

(1) *COG.* 4 43, *De patr. qui fil.*, 1, const. Dioclec.

(2) *DIG.*, 41, 1, *De adq. rer. domin.*, 13, l. Nerat.

Sobre los testamentos. El padre de familia no era ya el único que podia testar: el hijo de familia podia también hacerlo por lo respectivo á su peculio castrense. Para poder recoger sin restriccion alguna las herencias testamentarias, ó los legados con que alguno habia sido agraciado, era necesario no pertenecer á la clase de los celibatarios, y además tener el *jus liberorum*, es decir, el derecho de los que tenian hijos. Las formas civiles del testamento consistian todavía en derecho civil, en la mancipacion de la herencia; pero el pretor introdujo otra forma en la cual suprimió la mancipacion. Los militares en campaña se hallaban dispensados de toda formalidad. Los *codicilos* eran válidos, y en aquellos actos que no requerian solemnidad alguna se podian incluir legados y fideicomisos, que el heredero estaba obligado á entregar.

Sobre las sucesiones. La legislacion propendia cada vez más á conceder derechos á los parientes naturales; en virtud de dos senado consultos, los hijos sucedian á su madre, y ésta, en ciertos casos, sucedia á sus hijos (1). El pretor, para corregir, ó para ayudar al derecho civil, ó para suplir á él, continuó dando la posesion de los bienes.

Sobre los contratos y las acciones. La teoría de los cuatro contratos del derecho de gentes, obligatorios por sólo el consentimiento, se fué desarrollando de dia en dia hasta adquirir todo su complemento. El número de pactos, ó simples convenciones reconocidas como obligatorias por el derecho imperial, ó por el derecho pretoriano, fué en aumento. Sin embargo, aquellos pactos, aunque obligatorios, no habian sido condecorados con el título de contratos, reservado á los del antiguo derecho civil. Las antiguas acciones de la ley se fueron alejando de las nuevas costumbres, y el procedimiento por fórmulas que las habia reemplazado, concluyó, al finalizar la época que vamos examinando, por caer también definitivamente, y por ceder su puesto al procedimiento extraordinario.

USOS Y COSTUMBRES.

Si del cuadro que ofrecian las costumbres, en medio de la república, cuando cada ciudadano respiraba libertad en lo interior y

(1) El senado-consulta TERTULIANUM, dado en tiempo de Antonino el Píadoso, y el senado-consulta ORPHITANUM, en el de Marco Aurelio; el primero acerca de los derechos de sucesion de la madre, y el segundo acerca de los hijos.

CÁDIZ A. ALFONCINA

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
U. A. N. L.

dominacion en lo exterior, se pasase de repente al cuadro que presentaban en la época de que nos ocupamos, ¿cuán grande sería el contraste que ofrecerian?.... Pero hemos llegado hasta aquí por grados, y los acontecimientos de cada dia nos han ido preparando para mudanzas que nos parecen naturales, y nos es preciso retroceder y ver lo que Roma fué en otro tiempo, para juzgar cuán diferente es hoy dia.

Acostumbrados en tiempo de Augusto al mando de un solo hombre, despojados bien pronto de sus derechos políticos y de sus antiguos magistrados, doblando la cerviz bajo el cetro de los emperadores y bajo la espada de los soldados, asimilados á todos los demas súbditos que poblaban el imperio, los romanos ni aún recordaban que en otro tiempo habian sido libres; á la susceptibilidad, á la agitacion republicanas, habian sucedido la ambicion y la adulacion de la córte. Buscábase la sonrisa del tirano, solicitábase sus favores, implorábase su gracia y esperábase con impaciencia el rescripto que debia concederla; hasta los mismos jurisconsultos, tan justos, tan libres en el derecho privado, prescindian de su saber, de su independencia, cuando se trataba del derecho público, y ponian en manos de uno solo el poder supremo. Las disensiones religiosas se esparcieron por el Estado, llevando en pos de sí el encono, la discordia y las persecuciones.

DESDE CONSTANTINO HASTA JUSTINIANO.

El sistema de Diocleciano no tardó en producir su fruto; las sublevaciones de los soldados desaparecieron; encendiéronse las guerras más regulares de los augustos y de los césares, y Diocleciano desde su retiro pudo ver el incendio y sus destrozos; pudo ver á su antiguo colega Maximiano aparecer de nuevo en la escena con su hijo Maxencio, revestidos ambos con la púrpura imperial. Los dos augustos, Severo y Galerio, se apresuraron á marchar contra aquellos usurpadores, y en medio de aquellas turbulencias, los dos césares, Constantino y Maximino, se condecoraron con el título de augustos, y el Estado se vió despedazado por los esfuerzos de seis emperadores que se disputaban el poder (año de Jesucristo, 307).

En Oriente GALERIO, LICINIO, MAXIMINO.

En Occidente. MAXENCIO, MAXIMIANO, CONSTANTINO.

La muerte redujo el número á cuatro (años de Jesucristo, 310—311).

En Oriente. MAXIMINO, LICINIO.

En Occidente. MAXENCIO, CONSTANTINO.

Entónces, por un lado, guerra entre Maxencio y Constantino; éste atraviesa rápidamente la Italia, Maxencio es batido y pereció en el Tiber. Constantino entra triunfante en Roma y se encuentra dueño único del Occidente; por otra guerra entre Licinio y Maximino, éste último sucumbe y Licinio manda en Oriente (Año de Jesucristo, 303).

En Oriente. LICINIO.

En Occidente. CONSTANTINO.

Guerra entre esos dos augustos. Al cabo de algunos años Licinio es vencido y despojado de la púrpura. Constantino, sin rival, queda dueño único del imperio (A. de J. C., 314). Tal es la suerte de los ambiciosos bajo las formas del despotismo; en una guerra á todo trance se destruyen unos á otros, y el último que triunfa se eleva sobre las ruinas de los demas.

En medio de aquellas guerras las miradas de los jurisconsultos encuentran todavía objetos en que fijarse. Despues de su victoria contra Maxencio, Constantino, sin abrazar la religión cristiana, la colocó bajo la proteccion imperial (1), y más tarde (Año de Jesucristo, 320), como consecuencia de aquella proteccion, abolió las incapacidades con que los celibatarios estaban castigados, incapacidades que recaian principalmente sobre los cristianos, pues que un gran número de ellos tenian por un mérito religioso el guardar el celibato. Entónces desapareció de entre los ciudadanos celibatarios y los ciudadanos casados la diferencia política de que los jurisconsultos, los historiadores y los poetas tanto se habian ocupado.

Pudieran citarse algunas otras constituciones de Constantino, pero sólo llamaremos la atencion sobre la relativa á las notas de Ulpiano y de Paulo sobre Papiniano, y trataremos aquí de dos colecciones de constituciones, cuya fecha exacta no se conoce, pero que poco más ó menos se refieren á la época en que nos encontramos.

(1) Licinio favoreció tambien el cristianismo en el Oriente; en 314, cuando Licinio y Constantino se repartieron el imperio, fué cuando se dió el *edictum Mediolanense*, que concedia una proteccion pública á los cristianos y á su religion.

CONSTITUCIONES ANULANDO LAS NOTAS DE PAULO, DE ULPIANO Y DE MARCIANO SOBRE PAPINIANO, Y APROBANDO LOS DEMÁS ESCRITOS DE PAULO, Y PARTICULARMENTE SUS SENTENCIAS.

Desde el rescripto de Adriano, que habia dado fuerza de ley, pero solamente cuando eran unánimes, á las sentencias y opiniones de los jurisconsultos autorizados por el príncipe (*quibus permissum est iura condere*), hasta la época en que Licinio y Constantino, uno en Oriente y otro en Occidente, se repartieron el imperio romano, habian transcurrido cerca de dos siglos. Sin embargo, con posterioridad á Adriano, y hasta el reinado de Alejandro Severo, continuó la serie de jurisconsultos de nombrada, y no incluyendo en ese número más que los que nos son conocidos por sus fragmentos insertos en el *Digesto de Justiniano*, contamos diez y siete, que dejaron muchos y muy voluminosos escritos, y á los que en su mayor parte debemos suponer investidos de la autorizacion imperial. Entre ellos Pomponio, Scévola, Gayo, Papiniano, Ulpiano, Paulo, Marciano, y el más moderno de entre ellos, Modestino. Despues de los cuales parece haberse cerrado la lista de los jurisprudentes, y los magistrados, los jueces, los litigantes, sus defensores, y los estudiantes, no vivieron ya sino del pasado de aquella ciencia jurídica cuya extension y alcance excedian la medida de su tiempo. En esa especie de servilismo, á lo que habian dicho los antiguos maestros, en presencia ó en vista del gran número de aquellos maestros y del gran número de sus escritos, las dificultades y la aridez de la interpretacion jurídica, reducida á un cúmulo de citas, debian ser grandes. La regla establecida por Adriano, la de la unanimidad de pareceres necesaria para hacer ley, aunque sencilla en principio, era eficaz en su aplicacion á causa de encontrar aquella unanimidad entre tantos autores y la de probar que existia. Fuera de la unanimidad, como los jueces se encontraban en libertad de elegir entre opiniones diversas, quedaba abierta la puerta á las controversias sobre el derecho, y sobre el valor que para resolverlas debia darse á tal ó cual jurisconsulto con preferencia á otro. Sin embargo, el crédito predominante, concedido entre ellos á Papiniano, habia hecho por lo regular inclinar la balanza en su favor; pero habia otros jurisconsultos, que ademas de sus profundas obras habian llegado á hacerse populares por los excelentes libros elementales que habian

publicado; en este número se encontraban Gayo, Ulpiano, Paulo y Marciano. Los tres últimos habian anotado tambien las obras de Papiniano, y aquellas notas, á veces críticas y divergentes, no habian hecho más que perpetuar la incertidumbre y las disidencias. Ya sabíamos por algunos pasajes de los códigos de Teodosio y de Justiniano, que aquellas notas, en honor de la grande autoridad de Papiniano (*propter honorem splendissimi Papiniani*) habian sido anuladas por constituciones imperiales (1). Cuando en nuestros días, entre los nuevos fragmentos del código Teodosiano, descubiertos por M. Closius, se encontró la constitucion concerniente á las notas de Ulpiano y de Paulo, quedó demostrado que era de Constantino, año 321. En la exposicion de motivos que alega para la anulacion, el emperador asegura que aquellas notas más bien habian corrompido que enmendado los escritos de Papiniano, y, sobre todo, que deseaba extirpar las disputas perpétuas de los prudentes (*perpetuas prudentium contentiones eruere cupientes*) (2). En efecto, atendido el estado de las costumbres de su época, en punto á jurisprudencia, realizando la autoridad de Papiniano y desprendiéndola de las notas críticas de Ulpiano y de Paulo, hacia, si no todo, muchísimo para disminuir las perplejidades de los jueces. En cuanto á la anulacion de las notas de Marciano, no conocemos todavía la fecha ni el texto de la constitucion que al efecto debió expedirse ó formarse.

La disposicion de Constantino, anulando las notas de Ulpiano y de Paulo sobre Papiniano, y sobre todo los términos en que aquella anulacion se habia efectuado, eran de tal naturaleza, que podian afectar al crédito de las demás obras de aquellos dos jurisconsultos. Puede conjeturarse cuál sería el efecto que produjo aquella medida, especialmente con respecto á Paulo, cuyas opiniones se seguian en Occidente, pues que las de Ulpiano se hallaban más generalizadas en Oriente, con sólo decir que se rogó al

(1) COD. THEOD., 9, 43, *De sententiam passis*, const. única. Constantin.: «Remotis Ulpiani atque Pauli notis, Papiniani placet valere sententiam (an. 321).» — 1, 4, *De responsis prudentum*, 3, constitucion Theodos. et Valentin.: «Notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas, sicut dudum statutum est, precipimus infirmari (an. 426).» COD. JUSTINIAN., 1, 17, *De veteri jure evocando*, 1, § 6: «Que antea in notis Emillii Papiniani ex Ulpiano, et Paulo, nec non Marciano adscripta sunt, que antea nullam vim obtinebant propter honorem splendissimi Papiniani etc. (an. 530).»

(2) COD. THEOD., 1, 4, *De responsis prudentum*, 1, Constantinus A. ad Max. Præf. Præt.: «Perpetuas prudentium contentiones eruere cupientes, ULPIANI ac PAULI in PAPINIANUM notas, quibus ingenii laudem sectantur, non tam corrigere eum quam depravare maluerant, aboleri precipimus.» DAT. III. KAL. OCT. CONSTANTINO I ET CRISPO II, COSS. (an. 321).

emperador que se sirviese dar alguna explicacion. En efecto, seis años despues de la constitucion derogatoria de las notas, otra constitucion del mismo principe, cuya existencia nos era ya conocida por un pasaje de la *Consultatio veteris jurisconsulti* (1), declaró dignos de ser confirmados é invocados con veneracion ante los jueces los escritos de Paulo, y particularmente sus sentencias. La parte dispositiva de esa constitucion, que es del año 327, se encuentra tambien entre los nuevos textos del código Teodosiano, dado á luz por M. Clossius; allí puede verse el estilo enfático y ampuloso con que se prodigan los elogios imperiales á los escritos, y más especialmente á las sentencias de Paulo (2).

Segun aquellos textos relativos á la autoridad de los jurisprudentes, únicos que conociamos hasta la época histórica á que hemos llegado, la regla legal era siempre la establecida por Adriano.—Unanimidad indispensable para que las opiniones de los jurisconsultos autorizados tengan fuerza de ley.—A falta de ella, los jueces se hallan en libertad de seguir la que crean preferible.—Pero usualmente dan la preferencia á las opiniones de Papiniano.—Anulacion imperial de las notas de Ulpiano, de Paulo y de Marciano sobre las obras de aquel eminente jurisconsulto.—Confirmacion de la autoridad que debia reconocerse en los demas escritos de Paulo; pero entendiéndose en el límite de las reglas precedentes.

Así es que en cuanto á la designacion nominal de ciertas obras de los jurisconsultos, no vemos intervenir todavía las constituciones imperiales más que en dos ocasiones; para anular las notas sobre Papiniano, á fin de depurar y dejar intacta la obra de ese jurisconsulto, y para confirmar los demás escritos de Paulo, cuya anulacion anterior podia ser perjudicial á su crédito.

Aquel estado de legislacion, á falta de documentos contrarios, se prolongó todavía, á nuestro parecer, durante un siglo, hasta una constitucion de Teodosio II y Valentiniano III, que encontramos en 426, y que estableció acerca de esa un nuevo reglamento.

(1) *Consultatio veter. juriscons.*, § 7: «Secundum sententiam Pauli juridici, cujus sententia sacratissimorum principum secula semper valituras divales constitutio declarat.»

(2) *Cod. THEOD.*, 1, 4. *De responsis prudentum*, Constantinus A. ad Maxim. Pref. Præf. «Utriusque scriptura PAULI continentur, recepta auctoritate firmanda sunt et omni veneratione celebranda. Ideo que Sententiarum Libros, plenissima luce et perfectissima elocutione et justissima juris ratione succinctos, in jurisconsultis pro auctoritate valere minime dubitatur.» DAT. V. KAL. OCT. TERTIARIS, CONSTANTINO CÆS. V, et MAXIMO CÆS. (an. 327).

CÓDIGO GREGORIANO.—CÓDIGO HERMOGENIANO (*Gregorianus Codex*,
Hermogenianus Codex).

Ya en tiempo de los jurisconsultos clásicos algunos de ellos habían publicado ciertas obras acerca de las constituciones imperiales dadas en la época á que ellos pertenecian.—Sabemos de Papius Justus, que vivió en tiempo de Marco Aurelio, que además de las *Instituciones*, obra elemental de que era autor, escribió dos libros sobre las constituciones (*De constitutionibus*, lib. I, lib. II), de los que se citan catorce fragmentos en el *Digesto de Justiniano*, que no contienen más que un análisis muy árido, casi en sumario, á manera de *memento*, de una serie de rescriptos de los emperadores Antonino (Marco Aurelio) y Vero, de que era contemporáneo, sin indicación de fechas, como puede verse leyendo los tres fragmentos señalados por nosotros en una nota (1), que son los más extensos.—Sabemos tambien por las inserciones en el *Digesto de Justiniano*, que Paulo, que perteneció al tiempo de Septimio Severo y de Antonino Caracalla, habia publicado una coleccion de decretos, de la que encontramos citados tres libros (*Decretorum*, libros I, II y III) (2), la cual se enlaza á otra publicacion en seis libros, sobre el mismo asunto; pero con otro título: *Imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum, sive decretorum, libri sex* (3). Son unas colecciones en que el hecho y la decision imperial se hallan indicadas con brevedad. *Severus Augustus dixit; imperator noster pronunciavit, ó solamente decrevit, putavit imperator; placuit, placet, rescriptum est*; sin indicacion tampoco de fechas.—En fin, podemos colocar en el mismo orden de ideas el comentario que Paulo habia escrito sobre ciertas constituciones imperiales, emitidas en forma de carta, ó de proposicion al Senado: *Ad orationem Div. Antonini et Commodi; Ad orationem Div. Severi* (4).

(1) *DIG.*, 49, 1, *De appellat.*, 21;—50, 1, *Ad municip.*, 38;—50, 8, *De administr. verum ad civit. pertin.* 9; todos fragmentos de Papius Justus, lib. I, ó lib. 2, *De constitutionibus*.

(2) *DIG.*, 26, 5, *De tutor. et curat. datis*, 28;—44, 7, *De oblig. et action.*, 33;—48, 18, *De personis*, 40;—49, 18, *De captiv. et postlim.*, 47, 48 y 50;—50, 2, *De decurion.*, 9;—todos fragmentos de Paulo, lib. I ó 2 ó 3, *Decretorum*.

(3) *DIG.*, 28, 5, *De hered. instit.*, 92;—35, 1, *De condit. et demonstrat.*, 113;—36, 1, *Ad. S. P. Trebell.*, 81;—87, 14, *De jure patron.*, 24;—40, 1, *De manumiss.*, 10;—30, 16, *De verb. significat.*, 240; todos fragmentos de Paulo, *Imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum libri sex*.

(4) *DIG.*, 23, 1, *De ritu nuptiar.*, 60; Paulo, lib. sig. *Ad orationem Div. Antonini et Commodi*;—II, 9, *De rebus cor. qui sub tutel.*, 2, et 13, Paulo, lib. sig. *Ad Orationem Div. Severi*.

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
U. A. N. L.