
CURSO ELEMENTAL

DE

DERECHO ROMANO

SEGÚN EL MÉTODO Y DOCTRINA DEL PROFESOR DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE PARÍS

PABLO FEDERICO GIRARD

En la tercera edición original francesa (1901) de su obra coronada por la Academia
de ciencias morales y políticas

(PREMIO KÖNIGSWARTER)

J. A. VILLAGOMEZ

PROFESOR DE DERECHO ROMANO EN LA UNIVERSIDAD CENTRAL
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

CAPITULO PRELIMINAR

**Derecho en general.—Derecho Romano.—Definiciones.—División
Su importancia.—Plan**

I

Derecho.—Facultad de hacer algo, de gozar, de disponer, de reivindicar, ya que esta facultad naturalmente resulte de las relaciones establecidas entre las personas, ya sea que se la obtenga por el "Pacto social," ó por leyes positivas, ó por convenciones individuales: Derechos del hombre en sociedad: Tratado de los derechos y de los deberes.—Derecho de hospitalidad: Derechos imprescriptibles é inalienables:—Reconocer, garantizar, ceder, transferir, reivindicar derechos, etc., etc,

Es también el conjunto de principios que rigen las relaciones de los hombres entre sí, y que determinan lo que éstos pueden y lo que deben hacer, para no violar la justicia.

Conjunto de ciertas leyes escritas ó no escritas. Distinguir el hecho del derecho. Estudiar el derecho, saberlo, es en Jurisprudencia, la ciencia de las leyes.—Serie de estudios que tiene por objeto el conocimiento de las leyes y de la Jurisprudencia.

Derechos del más fuerte, derecho de la fuerza, poder opresivo que se procura por la fuerza bruta.

En Moral y Jurisprudencia, *derechos adquiridos*, son los que el hombre se proporciona á sí mismo, á virtud de sus propios hechos, ó que le han sido otorgados por contratos ó convenciones.

Derecho es sinónimo de lo justo. En efecto, no es otra cosa que la norma establecida en virtud de la justicia, ó mejor, es la justicia misma convertida en ley, verdadero poder moral, fuente de obligaciones, autoridad propiamente dicha. La justicia se refiere á la esencia misma de las cosas, y las considera también en sus relaciones con el bien social; puede el derecho alguna vez encontrarse en pugna con la justicia, si lo ha dictado un poder mal aconsejado ó tiránico.

Etimológicamente.—En todas las lenguas Aryanas, las nociones de verdad y de justicia se vinculan en la de rectitud, siendo la línea *derecha* ó *recta* mirada como un símbolo del bien. Por esto es que del sanscrito *arbu*, derecho en lo físico y moral, se deriva *arguta*, *derechura*, honestidad, y *arguya honradez*. En el idioma Zend se advierte otro tanto, con la raíz *raz* ó *erez*, *estar derecho*, etc., etc. Hacemos caso omiso de las palabras análogas del latín *rego*, *regula*, *rectus*, *directus*. Lo mismo se observa también en las leguas neo-latinas, en que las palabras *droit*, *droite*, francés, italiano *diritto* provienen del latín *directus*, cuya raíz es idéntica á la de las palabras "iranianas." Otro tanto acontece en las eslavas y germánicas; (Larousse-Grand Dictionnaire).

Jurídicamente.—Como ya lo hemos notado la palabra Derecho tiene innumerables acepciones; lo cual sin duda proviene de la relativa pobreza de nuestro idioma; pero esto mismo revela cuánta es la importancia del Derecho en Jurisprudencia. Cada una de esas acepciones designa, cuando menos, algunas de las diferentes *faces* con que se presenta tan imprescindible elemento social; reunidas todas por la comprensión de nuestra inteligencia, tendremos entonces un exacto conocimiento de lo que es el Derecho, no sólo en su esencia misma, sino también en su destino social y en los resultados que por él se producen. Por tanto, podemos asegurar que el Derecho es á la vez, *lo justo*, *la*

norma de lo justo y la realización de lo justo, por la adecuada atribución de lo que á cada uno exactamente corresponde, dadas su naturaleza específica y las circunstancias en que se despliega la actividad humana.

Parece que Aristóteles había perfectamente caracterizado el Derecho, bajo el doble punto de vista en que se nos manifiesta, esto es, en sí mismo, en su esencia y en su destino social. Este filósofo emite el razonamiento que con deslumbrante brillo expresa: "inconsciente é instintivamente la naturaleza impulsa á todos y á cada uno de los hombres á la asociación política: El primero que la constituye presta un servicio inmenso; puesto que, si el hombre llega á la perfección de que es capaz es el primero de los seres vivientes; pero será el último cuando exista sin leyes y justicia. En efecto, nada más monstruoso que la injusticia armada, pero el hombre ha recibido de la naturaleza las armas de la virtud y sabiduría, que debe sobre todo emplearlas para sojuzgar sus malas pasiones. Sin virtud, será el ser más perverso y feroz que exista, no acatando sino los arrebatos brutales del amor y del hambre." *"La justicia es, pues, una necesidad social, por cuanto el Derecho es la norma de la asociación política, y la decisión de lo justo es lo que constituye el Derecho."* Nada más cierto. Igual con todos los seres organizados, le instan al hombre necesidades físicas que debe satisfacerlas so pena de morir; Pero á más de las necesidades físicas, es acosado también por necesidades morales. Por otra parte, á diferencia de todos los demás seres organizados, no es fatalmente impulsado por el instinto; hay en él una personalidad inteligente y libre que surge de la razón y de sí misma, y que, en consecuencia, puede darse cuenta de sus actos y declararse por ellos responsable. Añádase que el hombre ha sido creado para vivir en sociedad con sus semejantes; en ella, su personalidad y todo cuanto la atañe deben ser protegidos. Tal protección se confiere al poder público, pero en el conflicto del hombre con otro hombre, en la pugna de dos ó más opuestos intereses, ¿cómo decidiría ese poder, cuál sería su guía y norma de conducta? Evidentemente, lo que sirve de guía á todos los hombres: la *razón*. Sus decisiones consistirán en el pleno reconocimiento de lo que corresponde á ambas partes, es decir, *de lo que es justo*.

De esta manera, el Derecho, considerado en sí mismo, es la manifestación de la razón, ó si se quiere, la razón misma, como lo ha dicho Bossuet; pero la razón aplicada á las relaciones de los hombres entre sí, es lo que, definiendo el *Derecho*, expresa perfectamente Montesquieu: "La razón humana en cuanto gobierna el mundo." Por lo mismo, sus decisiones, en el orden de los seres intelectuales, determinan *lo verdadero*; asimismo, en el or-

den de las relaciones de los hombres entre sí la razón determina *lo justo*, es decir, atribuyendo exactamente lo que á cada uno corresponde. Con sobrada razón Aristóteles dijo: *que la decisión de lo justo* es lo que constituye el Derecho; en otros términos, que *lo justo* es la esencia misma del Derecho, es decir, que el Derecho, considerado en sí mismo, *es lo que es justo; lo justo* en sí mismo, y por consiguiente, al mismo tiempo, *la norma y medida de lo justo*. Por cuanto, manifiesta lo justo, lo exacto, es Derecho, es regla, es norma, como lo indica su etimología, *directus, directio* (directo, dirección) (1).

II

Derecho Romano.—Tomada la palabra derecho (*jus*), en su acepción más positiva y técnica, como un sistema de leyes del mismo género, es también, un conjunto de reglas impuestas por una fuerza externa y que rigen las relaciones de los hombres entre sí. Los Romanos más pronto que otros pueblos, lo distinguieron de las leyes religiosas, concernientes á las relaciones del hombre con la Divinidad (*fas*) (2), y á su vez alcanzaron á vislumbrar su separación de la moral, cuyos preceptos, considerados como que no interesan sino al bien en general, son únicamente obligatorios ante los fueros de la conciencia. *Non omne quod licet honestum est*, ha dicho Paulo. Sin embargo, deslindar el derecho de la Moral, ha sido en todo tiempo cuestión muy ardua aún en las regiones de lo especulativo; en la práctica, debió en Roma confundirse tanto más el derecho con la Moral, cuanto su legislación fué en sus comienzos exclusivamente consuetudinaria. También entre los Romanos, forzosamente ha debido mezclarse el derecho con la religión, mientras los poderes político y religioso permanecieron reunidos en unas mismas manos.

En el terreno verdaderamente filosófico el derecho, la religión y la moral pueden compararse á tres círculos de diferentes magnitudes, cuyos radios son concéntricos; no pudiendo, por tanto, jamás hallarse en pugna el derecho con la moral ó con la religión, ó viceversa.

III

Definiciones.—A la influencia tradicional de ese pasado,

(1) Larousse.—Grand dictionnaire universel. V. la palabra *droit*.

[2] No sólo *fas* es opuesto á *jus*, bajo el punto de vista doctrinal, sino aún en el material, las infracciones al *fas* no fueron en general reprimidas por la autoridad pública V. Mommsen.—Derecho Público.

debe sin duda, atribuirse la confusión casi constante que hacen de esas tres esferas los jurisconsultos Romanos más modernos en sus definiciones y preceptos generales, haciendo de éstas el preámbulo obligatorio en sus exposiciones de Jurisprudencia. La enumeración de los preceptos del derecho principia, por el deber de vivir honestamente: *Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*, expresa Ulpiano.—La definición del derecho como el arte del bien y de la equidad: Celso citado por Ulpiano, *jus est ars aequi et boni*.—La definición de la ciencia del derecho abraza á la vez las cosas divinas y humanas: Ulpiano, *juris prudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justí atque injusti scientia*. La de la justicia por el mismo autor: *justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*: la firme y persistente voluntad de dar á cada uno lo que se le debe, atentas su naturaleza específica y las circunstancias todas que le rodean: esta es la única definición verdaderamente filosófica, y que por lo mismo subsiste entre nosotros. No nos fuera excusable, hoy en día, la ignorancia de estas fórmulas que se han vuelto proverbiales, cuyo principal mérito pudiera consistir en el de recordarnos que al cabo de tantas fluctuaciones, llegaron los Romanos á obtener una noción en realidad científica de un derecho, distinto de la religión y de la moral.

Las mismas compilaciones que nos han transmitido estas definiciones y máximas, guardan muchas divisiones del derecho, según la materia que las diversifica, y que son de bastante importancia. Las principales son la división en Derecho civil, en Derecho de gentes y Derecho natural, la división en Derecho escrito y no escrito, y la de Derecho Público y Privado.

IV

Divisiones.—Derecho civil (*jus civile*) es el propio y característico de cada Estado, que no se aplica más que á sus conciudadanos: en Roma, fué el exclusivo de sus conciudadanos, ellos, y sólo ellos podían gozar y prevalerse de él: Gayo: *Quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium est civitatis vocaturque jus civile quasi jus proprium civitatis*.

El Derecho de Gentes (*jus gentium*) es, en su significación más precisa, el derecho que se aplica, en el Estado Romano, á los ciudadanos y extranjeros; adviértase, además, que, en un sentido más amplio, es el derecho que hallándose idéntico en todos los pueblos, sería, en consecuencia, común á todos los hombres.—Gayo: *Quod vero naturalis ratio inter omnes homines*

constituit, id apud omnes populos peracque custoditur vocaturque jus gentium.

Derecho natural (*jus naturæ, naturale*) añadido por algunos autores, es, para ciertos de ellos, un derecho ideal, algo análogo al que es común de todos los hombres, y que se designó con el nombre de Derecho de Gentes; para los otros, es un derecho común de todos los seres animados, así como el Derecho de Gentes es á todos los hombres y el civil á todos los ciudadanos.—Ulpiano: *jus naturale est quod natura omnia animalia docuit: nam jus istud non humani generis proprium, sed omnium animalium . . . commune est. Hinc descendit maris atque femina conjunctio quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio.*

En la forma más pura y científica, la división circunscrita á los dos primeros términos corresponde á la distinción de las más antiguas leyes, creadas en un principio para los ciudadanos tan sólo, y luego después, creadas también para decidir las relaciones de los ciudadanos y extranjeros, admitidos á la protección de las leyes romanas.

El Derecho escrito (*jus scriptum*) y el no escrito (*jus non scriptum*), difieren por la manera especial de su formación, y no por el hecho material de la escritura, como pudiera por alguien imaginarse. El *jus scriptum* es el que emana de uno de los poderes públicos que tiene la facultad de legislar, y que ordinariamente se promulga por escrito; el *jus non scriptum* es el derecho especial introducido insensiblemente por el uso, por los hábitos, por las costumbres, y que, en consecuencia, se ha creado sin habérselo escrito; pero como es natural no cambiaría de carácter por haber sido materia de una redacción individual ó privado.

Más importante es la distinción que hicieron los Romanos, aceptada en el derecho moderno, en público (*jus publicum*) que determina la organización de los poderes públicos y las relaciones de los particulares con el Estado, y privado (*jus privatum*), que rige las relaciones de los particulares entre sí.—Ulpiano: *Hujus studii duæ sunt pssitiones, publicum et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet.* Esta división es tanto más indispensable retenerla, cuanto por una inveterada costumbre se restringe la ordinaria enseñanza del Derecho Romano, á sólo una parte de él, al Derecho privado, agregándole, sí, algunas materias que, una más rigurosa clasificación atribuyera al Derecho público. Por ejemplo, la organización judicial y el procedimiento civil y otras materias que una evolución ya iniciada en Roma, ha hecho pasar del Derecho privado al Derecho público;

el Derecho penal y el procedimiento criminal, que pueden ser de Derecho privado, en cuanto la reprensión del delito interesa á la víctima, pero que son de Derecho Público, en cuanto la facultad de castigar concierne al Estado. En consecuencia, esas materias pertenecen al Derecho privado Romano en la medida y bajo el punto de vista en que han sido consideradas en Roma.

V

Su utilidad é importancia.—Determinada así la materia, el estudio del Derecho privado Romano suscita una dificultad que no surgiría del estudio de ningún derecho *en vigencia*, por su inmediata y constante aplicación en la práctica: Cuál puede ser la utilidad é importancia de una legislación ya fenecida? Para resolver esta cuestión se asigna al estudio del Derecho Romano tres intereses principales, sobre los que debemos dilucidar por separado, por ser de una importancia muy diversa.

1º El campo en el cual se defiende y sostiene con más ahínco al Derecho Romano, es el de la utilidad que para el ejercicio profesional presta á los "hombres de la ley," suministrándoles un inmenso caudal de comprensión para la exacta y positiva inteligencia de las leyes modernas.

Nuestros códigos son el resultado de una fusión producida en Europa, entre el sistema que se adoptó por los países ceñidos al derecho escrito, Derecho Romano, y el sistema de los países regidos por el derecho consuetudinario (no escrito), en que el mismo Derecho Romano era aceptado y acogido como derecho supletorio. De ahí se infiere la imposibilidad de comprender el verdadero espíritu de nuestras leyes, sin tener pleno y previo conocimiento de las fuentes de donde emanan. Tal opinión fué de los autores del Código Francés y de sus primeros comentaristas, tales como Gary, Portalis, Merlin, etc., y se debió también á que en los institutos de enseñanza sea obligatorio el estudio del Derecho Romano. Pero esta causal no la juzgamos como la más decisiva, puesto que con mayor razón nos indujera ella á estudiar y penetrarnos, no tanto del verdadero Derecho Romano, cual la crítica moderna ha podido descubrir y aquilatar "desentrañándolo" del conjunto de los monumentos que nos han llegado, cuanto del Derecho Romano en la forma y manera especial con que fué entendido por los autores de nuestras legislaciones. Es indudable que en el caso de que Pothier, por ejemplo, hubiese comprendido mal una teoría romana, ésta no fué en verdad la de Roma, la del verdadero Derecho; y sin embargo, la de Pothier estará embebida por el Código Francés. De igual manera, si Don Andrés Bello erró en la inteligencia de algún

punto de derecho, y fué tal error aceptado por el Código Chileno y reproducido en el nuestro, tendremos idéntico resultado. Un estudio de estos autores, fuera aún más adecuado y fecundo para la recta comprensión de nuestras leyes positivas; pero poco tendría de común con el estudio propiamente científico de la legislación romana.

2º Con mayor acierto se defiende que el estudio del Derecho Romano, ofrece para los jurisconsultos una utilidad práctica menos directa, en verdad, más siempre rigurosamente práctica, no por cuanto ese estudio produzca el inmediato conocimiento de las leyes vigentes, sino en cuanto, perfeccionado el criterio jurídico, nos induce á entender mejor esas mismas leyes y cualesquiera otras. El análisis de las discusiones de los jurisconsultos romanos es una excelente escuela de luminosos razonamientos; no tan sólo por el preclaro ingenio de los contraversistas, sino también porque esas controversias recaen sobre materias y puntos no extraños á nuestras leyes, aún cuando nuestro modo de vivir ordinario sea en extremo diverso. El ingenio que se ha rompido en el arduo ejercicio de tan áridas argumentaciones, dominará con poderío inconmensurable todo género de dificultades concretas. De ahí que se infiera que el estudio del Derecho Romano, tenga para la instrucción jurídica las mismas ventajas, que el estudio de las lenguas muertas para toda instrucción que se levante de la esfera vulgar. No hay ejercicio dealéctico por estéril que parezca, que á la inteligencia no la desenvuelva, vigorice, afine y aguce. Ningún derecho más propio que el Romano para semejantes labores de encumbramiento intelectual, no tanto por ser fruto del prodigioso genio de sus jurisconsultos, sino por circunstancias muy variadas y diversas provenientes de su Historia general, por sus sistemas de procedimiento judicial en la República y en la primitiva época del Imperio, por ciertas cualidades y también hasta por algunos defectos del espíritu romano. Admirados contemplamos en el horizonte de la más pura tecnología al Derecho Romano, como el monumento más perfecto de Dialéctica que ha podido producir el entendimiento humano en una larga serie de generaciones predilectas.

3º Con todo, el mérito primordial y decisivo de ese estudio no existe allí para nosotros, que lo consideramos para la educación histórica como el medio más absolutamente incomparable. Las leyes difieren según los tiempos y lugares. En Derecho como en el arte, Literatura, religión, cada nacionalidad tiene su carácter en una época dada; mas el progreso jurídico alcanzado por un pueblo, en un día de su existencia, de igual modo que su progresión religiosa, literaria y artística, no pueden ser jamás el producto del azar. Son el fruto de un desarrollo histórico. Las

investigaciones concernientes á los elementos de tal desarrollo, á las condiciones en las que se constituyen y transforman las instituciones jurídicas, son la fuente más delicada y culminante para la actividad del jurisconsulto.

En los tiempos que alcanzamos no hay legislación alguna que ofrezca más extensas regiones para todo género de investigación, como la legislación romana. Caso de existir una obra de legislación comparada de todos los códigos y cuerpos de leyes de todas las nacionalidades, cierto que suministrará un más inmenso cúmulo de materiales que enriquezcan á porfía el inagotable genio de personas muy raras y selectas; pero tal obra monumental no existe, puede sí acaecer que las venideras generaciones la obtengan, ya que en la actualidad van profusamente recogién dose elementos de toda especie para tan grande y magnífica producción. Como un ensayo para ese fin puede verse la obra "*Estudios sobre el Código Civil Chileno*" por el Doctor Luis F. Borja.

Plan.—La precedente concepción determina el método que nos guiará en la exposición de los principios del Derecho Romano. No descuidaremos de indicar las controversias de los jurisconsultos del período más brillante no sólo á causa de la educación que se adquiere por su estudio, sino también por ser el análisis de los textos la condición esencial de toda concienzuda investigación histórica. Sin embargo, no se nos olvidará que nuestro objeto principal es trazar la vida misma de las instituciones romanas sin adherirnos de una manera exclusiva á ningún período.

En lo referente al plan de nuestra exposición tomamos por base la más pequeña de las complicaciones de Justiniano, el manual que se formó por orden suya para los estudiantes, bajo el título tradicional de Instituciones, cuyas materias se han distribuido según la disposición tripartita, proveniente de Gayo, coetáneo de los Antoninos, y que él mismo la encontró en algún otro jurisconsulto más antiguo. Después de haber hecho algunas indicaciones sobre las fuentes, formulado ciertas definiciones y divisiones del Derecho, sienta el principio que todo el Derecho se refiere á las personas, versa sobre las cosas y se ejerce por las acciones, es decir, que un derecho cualquiera supone tres elementos: una persona, como sujeto: una cosa, como materia ú objeto en que recae; y una acción que lo sanciona, ó hace eficaz, con la ayuda de la cual, caso de controversia, se lo hace reconocer y proteger. En consecuencia, se estudia sucesivamente otras

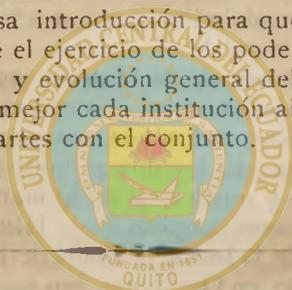
subdivisiones más ó menos felices: para el derecho de las personas, la libertad, la ciudadanía, la familia, la tutela y curatela, en suma, lo que ahora se denomina *capacidad de derecho y capacidad de hecho*: para las cosas, los diferentes derechos que pueden fundarse en ellas, como son los derechos reales y los personales, intercalándose impertinente entre los primeros y los segundos, la teoría de la sucesión universal por causa de muerte que igualmente se aplica á los dos; á propósito de las acciones, las vías de procedimiento por las que los diferentes derechos se hacen valer en juicio.

Tan afortunada división ha sido esta en la enseñanza doctrinal que es la adoptada en las leyes francesas y ecuatorianas, correspondiendo á sus respectivos Códigos civiles el derecho de las personas y el de las cosas, y á los Códigos de procedimiento el de las acciones, á pesar de ser criticadas muy severamente no sólo en las particularidades y detalles de subdivisiones injustificables, sino también en su misma base; razón por la cual se la haya relegado por planes más sabiamente concebidos de muchos modernos intérpretes. El Código civil Alemán, el más nuevo y acaso el más perfecto, contiene la siguiente distribución: Parte general.—Personas,—obligaciones,—derechos reales,—derechos de familias,—sucesiones. No obstante, juzgamos que debemos conservar el antiguo método romano, por las ventajas didácticas que proporciona su conexión con la estructura, ó modo de distribución de la materia en los Códigos civil francés y ecuatoriano.

Lo tomaremos, pues, como base, pero únicamente como base, eliminando todas las incorrecciones accesorias que sobre ésta gravitan. Así entre los derechos reales y personales, intercala el plan de Justiniano el estudio de las sucesiones, en vez de analizar en el patrimonio todos sus elementos antes de pasar á su trasmisión. Así, él coloca en el tratado de las acciones, no sólo las reglas de procedimiento, sino también las que, como fundamentales, conciernen á la sanción de diversos derechos, las que habrían estado mejor colocados al fin de la teoría de cada derecho. Así también él, por ejemplo, presenta la teoría de la muerte civil por pérdida de la libertad, ciudad y familia, como un mero incidente de la tutela, en lugar de hacer de ésta el complemento de las teorías sobre la ciudad, libertad y familia.

De todas esas irregularidades haremos abstracción para proceder con el método que nos parezca más razonable en la exposición y explicación de la doctrina; empero, acataremos el principio ó raíz de la división clásica, dedicando un libro al derecho de las personas, otro al derecho patrimonial y por último al de procedimiento. Estos tres libros serán precedidos de otro pre-

liminar, consagrado á una rápida ojeada de la historia de las instituciones romanas en lo que atañen al derecho privado. En verdad, parte de las nociones que se presentarán en esa introducción, las referentes á lo que se designó en otro tiempo con el ya desusado nombre de "Historia externa del derecho romano," esto es, las que conciernen á las varias fuentes legales de que ha fluído el derecho romano en las varias épocas y en las monumentos de cada una, constituyen, en sentido riguroso, enseñanzas distintas: estudio de los órganos generadores del derecho, en el Derecho público, y el de los monumentos en lo que hoy se conoce con la denominación de Historia de las fuentes del derecho, tomada la palabra fuentes en distinta acepción. Por el ejemplo de la Instituta, no creemos del caso excusarnos de dar sobre ellas un resumen general. Imposible moralmente fuera estudiar el derecho privado sin saber qué documentos nos lo han transmitido; muy extraordinario fuera también estudiarlo sin saber por qué órganos constitucionales él ha sido creado. Además, esperamos ampliar esa introducción para que comprenda algunas indicaciones sobre el ejercicio de los poderes públicos, sistemas de procedimiento y evolución general del derecho, que servirán para entender mejor cada institución aislada, y relacionar de igual manera las partes con el conjunto.



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL
LIBRO PRIMERO

INTRODUCCION HISTORICA

NOCIONES ELEMENTALES

1º César. Cantú, define la Historia: Es la relación seguida de importantes acontecimientos que se creen verdaderos, á fin de conocer lo pasado y calcular el probable porvenir en el desenvolvimiento de la libre actividad humana.

Se deduce la Historia: 1º de la propia experiencia; 2º de lo que refieren quienes han estado presentes ó pudieron tener

conocimiento de los sucesos; 3º de los monumentos que los atestiguan. Consiste el arte del crítico en discernir en estas fuentes el mayor ó menor grado de crédito que merezcan, en compararlas, en unir los antecedentes y consiguientes, para llegar á lo que constituye la esencia de la Historia, la verdad. Para que la Historia se considere ciencia, no bastan las bagas é inconexas tradiciones, sino que se requiere que en los hechos recogidos, se elijan los mejor averiguados y observados, clasificándolos y describiéndolos con la mayor exactitud y precisión.

2. También se advierte: Que la Historia propiamente dicha es la narración de los acontecimientos sociales cuyo conjunto constituye la tradición. Subjetivamente, es el conocimiento de esos mismos sucesos. No corresponde, á la Historia todo cuanto nos llega. Su especial objetivo, el hombre y las cosas que le conciernen. Como hecho, la Historia es el desenvolvimiento del espíritu humano, tal cual se manifiesta en sus relaciones sociales y conexión con el Estado. Como ciencia, es la comprensión de ese desenvolvimiento; como arte, es la reproducción ó manifestación por la palabra.

3º Los caracteres de la Historia son los de la civilización. En los comienzos de las sociedades es inconsciente y vaga como la conciencia popular; todos son ensueños de un colorido eminentemente poético. El hombre primitivo fue una criatura esencialmente religiosa y mística; y así lo maravilloso se exhala uniforme en los primeros vagidos de la Historia. En Oriente, los poemas sagrados de la India, la Iliada de Homero, y las Obras y los Días de Hesiodo, en Occidente, son narraciones históricas que se acomodan al genio de los pueblos cuyo origen y empresas refieren. Nada acaece sino por mandato y ejecución de los dioses; inexorable el destino subyuga la voluntad, convertida en un fatal instrumento.

En la época heroica los hombres comienzan á obrar por cuenta propia, vuélvense paulatinamente más responsables de sus actos, en otros términos, sintiendo la conciencia de sí mismos, su voluntad se desarrolla paralela.

La cosmogonía cede su puesto á la epopeya, transición de lo místico á lo racional, de lo maravilloso á lo puramente histórico. (1). También Roma surgió mitológica en la obscuridad de los tiempos, y produjo como historia de su edad primitiva un poema.

4º La historia de todos los pueblos es uníversonal, general de alguno ó algunos, y particular, cuando limita más su compren-

(1) Larousse, Grand Dictionaire Universel.

sión. Es también política, literaria, eclesiástica, etc., etc., ó versa sobre la guerra, el comercio, legislación, cultura, etc., de una ó varias naciones. En este tratado, nos ceñiremos únicamente á la de la legislación romana: á la narración de los acontecimientos propiamente humanos y políticos que en Roma, contribuyeron de un modo eficaz y directo en la producción del Derecho, ó conjunto de leyes del mismo género.

5º *Obscuridad de los tiempos primitivos.*—En el Lacio debía elevarse la potencia preponderante, no sólo de Italia, sino del Mundo; y por su Derecho, lo ha regido hasta los tiempos actuales, y seguirá predominando sobre las generaciones venideras. Dícese que los Aborígenes, arrojados por los Sabinos de las alturas del Apenino, bajaron á habitar el Lacio, expulsando de él á los Cículos, y fundando muchas aldeas. Un vínculo religioso unía á las distintas poblaciones. En el monte Albano, durante las ferias latinas se celebraba un solemne sacrificio, distribuyéndose carne á las tribus, que acudían á oír los oráculos que desde el fondo de la selva Albunea pronunciaba Fauno, Dios de todas ellas.

6º Por el mar llegó Saturno al Lacio ó sea la gente que dió nombre á los latinos. Al principio se situaban los dioses penates en Lavinio, á orillas del mar, metrópoli de los Latinos, aún despues del engrandecimiento de Alba y de Roma. Fauno, Pico y Latino, son citados como antiquísimos reyes del Lacio. En tiempo del primero, ancló allí una colonia de Arcades, conducida por Evandro, la cual puede mirarse como una tercera emigración pelásgica, que estableciéndose á orillas del Tiber, fundó á Palatio. Dos generaciones después, reinando Latino, llegó una cuarta emigración que fue la de los Troyanos fugitivos de su destruida patria, á las órdenes de Eneas. Prevalciendo éste sobre la dinastía indígena, colocó á sus hijos en el trono de Alba, donde se sucedieron Ascanio, Silvio Postunio, Silvio Eneas, Latino, Alba, Episto, Capis, Carpento, Tiberino, Arquipo, Arénulo, Aventino, Procas, Amulio y Numitor. Numitor expulsó á su hermano Amulio del trono, y obligó á Rea Silvia única hija de aquél, á consagrar su virginidad á Vesta. Sin embargo, el dios Marte la hizo madre de Rómulo y Remo, gemelos, los cuales arrojados al Tiber, fueron llevados por las aguas á la orilla y amamantados por una loba. Después, conociendo su condición, guiaron una colonia de Latinos á orillas del Tiber, donde fundaron una ciudad en las fronteras de los Latinos, de los Sabinos y de los Etruscos. (753 á C.).

7º Rómulo mata á Remo y reina solo; se aumenta su pueblo, abre en él un asilo y un mercado libre; escoje los patricios entre los plebeyos, coligándoles entre sí por medio del patronato; di-

vide los ciudadanos en tres tribus, y en cada una cien caballeros y cien senadores. Para que todos se casen, roba á las hijas de los Sabinos, los cuales habiendo acudido para vengarlas, se aplacan y forman un solo pueblo. Muerto Rómulo es colocado entre los dioses.

8º Al héroe sucede el legislador Numa Pompilio, que reforma el calendario, instituye ó introduce de la Toscana las Vestales, el Colegio de los Feciales, las ceremonias del culto. Divide al pueblo en gremios; todo, según los consejos de la ninfa Egeria.

9º Después de todo esto, añade César Cantú: Pudo suceder que este puñado de gente capitaniado por Rómulo conquistara el dominio sobre las demás. En los principios de Roma, las mismas fábulas revelan la índole del pueblo que las inventó, pueblo vigoroso, perseverante pero duro é implacable. Quizá las siete colinas estaban ocupadas por otras tantas ciudades pelásgicas, ó etruscas, hasta que una banda de pastores sabinos las sujetó. Roma que se levantaba en el Palatino, destruyó la ciudad de Remuria, su hermana, que la había insultado; en el Quirinal estaba situada Quiris, de donde procedieron los Quirites y Numa. Que sobre los primeros habitantes predominaron los Sabinos, lo prueba el hecho de haber reinado Tacio, Sabino, con Rómulo, y de haber sucedido á estos Numa, Sabino, merced á los cuales las dos colinas se unieron. Para oponerse á los etruscos ó á Alba, estrecharon su alianza con matrimonios recíprocos, instituyeron un Senado único, con una sola asamblea electiva, y un solo rey elegido por turno entre ambos pueblos; por lo que se dijo *Populus Romanus, Quiritis*, expresión que después se cambió en la de *Populus Romanus Quiritium*.

Estos dos pueblos unidos formaban las dos tribus de los Ramnenses y de los Tacienses, á los cuales se agregó la de los Luceres con los Albanos, que Tulio Hostilio trasladó al monte Celio: á los doscientos senadores, Tarquino el Antiguo, agregó otros ciento sacados de esta última tribu, y llamados de las *menores gentes*, para diferenciarlos de aquellos, de las *mayores gentes* (*patres majorum gentium, patres minorum gentium*).

10. Tan insigne historiador agrega: Los que hemos aprendido como nombres propios de reyes, tal vez no son más que apelativos de caracteres ideales. Rómulo, en efecto, es semi-dios; Numa habla con los dioses, lo que hace percibir la índole mística; y podrían designarse aquí dos edades sucesivas, la heroica y la sacerdotal. Rómulo nace de Marte, el dios Sabino, y de una sacerdotiza de Vesta, diosa pelasga, símbolo de la civilización, garantía divina de la asociación de la mujer con el hombre; personificación religiosa del estado doméstico y del derecho de pro-

piEDAD, importantísimas donde el régimen político reposa sobre la familia.

Numa Pompilio, aunque sabino, representa el carácter sacerdotal de la Etruria y quizá personifica una gente de esta especie que vino á civilizar á los guerreros de Rómulo Quirino. El cambiarse el nombre de Romanos en Quirites, y suceder á Rómulo un sabino, nos hace creer que Roma fue sojuzgada por sus vecinos.

Con Tulio Hostilio cesa la fábula, la leyenda deja á los dioses y nace propiamente la historia.

CAPITULO PRIMERO

LA MONARQUIA

SECCION 1ª—La monarquía primitiva.—ciudadanía patricia

§ 1º Instituciones de la época real (1).

11. Por lo expuesto, la historia romana, propiamente dicha, comienza en el período monárquico. Los pueblos que fundaron Roma, dejaron tras de sí un largo pasado (2), y su régimen político, no fue como sus demás instituciones civiles y religiosas, sino el resultado de una lenta evolución (3). La monarquía es la más lejana perspectiva á la que remonta su vuelo la historia política de Roma. Y aún ésta, en gran parte, no es más que una confusa mezcla de leyendas y de no ignoradas falsificaciones, en lo cual no hay de verdadero sino los escasos nombres propios y la baga reminiscencia de ciertos hechos (4). Hubo indudablemente en Roma una época monárquica: la prueba más fehaciente surge de las instituciones de la república, que se explican únicamente por haber sobrevivido en ésta; tales son, por ejemplo, el *rex sacrorum* y el *interrex* (5). Sólo á esfuerzos se pueden discernir sus caracteres más generales á través de una tradición reciente é impura, hecha para una gran parte de conclusiones que se refieren al pasado y se extraen del presente.

(1) Bruns Pernice, Mommsen Hist, rom.

(2) Ihering: Los Indo-Europeos ante la historia.

(3) V. sobre las agrupaciones de los pueblos Indo-Europeos antes de su separación, Schrader.

(4) V. Mommsen, Schwegler.

(5) Mommsen.

12. La monárquica Roma fue, pues, en sus comienzos una modesta aglomeración de labradores y pastores, agrupados en las extremidades del Lacio, á algunos kilómetros de la embocadura del Tiber, al rededor de un asilo fortificado (*Roma quadrata*), en un territorio de mediana fertilidad y extensión. Sus habitantes no se distinguían del resto de las poblaciones de raza indo-europea, instaladas en las regiones circundantes de la orilla izquierda del Tiber. En otro tiempo han surgido muchas teorías sobre las tres tribus, Tacienses, Ramnenses y Luceres, cuya fusión ha constituido la ciudad, pretendiendo ver en ellas agrupaciones étnicas opuestas, y aún, repartiéndose entre sí, la paternidad de diversas instituciones. Más, preténdase ó no ver desde el origen ó poco después, cierta incorporación de extranjeros elementos, la ciudad romana, desde su principio, aparece con muy grande unidad y con una fisonomía positivamente latina. No difiere de un modo notable de las demás ciudades del Lacio, ni por el orden económico, ni por las instituciones privadas, ni por el régimen político.

13. En lo económico, los romanos primitivos viven principalmente de la agricultura y del producto de sus rebaños. A la fundación de su ciudad, han sobrepasado las edades sociológicas en que el hombre primario, no teniendo tierras cultivadas ni animales domésticos, tiene para sobrellevar su existencia el exclusivo y aventurado producto de la caza y de la pesca. La tradición representa á cada jefe de familia, como que ha recibido de Rómulo ó de Numa dos fanegas de tierra en las que tiene su albergue y morada.

14. En lo privado, los Romanos viven como muchas poblaciones pastorales y algunas agrícolas, bajo el régimen patriarcal. En cada casa, hay un patriarca, un *pater familias*, cuya autoridad absoluta, la costumbre y la opinión únicamente la limitan. En términos característicos es, á la vez, el exclusivo dueño, el juez y el sacerdote. Es no sólo exclusivamente propietario del producto del trabajo de sus esclavos, de su mujer y de sus hijos, sino en lo absoluto de todo, comprendidos su mujer é hijos que puede enajenarlos de igual modo que á sus esclavos y bestias. Es el sacerdote que se ocupa del culto doméstico, de los sacrificios en honra de sus antepasados. Es el juez, no para lo civil, puesto que no hay derechos distintos ni, por consiguiente, procesos posibles entre las personas de su casa, sino para lo penal, pudiendo imponer no sólo á sus esclavos, más también á su mujer é hijos toda especie de penas, incluso la de muerte. Empero, el uso en estos dos últimos casos, le exige la consulta del consejo de familia sin estar por esto obligado á seguir su dictamen.

En resumen, es del jefe de familia una autoridad absoluta é idéntica.

tica para todo cuanto entra en la esfera de su acción: muebles, semovientes, esclavos, mujer é hijos, á los que es preciso agregar, por una enumeración más completa, como pertenecientes al inseparable poder de su protección, sus huéspedes (*hospites*), ciudadanos extranjeros de tránsito en Roma que no pueden residir en ella con garantía alguna, sino resguardados bajo la égida de un ciudadano romano, como les acaecería á éstos en la ciudad del extranjero. También este poder y protección se extienden á sus clientes (*clientes*), fugitivos que se amparan bajo su salvaguardia, ó esclavos por él manumitidos que no gozan de seguridad posible, sino bajo la autoridad de un ciudadano.

15. Andando los tiempos, un abismo de diferencia se iba paulatinamente abriendo entre los poderes antes ejercidos: la propiedad y absoluta disposición de las cosas (*dominium*) no era idéntica á la potestad dominical (*dominica potestas*) sobre los esclavos, ésta no era igual á la patria potestad (*patria potestas*) sobre los hijos, ni tampoco á la potestad marital (*manus*) sobre la mujer; no obstante, en su origen estas distinciones estuvieron casi borradas; si existieron sólo fue de hecho, mientras vivía el padre de familia, cuya potestad no terminaba sino con la muerte, según la más consumada forma del régimen patriarcal.

16. Por el contrario, á la muerte del *pater familias* las diferencias surgían perfectas: sus hijos y mujer se convertían en *sui-juris*, sus hijos varones en *patres familias*; mas los esclavos no cambiaban sino de señor. A semejanza de las demás sociedades patriarcales, esa disolución del poder no rompía toda especie de vínculo entre las personas que estuvieron sometidas. A pesar de la desaparición del jefe permanecían parientes, agnados (*agnati*), lo que producía derechos de sucesión recíproca, y confería los de tutela á los varones respecto de la madre, hermanas y hermanos impúberes. En cada generación, la agnación se extendía; de tal manera que llegaba á comprender á todos aquellos que, al vivir su progenitor, habrían estado sometidos á su potestad, como descendientes de varón.

17. Por último, la primitiva sociedad romana, como la latina, como las indo-europeas y como tantas otras sociedades patriarcales aunque de origen distinto, nos presenta una última especie de vínculos privados, los de *gentilidad* que son lazos más lejanos, provenientes de un parentezco verdadero ó imaginario. Agnados eran los que podían justificar en todas las generaciones su descendencia de un común antecesor; gentiles, los que sin poder comprobarla, admitían esta descendencia atestiguada únicamente por la comunidad de nombre y culto doméstico. La *gens*, natural efecto del régimen patriarcal, es una serie de personas que pretenden descender de un antecesor común. En la época

histórica, su utilidad se redujo á cargos religiosos y á derechos de tutela y sucesión. En su origen, fue de más importancia, por ejemplo, para el probable goce de los terrenos cultivables que pudieron haber sido de la propiedad colectiva de cada *gens*, antes de haberse reconocido la propiedad individual.

18. La constitución política de la monarquía en esa época, presenta muchas semejanza y conexiones con la organización de la familia: rey, senado y comicios.

19. El rey (*rex*), cuya autoridad no es hereditaria, habría sido electo, según los cronistas, por los comicios á propuesta de un senador del "inter-rey" (*interrex*), es el jefe ó cabeza de la comunidad romana casi tanto como el *pater familias* es el jefe ó cabeza de su casa. Tiene como éste un poder absoluto y vitalicio. Sea en persona, ó por sus agentes, rige la ciudad como aquel su casa. Es el jefe de los ciudadanos, en particular cuando están en guerra, del ejército, como el padre es jefe de la familia. Tiene á su cargo el culto del Estado como éste el de su casa. En fin, es el juez de la ciudad, como el padre en su hogar, pudiendo notarse que si la jurisdicción del primero es civil y criminal, en su autoridad se pronuncia más ésta que aquélla; puesto que, en la única forma de procedimiento que se remonta á esa antigua época, cuando en realidad se trataba de cortar una diferencia, de hacer juzgar un proceso, en el procedimiento del *sacramentum*, no se llega para ante la autoridad pública, para que dirima el litigio, sino por un subterfugio: trasladando la cuestión al terreno del derecho penal.

Las dos partes prestan juramento sobre la verdad de sus pretensiones, de suerte que necesariamente haya por parte de la una al menos un perjurio, un pecado y por consiguiente un delito. En esta época en que el derecho y la religión no están separados, es preciso que el rey, jefe de la religión y justicia criminal, inquiera quién tiene razón para saber cuál ha incurrido en pena. En resumen, en lo civil, religioso y militar es del rey una autoridad muy semejante á la del padre, restringida como la de éste por la fuerza de las costumbres.

20. El segundo término es el senado, correspondiente al consejo de los parientes, de quienes, en los casos graves, debe el padre de familia oír su dictamen. Antes de tomar resolución, debe el rey, en los asuntos importantes, pedir su dictamen al consejo de los ancianos, *senatus*, del que se asevera haber sido primitivamente constituido por los jefes de las diversas gentes, en número de ciento al principio y luego después de trescientos miembros. Debía consultar á los senadores, como el padre de familia á los parientes; pero tampoco estuvo obligado á seguir su consejo.

21. Con el tercer término de la constitución romana el paralelismo cesa: lo que distingue á la monarquía romana de las monarquías propiamente absolutas, calcadas en el poder patriarcal, los comicios (*comitia*), asamblea popular constituída por la totalidad de miembros varones que pueden llevar armas, sin distinción de padres é hijos, pero con exclusión de los clientes. Los ciudadanos (*populus Romanus, quirites*) son repartidos en treinta curias, á razón de diez curias por tribu (*Tatienses, Ramnenses, Luceres*) (1), pero sin la subdivisión de la curia en diez *gentes* que los intérpretes han deducido de algunos textos mal entendidos y peor interpretados. La unidad es la curia, no sólo para la división electoral, sino también para lo religioso, militar y administrativo. Los comicios por curias son convocados por el rey, generalmente en lo interior de la ciudad, en el lugar denominado *comitium*: en el momento de votar, los ciudadanos se reparten entre sus respectivas curias, donde votan por cabezas para formular el sufragio de la curia; así obtenidos los votos individuales de diversas curias, forman el total, para deducir en qué sentido se ha pronunciado la mayoría de las curias.

Los comicios no se reúnen más que por la convocación regia, ó, á virtud de la real iniciativa; á sus preguntas únicamente pueden contestar, "sí ó no," sin derecho de proponer ó de enmendar, y salva aún la ratificación del senado (*autoritas patrum*). Sin embargo, son el futuro elemento de la constitución; el núcleo en que esencialmente se arraiga la soberanía. El rey les consulta únicamente cuando quiere; únicamente sobre lo que quiere; pero sin su aquiescencia las instituciones no pueden ser cambiadas. Su adhesión es siempre ineludible, cuando sea preciso introducir alguna modificación en el orden legal de cosas; por esto, se las vé intervenir cuando se trata de alterar la constitución legal de una familia (*ad rogation*), de derogar el orden legal de las sucesiones (testamento *calatis comitiis*), de eximir á un condenado de la pena impuesta (*provocatio ad populum*), de romper un tratado, para una declaración de guerra. Los comicios jamás pueden tomar la iniciativa para ninguno de sus actos; pero ellos, única y exclusivamente ellos pueden autorizarlos, germen de su futuro mando. (2).

(1) Las treinta curias aparecen de igual modo que los tres *tribuni militum*, los tres *tribuni celerum*, los tres pontífices, etc., una cifra total producida por la reunión de tres ciudades, divididas, según el antiguo sistema decimal latino, en diez partes. Una duplicación posterior de cifras en los funcionarios militares y religiosos fué el probable resultado de una nueva fusión, ordinariamente atribuida á Tarquino, de la ciudad del Palatino con la vecina del Quirinal; (*Mommsen*).

(2). La evolución que ha convertido el derecho de adhesión de los comicios en el de mandar se refleja en la paralela evolución de la palabra *jubere* de la fórmula *velitis jubetis quirites*, que igualmente proviene del sentido de aceptar con el de ordenar. [*Mommsen*].

§ II. Fuentes del derecho.—Leyes regias.

22 ¿De qué ha nacido el derecho en la época monárquica? Partiendo de las ideas modernas, se contesta, del voto de los comicios curiados. El derecho, se dice, tuvo, ya que no por su exclusiva fuente, pero al menos como la más regular y abundante, á las leyes curiadas, votadas por el pueblo á virtud de la *rogatio regis* y ratificadas por la *autoritas patrum*, cuyos fragmentos nos han sido transmitidos con el nombre de *leges regiae*, y cuya compilación fué hecha á fines de la Monarquía, ó á principios de la República por un personaje llamado Papirio.

Pero los tres supuestos son igualmente falsos: 1º La compilación atribuída á Papirio es probablemente una publicación apócrifa, de fines de la República, ó de principios de Augusto: 2º Las *leges*, que se supone transmitidas por aquél, y en las que el contemporáneo de Adriano, Pomponio, creyó ver leyes curiadas, son en su mayor parte principalmente reglas religiosas que, según las ideas romanas, no pudieron ser el objetivo del voto popular. Esto elimina de todas el carácter de verdaderas leyes, según el sentido que actualmente se da á la palabra *leges*: 3º En fin, la mejor prueba de que los comicios curiados no han votado esas leyes relativas á la religión y al derecho penal; de que jamás los comicios por curias han votado leyes generales abstractas, sino tan sólo derogaciones concretas sobre el estado de cosas establecido, indicado más arriba (Nº 21), consta de testimonios perfectamente concordantes, según los cuales no hubo derecho escrito antes de las XII Tablas.

23. En consecuencia, hasta las XII Tablas no hubo exclusivamente otro derecho que el consuetudinario, el no escrito (*jus non scriptum, mos majorum*). Como hacen hoy en día ciertas poblaciones muy poco avanzadas en su evolución progresiva, como todas las que han salido de esa era, lo hicieron á su vez, los Romanos de la época de los reyes vivieron bajo el imperio de la costumbre, del uso formado por una labor constante, inconsciente y anónima; y, que ni siquiera se les ocurría derogar ó modificar por ser sus leyes naturales. Sobre este punto hay una tradición perfectamente establecida, tan bien establecida que Pomponio mismo que admite las leyes curiadas de la época real, se ve urgido á suponer, para ponerlas de acuerdo con la tradición sobre el carácter consuetudinario del derecho anterior á las XII Tablas, que ellas habrían sido derogadas con la caída de la Monarquía.

SECCION II.—Reforma de Servio Tulio.—Ciudadanía patricio-plebeya.

24. Al penúltimo rey de la leyenda, á Servio Tulio, la historia tradicional atribúyete ciertas alteraciones en la constitución política de Roma, de las que es preciso decir algo antes de abandonar el período de los reyes.

§ *Las centurias servianas.* (1).

25. Primitivamente, el pueblo romano tuvo por únicos ciudadanos á los miembros de las *gentes*, al lado de quienes no hubo otros hombres libres que los clientes, que vivían bajo su protección, pero sin pertenecer como aquellos al pueblo de las curias. Bien pronto, un nuevo elemento formó parte de la ciudadanía: ciertos individuos que no eran de los antiguos ciudadanos, pero que tampoco estaban bajo su patronato, y que se denominaban plebeyos (*plebeii*), por contraposición á los antiguos ciudadanos, llamados patricios (*patres patricii*). Desde la antigüedad se ha creído que éstos existieron desde la fundación de Roma. Hoy en día, se admite que la plebe se constituyó paulatinamente, bajo el imperio de causas múltiples y contravertidas: según unos, de los vencidos que, no habiendo sido reducidos á la esclavitud, ni teniendo tampoco un patrono, estuvieron bajo la protección regia; según otros, de los antiguos clientes que ya no tenían un patrono, por haberse roto los vínculos de la clientela, por ejemplo, á consecuencia de la muerte del patrono sin posteridad. Ahora acontece lo mismo en las ciudades industriales, donde la población inmigrante crece rápida en presencia de las familias antiguas; con toda probabilidad los plebeyos y clientes llegaron muy pronto á constituir una enorme mayoría sin derechos ni deberes cívicos ante los *patres*, únicos asociados para la existencia política, y convertida en aristocrática minoría.

26. La reforma que se atribuye á Servio Tulio, descrita en un cuadro de la constitución serviana por los escritores de la República, anteriormente al siglo V, incorporó estos nuevos elementos en la ciudadanía, otorgándoles el derecho de votar, pero sobre todo con el intento de someterlos al pago del impuesto, y al servicio militar. Fué principalmente una modificación á la base común del impuesto y del servicio militar, que trajo la alteración del sistema electoral, á virtud de la conexión, reconocida en Roma, entre el servicio militar y el derecho de votar.

La constitución serviana se radicó en las tribus, que fueron las secciones territoriales en que cada individuo fué propietario, y

[1]. Bruns. Pernice. Mommsen, Der públ.

cuyo número se aumentó con el desenvolvimiento de la propiedad privada inmueble, y en el censo (*census*), empadronamiento que determinaba las obligaciones de cada cual como contribuyente y soldado, según su fortuna, en su origen unicamente predial, aunque más tarde de cualquier otra especie de bienes.

27. Contrayéndose al sistema militar del que resulta el sistema de votar, los ciudadanos, patricios ó plebeyos, son distribuídos, según el arma que se les exige habida cuenta de su fortuna, en cinco clases; cada una de éstas comprende un número igual de centurias de *juniores*, de menos de cuarenta y seis años de edad, sometidos al servicio de campaña, y de centurias de *seniores*, de más de cuarenta y seis años de edad, únicamente destinados al servicio de plaza, y que comprenden: la primera clase, á todas aquellas que, según el reciente avalúo, tienen por lo menos eien mil ases, y según el antiguo en terrenos, veinte fanegas por lo menos; la segunda, á los que tienen tres cuartos; la tercera, á los que alcanzan á una mitad; la cuarta, á los que llegan á un cuarto, la quinta, á los que apenas llegan á reunir un décimo, 11, 000 ases ó dos fanegas de tierra, el resto es la población desarmada, pero que se la destina al servicio auxiliar.

28. Regulada de esta manera la distribución en clases y centurias, la primera, la clase por exelencia, compuesta de los hombres adscritos al pleno servicio militar, suministra 40 centurias de seniores y 40 de juniores=80; la 2.^a 10 de juniores+10 de seniores=20; la 3.^a, 10+10=20; la 4.^a 10+10=20; la 5.^a 15+15=30, y además se completado el ejército por 18 centurias de caballeros y 5 de trompetas, de obferos y hombres complementarios (*accensi velati*); en definitiva, el ejército de Servio se componía de 193 centurias.

29 La votación es á modo de revista, de desfile del ejército, en el campo de las maniobras, en el de Marte: las centurias de infantes votan sucesivamente por clases después de las centurias de caballeros que inician el sufragio como aquellas el combate, intercalando en las clases, en un orden algo obscuro, no sólo á las cuatro centurias de trompetas, sino también á las de los *accensi velati* que votan con la última clase. Es inútil continuar el llamamiento de las clases, cuando la mayoría, 97 votaciones, se ha obtenido; lo que hace, desde luego, que termine la votación después del llamamiento de la primera clase es, cuando las 18 centurias de caballeros y 80 de infantes votan en el mismo sentido; de suerte que las centurias de las clases restantes no votan casi nunca.

30. Debemos recordar que al principio, en los comienzos de la era, cuya tradición referimos, que hubo dos asambleas: los Comicios Curiados y el Senado. Los primeros se celebraban por

gentes, y no tenían voto en ellos sino los patricios de las treinta curias en que estaban divididas las tres tribus. Los jefes de cada tribu, curia y casa, componían el número de trescientos senadores; autoridad que continuó bajo todas las formas de gobierno; (Cantú).

Servio Tulio organizó la plebe distribuyéndola en tribus locales, en donde se alistaron todos los ricos no patricios; y así al lado del *pueblo* de los patricios se elevó el *común* de los vencidos, que se reunían en comicios de tribu, con jueces, ediles y tribunos suyos propios. Para dirigirlos al bien común, Servio dividió los patricios, clientes y plebeyos de la ciudad y de la campiña en centurias, que en proporción á sus riquezas tomaban parte en los comicios centuriados. Por tanto, conservando, las seis centurias de patricios, formó otras doce de plebeyos ricos, que en guerra se equipasen á su costa; la plebe restante fué distribuida en las clases que hemos visto, y organizada á modo de ejército.

Esta organización tendía á fundir las familias patricias con el común plebeyo, para asegurar á este último la libertad y los derechos, si bien dejando las funciones gubernativas que incumbían á los patricios en el senado y comicios por curias; (Cantú).

31. A más de Romulo y Numa Pompilio cuyos hechos hemos ligeramente enunciado, enumera la leyenda, según el orden cronológico:

A Tulio Hostilio, se le atribuye la terminación de la guerra con Alba, á virtud del combate de los tres Horacios con los tres Curiacios; cuyo resultado fué la destrucción de Alba, y la traslación de sus ciudadanos á Roma (670 á 639 á C.)

Aneo Marcio (639—614 á C.); triunfa sobre los de Fidena Sabinos y Latinos.

Tarquino Prisco, el antiguo (614—578 á C.) lucumón de Etruria, llega al trono favorecido por los augurios; agrega al Senado otros cien miembros más.

Servio Tulio (578—534 á C.) prosigue la guerra contra los Etruscos; introduce la moneda y el censo; distribuye el pueblo en clases y centurias, y á los votos por tribus sustituye los de las centurias, cual lo hemos visto.

Tarquino el Soberbio, yerno de éste, lo asesina, y sube al trono; tiraniza á sus súbditos, construye el Capitolio y compra los libros sibilinos que profetizan el destino de Roma; (534—500 á C.)

§ 2º. Leyes centuriatas de la época real

32. La potestad legislativa no fué de los centurias servianas en tiempos de la realeza. Para asegurarlo, nos asisten las mismas razones que tuvimos respecto de las curias. Hasta las XII

Tablas, la legislación fué exclusivamente consuetudinaria. Refiere Dionisio que Servio Tulio había hecho votar al pueblo, distribuído en centurias, cincuenta leyes sobre los contratos y delitos, y aún parece que el autor copiado por Dionisio, acudía, para conciliar esta aseveración con las tradiciones concernientes al derecho anterior á las XII Tablas, al mismo expediente que Pomponio, esto es, á una suposición, la de que esas leyes fueron derogadas por Tarquino.

Es ésta la mejor prueba de la falsedad de esa aseveración; habiendo también un ejemplo de una anticipación muy frecuente que atribuye á Servio Tulio, al magnánimo rey de la leyenda, instituciones que se introdujeron, según otra versión, en tiempos de la República. ¿Se podría aún preguntar, si acaso fué por una anticipación semejante que se haya atribuido á Servio Tulio la organización de centurias? Organización de centurias que se nos presentan como abolidas por Tarquino, y que podrían no haber sido creadas sino con posterioridad á la expulsión de los reyes.

33. La política de Roma fué la invasión; las poblaciones que la circundaban fueron destruídas, sus habitantes trasladados á ella, donde obtuvieron el goce de unos mismos derechos.

Para abstraerse á los rigores de la guerra en aquellos malhadados tiempos, como: la destrucción de la ciudad, la conquista y adjudicación del suelo, la distribución del botín y esclavitud, ó por lo menos, la reducción de sus habitantes á colonos, algunos pueblos, sometíendose á los romanos, se entregaban á discreción; á éstos se les llamaba *dediticios* (*dedititii*).

34. Ejercen funciones del poder: el rey, el senado y el pueblo.

La dignidad regia no fué hereditaria: el rey era electo por los comicios á iniciativa del (*inter-rer*) inter-rey, y confirmado por la ratificación del senado (*autoritas patrum*); entonces, y sólo entonces obtenía el derecho de mando (*imperium*), por la sanción curiata.

El senado, aristócrata por excelencia, lo constituyeron en su origen cien patricios, luego trescientos por la admisión de ciudadanos de otros pueblos; los primeros se designaron *patres majorum gentium*, por contraposición á los segundos, *patres minorum gentium*.

El pueblo elegía sus reyes; era consultado sobre la declaración de guerra, ó tratados de paz y otros actos gubernativos y de alteración de las instituciones políticas.

El senado era también consultado sobre la administración pública y ratificación de las declaratorias de guerra ó tratados de paz, después de haber sido votados por el pueblo. Los decretos que expresaban la voluntad del senado, se denominaban *senadoconsultos* (*senatus consultus*).

El rey, tuvo el mando en jefe del ejército (*imperium*), convocaba los comicios, ejecutaba las prescripciones de los comicios ratificadas por el senado, era juez y saberoano pontífice.

35. En la Roma legendaria el sentimiento religioso predominó subyugador en todos sus actos y relaciones, ya fuesen estas del orden puramente doméstico, ó del orden civil, político é internacional. El jefe de familia era el sacerdote dentro de su hogar; los principales patricios anhelaban por dignidades de esa especie, aunque incompatibles con ciertos cargos públicos; pero el rey, en su calidad de tal, fué el Pontífice Máximo.

Hubo, por tanto: El colegio de los Pontífices, compuesto de cuatro miembros, presididos por el rey (*Pontifex Maximus*); dignidad tan culminante á que los plebeyos no pudieron aspirar. Sus funciones fueron la suprema dirección del culto.

El colegio de los augures, también de cuatro miembros, con atribuciones encaminadas á impetrar el auxilio divino para la ejecución de algún acto político importante. Más de una ocasión las asambleas populares, comicios, fueron disueltos, y paralizados los proyectos y operaciones de un general, hasta en el momento mismo de atacar, so pretexto de ser los auspicios desfavorables.

El colegio de los feciales, para todo lo concerniente á las relaciones con otros pueblos: alianza, paz ó guerra. Huellas de un derecho internacional en embrión.

36. Descendiendo al orden doméstico é individual, encontramos:

1º La esclavitud, lepra que ha *corroído* á las sociedades primitivas, y que alcanzó á las modernas hasta mediados del siglo próximo pasado; negación de la naturaleza humana, aniquilamiento de la persona, tiranía inconcebible, y por sarcasmo casi universal. Hoy las sociedades excentas de tal infamia principian á verse amargadas por las abrumadoras sacudidas del pauperismo. El se ase de todos los descubrimientos destructores de la ciencia, por ver si desquicia el orden que impera en las sociedades modernas.

2º La patria potestad, absorbente y exclusiva entre los Romanos, fué por ende, tiránica por excelencia.

3º Del poder marital, puede decirse otro tanto. Este y aquella no tuvieron más límites que las costumbres más benignas que paulatinamente se introdujeron.

4º El poder sobre los hombres libres, suprimía en el individuo su personalidad para todo lo civil; más no por siempre, y para ciertos actos del orden político ó social.

5º La emancipación, aún cuando arranque al hombre del estado abyente de cosa, y lo convierte en persona, no alcanza á romper ciertos vínculos que adhieren al que fué esclavo con su antiguo dueño.

6º La clientela, institución á virtud de la cual los patricios ejercían derechos políticos y civiles sobre los plebeyos; ó mejor sobre los fugitivos de otras ciudades que se acogían á la protección romana bajo la autoridad de un ciudadano.

(Continuará).



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL