

UNIVERSIDAD CENTRAL

APUNTES

DE

Historia general del Derecho español

POR

X...

TOMO I

VALLADOLID
IMPRESA DEL COLEGIO SANTIAGO

1921

LIBRERIA JIMENEZ

Mayor, 66

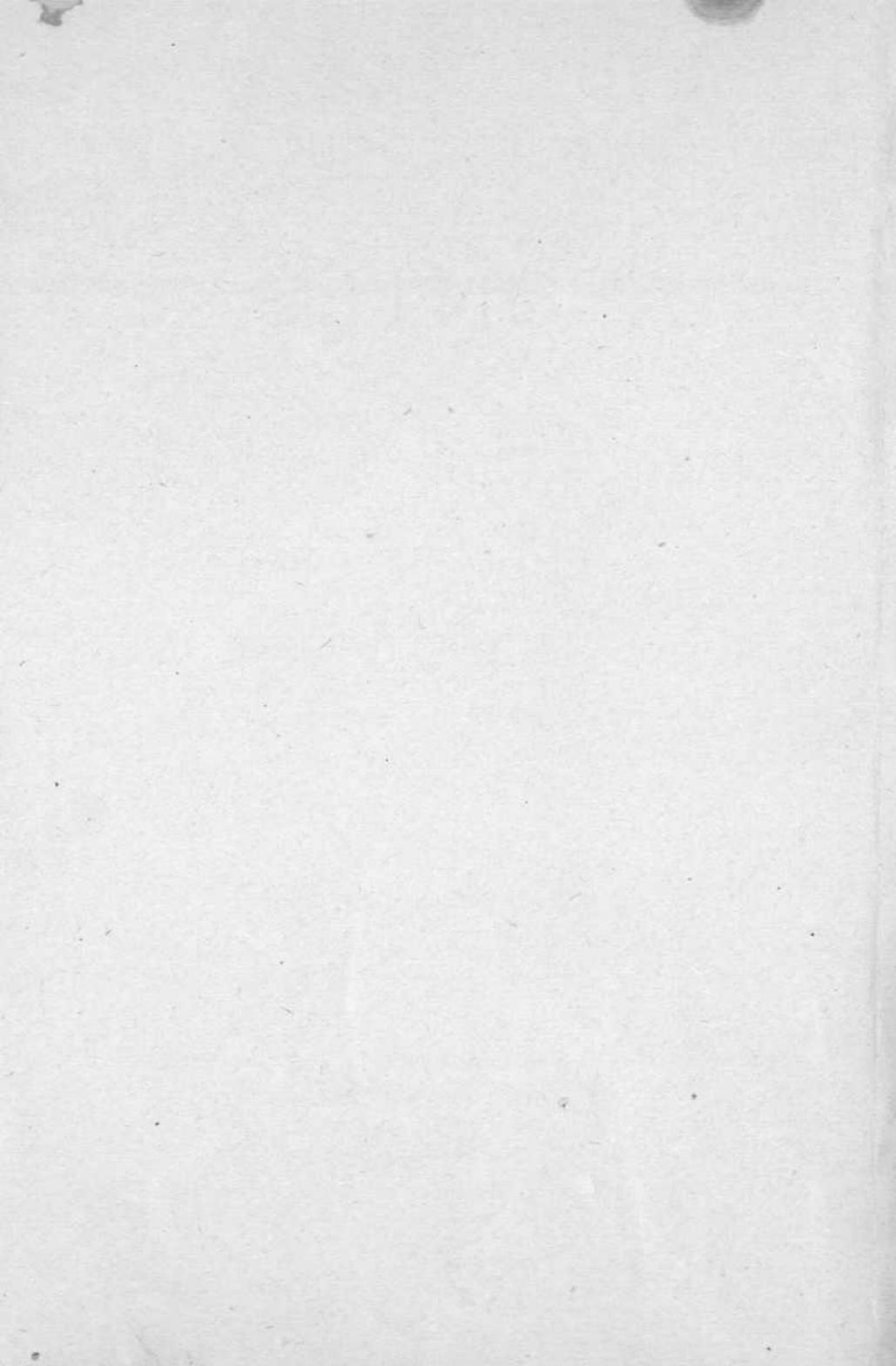
MADRID

DBCL
A

APUNTES
DE
HISTORIA GENERAL
DEL DERECHO ESPAÑOL

Tet. 57497

CB-1072721



UNIVERSIDAD CENTRAL

APUNTES

DE

Historia General del Derecho español

POR

X...

—
TOMO I
—

VALLADOLID
IMPRESA DEL COLEGIO SANTIAGO

1921



R. 47789

ADVERTENCIA

Estos Apuntes están tomados de las explicaciones del Catedrático de la asignatura; pero no son reflejo fiel y exacto de su pensamiento. Es mucho más grande éste, mayor el caudal de noticias que él da, más abundante su palabra, más vigoroso su estilo. No es posible copiar lo que dice, por la velocidad con que habla, ni puede sacarse todo el fruto de su explicación sin verle y escucharle. Mas con ser esto que aquí damos un extracto o una interpretación de las explicaciones de cátedra, y a pesar de las deficiencias que tiene, creemos hacer un servicio a los alumnos que no sepan, o no puedan tomar por sí, nota diaria de lo que se les explica. Para éstos hacemos el presente trabajo y para los que, por cualquier causa, no asistan a clase.

Hemos de advertir también, que las Lecciones que se han dado por explicadas, como pena a los alumnos por las faltas que cometieron, hemos tenido que suplirlas con los medios que nos ha sido posible.



HISTORIA GENERAL DEL DERECHO ESPAÑOL

INTRODUCCIÓN

LECCIÓN 1.^a

IDEA DE LA ASIGNATURA

Su denominación oficial.— Denomínase la asignatura cuyo desarrollo nos proponemos llevar a cabo, *Historia general del Derecho español*, título que, a primera vista, parece envolver dos ideas contradictorias, pues por un lado llamamos *general* a la Historia, y por otro la circunscribimos al *Derecho de España*. Más adelante procuraremos deshacer esta supuesta contradicción, demostrando que no existe.

Explicación de los términos que comprende.
— La palabra *Historia*, empleada en la denominación oficial de nuestra asignatura, indica que ésta tiene por objeto hacer una relación de *hechos*, puesto que el conocimiento histórico a éstos se refiere, en oposición a la Filosofía, que trata del estudio de los *principios*. Claro es que, si nuestro estudio ha de ser científico, no estará

reducido exclusivamente a los hechos, pero es indudable que éstos constituirán su base y fundamento.

Siguiendo el examen de la denominación de la asignatura — y dejando para último lugar el término *general*, por ser el que más detenida explicación requiere — decimos que no es nuestro propósito estudiar la Historia en toda su amplitud, sino sólo la *del Derecho*, debiendo siempre, por tanto, referirnos al hombre, que, siendo un ser sociable por naturaleza, necesita del Derecho como requisito indispensable para cumplir sus deberes y ejercer sus atribuciones.

Mas no hemos de ocuparnos de la Historia jurídica toda, sino únicamente de la *de España*, entendiendo por tal, para este fin, el de toda la Península ibérica, pues, aunque políticamente se halle dividida en dos Estados, Portugal está unido geográfica y etnográficamente a España, formando con ella un solo todo. La idea de España, pues, para nuestro objeto, envuelve la de *suelo* y de *raza*: de aquí que algunas veces, cuando la pertinencia lo exija, nos ocuparemos de otros países ajenos al español, pero en los cuales la raza española haya ejercido influjo suficiente para justificar nuestra referencia a ellos.

La única palabra que requiere mayor explicación es el término *general*, pues parece envolver una antítesis al referirse a una Historia *particular*, cual es la del De-

recho español. No hay, sin embargo, tal contradicción: basta para comprenderlo así hacer notar que nuestro estudio tiene una generalidad indudable, por varios conceptos, que seguidamente vamos a exponer:

1.º Es general *cronológicamente*, porque comprende desde los primeros tiempos hasta los actuales: desde los pobladores aborígenes, fuesen los iberos, los celtas ú otros no bien determinados, hasta las épocas más recientes. Claro está que la intensidad de los estudios históricos, que realicemos, no será la misma refiriéndonos a unos tiempos que a otros, sino que estará en relación con la importancia que en cada uno de ellos tenga el Derecho: así nos detendremos poco al ocuparnos de iberos, celtas, fenicios, griegos y cartagineses, cuya vida jurídica era deficiente y empírica. La dominación romana merecerá más detenido estudio, por ser el pueblo romano el que mayor auge supo dar al Derecho; los germanos ocuparán asimismo nuestra atención, aunque menos que la época romana, pues los bárbaros, como todo pueblo joven, tenían una vida jurídica escasamente desarrollada, y así también sucedió a la misma Roma en los comienzos de su civilización: cosa que se advierte sin más que comparar la escasa extensión de la Ley de las XII Tablas, suficiente para atender a las necesidades de la época en que apareció, con los 50 libros del Digesto o los 60 de las Basílicas, cuerpos legales que

aparecen cuando el pueblo había progresado jurídicamente de un modo extraordinario, Así, pues, repetimos, nuestra asignatura abarca el estudio de todas las épocas de la Historia jurídica española, y por eso es *general*.

2.º Lo es también *geográficamente*. Siempre ha sido característica de nuestra patria, y causa de graves males para ella, la separación entre sus diversas regiones, que se ha manifestado desde las más remotas edades, ocasionando en las diferentes invasiones que ha sufrido uno de los apoyos más eficaces para el invasor. Los fenicios, los cartagineses, los romanos, vinieron a España para apaciguar, aparentemente, disensiones de los indígenas, aunque en realidad para aprovecharse de ellas en beneficio propio; y ya dentro del territorio, las mismas desavenencias regionales eran el mejor apoyo del intruso: tanto Sagunto como Numancia supieron sucumbir heroicamente luchando por su independencia; pero se vieron privadas de todo auxilio de sus compatriotas, que tan eficaz hubiera sido para derrotar a sus implacables enemigos. Viriato y después Sertorio lograron, después de grandes esfuerzos, fomentar algún tanto el espíritu de unión entre los españoles; pero tales tendencias no acababan de parecer simpáticas a todos, y quién sabe si el trágico fin de los dos célebres caudillos obedeciese, más que nada, al afán de interrumpir sus loables propósitos unionistas. La invasión de los godos crea nuevas

divisiones entre los habitantes de la Península, que se acentúan durante la azarosa etapa de la Reconquista pues, a más del elemento mulsumán, disgregadísimo en numerosas *Taifas*, los cristianos estaban divididos entre sí. Pelayo inicia, en Covadonga, la Reconquista occidental; pero en nada coadyuvan a ella los otros movimientos similares que surgen en San Juan de la Peña para Aragón y Navarra, las cuales no tardan en separarse una de otra, teniendo también carácter independiente las Provincias Vascongadas, como igualmente Cataluña, al amparo de los Reyes Francos, y más tarde Valencia y Baleares.

Cada uno de estos núcleos hallábase provisto de legislaciones diferentes, a las que se denomina *regionales*. Además, complicando esta enorme multiplicidad legislativa, existían los Fueros municipales, dando origen a una variedad realmente caótica, pues dentro de estas mismas legislaciones regionales había sus especialidades. Así, por ejemplo, en Cataluña vemos regir un Derecho para Barcelona y su campo, al que se pudiera llamar Derecho general de Cataluña; pero además rige otro en Lérida, otro en Tortosa, etc. Hoy mismo subsiste en gran parte tal variedad de Derechos: de aquí que haya tres clases de legislaciones: 1.º La que se llama *Legislación general*, que se aplica a todas las regiones, formada por el Derecho Penal, el Procesal, el Mercantil

y casi todo el Administrativo, a más de algunas materias del Derecho Civil, como la relativa al matrimonio. 2.º La *Legislación común*, que es la peculiar de Castilla, por la cual se rigen las tres cuartas partes de las provincias españolas, y 3.º La *Legislación foral*, propia de cada una de las regiones que tienen Derecho propio, como Cataluña, Navarra, Vascongadas, etc.

Es de advertir que el desarrollo del Derecho español en Occidente, tiene más carácter científico que en las regiones orientales, hallándose aquél personificado, principalmente, en D. Alfonso el *Sabio*, autor de compilaciones grandiosas, como el Fuero Real, el Espéculo, y, sobre todo, las Partidas, que es el primer código de la Edad Media, siendo su carácter eminentemente científico, si bien, por estar calcado en el Derecho romano, no pudo lograr arraigo en nuestra patria. Los otros derechos regionales, propios de los pueblos que realizaban la Reconquista oriental, son más eminentemente populares, por predominar, en ellos el elemento consuetudinario: tal carácter tienen los *Usatges* de Cataluña, las *Observancias* de Aragón y los *Fueros* de Navarra.

Pues bien; nuestra asignatura debe abarcar toda la multitud de sucesos acaecidos en España, siempre que hagan relación al Derecho: de aquí que afirmemos que es *general* el estudio que haremos.

3.º Todavía en otro sentido puede afirmarse que es

general la Historia del Derecho español, y es, en cuanto debe abarcar todas las manifestaciones o aspectos del Derecho. Sabido es, que éste, para ser estudiado, y teniendo en cuenta la limitada inteligencia del hombre, que no permite abarcar en su totalidad tan amplias materias, se divide y subdivide en varios aspectos o *ramas* que vienen a constituir la Enciclopedia Jurídica.

Todos ellos deben ser estudiados por nosotros, si bien con intensidad diversa en cada época, pues no en todas han tenido el mismo grado de desarrollo. Esta circunstancia de referirse nuestra asignatura a todas las que integran la Facultad de que forma parte, es causa de que haya quien sostenga la conveniencia de hallarse colocada en el último año de la carrera, y no al comienzo de la misma, cuando, por razón natural, se ignoran muchos de los conocimientos a que en ella ha de hacerse referencia. Sin que digamos nada en pro ni en contra, nos limitamos a consignar la mencionada opinión, así como la contraria, inspiradora del legislador, al formar el vigente plan de estudios, y en virtud de la cual, constituye esta asignatura algo así como una preparación o noticia previa al estudio de las demás en los sucesivos cursos.

La extensión con que estudiemos cada una de las mencionadas ramas del Derecho, estará en relación con el desarrollo alcanzado por las mismas en los diferentes

períodos de la Historia, así como con el carácter que revistan cada uno de ellos: así el Derecho Penal, que es el más antiguo de todos, no tiene carácter científico hasta los tiempos modernos, ofreciendo curiosas particularidades en los Fueros municipales, inspirados unos, en lenidad extraordinaria y otros influídos por un rigor extremo; el Mercantil, hasta hace muy poco, estaba englobado en el Civil, subsistiendo aún las discusiones entre los *civilistas*, que afirman que no es sino una secuela o corolario de éste, y los *mercantilistas*, que proclaman la independencia de aquél. En la antigüedad, apenas tenía objeto esta rama del Derecho, porque el comercio disfrutaba de escasa virtualidad, de tal modo, que Roma no legisló nada relacionado con él exclusivamente, rigiéndose las transacciones mercantiles por el Derecho común de la *civitas*, y utilizando, si acaso, algunas disposiciones establecidas por los griegos (*leyes rodias*). Durante la época visigoda, sigue la vida mercantil paralizada. Así, el Fuero juzgo sólo contiene cuatro leyes relativas al comercio, no siendo, tampoco, pródigo en ellas Alfonso X al redactar sus Códigos inmortales. En cambio, en los tiempos modernos, el desarrollo del Derecho Mercantil ha llegado a ser extraordinario.

Igualmente, será más o menos intenso el estudio que hagamos de cada una de las ramas del Derecho,

según la región de que nos ocupemos. Por ejemplo, tratándose del mismo Derecho Mercantil, merecerá nuestra especial atención al referirnos a Cataluña, cuya ciudad de Barcelona fué reina del comercio en el *Mare Nostrum* (hoy Mediterráneo), habiéndose producido en su seno leyes como la del "Consulado del Mar", que ha regido la vida mercantil europea durante largo tiempo, y comunicándose por medio de sus naves con Marsella, Venecia y Oriente. En cambio, Aragón, Navarra, y, en general, las provincias interiores, carecían de comercio, y, por tanto, no tuvo en ellas importancia el Derecho Mercantil.

Lo mismo podemos decir de las demás ramas del Derecho: así, veremos que el Administrativo no existe durante las edades Antigua y Media, pues en ellas la misión de la Administración pública quedaba incumplida, o, cuando más, encomendada a la iniciativa particular. De igual modo, el Derecho Internacional, no aparece hasta la época de las invasiones, pues durante la dominación romana era incompatible con el carácter absorbente de la *civitas* toda relación que no fuera de superior a inferior, y no de igual a igual, como se requiere para la existencia del Derecho Internacional.

4.º Es *general* asimismo nuestro estudio porque en él habremos de ocuparnos de todas las fuentes del Derecho y de todas las manifestaciones del mismo, ora

sean leyes y Códigos (*Derecho escrito*), ora costumbres (*consuetudinario*).

Finalmente, haremos una advertencia relativa a la *generalidad* de nuestra asignatura: y es, que teniendo en cuenta la multiplicidad verdaderamente enorme de aspectos que ofrece su contenido, de tal modo que sólo durante la Reconquista hubo en España *más de mil* Fueros municipales distintos, rigiendo simultáneamente, no se crea que vamos a estudiar *todas* las manifestaciones que nos ofrezca la Historia jurídica española, por ser tarea imposible, no ya en uno, sino en muchos cursos: habremos de circunscribirnos al estudio de lo capital, fundamental y típico de cada época y región, agrupando los distintos elementos que cada una comprenda. Así, por ejemplo, esos mil Fueros municipales aludidos no es preciso que los estudiemos uno por uno, sino clasificándolos en atención a sus mutuas semejanzas, hasta formar varios grandes grupos, v. gr. *Fueros de atracción* (que sólo tendían a *atraer* el mayor número posible de habitantes, admitiendo en su seno a los asesinos, a los ladrones, a los adúlteros), y *Fueros de pueblos ya formados* (que se muestran más severos con la conducta de los ciudadanos, por no necesitarse el acrecentamiento de población); *Fueros de naturales del país* y *Fueros de francos* o para extranjeros, donominándolos *francos* por referirse, en la mayoría de los casos, a los

habitantes de la vecina Francia. Y, de este modo agrupados, será fácil hacer el estudio de una época tan azarosa de la Historia jurídica española.

Concepto consiguiente de nuestra asignatura.—Dedúcese de lo anteriormente señalado, el concepto de nuestra asignatura, la cual tiene por objeto *estudiar el nacimiento y desarrollo de los hechos y doctrinas jurídicas fundamentales referentes a España*, tanto por haberse realizado dentro del territorio español como fuera del mismo, siempre que hayan sido españoles los causantes de los hechos y doctrinas a que hagamos alusión.

Importancia y utilidad de su estudio.—Es muy frecuente, al comenzar la exposición de cualquier materia, considerarla más importante y útil que todas las demás. Sin que nosotros incurramos en puerilidad semejante, fuerza es que proclamemos que nuestra asignatura es importante y útil, si no más que las otras que forman la carrera de Derecho, tanto como cualquiera de ellas.

Es útil e importante nuestra asignatura *en sí misma*, porque su conocimiento tiene virtualidad suficiente para merecer la atención del que estudia; y lo es también *en relación a las demás asignaturas*, puesto que la His-

toria jurídica española nos sirve de antecedente necesario para el conocimiento de las materias que han de ser estudiadas en los cursos posteriores; y es, que las instituciones jurídicas actuales no son sino desarrollo y perfeccionamiento de las antiguas, ocurriendo con ellas como con los ríos, que, aunque se muestren anchurosos al desembocar en el mar, han tenido un cauce muy estrecho en sus orígenes.

Su verdadero carácter y naturaleza.— La Historia general del Derecho español es una ciencia *mixta*, siendo *histórico-filosófica*, y abarcando la Historia *externa* (narración de hechos) juntamente con la *interna* (examen de los principios engendradores de aquéllos).

Lugar que ocupa en el orden de nuestros estudios.— Para contestar a este epígrafe, basta fijarse en el vigente plan de enseñanza de la Facultad de Derecho. Consta éste de seis cursos, incluyendo en ellos el Preparatorio: nuestra asignatura hállase enclavada en el *segundo grupo* (tercer año de la carrera), coincidiendo su estudio con el del Derecho político y el Derecho conónico. En rigor de verdad, teniendo en cuenta el carácter *de preparación* que tiene la Historia del Derecho español, debiera preceder su estudio al de todas las asignaturas de la carrera. Está justificado, sin embargo,

que antes de ella se cursen el Derecho natural y el romano, pues aquél es indispensable para conocer lo que es el Derecho absoluto o filosófico, y la legislación romana es la base y fundamento de la española, cuya Historia tratamos de desentrañar.

Condiciones reglamentarias en que se halla organizado este curso en las Universidades.—

Ya hemos hecho referencia a las discusiones a que ha dado lugar la colocación de esta asignatura dentro del plan de enseñanza, pretendiendo unos que debiera formar parte del Doctorado, a modo de estudio sintético, en tanto que otros sostenían el criterio contrario, que al fin prevaleció, en cuya virtud es una asignatura de preparación para el conocimiento de las siguientes. En atención a ello, debe tener un carácter *elemental*, distinto del que tendría si perteneciese al período del Doctorado.

Asimismo, y teniendo presente que en el curso Preparatorio se estudia la Historia crítica de España, prescindiremos de detallar con minuciosidad los hechos históricos generales, fijándonos tan sólo en los que hayan influido directamente en las instituciones jurídicas.

Por último, no es nuestra misión hacer una Historia *doctrinal* del Derecho; esto es, del movimiento científico

al mismo referente, a través de los siglos: esta labor corresponde a la *Historia de la Literatura jurídica*, en tanto que nosotros debemos historiar las *instituciones y los hechos jurídicos*.

Deducciones que en su virtud pueden hacerse en orden al plan y desarrollo del presente Programa.— Consecuencia de lo anteriormente expuesto será el plan que sigamos para dar desarrollo a esta asignatura, de la cual daremos un sucinto esquema: una breve *Introducción*, formada por las cinco primeras lecciones, nos servirá para esbozar el contenido de lo que nos proponemos conocer, dedicando la Lección 1.^a a dar una *Idea de la asignatura*; en la 2.^a fijaremos el concepto de la *Historia en general*; la 3.^a de la *Historia del Derecho en particular*; la 4.^a de la *Historia del Derecho español*, y la 5.^a, que es acaso la Lección más importante de todo el Programa, estudia las *Fuentes* que han de servirnos como auxiliares de nuestro estudio. Seguidamente, entrando de lleno en materia, nos ocuparemos de la *España primitiva* con suma brevedad, por la escasa importancia jurídica de los tiempos a que se refiere; nos detendremos más en la *España romana*, aunque no mucho, por ser materia ya conocida, en virtud del previo estudio del Derecho romano. La parte más extensa será la referente a la *España visigoda* y a

la *Reconquista*, por haberse producido durante ellas los monumentos más importantes y típicos de nuestro Derecho, y dedicando, por último, la atención debida a la *España moderna* y a la *contemporánea*, dentro de los límites restringidos de un curso académico.

LECCIÓN 2.^a

DE LA HISTORIA EN GENERAL

Su concepto y clasificación.—Tantas veces, antes de llegar al estudio de esta asignatura, se ha hablado de la *Historia*, fijando su significación, que casi nos creeríamos relevados de determinar ahora su concepto, limitándonos a decir que es: *la narración ordenada, metódica y racional de los hechos realizados por el hombre*. Así, pues, haciendo la Historia referencia a los hechos humanos, sólo éstos nos interesan, toda vez que el hombre es sujeto de la Historia y objeto de la misma. Esto no quiere decir que los demás seres no tengan Historia, pero es rudimentaria, y tanto menos intensa cuanto más imperfectos son ellos: así, la piedra carece de Historia, como no sea para fijar el momento geológico en que adquiere su contextura; el animal, según su mayor o menor perfeccionamiento, puede ser objeto del estudio histórico, hasta llegar al hombre, que siendo el más perfecto de los seres, es sujeto y objeto de la *Historia* por excelencia. Lo importante para nosotros, no son los hechos realizados por el hombre aislado sino por las colectividades humanas, sirviendo el estudio de los hechos que las generaciones pasadas realizaron

para conocimiento de las presentes y enseñanza de las futuras.

Entre las muchas clasificaciones que de la Historia se hacen, mencionaremos las más importantes. Es una, aquella según la cual se divide en *Universal*, *General* y *Particular*: la primera se ocupa de los hechos realizados por la Humanidad entera desde su aparición en el globo hasta nuestros días; la segunda examina los acontecimientos referentes a un lapso de tiempo de gran extensión, una edad, o *verbi gratia*, los realizados por un solo pueblo, con exclusión de los demás, y la tercera se reduce al conocimiento de los hechos acaecidos durante un pequeño período, o bien llevados a cabo por los habitantes de una región no muy dilatada.

Atendiendo al método empleado en la exposición de los hechos, la Historia puede ser *Cronológica* (cuando sigue el orden de los tiempos); *Sistemática* (si somete la narración a un plan preconcebido), y *Sincrónica* (cuando hace uso de los dos anteriores procedimientos, combinándolos).

También se divide la Historia en *total* y *parcial* según abarque todas o una sola de las manifestaciones de la actividad humana. Modernamente, la Historia tiende a ser total, a diferencia de lo que acontecía antaño, cuando se circunscribía a la exposición de los sucesos políticos, desdeñando todos los demás.

Diversos aspectos que ofrece.—Indicación de los más pertinentes para nuestro objeto.—La Historia puede tener diferentes aspectos, siendo narrativa, crítica, pragmática y filosófica. Es meramente *narrativa*, cuando se limita a conocer los hechos, sin averiguar sus causas ni deducir sus consecuencias. Pero esos hechos, si la Historia ha de revestir carácter científico, deben ser verdaderos y ciertos, para lo cual es forzoso que el historiador sepa discernir entre los que reúnan tales caracteres y los que estén privados de ellos. A este fin tiende la Historia *crítica*, que depura los hechos contrastando su certeza. Para ello debe descartar todos los inverosímiles y tener en cuenta el grado de civilización de las diferentes épocas para juzgar si los hechos tienen o no condiciones de credibilidad, pues hay cosas que son imposibles en unas épocas y no lo son en otras: así, por ejemplo, para los antiguos, el hecho de elevarse un hombre por el aire, estaba reputado como irrealizable, y la fábula de Icaro, con sus alas de cera, indica el concepto de absurdo, que en aquellas épocas merecía un hecho que hoy no puede ser más sencillo, en virtud de los globos aerostáticos. Asimismo, hoy, desde una población importante, puede tenerse conocimiento de todos los sucesos que tengan lugar en el mundo, por medio del telégrafo y el teléfono, cosa que, antiguamente, no podía ocurrir. Esto no obstante, la Historia seña-

la algunos casos en que, sin disponer de estos adelantos, los pueblos se comunicaban con rapidez: César, en sus *Comentarios a la guerra de las Galias*, refiere cómo los galos, por medio de agudos gritos, lanzados de montaña en montaña, se avisaban, y así sabían velozmente la proximidad de los ejércitos romanos; y, durante la invasión agarena, los cristianos encendían hogueras en las cumbres con el mismo fin. Pero estos son hechos aislados, y la crítica histórica debe fijarse en todos los datos que conduzcan a evitar el error.

De igual modo, estudiará la verosimilitud de las fuentes que le sirvan de guía, fijándose en la parcialidad de los que las hayan transmitido: así los *Cronicones* árabes no mencionan ni una sola derrota de las huestes agarenas durante su dominación en España, cosa que también ocurre con los relatos de los historiadores cristianos; y, sin embargo, no todas serían victorias para unos y otros beligerantes, sobre todo para los musulimes, puesto que, de ser ciertas sus aseveraciones, no hubieran tenido que abandonar sus dominios en nuestra patria.

Una vez averiguados los hechos con la posible exactitud, por medio de la *crítica* viene el aspecto *pragmático* de la Historia, toda vez que aquéllos no se producen aislados, sin enlace ni trabazón, sino que son efecto de algunos anteriores y causa de otros subsiguientes.

Conocidos los hechos por medio de la Historia

narrativa, depurada su exactitud por la crítica y correlacionados, determinando sus causas y efectos en virtud de la pragmática, queda el aspecto *filosófico* de la Historia, que es el más importante de todos, mediante el cual llegamos al conocimiento de las *leyes históricas*. Todos los hechos se determinan por causas más o menos racionales, que son esas *leyes*, merced a las cuales se echa por tierra la idea del *fatum*, o hado de la Historia, cuyo capricho era para los antiguos la única norma del desarrollo histórico, constituyendo aún la base de la creencia musulmana, esencialmente fatalista.

Elementos constitutivos de la Historia. — Son el *sujeto*, el *objeto* y el *fin*. El hombre es el *sujeto* de la Historia, puesto que ésta se ocupa de los hechos por él realizados. Su *objeto* está constituido por los actos humanos, aunque no todos, sino solamente aquellos que han ejercido notoria influencia en la vida de la Humanidad. Su *fin* es la enseñanza de las generaciones futuras, mediante el conocimiento de los sucesos realizados por las anteriores.

Sus leyes fundamentales y secundarias. — Hemos hablado de la existencia de unas *leyes de la Historia*, de las que vamos a ocuparnos ahora. Su conocimiento puede surgir sin más que observarnos a nosotros

mismos. Sabido es que el hombre, *rey de la Creación*, es el sér más privilegiado de la tierra, pues tiene inteligencia, razón y moralidad, cualidades que le hacen superior a los demás seres, mostrándole la necesidad en que se halla de cumplir el fin para que ha sido creado, y haciéndole ver los medios con que para ello cuenta, obrando conforme a razón y previo el uso de su *libre albedrío*, cualidad de que carecen los demás seres, que cumplen sus fines con inconsciencia fatal. Así, pues, una de las leyes de la Historia es la *libertad humana*.

El hombre no es, sin embargo, superior a todo: por cima de él está Dios, creador de cuanto existe y autor de las leyes que rigen la vida del Universo. Efecto de su omnipotencia, Dios tiene al don de la *presciencia*, o sea el conocimiento anticipado de todo cuanto pueda existir, constituyendo otra ley de la Historia.

Pero el concepto que nosotros tenemos del Sér Supremo, es muy otro del que emanaba de la teogonía india, según la cual, Brahma tenía ratos de lucidez, durante los cuales el mundo resultaba perfectamente regido, y otros de somnolencia en que descuidaba su misión directora. Lejos de ello, Dios es un sér cuya actividad no decae nunca, que señala constantemente al hombre el buen camino, sin coartar la libertad humana. La unión armónica de ambos elementos—influjo

benéfico de la Divinidad y libre albedrío— constituye la *Providencia divina*, que es otra de las leyes de la Historia.

Lo es, asimismo, la de la *unidad* y *variedad* con relación al hombre. Este, en cuanto forma una sola especie animal, se parece a todos sus semejantes, siendo como ellos, un compuesto de cuerpo y alma, inteligente y libre. Pero esta *unidad* no implica la *identidad* de los hombres, puesto que entre ellos hay grandes diferencias nacidas de la desemejanza de razas, de la educación, de las condiciones topográficas o climatológicas, etc. De aquí, que al lado de la *unidad* de la especie humana, coexista la *variedad* de los individuos que la forman.

También es ley de la Historia la *producción espontánea de los hechos*. El hombre se organiza en sociedad espontáneamente, como obedeciendo a un impulso irresistible de su naturaleza, de tal modo, que sólo por excepción se han dado casos de aislamiento, pues, si bien es verdad que los primitivos cristianos de la Tebaida vivieron solitarios algún tiempo, no es menos cierto que muy pronto se organizaron en comunidades para seguir practicando el ascetismo. La sociedad, pues, se desenvuelve espontáneamente, ya por medios pacíficos, ya por belicosos, en virtud de los cuales la civilización adelanta y va manifestándose el progreso.

Asimismo, es ley de la Historia el espíritu de

propaganda, en cuya virtud los pueblos más fuertes tratan de preponderar sobre los más débiles, dominándolos y sometiéndolos a veces. Esta idea de la propaganda o proselitismo, es innata en el hombre, dándose siempre el caso de que todo aquel que esté convencido de una idea, trata de imponerla a los demás. Participando de esta conducta, los grandes imperios orientales, que estaban persuadidos de su fuerza, se impusieron a otros países, sojuzgándolos.

Además, existe en el hombre, y del mismo modo en los pueblos, constituyendo otra ley histórica, cierto espíritu de *asimilación*, en cuya virtud aprovechan, en beneficio propio, lo que otros produjeron. Realmente, si esto no ocurriese así, el progreso sería imposible, pues no cabe en la limitada inteligencia, y en la breve vida de un hombre, profundizar en todos los conocimientos, teniendo que comenzar a iniciarlos por sí mismo. Así como es innato en el niño imitar a las personas mayores, lo es en los pueblos inferiores con respecto a los superiores, cuyos usos, costumbres, trajes, armas e instituciones procura copiar. Hoy mismo vemos palpablemente la existencia de esta ley, sin más que tener en cuenta que las modas de indumentaria —aparte de otras— son impuestas por un solo pueblo, al cual copian servilmente los demás. Asimismo, cuando se trata de redactar un Código, los legisladores pro-

curan inspirarse en las mejores leyes extranjeras: se dice de Licurgo, que estuvo en Egipto estudiando las normas legales que luego impuso a su patria; de igual modo los Decenviros, redactores de la ley de las XII Tablas, fueron a Grecia para estudiar la legislación helénica. Y algo análogo se hace en los tiempos modernos.

Es de advertir que esta imitación no sólo tiene lugar en virtud de las relaciones pacíficas de los pueblos, sino también en casos de lucha: así, durante la Reconquista, los cristianos imitaron a los moros, y éstos a aquéllos; y, por su parte, los Cruzados, al regresar a Europa, fueron los portadores de lo que tuvo para ellos de amable la civilización oriental.

Otra ley de la Historia es la *periodicidad* de la misma, pues al estudiar la Historia de un pueblo o de una época, se advierte que los hechos principales de su vida guardan gran semejanza con los de otros países y épocas: al igual del hombre, todos los pueblos nacen, crecen, se desorrollan, llegan a su apogeo, decaen y sucumben. Por grandes que sean los pueblos, siguen forzosa e ineludiblemente esta serie de etapas. Ninguno más poderoso que Roma, y, sin embargo, en él, mejor que en otro, se observa la gradación aludida. Nace modestamente, siendo su humilde origen, según la tradición, el hallazgo de dos niños abandonados, a los

cuales amamantó una loba, según unos, una ramera (*lupa*), según otros, o la mujer de un pastor llamado Lupo, según una tercera versión. Rómulo y Remo, unidos a otros hombres, montaraces como ellos, viven errantes, de la rapiña, algún tiempo, hasta que se establecen, echando en el monte Palatino los cimientos de la primitiva *Roma quadrata*. Al construir sus murallas, riñen los dos hermanos, y en la fratricida lucha, Rómulo mata a Remo. Los secuaces de Rómulo elevan a Júpiter un templo en el monte Capitolino, y, ávidos de llenar la falta de mujeres en su naciente ciudad, invitan a una fiesta a los sabinos, que acuden llevando a sus esposas e hijas, de las cuales se apoderan violentamente los romanos para hacerlas suyas, sin respeto a las leyes hospitalarias. Dotada del elemento femenino, crece rápidamente la ciudad. En luchas sucesivas e incesantes llega a ser dueña del mundo, viendo pasar la Monarquía, la República y el Imperio, durante el cual, habiendo llegado a su mayor esplendor, comienza a decaer, hasta que los bárbaros la aniquilan totalmente, para clavar sobre los cimientos calcinados de la *civitas* el pendón tremolante de las razas del Norte.

Esta periodicidad de los hechos hace que la Historia se asemeje a la piedra de Sísifo en la Mitología griega: piedra constantemente empujada hacia la cumbre de la montaña, y que al llegar a ella, caía siempre al

abismo. Sin embargo, como quiera que el hombre es un ser *perfectible* por naturaleza, y las agrupaciones humanas tienen el mismo carácter, siendo, por tanto, eminentemente progresivas, al decaer un pueblo o una civilización, no lo hace de un modo tan absoluto que no le quede algo de sus antiguos esplendores, y ese *algo*, es lo que sirve de base para realizar lentamente su obra de perfeccionamiento.

Relaciones de la Historia con otras ramas del saber humano.—Ciencias y conocimientos auxiliares.—Todas las ciencias se relacionan entre sí, puesto que la Ciencia es una, y sus diversas ramas no tienen más objeto que facilitar el conocimiento del hombre, cuyo espíritu limitado no le permite abarcar de una vez una totalidad tan amplia y compleja. Pero, aparte de esta relación general de todas las ciencias, claro es que cada una tendrá vínculos más estrechos con varias otras, que complementarán su estudio, siendo poderosos auxiliares suyas. Así, para saber Historia, no basta tener mucha memoria, conocer numerosos hechos, que, por sí solos, poco aprovecharían, constituyendo un caos de noticias vagas e indeterminadas: es necesario que esos datos sean convenientemente aplicados, merced al apoyo de esas ciencias y conocimientos auxiliares de las que vamos a ocuparnos a continuación.

Antropología y Sociología.— El más ligero examen etimológico de estas palabras nos permite asegurar que la primera hace referencia al estudio del *hombre* y la segunda al de las *sociedades* humanas. Teniendo la Historia por objeto el conocimiento de los hechos realizados por el hombre en sociedad, fácilmente se comprende la importante relación que con ella guardarán las dos ciencias antedichas, en cuanto tienden a estudiar al hombre en su doble aspecto *individual* y *social*.

La Antropología nos suministrará el conocimiento del hombre en sí mismo, en su organización y funcionamiento, siendo de excepcional interés algunos datos que nos proporciona, con respecto al Derecho, entre otros, los referentes al período de gestación en sus relaciones con la teoría de la postumidad. Además, el estudio de esqueletos y vestigios humanos pertenecientes a épocas remotas, nos aporta elementos de gran interés para depurar los datos históricos.

Pero los hechos jurídicos no pueden referirse al hombre aislado, porque el Derecho implica, ante todo, una idea de relación: de aquí la transcendencia del estudio de la Sociología, por lo que respecta a nuestros fines.

Geografía, Cronología y Crítica.—Hase llamado a estas Ciencias *los ojos* (Geografía y Cronología) y *el cerebro* (Crítica) de la Historia; tales denominaciones prueban el interés que para los estudios históricos revisten. En efecto; todo hecho ha ocurrido en un lugar y en un momento dados, y de nada serviría que conociéramos el suceso si ignorásemos estos dos elementos capitales para su integración, determinantes del *dónde* y del *cuándo*. La Geografía nos describe la tierra, donde los hechos históricos acaecen. La Cronología nos aporta el conocimiento de las *Eras*, mediante las cuales se realiza el cómputo del tiempo, siendo de gran interés el estudio de las diferencias entre unas y otras para evitar errores de fechas que de otro modo surgirían (1).

En cuanto a la Crítica, ya sabemos que tiene por objeto depurar la *verdad* y *certeza* de los hechos, descartando del conocimiento de la Historia todos aquellos que no reúnan estos requisitos.

Ciencias arqueológicas.—Estudian los monumentos antiguos, entendiendo por tales todas las mani-

(1) Las principales Eras, son: LA CRISTIANA, por la cual nos regimos, que empieza a contarse desde el nacimiento de Jesucristo; la DE AUGUSTO (25 años a. de J. C.); la DE ESPAÑA (38 años a. de J. C.); LA ROMANA o de la fundación de Roma (año 753 a. de J. C.), y LA HEGIRA, adoptada por los árabes en conmemoración de la fuga de Mahoma desde la Meca a Yatrib (Medina), el año 622 de nuestra Era; etc., etc.

festaciones de la industria humana en los tiempos pasados, todo cuanto el hombre ha producido en las diferentes ramas de su actividad. Los templos, los pórticos, las murallas, los castillos, etc., constituyen materia propia de la Arqueología, en cuanto de todo ello pueden inducirse conocimientos históricos. En las ruinas de Pompeya, por ejemplo, se ha desenterrado en recientes excavaciones, un pequeño templo en loor de Isis. Teniendo en cuenta que esta divinidad era adorada en Egipto, el hecho de existir dicho monumento en la mencionada ciudad, permite suponer que en ella habitaba una colonia egipcia, lo bastante numerosa para requerir la construcción de un templo en que rendir culto a sus dioses.

Forma parte de la Arqueología la *Epigrafía*, destinada a estudiar las inscripciones antiguas, descifrándolas, traduciéndolas y aplicándolas al perfeccionamiento histórico. En las cercanías de Covadonga, por ejemplo, se han hallado numerosas lápidas sepulcrales de la época romana, en las que, previa una invocación a los dioses manes, se cita el nombre y edad de los muertos cuya memoria tratan de honrar, dándose el caso de que todos ellos sean hombres de veinte a veinticinco años, lo cual induce a suponer que en el lugar donde el hallazgo fué hecho, tendría efecto alguna batalla entre las legiones romanas y las huestes de los cántabros,

que tan rehacios se mostraron siempre a sufrir la dominación del pueblo-rey.

También auxilian al fin histórico los monumentos pertenecientes a las Bellas Artes, principalmente la pintura y la escultura; las armas e instrumentos de piedra, bronce y hierro, según las edades; los objetos de adorno femenino; los artefactos de cultivo; los medios de construcción; las monedas; todo, en fin, cuanto pueda indicar las costumbres y el modo de ser de los pueblos en las diversas etapas de la Historia.

Ciencias diplomáticas.—Ocúpanse de estudiar los documentos o *diplomas* que constituyen una de las fuentes más interesantes de la Ciencia histórica, determinando la originalidad y autenticidad de aquéllos, para lo cual tienen en cuenta la forma de letra, la clase de tinta, las abreviaturas o *siglas* empleadas, el idioma, etcétera; siendo misión de las ciencias diplomáticas, leer, traducir y compulsar los documentos para que puedan ser aplicados al esclarecimiento de los hechos históricos. Esta misión no es, a veces, muy sencilla, pues necesitan luchar contra las falsificaciones de documentos históricos y arqueológicos, que son más frecuentes de lo que pudiera creerse, motivadas unas veces por el afán de lucro, otras por vanidad y algunas por falso patriotismo: un ejemplo de esto último, lo tenemos en

la historia de Aragón, pues discutiendo con Navarra para determinar cuál de ambos reinos tuvo un origen más antiguo, apelaron ambas partes a la falsificación de documentos que pudieran acreditar sus respectivos alegatos, produciendo como consecuencia una total obscuridad respecto de dicho extremo. En algunas épocas, se han falsificado con diversos fines algunas fuentes históricas, que suministran, como es de suponer, datos erróneos: tal ocurre con los *falsos Cronicones*. Una piedad mal entendida y condenada por la Iglesia, ha producido análogos efectos, fingiendo milagros, apariciones místicas, etc. Asimismo, en la época de los Fueros Municipales, acostumbrábase a falsificar éstos en algunos pueblos que de ellos carecían, logrando algunas veces que el Rey los confirmase, sorprendiendo su buena fe, y aprovechando la ignorancia y falta de crítica propias de la época: tal sucedió con el Fuero de Avilés, acerca de cuya autenticidad tanto se ha discutido, descubriéndose su carácter apócrifo cuando, al ser presentado a la sanción regia, pidió el monarca que le presentasen el original, contestándole entonces que se había quemado, aunque sin demostrar la exactitud de su aseveración.

A depurar tales inexactitudes tienden las Ciencias diplomáticas, entre las cuales figuran la Paleografía, que enseña a leer los documentos escritos en caracteres

exóticos o anticuados; la Lingüística, que traduce los que se hallan en idiomas extraños, y la Paleografía crítica, que investiga la autenticidad de los documentos.

Ciencias etnográficas.—Auxilian al historiador estudiando las razas humanas. Aunque es un hecho la unidad de especie, pues todos los hombres proceden de una sola pareja, se han diversificado poco a poco, dando lugar a la existencia de las *razas*, que son muy numerosas, pudiendo reducirse a cinco: blanca, amarilla, aceitunada, cobriza y negra. La Etnografía, al estudiar esta materia, unas veces se refiere a los caracteres físicos y otras a los éticos (costumbres, trajes, armas, etc.).

Al dispersarse las razas, situáronse cada una en un territorio determinado, en el que se conservaban puras, sin mezclarse unas con otras. Mas llega un momento en que, merced a los grandes movimientos emigratorios, trasladáronse algunas del lugar que ocupaban, mezclándose con otras. Estas emigraciones son muy numerosas en la Historia, observándose en ellas que siempre se verifican de Oriente a Occidente y de Norte a Sur, pues si alguna vez ocurre que un pueblo occidental vaya al Oriente, como aconteció con Roma, no fué en concepto de emigración, sino de conquista; y aunque los árabes parecían proceder del Sur, en realidad venían de Oriente.

En España se advierten con palpable claridad las

emigraciones que marcan los jalones de su historia. En virtud de tales movimientos, vinieron a nuestra patria muchos de los pueblos que la habitaron, influyendo en su vida, principalmente los bárbaros y los árabes, mezclando con los aborígenes su sangre, su idioma y su Derecho.

Estudios filológicos y literarios.—Estudia la Filología los idiomas, cuya variedad es tan grande, que puede decirse que habrá de seis a ocho mil diferentes, entre idiomas y dialectos, siendo de distintas clases (monosilábicos, aglutinantes y de flexión), según su grado de desarrollo. El estudio de la Filología comparada, suministra datos interesantísimos para el estudio de la Historia, puesto que, cuando un idioma posee una palabra, es porque conoce la idea expresada por aquélla. Por otra parte, el análisis etimológico de las palabras, proporciona elementos para inducir costumbres de pueblos que ya no existen. Por ejemplo, la palabra sanscrita, de la cual se deriva la nuestra *padre*, significa *el protector*; la equivalente a *madre*, quiere decir *la que reparte la comida*; *hermano*, es *el que sirve de apoyo*; *hermana*, es *la que ordeña la vaca*. Sólo teniendo en cuenta el significado de estas palabras puede reconstituirse la organización de la familia en aquellas remotas civilizaciones.

Otras veces, la índole misma de una palabra, nos da a entender su significado. Cuando decimos *Derecho*, ya parece que damos idea de algo recto, que no debe torcerse: no a otra cosa equivale el sentido de aquel vocablo, en cuanto expresa lo que rectamente rige a las sociedades humanas.

Asimismo, con frecuencia, la contextura de una palabra, nos indica la procedencia de la idea a que se refiere. Cuando decimos *alcalde*, *alcabala*, *albacea*, sabemos que se trata de instituciones de origen árabe; cuando hablamos de los *gardingos*, no nos cabe duda de que hacen referencia a la dominación germana; etc.

Por otra parte, la Literatura no puede ser más interesante para la Historia del Derecho, puesto que el escritor, al producir sus obras, inconscientemente refleja en ellas las costumbres de su época, y por ende, los hechos e instituciones jurídicas. *El tanto por ciento*, inmortal comedia de Ayala, está basada en un caso de Derecho civil, una venta con pacto de retro. En épocas más lejanas, el *Eautontimorúmenos* (comedia de Terencio), tiene un pasaje en el que se indica el modo de convocar a juicio ante el Magistrado, según lo establecido en la 1.^a de las XII Tablas.

Ciencias naturales.— Finalmente, las Ciencias naturales, en sus diferentes ramos, auxilian al historiador

jurídico, puesto que, en realidad, el Derecho forma parte de ellas en cuanto hace referencia al *homo sapiens*, el cual, fuera de su condición de sér racional, tiene analogías con los demás seres de la creación en su aspecto fisiológico-natural. A más de esto, las Ciencias naturales nos dan a conocer el mundo que habitamos, en el que la vida de la Humanidad, y, por lo tanto, la vida del Derecho, se desarrolla.

LECCIÓN 3.^a

DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN PARTICULAR

Noción de los hechos jurídicos.—La Historia del Derecho es una rama de la Historia general, que trata de conocer los hechos jurídicos. Quedan, por tanto, excluidos de su conocimiento, los hechos individuales (puesto que el Derecho implica una idea de relación), y aun aquellos que refiriéndose a la vida de relación, no tengan carácter de exigibles. Tampoco tienen consideración de jurídicos los hechos que no sean realizados por el hombre, porque es el único ser capaz de derechos y obligaciones.

Sus elementos.—En todo hecho jurídico hay que considerar los siguientes elementos: 1.º, dos o más personas relacionadas; 2.º, el objeto o causa de la relación, o sea una prestación (cosa, hecho, negación o abstenición) que determina el hecho jurídico; y 3.º, la manera cómo el hecho se produce y extingue.

1.º Casi siempre, la relación engendradora del hecho jurídico, implica una idea de desigualdad: así, en el

matrimonio, pese a las predicaciones del feminismo, siempre estará la mujer sometida al marido; en las relaciones paterno-filiales, los hijos lo están a los padres; en el delito, comienza estándolo la víctima respecto del agresor, y acaban invirtiéndose los términos por lo que afecta a la exigibilidad de la indemnización; y así en la generalidad de los actos jurídicos. En los contratos, parece que no sucede lo que acabamos de indicar, y, sin embargo, también se observa: hasta en el de sociedad, con ser el que más nivela a los contratantes, se da este caso, puesto que entre los socios hay uno que asume el carácter de gerente, con las preeminencias naturales del cargo. En el contrato de compra-venta, adviértese otro tanto, puesto que el comprador está en mejores condiciones que el vendedor, ya que posee el dinero, *poderoso caballero*, según el inmortal satírico. En el arrendamiento, tiene ventajas el arrendador sobre el arrendatario; en el préstamo, las tiene el prestamista; en el contrato de servicios, el patrono, etc. Algunas veces, los contratos engendran relaciones mútuas entre los que en ellos intervienen, llamándose entonces *contratos bilaterales*; por ejemplo, la misma compra-venta, en la cual, el comprador debe el precio al vendedor, y éste a aquél la cosa u objeto vendido; pero así y todo, las dos obligaciones son separadas y distintas, estando uno de los contratantes en mejor condición que el otro, pues

si el comprador pierde el dinero que debe entregar al vendedor en concepto de precio, está obligado a buscar otra cantidad igual para hacerla efectiva, en tanto que, si el vendedor pierde el objeto vendido, antes de su entrega, queda rescindido el contrato. Y como éstos pudiéramos poner infinitos ejemplos.

Consecuencia de esta relación de desigualdad implícita en el hecho jurídico, es que las personas relacionadas en virtud de él, reciban el nombre de *sujeto activo*, aplicado al que prepondera en la relación, y *sujeto pasivo*, que es el que resulta más obligado, teniendo el concepto de deudor de la prestación.

Es de advertir, que aunque los individuos que intervengan en una misma prestación o hecho jurídico pueden ser muchos, no habrá en éste más que las dos personalidades indicadas: sujeto *activo* y sujeto *pasivo*, agrupándose adecuadamente en cada una de las dos categorías las entidades que en el hecho tomen parte.

2.º Los hechos jurídicos tienen siempre su *objeto*, que es su causa verdadera, la cual debe ser, ante todo, lícita, pudiendo consistir en una cosa material (por ejemplo, en la compra-venta, el objeto será la cosa vendida); en un acto (*verbi gratia*, cuando un artista se compromete a pintar un cuadro o esculpir una estatua); o en una abstención (si el que tiene derecho a utilizar

una servidumbre de paso, por ejemplo, se obliga a prescindir de ella).

De ningún modo puede ser objeto de un hecho jurídico una persona, pues esto equivaldría a admitir la existencia de la esclavitud. Así sólo en determinadas relaciones se admite jurídicamente que una persona esté sometida a otra, como ocurre en el orden político, en que los súbditos están sometidos al soberano; en la esfera familiar, en que los hijos lo están al padre, etc.

Cuando el objeto de la prestación es una cosa material, si ésta no se entrega voluntariamente por el deudor, puede ser perseguido para compelerle a ello. La prestación de un acto es más difícil de exigir, puesto que requiere para su cumplimiento la voluntad expresa del deudor, que puede oponerse a realizar lo pactado: entonces, sólo cabe exigirle una indemnización que compense su morosidad.

Tratándose de las abstenciones, falta la certeza del cumplimiento, y por eso se fija una indemnización que deberá pagar el sujeto pasivo de la obligación, si infringe el compromiso contraído.

3.º Es indudable que todo acto jurídico *nace* en un momento determinado; pero el modo de nacer o de producirse es diferente, según los casos. Unas veces surge en virtud de formas solemnes, como sucedía en Roma, donde no se concebía la existencia de una obligación

si no se contraía con arreglo a las fórmulas sacramentales: — *¿Promites? — Promito. — ¿Spondes? — Spondeo*, etcétera. Otras veces nace por medio de la forma tasada, exigiéndose un *mínimum* de prueba para admitir su existencia, y admitiéndose ésta con sujeción a cualquier forma, siempre que sea conocida por nosotros. Suelen depender las solemnidades formales de los actos jurídicos, de la índole y transcendencia de éstos: así, por ejemplo, el testamento y el matrimonio, que son los más importantes de la vida, están sujetos a fórmulas solemnes. También depende el empleo de las fórmulas para el nacimiento de los hechos jurídicos, del criterio sustentado por las diversas legislaciones en este punto: así, el Derecho romano fué siempre eminentemente formalista, en tanto que el Derecho español está influído por un principio de libertad que expresó terminantemente el Ordenamiento de Alcalá al decir que “de cualquier modo que el hombre quiera obligarse, quede obligado”.

Todo hecho jurídico, en que concurren los elementos citados, es materia propia de la Historia del Derecho.

Su clasificación.— Los hechos jurídicos pueden ser *licitos* o *ilícitos*: los primeros son aquellos en cuya virtud se relacionan dos o más personas, llevadas de un

interés útil y moral, y sin lesionar derechos ni intereses ajenos; los segundos, por el contrario, son los que traspasan los límites del Derecho y aun de la Moral. En realidad, los hechos jurídicos, en sí mismos considerados, no son lícitos ni ilícitos, dependiendo estas cualidades de la causa que los motiva: así, el matar a una persona, es un hecho ilícito cuando se realiza con fines perversos, pero es lícito, si tiene lugar obrando en legítima defensa, y más aún en el caso del soldado, que matando al enemigo de su patria, cumple un deber y se cubre de gloria.

Tanto los lícitos como los ilícitos merecen la consideración de hechos jurídicos, porque de unos y otros emanan derechos y obligaciones.

Su desarrollo histórico.—Idea y contenido de la Historia del Derecho.—Todos los hechos jurídicos, pues, constituyen el contenido de la Historia del Derecho en sus diversas ramas y manifestaciones: así, si se refieren al orden privado, constituyen el *Derecho civil*; si a las relaciones del individuo con el Estado, dan lugar al *Derecho Político* y al *Administrativo*; si atañen a las especulaciones comerciales, originan el *Derecho Mercantil*, y si se refieren a las relaciones de individuos de diversas nacionalidades, o a las sostenidas entre varias entidades políticas, consideradas como per-

sonas jurídicas, aparece el *Derecho Internacional Privado* y el *Público*.

Por su parte, los hechos ilícitos dan ocasión al *Derecho Penal* y al *Procesal*, según sea su ilicitud absoluta, o sólo en cuanto oponga resistencia a cumplir algo previamente pactado. Asimismo, cuando los hechos jurídicos se refieren al orden eclesiástico, corresponden al *Derecho canónico*.

El contenido de la Historia del Derecho hállase, pues, integrado por la totalidad de hechos jurídicos propios de las mencionadas ramas del Derecho: así, pues, la materia peculiar de aquella ciencia, es el estudio de la forma como han aparecido los hechos jurídicos en la vida, señalando sus causas y consecuencias, así como las leyes que presidieron su desenvolvimiento.

Lugar que ocupa esta ciencia en el orden de los conocimientos humanos. — Principios a que obedece su estudio.— Siendo la Historia del Derecho una ciencia *histórica* y *jurídico-filosófica* a la vez, su carácter ha de ser *mixto*; esto es, que examinaremos los hechos que nos proporcione la Historia general, para relacionarlos con los jurídicos y estudiar así debidamente sus causas y efectos. Como antecedentes esencialmente jurídicos, tenemos los conocimientos adquiridos en las asignaturas de Derecho natural y de Dere-

cho romano, que nos servirán de poderoso auxilio, toda vez que en la primera se adquiere la idea fundamental de Derecho, y en la segunda se conoce el desarrollo que éste tuvo en el pueblo jurista por excelencia, sirviendo en gran parte de fundamento a nuestras instituciones jurídicas.

Diversas formas en que puede exponerse.—

Varios son los aspectos o formas bajo las cuales la Historia del Derecho puede exponerse. Sucintamente indicaremos algunas de ellas, para detenernos algo más en la clasificación que mayor importancia reviste.

De igual modo que la Historia en general, puede estudiarse la del Derecho en forma *narrativa, crítica, pragmática y filosófica*. También, con relación al tiempo y al espacio, puede ser *universal, general y particular*. Del mismo modo, atendiendo al método empleado, será *cronológica, sistemática y sincrónica*. No damos el concepto de estos diversos términos, por haber sido convenientemente desarrollados en la Lección 2.^a. La más importante de estas clasificaciones es la que vamos a exponer a continuación.

Historia interna y externa.— **Concepto de una y otra.**— Atiéndese para hacer esta distinción, a que el estudio histórico se refiera a los sucesos considerán-

dolos tal como aparecen ante la vista del observador, o bien penetrando en su fondo para conocerlos profundamente. Así, al ocuparnos de la Historia del Derecho en la época correspondiente a Alfonso *el Sabio*, realizaremos un estudio histórico *externo*, si nos limitamos a conocer las fuentes legales, diciendo que este monarca presidió la formación del *Septenario*, del *Fuero Real*, que consta de cuatro libros, habiéndose terminado en los años 1254 a 1255, según se deduce de datos inequívocos, como lo es el de haber coincidido su aparición con la venida del Príncipe de Gales, que fué a Burgos para ser armado caballero por el sabio monarca español; hablaríamos también del *Espéculo*, así llamado por decirse en su introducción que es el *espejo de las leyes*, y cuyos cinco Libros no contienen toda la materia que lógicamente debieran encerrar, por lo cual puede afirmarse que está incompleto; y, por último, mencionaríamos las *Partidas*, diciendo que fueron compuestas sucesivamente en Segovia y Toledo, terminándose en Sevilla, y habiendo sido sus redactores jurisconsultos tan notables como Jácome Ruiz, Roldán y Fernando Martínez. Pero con todos estos y otros muchos datos históricos que pudieran citarse, no habríamos dicho nada que hiciera referencia al fondo de los mencionados cuerpos legales, al espíritu de la legislación en ellos contenida. Esto es Historia *externa*, la

cual, por lo tanto, se refiere al estudio de los sucesos que preparan las transformaciones sociales de influencia jurídica, y al mero conocimiento de las fuentes relativas a ellos.

No puede negarse el interés ni desconocerse la importancia que encierra la Historia externa; pero, como decíamos hablando de la forma *narrativa* en la Lección anterior, es insuficiente por sí sola para que el estudio histórico tenga carácter científico.

La Historia *interna*, consiste en el conocimiento del estado en que las instituciones jurídicas se hallan en un momento dado, realizando para ello un estudio profundo de las fuentes. Por ejemplo: para exponer la Historia interna del mismo monarca antes mencionado, tomaríamos uno de los monumentos jurídicos por él producido, el Fuero Real, por ejemplo, y, examinando su texto, veríamos que contiene instituciones peculiares suyas, como el testamento por comisario; que admite la misma legítima que el Fuero Juzgo, o sea los cuatro quintos del caudal hereditario, destinando el tercio de ellos para mejora, etc. Lo mismo haríamos con el Espéculo, viendo como en él se sigue la tradición española para el régimen y desarrollo de las instituciones. En cambio, al examinar las Partidas, veríamos que su contenido es casi exclusivamente Derecho romano.

Necesidad de su acertada combinación.—

Puestas en parangón la Historia *externa* y la *interna* claró es que para el jurista tiene más importancia la segunda que la primera; pero no es menos cierto que, para que el estudio de ésta sea perfecto, necesita apoyarse en aquélla, pues no podemos conocer el *contenido* (Historia interna) si ignoramos lo que se refiera al *continente* (Historia externa). De aquí que haya necesidad de combinarlas acertadamente para conseguir la mayor perfección posible en nuestro estudio.

Este es el plan que nos proponemos seguir en el desarrollo del Programa: y así, tomando como ejemplo las Lecciones correspondientes a la dominación romana, vemos que en la Lección 8.^a, y en cierto modo en las 9.^a, 10.^a y 11.^a, se hará un estudio puramente externo; en la 12.^a trataremos de las fuentes, y ya, entrando de lleno en el estudio interno, examinaremos en la 13.^a y 14.^a el estado de las instituciones jurídicas durante el período. Por cierto que es de advertir que en esta época no se estudia el Derecho romano *justiniano*, por no aparecer éste hasta tiempos muy posteriores a la dominación romana en España, no influyendo la legislación de Justiniano en nuestra patria hasta que fueron redactadas las Partidas, que en ella se inspiraron, con buen acuerdo, por ser el más perfecto Derecho que produjo Roma.

Otros aspectos que ofrece la Historia del Derecho.—Teniendo en cuenta el objeto, puede ser también *total* y *parcial*, según se refiera a todas o a una sola de las ramas de la ciencia jurídica, o a una determinada institución de ella.

LECCIÓN 4.^a

DE LA HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL

Su objeto y contenido.— La Historia del Derecho español abarca el estudio de las instituciones jurídicas relativas a nuestra patria, y de los hechos jurídicos ocurridos dentro del territorio español, o realizados por los españoles fuera de España, así como también de las causas que los motivaron y de los efectos que produjeron.

Principios que la informan.— España no ha sido un país que haya permanecido aislado de los demás. Lejos de ello, la Historia nos muestra las numerosas relaciones que ha sostenido con multitud de pueblos y razas, todos los cuales han dejado, en mayor o menor medida, impresa su influencia en nuestro pueblo. Los principales elementos que han influído en la Historia del Derecho español son los siguientes: el *autóctono* u originario, el romano, el germano, el cristiano, el tradicional, el circunstancial y el extranjero.

Elemento autóctono.—Está constituido por las instituciones y hechos jurídicos peculiares de los primeros pobladores de España. No aparece claro quiénes fueran éstos, aunque fundadamente se supone que llegaron formando parte de una invasión melánica que, procedente de lejanas tierras, asentó sus lares en nuestro suelo. No hay pueblo, por sencillo que sea, que carezca en absoluto de Derecho, el cual constituye una necesidad indispensable para la vida de la sociedad: así, pues, los primitivos pobladores de España tendrían sus correspondientes normas jurídicas, aunque en el grado rudimentario que es de suponer. Dichos pueblos eran sencillos, buenos, morigerados, aunque rudos e ignorantes; no tenían la ferocidad característica de otras razas primitivas, y adoraban a un Dios único (*el Señor de arriba*), al cual rendían culto sin manchar sus aras con crueles sacrificios humanos.

Aunque no consta de un modo concluyente, es indudable que las empíricas reglas de Derecho, propias de estos pueblos aborígenes, debieron influir en la vida jurídica española con posterioridad a ellos, toda vez que dichos primitivos habitantes continuaron en nuestro territorio, mezclándose con los que lo invadieron más tarde, e influyendo en su modo de ser, en mayor o menor medida. Este elemento autóctono es la base del desarrollo jurídico español, y el fundamento del ele-

mento *tradicional*, del que más adelante nos ocuparemos.

Elemento romano. — Conquistada España por Roma, toma aquélla de ésta su religión, su idioma, su literatura, y, principalmente, su Derecho, por el cual, más que por la fuerza misma de sus armas, triunfó por doquiera la *civitas*. Cuando los romanos vinieron a España, encontráronse en ella con los iberos, celtas y cel-tíberos, a más de los vestigios de fenicios y griegos que aún quedasen en la Península, sin contar con los cartagineses que, después de las guerras púnicas, permanecían sobre nuestro suelo. Todos ellos fueron sometidos, llegando a *romanizarse* totalmente en el largo período de seiscientos años que duró la dominación del pueblo-rey, desde que Augusto sometió a los cántabros, astures y galáicos, hasta que los bárbaros arrasaron el Imperio.

El Derecho romano que influye durante la dominación, es el antejustiniano, y de él, por tanto, habremos de ocuparnos cuando desarrollemos la materia en las Lecciones correspondientes, advirtiendo ahora, de pasada, que la legislación de Justiniano no influyó en España hasta que se redactaron las Partidas.

Elemento germano. — Designamos con este nombre general, a todos los pueblos bárbaros que ejercieron

influencia en nuestro Derecho, aunque no todos fueron germanos. Suevos y visigodos, vándalos, alanos y silingos, realizan su Derecho, haciéndolo influir sobre el indígena, al cual aportan el elemento individualista, característico de los pueblos del Norte, tan en pugna con el absorbente espíritu colectivo de Roma, expresado en la frase: "*Goclus populi romani suprema lex esto*".

La dominación germana en España subsistió unos trescientos años (desde 407 a 711), durante los cuales llegó a identificarse el pueblo indígena con el conquistador. Su influencia, sin embargo, fué menor que la ejercida por Roma, tanto por la mayor duración del poderío de ésta, como por ser mucho mayor el número de hispano-romanos que el de germanos, los cuales llegarían tan sólo a la décima parte de la población total de la Península.

Eran los hispano-romanos mucho más cultos que los invasores. La dominación germana fué, por tanto, un movimiento de regresión o retroceso para España en todos los órdenes de la vida, y sobre todo en el Derecho. Reconociéndolo así los germanos, más indulgentes de lo que pudiera esperarse de su carácter de conquistadores, dejaron subsistente la legislación romana, coexistiendo con la suya, a cuyo fin promulgaron sendos Códigos para que se rigieran unos y otros: así aparece en España el *Código de Eurico*, dado para los

vencedores, y casi simultáneamente con él, el *Breviario de Alarico* o de *Anniano*, compilación destinada a regular los actos jurídicos de los vencidos, componiéndose, por tanto, de reglas de Derecho romano.

Pasan los años y desaparece esta legislación doble o *de castas*, llevándose a cabo la unidad legislativa por medio del *Fuero Juzgo*, consecuencia de la penetración a que habían llegado vencedores y vencidos, conservándose en dicho cuerpo legal las instituciones más salientes y transcendentales de unos y otros.

No obstante la afirmación hecha acerca de la superioridad del Derecho romano sobre el germano, algunas instituciones de éste eran superiores a las de aquél, prevaleciendo y conservándose hasta nuestros días: una de ellas, era la constitución de la familia. Nacía ésta en Roma por medio de las *justas nuptias*, que daban lugar a una asociación de personas, en la cual cada uno de los contrayentes conserva sus bienes con total independencia. En cambio, los germanos establecen la institución de los *gananciales*, concediendo a ambos cónyuges una participación igual en las utilidades habidas por la sociedad conyugal. Pues bien, esta institución germana, ha prevalecido a través del tiempo, de tal manera, que hoy es la base del matrimonio, a no ser que expresamente se pacte éste sobre régimen distinto. Del mismo modo, se ha conservado el concepto germano de las

legítimas, que sustituyó al romano, según el cual, y en virtud de lo dispuesto por la ley Falcidia, se limitaba la legítima a la cuarta parte del caudal: así, los cuatro quintos señalados por el Fuero Juzgo, constituyen la legítima tradicional española. Y lo mismo podríamos mencionar otros muchos casos en que se conservan instituciones germanas con preferencia a las romanas.

Elemento cristiano.—La influencia del Cristianismo, fecunda en todos los órdenes de la vida humana, tuvo que mostrarse también como principio integrante de la Historia del Derecho español, manifestándose por medio de la Legislación de la Iglesia, esto es, del Derecho canónico. Inspírase éste principalmente en el Derecho romano, pero modificando de un modo substancial el carácter duro y exclusivista de la legislación quiritaria, hasta darle carácter universal y equitativo. Para ello, tuvo que transformar algunas instituciones, proclamando la igualdad de todos los hombres, y, por tanto, condenando la esclavitud; elevando la condición del matrimonio, relajadísimo en los últimos tiempos de la Historia de Roma, durante los cuales las *justas nuptias* habían perdido su primitivo carácter; poniendo trabas al divorcio, del cual se había llegado a abusar tanto desde que Carvilio Ruga lo realizó por vez primera en los fastos del Derecho romano, que algunas damas tenían a

gala contar el número de sus años por el de los maridos que con ellas habían compartido el tálamo.

Proclamó también el cristianismo la necesidad de que los pactos se cumplan debidamente; asimismo, lleva a cabo la emancipación de los hijos, sobre los cuales el padre romano ejercía omnímodo poder, llegando a poderlos vender y matar, cuyos excesos combate la Iglesia afirmando el principio piadoso según el cual, *patria potestas, non in atrocitate, sed in pietate consistit*.

Cuando los germanos vinieron a España no eran católicos: seguían unos profesando sus creencias míticas, y, si otros conocían y practicaban el Cristianismo, era siguiendo las heréticas insinuaciones de Arrio; pero no tardan en convertirse al Catolicismo, y entonces las verdaderas doctrinas influyen en ellos, haciendo sentir su benéfica acción en la vida, tanto en el orden jurídico y político, según se muestra recordando lo que fueron los Concilios de Toledo, como en el orden social general, teniendo en cuenta que la Reconquista fué, ante todo, un movimiento religioso, en el cual los cristianos, más que de salvar a su patria, trataban de arrojar del suelo español a los que no profesaban las mismas creencias sustentadas por ellos.

Elemento tradicional. — Designamos con esta denominación al conjunto de principios, ideas e institu-

ciones jurídicas que, procedentes de diversos orígenes, llegan a constituir como la base o sedimento de nuestra legislación. No es un elemento nuevo, sino una mezcla de los elementos que más influjo han ejercido en la Historia jurídica, formada por partículas de Derecho primitivo, gran parte del romano, bastante del germano, mucho del canónico y algo del que los extranjeros han aportado el acervo común de nuestra vida jurídica, formando un fondo de doctrina genuinamente española. Así, las arras, consagradas por el Derecho germano; los cuatro quintos de la legítima establecida por el Fuero Juzgo y otras muchas instituciones igualmente arraigadas en el Derecho español, pertenecen al elemento tradicional a que ahora nos referimos.

En los siglos medios, al formarse los Códigos españoles, tiene lugar una pugna entre el Derecho romano y el tradicional para inspirar sus disposiciones, prevaleciendo uno u otro, según los casos; así, el Fuero Real, sigue la pauta tradicional en su desenvolvimiento; las Partidas, obedecen al influjo romano; y el Espéculo participa de ambos caracteres tratando de armonizarlos.

Por lo tanto, cuando hablamos del elemento tradicional, lo hacemos oponiéndolo al elemento extranjero.

Elemento circunstancial.—Es el conjunto de hechos jurídicos que ocurren transitoriamente en las sociedades humanas, obedeciendo sólo a las *circunstancias* que los motivan, y sin que los sustente un fundamento sólido y duradero, por lo cual desaparecen, en cuanto cesan las causas temporales que los produjeron. Ejemplo de esto lo tenemos en la legislación nobiliaria y municipal de la Reconquista: era necesario entonces fomentar el aumento de población, atraer hacia los pueblos recién conquistados un núcleo de habitantes que supieran defenderse contra los agarenos. Para esto precisaban dos cosas: recompensar a los caudillos victoriosos, otorgándoles *privilegios* (de aquí la legislación *nobiliaria*), y facilitar el ingreso y admisión en las ciudades a todo aquel que lo pretendiera, y mucho más si se trataba de pueblos fronterizos, constantemente amagados por la morisma, y por esto la creación de numerosos Fueros Municipales de carácter verdaderamente antijurídico, figurando entre ellos el de Cardona, otorgado por Wifredo *el Velloso*, en el cual se da carta de naturaleza a toda clase de hombres, incluso los criminales y los adúlteros; y además, para fomentar el aumento de población en su seno, otorga a las barraganas la misma consideración y preeminencias que a la mujer legítima, y equipara a los hijos habidos en toda clase de uniones.

Claro está que todo esto desaparece cuando las circunstancias se modifican, y así, Borrell, al modificar el Fuero de Cardona, dice que es pernicioso que los hombres buenos estén al lado de los malos, porque pueden contaminarse de su perfidia; pero entonces ya estaba consolidada la conquista, y no eran necesarias las concesiones que Wifredo se había visto obligado a hacer.

También es injusta la existencia de Fueros privilegiados, de clase, porque la ley debe ser igual para todos asemejándose, como sabiamente dice el Fuero Juzgo, a la luz del sol, que a todos alumbraba por igual. Sin embargo, las circunstancias obligaban a dar privilegios a una ciudad, si se quería poblarla rápida y convenientemente, dado el carácter especial de la época, en que los hombres necesitaban tener una mano sobre la esteva del arado y otra sobre el hacha del combate. Pero los tiempos pasan, y Alfonso X termina con todo lo que él llamó leyes y fueros desaguizados, desapareciendo lo puramente circunstancial y quedando lo que es producto de la tradición.

Influencias de varios pueblos extranjeros.—

Bajo este nombre común reunimos diversos factores que enumeramos a continuación:

- 1.º En primer lugar, figuran los *celtas*, si bien en

cierto modo pudieran considerarse como elemento nacional, ya que, unidos a los iberos, dieron lugar a los celtíberos, raza genuinamente española: pero en sus comienzos, como extranjeros debe considerárseles.

2.º Los *fenicios*, que, aunque influyeron notoriamente en nuestra patria, no fué lo suficiente para dejar sedimento de nacionalidad, en lo cual no salimos perdiendo nada, puesto que era el pueblo fenicio sumamente egoísta, considerando el tráfico y el lucro como únicas leyes de su existencia, y rindiendo culto a divinidades sanguinarias, que exigían la práctica de sacrificios humanos, llevando su crueldad al extremo de inmolar el hijo primogénito de todo matrimonio en holocausto a sus dioses.

3.º Los *griegos*, que colonizaron la parte oriental de España, fundando factorías en Zacinto (Sagunto), Diana (Denia), Emporium (Ampurias), etc., eran un pueblo culto, artista, morigerado, con religión más tranquila que la de los fenicios, si bien el Olimpo helénico no brillara por la moralidad de sus habitantes, en los cuales estaban representadas todas las pasiones y los vicios todos de los hombres.

4.º Los *cartagineses*. Propiamente hablando, no difieren de los fenicios, con los cuales tienen comunidad de origen; mas los consideramos por separado, porque cuando influyeron en España, Cartago, la antigua colo-

nia fenicia, llevaba mucho tiempo de ser autónoma y prepotente. Como amigos de los fenicios vinieron a España, con objeto de auxiliarlos contra los turdetanos, que atacaban las colonias fenicias de Gades (Cádiz), Malaca (Málaga) y alguna otra. Pero vencidos los rivales, prefirieron guardar para sí las ciudades y territorios rescatados, traicionando a los fenicios. Los cartagineses influyen notoriamente en nuestra patria, fundando numerosas poblaciones, como Barcino (Barcelona), Cartago-Nova (Cartagena), Tarraco (Tarragona), etc. Deseosos los cartagineses de ampliar sus dominios, hostilizaron a varias colonias griegas, aliadas de Roma, la cual, acudiendo en su auxilio, arrojó de España a los cartagineses, apoderándose de ella. Nótese, sin embargo, que aquí no hablamos de los romanos como elemento extranjero, porque, si bien lo eran cuando conquistaron nuestro suelo, llegó España a connaturalizarse en absoluto con el pueblo-rey. Tampoco se consideran como extranjeros los visigodos, que inician la idea de nuestra nacionalidad, no existente hasta ellos.

5.º Otro elemento extranjero lo constituyen los *árabes*, cuya dominación fué extensísima, durando cerca de ochocientos años (desde 711 a 1492). Sin embargo, no llegan a constituir un elemento nacional, porque lejos de connaturalizarse en España, los habitantes de ésta fueron siempre irreconciliables enemigos de los mo-

ros, cosa explicable y natural, si se tiene en cuenta la enorme diferencia que los separaba, tanto desde el punto de vista religioso, como por la raza, las costumbres, las instituciones, el Derecho. De aquí que jamás se realizase la fusión de cristianos y moros, pues aunque hubo algunos renegados de los dos bandos, lo general era la intransigencia de unos para otros, de tal manera, que tanto los *mudéjares* (árabes que vivían entre los cristianos), como los *mozárabes* (cristianos que vivían entre los moros), conservaban sus religiones respectivas, sin acomodarse al ambiente en que se hallaban.

6.º Algunos mencionan como elementos extranjeros, los pueblos *interibéricos*, esto es, que dada la división de reinos existentes en España, cada uno ejercía influencia en los demás, y éstos en él, pudiendo considerarse como extranjeros entre sí. Semejante afirmación es absurda, y sólo para combatirla la mencionamos, pues nunca los españoles pueden ni deben ser considerados como extranjeros dentro del territorio de su patria.

7.º Entre los pueblos de fuera de España, hay algunos que ejercen en ella notoria preponderancia: así, en los siglos XV y XVI, tiene lugar una aproximación a Italia, tanto por triunfar en ella nuestros gloriosos soldados, como por ser Roma el centro de la Cristiandad, imitándose de los italianos la lengua, la poesía, el Dere-

cho, las costumbres. También Francia, por su proximidad y analogías de raza y temperamento, prepondera en España, manifestándose esta preponderancia en virtud de relaciones, ora pacíficas, ora belicosas. Durante la reconquista, muchos extranjeros venían a nuestra patria, para vivir en ella. La mayor parte eran franceses, dando lugar a los Fueros *de francos*, que son un ejemplo del influjo de la Galia entre nosotros. Tienen lugar durante los siglos medios alianzas y turbulencias que nos aproximan varias veces; al resolverse la guerra de Sucesión, una dinastía francesa viene a regirnos; y, más modernamente, Francia es un modelo al que en casi todo imitamos.

Aparte de Francia e Italia, aunque en menor medida que ellas, influyen en España otras naciones, principalmente Inglaterra y Alemania.

Ojeada general sobre el desarrollo histórico de nuestro Derecho. — Hechos capitales que ofrece. — Partimos del supuesto de que fueran los primitivos pobladores de España los *iberos*, pueblo turanio, que salió antes que los indo-europeos del rincón asiático, cuna de la Humanidad.

Después, los *celtas*, pueblo de raza indo-europea llega a España, y mezclándose con los iberos forma la población *celtibera*. Extiéndense éstos por toda España,

hasta que los *fenicios*, por el Sur, y los *griegos* por la parte oriental, colonizan en sus costas, atraídos por la exuberancia del suelo y lo bonancible del clima. Más tarde, los *cartagineses*, fingiendo auxiliar a los fenicios, penetran en son de conquista en nuestro territorio, hasta que son arrojados de él por los *romanos*, quienes, tras las sangrientas *guerras púnicas*, se apoderan de España y aniquilan el floreciente poderío de Cartago.

Invaden la Península en 409 los *bárbaros*, entre los cuales, los *vándalos* y *alanos* no hacen sino atravesarla para pasar al África; los *suevos* se instalan en Galicia y los *visigodos* dominan el resto de España, permaneciendo en él hasta que en 711 los árabes, con inusitada facilidad, se apoderan del territorio español, dominándolo todo, con exclusión de un apartado rincón de Asturias, donde un puñado de héroes inicia la epopeya de la Reconquista nacional.

Divídese entonces la historia española en dos partes que simultáneamente se desarrollan; la España árabe, por un lado, dependiente primero del Califato de Oriente, independiente después, disgregada en multitud de Taifas más tarde; y, por otra parte, la España cristiana, seccionada también en diversos estados independientes, que unas veces se unen con efímero lazo, otras se separan, hasta que la potente mano de los Reyes Católicos reúne los cabos sueltos de la dispersa nacionalidad his-

pana, arroja a los árabes de su postrer baluarte granadino, y descubre un Mundo en que extender su gloria.

Después las Dinastías reinantes de Austrias y de los Borbones; las luchas fratricidas y exteriores que llenan todo el siglo XIX, hasta llegar al momento actual, mediante el cambio sucesivo de los elementos a que antes hemos hecho referencia.

Clasificación consiguiente en épocas y períodos.—Partiendo de los hechos expuestos, podemos establecer para el estudio de la Historia general del Derecho español *seis épocas*, subdivididas en varios períodos, que a continuación detallamos.

Primera época.—España primitiva.—Iníciase con los primeros habitantes de la Península, esto es, los iberos, según la opinión más probable, y termina con la derrota de los cartagineses en la batalla de Zama, con la cual cesa la dominación cartaginesa en España. Esta época puede subdividirse en los siguientes períodos: 1.º *originario*, que se refiere a los primitivos pobladores iberos, celtas y celtíberos; 2.º *colonial*, durante cuyo transcurso llegan los fenicios y los griegos e instalan sus factorías en la costa; y 3.º *cartaginés*, en el cual, Cartago se apodera de España. Hay que advertir que estos períodos no son enteramente sucesivos, sino casi simultáneos.

Segunda época.— España romana.— Comienza al finalizarse la anterior, cuando España fué reducida a la condición de provincia romana, y concluye con la destrucción del Imperio de Occidente por los bárbaros y su venida a España en 409.— Esta época puede subdividirse en períodos, atendiendo a varios criterios: según uno, haríamos de ella dos partes: la primera, formaría el período *de conquista*, desde el comienzo de la época hasta la sumisión de los cántabros en tiempos de Augusto; y el segundo período, *de romanización*, desde este Emperador hasta la venida de los bárbaros.— Siguiendo otro criterio, la dividiríamos en tres períodos: 1.º España bajo la República romana, hasta que Octavio es proclamado Emperador; 2.º España bajo el Imperio pagano, hasta Constantino; y 3.º España bajo el Imperio cristiano, hasta finalizar la época.— Una tercera división, nos haría clasificarla en dos períodos: 1.º, hasta Caracalla, durante el cual los españoles son meros súbditos de Roma; 2.º, a partir del mencionado Emperador, que con su célebre edicto, dió la consideración de ciudadanos romanos a todos los súbditos del Imperio, y, por consiguiente, a los españoles.

Tercera época.— España visigoda.— Abarca desde la invasión de los bárbaros hasta la de los árabes en 711, destruyendo la monarquía visigoda. Sub-

divídese en tres períodos: el 1.º, caracterizado por la lucha y oposición entre las ideas, intereses, creencias y aspiraciones de vencedores y vencidos, termina con la conversión de Recaredo al Catolicismo; el 2.º, con tendencias a la unidad, coartadas por las diferencias que separan a hispano-romanos y visigodos, dura hasta la publicación del Fuero Juzgo; y el 3.º, de verdadera fusión y unidad, que llega hasta el final de la época.

Cuarta época.—España durante la Reconquista.—Se inicia con la invasión árabe, y termina al establecerse la unidad nacional con los Reyes Católicos. En ella tenemos que estudiar, por una parte la vida jurídica entre los árabes, y de otra el desarrollo del Derecho en los diversos reinos cristianos, examinando las diferencias regionales existentes entre éstos.

Dentro de la España musulmana dividimos esta época en los siguientes períodos: 1.º Emirato dependiente de Damasco; 2.º Emirato independiente; 3.º Califato; 4.º Estados de Taifas; 5.º Imperios almoravide y almohade, y 6.º Reino de Granada.

En la España cristiana establecemos los períodos siguientes: 1.º De multiplicidad legislativa, que llega hasta los tiempos de Alfonso X, en Castilla, Teobaldo de Champaña, en Navarra, y Jaime el Conquistador en Aragón y Valencia. 2.º De tendencia a la unidad, que llega hasta la época siguiente.

Quinta época. — España moderna. — Comienza en el reinado del Emperador Carlos I, y termina a principios del siglo XIX, en el que las ideas emanadas de la Revolución francesa y la guerra de la Independencia, cambian radicalmente la manera de ser de nuestro pueblo, influyendo en su vida jurídica. Esta época se subdivide en dos períodos: 1.º Casa de Austria. 2.º Casa de Borbón.

Sexta época. — España contemporánea. — Abarca hasta nuestros días, en los cuales se produce el Derecho positivo actual, consecuencia de la historia jurídica estudiada previamente.

Carácter propio de cada una de estas divisiones y subdivisiones. — La *primera época* se caracteriza por la sencillez, el estado embrionario del Derecho, el escaso desarrollo de la cultura general y jurídica, la falta de unidad y de compenetración entre los diferentes pueblos peninsulares, y la casi total carencia de datos que contribuyan a esclarecer las lagunas que ofrece el conocimiento histórico de aquellos tiempos. La colonización de fenicios y griegos es pacífica. Era única aspiración suya la de lucrarse, y no procuraban dominar a los indígenas. No así los cartagineses, cuyo fin, desde el primer momento, fué conquistador. Los

primitivos españoles carecen de espíritu de asociación, lo cual les hace contemplar impasibles las conquistas realizadas por el enemigo en los pueblos vecinos, sin preocuparse de acudir en su socorro, no comprendiendo que ellos mismos seguirían la suerte de sus hermanos, cayendo en poder del invasor.

Caracterízase la *segunda época* por un gran desarrollo jurídico, no genuinamente español, sino romano, pero que también alcanza a España. Realízase la unidad de ésta, aunque sólo administrativamente, pues en el orden político era una provincia romana, miembro del gran Imperio.

En la *tercera época*, nace la idea de la nacionalidad española, llegándose a realizar la unidad de raza y de legislación, basada ésta en la mezcla de principios jurídicos germanos con otros procedentes del Derecho romano.

Cuarta época. Una sola batalla—la del Guadalete o de la Janda—con las naturales consecuencias de la misma, da la victoria al pueblo agareno, que se precipita en nuestro territorio sin casi hallar resistencia a su paso victorioso. Caracteriza esta época el *dualismo* existente entre cristianos y musulmanes, así como la *diversidad* reinante en uno y otro bando. Es un período de lucha, de oposición, de variedad de clases, de multi-

plicidad legislativa, en la que aparece aquel elemento *circunstancial* a que antes hemos hecho referencia.

En la *quinta época* desaparece el dualismo de la anterior. Ya no hay moros, pues al expirar la anterior etapa, habían sido expulsados de Granada, su último baluarte. Realízase la unidad española, en manos de los Reyes Católicos; termina el feudalismo, que tan débiles manifestaciones tuvo en nuestra patria; cesan los fueros de clase; entra España en el concierto europeo aprovechando la paz interior conseguida; llévase a cabo el descubrimiento y la conquista del Nuevo Mundo, y las libertades nacionales decaen, concentrándose el poder en manos del Monarca.

Finalmente: en la *sexta época*, hay mayor tendencia a la unidad que en la anterior, manifestándose principalmente en la Constitución de 1812, eminentemente unitaria. Sin embargo, al final de la época, algo parece torcerse tal tendencia, mediante la aparición de las ideas regionalistas y solidaristas. Transfórmase radicalmente el Derecho a consecuencia de las revoluciones, y se desarrollan de un modo extraordinario el Derecho administrativo, el mercantil y el civil.

Crítica de las principales clasificaciones presentadas por los escritores.—No todos los autores admiten la clasificación que de nuestra asignatura

acabamos de exponer. Unos, fijándose sólo en los hechos políticos, desdeñan los que afectan a la vida del Derecho, en tanto que otros, por el contrario, se fijan en los hechos jurídicos, relegando a un lugar secundario los referentes a la vida social: de aquí que unas y otras clasificaciones resulten incompletas. Por el contrario, nosotros hemos procurado armonizar unas y otras ideas, buscando como jalones de la división trazada, hechos de suficiente transcendencia en la vida española, tanto general como jurídica.

LECCIÓN 5.^a

FUENTES PARA EL ESTUDIO DE LA ASIGNATURA

Idea de las fuentes.—Sabemos, por haberlo repetido varias veces, que nuestro objeto es el estudio de los *hechos* relacionados con la Historia jurídica española. Pero ¿cómo conocerlos? La más ligera reflexión basta para comprender que no pueden ser materia exclusiva de nuestro estudio aquellos hechos que hayan sido directamente investigados o conocidos por nosotros mismos: por el contrario, trátase de hechos en cuya realización no hemos estado presentes. De aquí que tengamos que apelar a ciertos medios que nos ayuden en la emprendida labor, suministrándonos el conocimiento de los sucesos que por nosotros mismos no hayan podido ser apreciados. Dichos medios son las *fuentes*, de cuyo estudio vamos a ocuparnos en esta Lección.

La palabra *fuerite*, en su sentido recto, da idea del origen de las aguas, que luego, por un conducto natural o artificial, llegan a un depósito de donde se toman para su aprovechamiento. Análogamente, en su sentido

traslaticio o figurado, *fuelle* es el origen de los datos históricos, que, transmitidos a través del tiempo, llegan hasta nosotros.

Las fuentes de conocimiento son interesantísimas siempre; pero mucho más tratándose del estudio de la Historia, por ser ciencia de *observación*. De aquí la gran importancia que otorgamos a esta materia, de tal modo que, sin vacilar, consideramos esta Lección como una de las principales, acaso la principal, de todo el Programa. En efecto, mediante el oportuno aprovechamiento de las fuentes, podremos juzgar de la veracidad de los hechos jurídicos y de su influencia en la Historia del Derecho español.

Su clasificación. — Las fuentes se han dividido en varias clases, de las que daremos sucinta idea. — Son fuentes *inmediatas* o *directas*, las que nos ponen por sí mismas en relación con los hechos que deseamos conocer; y *mediatas* o *indirectas*, las que necesitan valerse de otro hecho para conseguir el mismo fin. — Son *principales*, las que nos proporcionan el conocimiento del hecho mismo que deseamos examinar; y *secundarias*, las que nos indican algún detalle o accesorio de aquél. — También se han clasificado en *primitivas*, si proceden de la época en que se efectuó el hecho a que aluden; y *derivadas*, si son posteriores a él.

La principal clasificación de las fuentes, es la que las divide en *internas* y *externas*.

Indicación general sobre las internas.— Al emprender el estudio de los hechos, en que la Historia consiste, hay que partir, como base, de la existencia de un sujeto *cognoscente* que actúa sobre el objeto *cognoscible*. Pues bien, el sujeto, debe estar dotado de cualidades sin las que el conocimiento no existiría, por la misma razón que haría estéril la llegada de un telegrama o de un telefonema, si careciésemos de un aparato receptor que los recogiese. Por consiguiente, las cualidades internas del sujeto, o dicho de otro modo, nuestras facultades intelectuales, constituyen las llamadas *fuentes internas*, en cuya virtud, como seres inteligentes que somos, aprovechamos los hechos observados— directa o indirectamente— y, relacionándolos entre sí, damos lugar a la formación de la Historia.

Fuentes externas.— **Su aplicación a la Historia del Derecho español.**— Propiamente hablando, las fuentes históricas son las *externas*, cuyo concepto es el de las fuentes en general, pudiéndose decir que casi todas ellas se basan en el testimonio humano. Compréndese el gran cuidado con que hay que utilizar las fuentes, teniendo en cuenta que los testimonios pueden

ser *erróneos*, si el testigo, inconscientemente, se equivocó al transmitirlos, o *falsos*, cuando a sabiendas no dijo verdad, por cualesquiera de las múltiples causas que a ello pudieron inducirle. Al testimonio, pues, hay que acudir para el conocimiento de las fuentes *histórico-jurídicas*, merced al amparo que nos presten las *fuentes auxiliares y complementarias*, así como las *ciencias auxiliares* de que hablamos en la Lección 2.^a

Fuentes histórico-jurídicas.—Las fuentes históricas que han de ayudarnos en nuestra tarea, son las cuatro siguientes: *documentos*, *monumentos*, *narraciones* y *tradiciones*.

Documento, es todo acto auténtico; *monumento*, es cualquier resto de la industria o actividad humana; *narraciones*, son los escritos de los cuales puedan inferirse hechos históricos; y *tradiciones*, son los relatos de la vida pasada, transmitidos oralmente de generación en generación.

Documento = cosa que enseña (palabra derivada de *doceo, es, ere, enseñar*), es todo acto auténtico, generalmente escrito, que tiende a determinar un hecho, bien apoyándose en autoridad pública o privada. A esta última categoría corresponderán los documentos consistentes en cartas, contratos privados, etc.; en cambio, un auto del Juez, una escritura otorgada ante notario, son

documentos que revisten carácter de autoridad pública. El conocimiento de las leyes sueltas, primera forma de aparecer los principios jurídicos; el de las compilaciones o recopilaciones, esto es, el conjunto de normas legales aisladas, pero reunidas con arreglo a un plan determinado; y el de los Códigos, leyes generales escritas ya bajo un plan uniforme, constituye el objeto primordial de la Historia del Derecho. Pero al mismo tiempo que estos documentos, que revisten autoridad legal, debemos estudiar aquellos otros que contienen actos de la vida privada, demostrativos de cómo se ha producido el Derecho prácticamente, como contratos, testamentos, formularios, etcétera, cuyo interés para realizar nuestro objeto es también extraordinario.

Los documentos públicos son de dos clases: *auténticos* si proceden de autoridad pública, e *instrumentales*, si emanan de funcionario que tiene fe pública.

Además de la mencionada distinción en *públicos* y *privados*, los documentos son de muchas clases: *civiles*, si proceden de la autoridad secular; *eclesiásticos*, si pertenecen al orden religioso; *legislativos*, cuando se refieren a actos relacionados con la aplicación del Derecho, en cualquiera de sus formas; y no *legislativos*, cuando no se hallen en este caso.—A veces, los documentos son *únicos*, si de ellos no existe más que un solo ejemplar; otras veces son *dobles*, o *múltiples*, si

existen de ellos varias copias. Pueden, en este caso, tener ciertos requisitos que permiten probar su autenticidad, confrontándolos, como sucedía con las *cartas partidas por A B C*, tan en boga durante los siglos XII y XIII. Hay que examinar en los documentos el preámbulo, la exposición o contexto, la fórmula de terminación, la fecha, firma y rúbrica. Uno de los detalles más interesantes, es el de la *fecha*, puesto que es la indicación geográfica y cronológica que nos da noticia de cuándo y dónde fué redactado el documento. Llámase *fecha*, porque en el siglo XIII se decía al terminar un documento. "*Fecha* esta carta en *tal* sitio y *tal* día". También se llama *data*, porque cuando se redactaban en latín, empleábase esta palabra (*dada*) en sustitución de la de *hecha*. Con respecto a las fechas, hay que tener cuidado en rectificar muchos errores existentes en los documentos, por regla general a consecuencia de descuidos del copista. Asimismo no hay que olvidar que hasta la época de Fernando el Santo, se fechaba siguiendo la Era Hispana (38 años antes de J. C.), empleándose desde él la Cristiana; pero también se ha usado algunas veces la que toma como punto de partida la Encarnación de N. S., y estas divergencias pueden engendrar errores y confusiones.

La *firma* es la indicación del nombre de la persona que suscribe el documento. Actualmente se compone del

nombre de pila y los dos apellidos del firmante, si bien hay que tener en cuenta que algunos tienen nombres compuestos (por ejemplo, Juan José, Luis Felipe, etc.) y apellidos múltiples que aumentan el número de palabras de que ordinariamente ha de constar la firma. Los romanos también tenían tres nombres: *nomen*, *prænomen*, y *cognomen*. A veces tenían un cuarto nombre, *agnomen*. De ellos, uno era el nombre peculiar del individuo; otro designaba la familia a que pertenecía, y el tercero servía para indicar alguna cualidad distintiva del propio individuo. Por ejemplo Marco Julio Cicerón; Marco, era el nombre propio; Julio, indicaba que pertenecía a la familia Julia; y Cicerón, aludía a una verruga en forma de garbanzo (*cicer*, *is*) que ostentaba en el rostro el famoso orador.—En los siglos medios, se usa como apellido el nombre del padre, en genitivo: así, López, equivale a hijo de Lope; Fernández, hijo de Fernando; Pérez, hijo de Pero, etc. También solía usar cada individuo el nombre de pila, seguido del de su padre en la forma dicha, y además el del lugar de su nacimiento. Todo esto puede engendrar confusiones al examinar los documentos, y conviene estar impuesto en tales detalles y otros que fuera prolijo enumerar.

Forma parte de la firma, la *rúbrica*, palabra que se deriva de *roborare*, corroborar, porque en efecto, es una garantía que corrobora la autenticidad del documento,

y mucho más lo era antaño, cuando las rúbricas tenían una complicación de rasgos que dificultaba su falsificación. Al mismo fin tendía el *sello*, que sólo se usaba en los documentos antiguos de gran solemnidad e importancia. Empleábanse los sellos de diferentes maneras: unas veces estampándose sobre una gran oblea que se pegaba al final del documento; otras—y esto era lo más corriente—se colocaban pendiendo de una cuerda de seda o cáñamo sujeta al pergamino. En este caso los sellos tenían forma de bola o *bula* (y de aquí que se denominen Bulas algunas disposiciones pontificias), la cual bola era de cera, de plomo y aun de oro, imprimiéndose en ella el sello con las armas y atributos correspondientes al que autorizase el documento.

El conocimiento de cuantos detalles puedan servirnos para dar autenticidad a los documentos antiguos, no puede ser más interesante, teniendo en cuenta que no existían archivos ni protocolos donde se conservasen los originales de ellos, y de tal modo es así, que hasta Alfonso X, los escribanos no conservaban dato alguno relativo a los documentos que autorizaban. Dicho monarca ordenó que se quedasen con un extracto o *nota* (de aquí que se llamasen Notarios), y hasta los Reyes Católicos no se dispone la creación del protocolo, ordenando que el original se archive en poder del notario autorizante, no entregándose al interesado sino la

copia de aquél: sabia disposición contenida en la pragmática de Alcalá de Henares de 7 de Junio de 1503.

Inscripciones y palimpsestos.— Objeto de detenido estudio debe ser también cuanto se relaciona con la materia escritoria empleada en los documentos. Los romanos escribían en *tablas ceruseadas*, esto es, cubiertas de cera, en la cual arañaban con un instrumento denominado *estilo*; más tarde se empleó el *pergamino*, así llamado por el gran incremento que adquirió su elaboración en Pérgamo, ciudad del Asia Menor. Como es sabido consistía el pergamino en pieles de carnero, convenientemente preparadas. Análoga era la *vitela*, hecha de piel de ternera. Los egipcios iniciaron el uso del *papyro*, producto obtenido de una planta que crece en las orillas del Nilo. En algunos Imperios orientales se escribía sobre ladrillos, cociéndolos después, o sobre las rocas, formando *inscripciones*. También los romanos escribieron sobre bronce, y algunas de estas inscripciones tienen gran interés para nosotros, pues entre ellas figuran las de Osuna y Málaga, que aportan datos importantes para ciertos puntos de nuestra Historia jurídica.

También merecen especial consideración los *palimpsestos*. La significación etimológica de esta palabra es *escrito dos veces*, lo cual puede indicarnos su concep-

to, que es el siguiente. Cuando se empleaba como única materia escriptoria el pergamino, llegó éste a escasear de tal manera, que se hacía punto menos que imposible su adquisición. Entonces se acudió al procedimiento de raspar escrituras antiguas hechas en pergamino, y, suavizando éste después con piedra pómez y una capa de albayalde, volverlo a utilizar. Así se destruyeron multitud de *Códices* para dar cabida a nuevas obras. Pero, como al raspar la primera escritura, no siempre se borraba ésta enteramente, a veces ocurría que, examinando la segunda, se observaba el contenido de aquélla, procurando reconstituirla por medio de reactivos (1).

Tres son los principales palimpsestos con relación a la Historia del Derecho. El primero de ellos, es el que contenía el texto de la *Instituta* de Gayo, sobre la cual se habían copiado las *Cartas* de San Jerónimo. En 1816, hallándose un sabio alemán (Niebhur) estudiando en la biblioteca de la Catedral de Verona, vió el Códice mencionado, y sospechando la existencia de algo interesante en la primitiva escritura, descubrió la *Instituta* de Gayo, cuyo texto se había perdido, no conociéndose de ella más que un epítome o extracto contenido en el Código de Alarico. Este descubrimiento fué de impor-

(1) Hoy se hace la trascripción de la primera escritura de un palimpsesto, colocando encima de él un papel tela y calcando en éste la letra antigua que se destaca con menos intensidad.

tancia colosal, si se tiene en cuenta que Gayo expuso en su obra el contenido del Derecho en la época de Justiniano, antes de haber sufrido las reformas llevadas a cabo por este Emperador, cuya célebre Instituta es un trasunto del jurisconsulto mencionado.

El segundo palimpsesto de interés para nosotros, es el que contenía el Código de Eurico, dado por este rey para los visigodos de España. Este Código no era conocido más que por una referencia de San Isidoro de Sevilla, el cual, en una de sus obras, dice, refiriéndose a Eurico: "*Isti primus gothis leges dedit*". Es el primer legislador de los godos. En el monasterio de Corvie (Francia), se encontró un Códice del *Tratado de varones ilustres*, también de San Jerónimo, escrito sobre pergaminos que habían contenido, entre otras cosas, parte del Código de Eurico; pero este descubrimiento, aunque hecho muy anteriormente, no se publicó hasta 1848.

El tercer palimpsesto contenía el Código de Alarico, y fué hallado en la biblioteca de la Catedral de León, también en un ejemplar de las obras de San Jerónimo. Este descubrimiento, hecho por un comisionado de la Academia de Berlín, aunque importante, lo es menos que los anteriores, puesto que ya poseíamos con anterioridad otros ejemplares del mencionado cuerpo legal.

Otros documentos de carácter jurídico.—

Debemos mencionar también los *documentos rodados*, o sean aquellos en los cuales, rodeando la firma del monarca autorizante, aparecía el nombre del Canciller mayor, y por fuera de éste, también formando *rueda*, el del Alférez real.

Algunas veces, se conservan los mismos originales de los documentos. En nuestros Fueros municipales ocurre esto con frecuencia, pues cada pueblo tenía buen cuidado de guardar su Fuero correspondiente; pero otras veces no llegan hasta nosotros más que las copias, hechas en grandes libros llamados *Cartularios*, por contener *cartas*, nombre genérico con que eran designados los documentos. También se llamaba *beceros* a estos libros, por la piel de que estaban forrados, y *tumbos* porque, a causa de su gran tamaño, no podían conservarse de pie en las estanterías, sino tumbados.

Muchos documentos y no pocas narraciones, llegan a nuestras manos en forma de *Códices*, nombre con que se designa a los libros antiguos que contienen manuscritos. De éstos, unos son originales, pero la generalidad son copias, debiendo observarse con ellos las precauciones ya indicadas para salvar los errores de los copistas. Sin embargo, hay que reconocer que, por regla general, los que se dedicaban a copiar libros, eran gente de gran ilustración entre sus coetáneos, siendo frecuente

que en dicha tarea se ocupasen los clérigos y los frailes. Muchas de estas copias eran obras admirables de caligrafía y aun de pintura, siendo frecuente hallar Códices que contienen admirables miniaturas, para adornar las letras mayúsculas al principio de los capítulos. La circunstancia de no existir la imprenta, daba gran importancia a los copistas, siendo curioso recordar que las Partidas hacen alusión al cargo de *estacionero*, existente en las Universidades, cuya misión era copiar las explicaciones de cátedra, para venderlas a los estudiantes.

La letra de los siglos XIV y XV, era muy clara, pero en el siglo XVI se empeoró de tal modo, que los paleógrafos llaman a los caracteres de esta época *la maldita letra procesal*. Debido a ello, era frecuente unir a cada documento, para facilitar su lectura, una copia autorizada, que, en muchos casos, es lo único que ha llegado a nosotros, debiendo estar prevenidos contra los errores involuntarios en que incurriese el copista, y las variantes que inconscientemente hiciera en las copias, muchas veces apoyándose en esa misma cultura que hemos dicho poseían, pues prevaliéndose de ella, modificaban a su antojo frases y conceptos que no les parecían aceptables en el original.

Claro está, que las ideas que acabamos de exponer, se compenentran: así, muchos palimpsestos son Códices, como sucede con los tres mencionados de Verona, de

Corvie y de León. Los Cartularios también son Códices.

Hay varias clases de documentos: 1.º, los *legislativos*; 2.º, los que, refiriéndose también a la vida del Derecho, no tienen carácter legal; 3.º, los documentos simulados o *formularios*, y 4.º, los que no tienen relación directa con las ideas jurídicas.

Los *legislativos*, son los que contienen preceptos encaminados a regir y gobernar los pueblos, ya tengan carácter eclesiástico, ya civil. Proceden de las personas que ejercían autoridad pública o privada, en virtud de la cual dictaban reglas jurídicas para el ejercicio de sus atribuciones. Las leyes, plebiscitos y senadoconsultos romanos, eran documentos legislativos, como lo son en la actualidad las leyes, Reales decretos, Reales órdenes, Instrucciones, Reglamentos, etc., etc. Estos documentos legislativos pueden estar aislados, o bien agrupados, formando recopilaciones. También se denominan *individuales o colectivos*, según sean reglas jurídicas aisladas, o abarquen la totalidad del Derecho, o una gran rama del mismo: en el primer caso, están las leyes; en el segundo, los cuerpos legales, ya sean Códigos, ya meras compilaciones.

En el proceso de la Historia, aparecen primero, como es lógico, los documentos legislativos *individuales*, esto es, las leyes sueltas, suficientes para satisfacer

las necesidades jurídicas de una sociedad incipiente. Pero llega un momento en que la abundancia de estas reglas, produce confusiones en su aplicación, puesto que las hay contradictorias y su disparidad origina dudas; así sobreviene la necesidad de unificarlas, formándose una *recopilación*, que es un conjunto de leyes sueltas, agrupadas con arreglo a un plan determinado. En efecto; estas recopilaciones suelen dividirse en *Libros*, cada uno de los cuales abarca una materia jurídica determinada. Los Libros se subdividen en *Títulos*, estos en *Capítulos*, etc.—Otras veces, para resolver la multiplicidad legislativa, se forman *Códigos*, que son leyes únicas, de carácter total, esto es, que abarcan todo el contenido del Derecho o una gran rama del mismo. Lo mismo que las recopilaciones, los Códigos se dividen por materias, en Libros, Títulos, Capítulos, Párrafos, etc.

Es muy frecuente emplear la palabra *Código* refiriéndose a los documentos legales colectivos; y, sin embargo, casi todos los de esta clase que nos muestra la Historia, son meras *Recopilaciones*. Así fijándonos en el Derecho romano, vemos que las *Leyes regias* tenían este carácter. No así las XII Tabas, que constituían un verdadero Código, redactado por los *Decenviros*. Los llamados Códigos *Gregoriano*, *Hermogeniano* y *Teodosiano*, eran recopilaciones, y lo mismo todos los

cuerpos legales formados en tiempo de Justiniano, con la sola excepción de la Instituta.

En el orden canónico, tampoco hay Códigos propiamente dichos, sino recopilaciones que reciben el nombre especial de *Colecciones*. Actualmente se trata de codificar el Derecho canónico, y a este fin trabajan, desde hace algunos años, en Roma; pero hasta el día no se ha realizado, y es de presumir que pase bastante tiempo antes de llevarse a cabo una empresa tan ardua.

En la Historia del Derecho español, advertimos la misma carencia de Códigos; el de Eurico y el de Alarico, son recopilaciones, como también lo son el Fuero Real, el Espéculo, el Ordenamiento de Alcalá, el Fuero Viejo, el ordenamiento de Montalvo y las Nueva y Novísima recopilaciones. De modo que, antes de llegar a los tiempos modernos, en los cuales la formación de Códigos es frecuente, sólo hay *dos* cuerpos legales que merezcan este nombre: el Fuero Juzgo y las Partidas. Modernamente se han promulgado numerosos Códigos, pero no totales, como las Partidas, que comprenden todas las ramas del Derecho, sino especiales para cada una de las materias jurídicas.

Los Códigos tienen siempre forma preceptiva, porque emanan del poder público; las recopilaciones pueden no tenerla, pues generalmente se han empezado a formar por autoridad privada, esto es, por sabios juris-

consultos, no adquiriendo validez pública hasta más tarde, cuando después de conocerse, ha podido advertirse su eficacia.

Las recopilaciones pueden ser de varias clases: *integras*, cuando en ellas se inserta el texto completo de las leyes de que se componen. Esto es poco frecuente, porque tal prolijidad aumenta el volumen de la obra y dificulta su empleo; por eso se hacen *abreviadas*, cuando se quitan las palabras inútiles, dejando las necesarias para conservar el sentido del texto; o bien *extractadas*, si el recopilador toma el espíritu de la ley y lo transcribe a su modo, con la mayor concisión posible.

Para utilizar estas fuentes, hay que recordar el modo como se hallan divididas y subdivididas cada una de ellas, pues no todas lo están de la misma manera. Generalmente se dividen en Libros, éstos en Títulos, y éstos en Leyes, Párrafos, Capítulos o Fragmentos. Los Libros tienen numeración correlativa; lo mismo sucede con los Títulos, dentro de cada Libro, y con las Leyes, dentro de cada Título. En los Párrafos, a veces se observa que el primero, dentro de cada Ley, no tiene numeración, y sí los subsiguientes, llamándose a aquél *inicial*: esto sucede en la *Instituta* de Justiniano.—Las Colecciones canónicas se dividen en Partes o Libros; éstos en Títulos y éstos en Capítulos o Cánones.—Los antiguos

cuerpos legales españoles se dividen en Libros, Títulos y Leyes.

Los Títulos suelen llevar, indicando la materia de que tratan, un *epígrafe* (escrito sobre), o *rúbrica*, palabra derivada de *rubrum* (rojo), lo cual se explica teniendo en cuenta que en los Códices solía escribirse esta indicación con letra roja, para así distinguir a la primera ojeada las divisiones de los cuerpos legales. Hoy mismo, suele emplearse esta dualidad de tintas en los Misales, donde se designan con letra roja las ceremonias que deben hacerse, y con caracteres negros las palabras que deben pronunciarse: de aquí que cuando se habla de algo que es preciso realizar, se dice que es *de rúbrica*.

Los Códigos modernos, también suelen dividirse análogamente a los antiguos, con la particularidad de que la última división es en artículos, los cuales van numerados correlativamente desde el principio al fin del Código. Todas las indicaciones que anteceden, deben ser tenidas en cuenta cuando tratemos de buscar una disposición legal, o bien de evacuar alguna cita hecha en cualquier obra. En este último caso, hay que tener presentes las abreviaturas empleadas y el modo de hacer las citas. Para ello, hay que distinguir entre los autores antiguos y los modernos.—Los antiguos romanistas, citaban las primeras palabras de la última división del Código (ley, párrafo o cánon), y el epígrafe del Tí-

tulo en el cual se hallaba aquélla comprendida, seguido de la abreviatura indicadora del cuerpo legal a que se referían. Así, por ejemplo: *Cum dilectus, De fide instrumentorum*, in IX.—Esto es: el cánón que empieza con las palabras “Cum dilectus” contenido en el Título “De fide instrumentorum” de las Decretales de Gregorio IX. Para evacuar esta cita, se acude al *Index* de dicha compilación, y se busca en él el texto a que aquélla se refiere.— Si la cita alude al Digesto, dirá abreviadamente *in Dig.*; y refiriéndose al Sexto de las Decretales diría *in 6.º*.

Actualmente los autores, si aluden a Códigos modernos, citan el número del artículo y el nombre del Código. Por ejemplo: artículo 409 del Código Penal.— Refiriéndose a Códigos antiguos, citan mencionando la ley o párrafo, el Título y el Libro. Por ejemplo: párrafo VIII, Título III, Libro 2.º de la Instituta; o bien Ley XII, Título II de la Partida 3.ª.

Con esto, y con recomendar el mayor cuidado para rectificar las inexactitudes contenidas en los Códigos *mendosos* (erróneos o embusteros), en los cuales se falta a la verdad con omisiones, con interpelaciones o con adiciones que debe subsanar la crítica, damos por concluso el estudio del primer grupo de documentos, que se refiere a los *legislativos*.

El segundo grupo de documentos comprende los

relativos a la vida del Derecho, cuyo interés aunque menor que el de aquéllos, es realmente extraordinario, porque el Derecho no es una abstracción, sino que se practica y se realiza, teniendo como base lo estatuido por el legislador. Los Códigos nos dicen lo que *debe hacerse*, y los documentos relativos a la vida del Derecho, nos manifiestan lo que en la realidad *se hace*, de aquí que, si importante es saber lo primero, no lo es menos el tener noticia de lo segundo. Además, estos documentos tienen una variedad, una riqueza de matices que es imposible hallar en la ley, por muy casuística que ésta sea. Por eso apreciamos en ellos reconditeces jurídicas que de otro modo nos pasarían en absoluto ignoradas. También facilitan el estudio de la Historia jurídica, porque suministran datos acerca de instituciones existentes en la vida, pero no tratadas en los Códigos. Por este medio, hemos llegado al convencimiento de que había vinculaciones en España en tiempos de Alfonso el Sabio, aunque no aparecen reguladas hasta después de muerta Isabel la Católica, en el año 1505, en que se dió una ley especial acerca de los mayorazgos. Verdad es que los legisladores de aquella época, obsesionados con la preponderancia que otorgaban al Derecho romano, no les parecían dignas de atención las instituciones genuinamente españolas. Del mismo modo, el contrato de aparcería, tan importante en nuestra pa-

tria desde tiempos remotos, pues ya en la época romana se practicaba como hoy, apenas aparece regulado en los Códigos. Las Partidas no le dedican más que una ley, el Fuero Viejo habla de él tímidamente, y el mismo Código civil actual, sólo tiene un artículo en que se ocupa de tan importante materia, no dando reglas acerca de los foros, subforos, derechurías y otras instituciones censuales de uso muy frecuente en Galicia y en otras regiones.

Comprende el tercer grupo de documentos, los *formularios*, o documentos simulados, esto es, los modelos para facilitar la redacción de documentos. En la actualidad son muy frecuentes los formularios notariales y judiciales; pero no se crea que constituyen una innovación, pues ya en la época visigoda existieron las *Fórmulas visigóticas*, redactados en tiempos de Sisebuto por un notario de Córdoba; fórmulas curiosísimas, escritas en latín, algunas de ellas en versos hexámetros, y por las cuales hemos venido en conocimiento de que se practicaban ciertas instituciones de que no habla el Fuero Juzgo: tal sucede con el *morgen-gabe* o *donación de la mañana*, esto es, la ofrenda que, según las costumbres germanas, hacía el esposo a la esposa a la mañana siguiente de las bodas; institución de que el Fuero Juzgo no se ocupa, limitándose a establecer y regular las arras. — En época posterior, encontramos un

nutrido formulario en el Título XVIII de la Partida 3.^a, dedicado todo él a este objeto, y conteniendo cerca de doscientos modelos, para toda clase de contratos, algunos de los cuales se han utilizado como indicio de haberse redactado en Sevilla el Código inmortal, porque frecuentemente se menciona esta ciudad en el texto de los documentos simulados. También el Espéculo contiene formularios interesantes.

El cuarto grupo de documentos es copiosísimo, pues comprende todos los no incluidos en los grupos anteriores, esto es, los *documentos de indole privada que no se refieran directamente al Derecho*. También pueden sernos muy útiles, porque el Derecho es la vida, y es muy difícil realizar acto alguno que no tenga alguna relación, más o menos directa, con el Derecho, suministrándonos, por lo tanto, datos dignos de ser conocidos.

Monumentos. — Entendemos por *monumento*, todo resto de la industria humana, todo objeto elaborado por los hombres, desde los que ofrecen extraordinaria transcendencia (edificios, murallas, acueductos, templos), a los más modestos, (adornos, utensilios, vestidos, etc). Algunos monumentos revisten carácter documental, porque contienen escritos, como sucede con los *monumentos epigráficos o inscripciones*. Tienen su razón de ser

los monumentos en las necesidades humanas, pues el hombre, para satisfacerlas, ha tenido que construir obras arquitectónicas, utensilios de uso doméstico, monedas para el cambio mercantil, y otra multitud de objetos, cuyo conocimiento, así como el del lugar donde se hallan, constituyen datos interesantísimos para el estudio de la Historia, pues nos enseñan las costumbres, el modo de ser, el carácter de los pueblos. Las ruinas de Pompeya, por ejemplo, constituyen un soberbio arsenal de datos para el historiador: paseando por sus muertas vías, se viene en conocimiento de los adelantos urbanizadores de la época, pues hay aceras en las calles, pasaderas para cruzar de una a otra, y sólido adoquinado en el resto. Vemos que las farmacias ostentaban, como en la actualidad, una luz de vivo color en su puerta; que las esquinas servían, como hoy, para fijar carteles anunciadores; que los legionarios que ocupaban el cuerpo de guardia y el centinela que prestaba servicio en la Puerta del Mar, permanecieron sin abandonar sus puestos al sobrevenir la horrenda hecatombe que les privó de vida.

Y lo mismo, otros mil monumentos, hablarán, al ser observados, relatando trozos de Historia. Así, las cavernas troglodíticas nos dirán algo acerca de las civilizaciones prehistóricas; los dólmenes celtas nos recordarán sus prácticas religiosas; las murallas pelásgicas, indica-

rán la existencia de las primeras agrupaciones sociales que hacen nacer la *polis*; las columnas miliarias serán una prueba de la excelente organización administrativa de Roma, etc.

Acentúase la importancia de los monumentos cuando contienen datos escritos: tal acontece con las monedas y las inscripciones, cuyo estudio constituye la materia de dos ciencias especiales, la Numismática y la Epigrafía.

En los comienzos de las civilizaciones, era desconocida la moneda, verificándose el tráfico mercantil por medio de la *permuta*; más tarde aparece la moneda, que en un principio no era más que un trozo de metal con un sello, pesándose en el momento de hacer la compra (y no otra cosa significaba el sistema romano de contratación *per aēs et libram*); hasta que aparece la moneda en forma análoga a la que hoy conserva. Las monedas suministran datos de importancia, pues contienen el nombre de los monarcas, la fecha de la acuñación, y alguna leyenda que puede ser de interés para el historiador.

Las inscripciones grabadas en piedra y bronce revisten, asimismo, excepcional importancia: sin remontarnos a los monumentos epigráficos cuneiformes de Media y Persia, ni a las bibliotecas babilónicas formadas por multitud de ladrillos cubiertos de escrituras, pues todo esto no tiene interés directo para nosotros,

mencionaremos el *Corpus inscriptionum latinarum*, constituido por las inscripciones pertenecientes a la época romana, que aportan luminosos datos para la Historia del Derecho. Entre las inscripciones, algunas son de índole esencialmente jurídica. La famosa Ley de las XII Tablas, estuvo durante mucho tiempo grabada en doce grandes planchas de bronce, enclavadas en el atrio del Capitolio; Cicerón llegó a conocerlas de este modo, en virtud de lo cual, era fácil a los ciudadanos romanos adquirir el conocimiento del Derecho.—En España se han encontrado algunas inscripciones notables: la de Osuna, nos da un ejemplo de ley colonial romana; las de Salpensa y Málaga, son leyes municipales; un bronce hallado en Portugal, contiene una curiosísima ley de minas. Otra inscripción de menor transcendencia, aunque siempre interesante, da idea de la condición de las mujeres casadas con soldados romanos, formando con ellos una unión que, siendo de más categoría que el contubernio, no llegaba a la condición de *justas nuptias*. Por otros monumentos epigráficos tenemos noticia de la existencia de un Colegio o Asociación de olivereros andaluces; de otra de artesanos en Tarragona; de otra de pescadores en Cartagena; de otras, en fin, cuyo objeto era procurar el suministro de las honras fúnebres a los asociados, semejantes a las que hoy existen con el mismo propósito.

Narraciones.— Compréndese dentro de esta denominación todas las obras escritas, referentes a diversas materias, que pueden ser o no ser históricas o jurídicas. Claro es que su importancia será mayor para nosotros si directamente se ocupan de estos asuntos, pero, aunque no sea así, como quiera que el Derecho es la vida, siempre contendrán algún dato que pueda ser utilizado en nuestro estudio.

Tradiciones.— Son la memoria de la vida pasada, que se transmite, oralmente, de generación en generación. Debe hacerse uso de esta fuente histórica con extraordinaria precaución, pues suele incurrir en exageraciones por demás peligrosas, que falsean los hechos. Por eso, para admitir los datos que la tradición suministra, hay que exigirles numerosos indicios de credibilidad, ante el temor de hacerse eco de patrañas. Para nuestro objeto, las tradiciones jurídicas tienen excepcional interés, en cuanto que son engendradoras de la costumbre.

Trabajos sobre las fuentes.— Son de dos clases: unas veces consisten en reunir las fuentes, coleccionándolas para su más fácil estudio, evitando asimismo su extravío, y otras veces tienen por objeto publicarlas, haciéndolas llegar a manos de todos cuantos puedan tener interés por esta clase de asuntos.

Fuentes bibliográficas. — Obras que principalmente pueden consultarse. — Las fuentes bibliográficas, con relación a nuestra asignatura, son los libros que se ocupen de la Historia del Derecho español. En tal concepto, debemos mencionar, considerándolas como obras de consulta, las de los señores Morató, Antequera, Hinojosa, Sánchez Román, y Marichalar y Manrique; todas ellas, aunque meritísimas, adolecen de un inconveniente, cual es el de no abarcar la totalidad del contenido que hemos asignado a nuestra ciencia.

Plan y método de enseñanza en relación con el objeto de esta asignatura. — Para contestar a este epígrafe, por lo que al plan se refiere, tendríamos que repetir lo dicho en la Lección 4.^a tratando de la clasificación de la Historia del Derecho español en épocas y períodos, pues al desarrollar la asignatura, seguiremos el mismo orden entonces indicado. A veces, haremos alguna subdivisión por aspectos, por tiempos o por regiones, según las circunstancias lo exijan. En cuanto al método, dentro de cada una de las divisiones o subdivisiones hechas, estudiaremos primeramente la Historia *externa* y después la *interna*. Dentro de aquélla, seguiremos la siguiente pauta: una Lección, o los epígrafes necesarios, para estudiar el aspecto total de la etapa de que se trate; luego, una parte de Historia general, fijan-

do los hechos que indispensablemente necesitamos conocer; después, entrando en una especie de Historia externo-interna, haremos el estudio del estado en que el país se encuentra, como consecuencia de los hechos históricos reseñados, esto es, la situación social y política, determinando dentro de ella el estado de las personas y de las tierras, elementos integrantes del objeto historiado; seguidamente, la organización del poder público, sus atribuciones y relación con los ciudadanos, el aspecto religioso y el desarrollo de los servicios administrativos; y por último, para terminar esta parte de Historia externo-interna, estudiaremos las fuentes del Derecho en cada una de las épocas. A continuación, entrando en el conocimiento de la Historia interna, nos ocuparemos del estado del Derecho al final de la época respectiva.

ÉPOCA PRIMERA—ESPAÑA PRIMITIVA

LECCIÓN 6.^a

PRIMER ASPECTO DE LA ESPAÑA PRIMITIVA

No hemos de detenernos mucho al estudiar la primera Época de las seis en que dividimos nuestra asignatura, porque son escasos los datos que de ella tenemos, sin que, por otra parte, el poco desarrollo del Derecho y su escasa influencia en las instituciones jurídicas españolas, merezca mayor atención por nuestra parte.

Situación y descripción general de España.

—Constituye nuestra patria una de las tres Penínsulas meridionales europeas, ocupando el extremo SO. de Europa, entre los grados 36 y 44 de latitud Norte, aproximadamente, que corresponden a la Zona templada septentrional.

Es un fenómeno observado en la Historia, el de que las islas y penínsulas han sido los países que más pron-

to disfrutaban de civilización, porque el mar, que en apariencia separa los continentes, es un medio de comunicación eficacísimo, mucho más fácil que la tierra firme, cuando ésta no se halla surcada de caminos que faciliten el tránsito del hombre a su través. Por eso, los pueblos antiguos, aunque carecían de elementos para arriesgarse en navegaciones de altura, principalmente por la falta de orientación, que sólo se consigue cuando, a fines de la Edad Media, se inventan la brújula y el astrolabio, ello es, que unas veces costeando en tímidas navegaciones de cabotaje, y otras buscando empírica orientación en la marcha de las constelaciones o en la altura del sol, lanzábanse a navegar, en busca de territorios desconocidos, en los cuales implantaban sus factorías, llevando a ellas sus adelantos, de los que el elemento indígena se hacía partícipe en mayor o menor medida. En este sentido, la situación de España era privilegiada, pues estaba abierta a tres mares, por los cuales podían venir, y de hecho vinieron, elementos civilizadores. Aparte de esto, por su situación especial, la península Ibérica viene a ser el punto de enlace entre Europa y Africa, y en cierto modo entre el Viejo y el Nuevo continente, sirviendo de punto de partida para los grandes descubrimientos geográficos.

Sus condiciones topográficas y climatológicas.— España es un país por demás montañoso, cruzado por importantes cordilleras, nacidas de la Ibérica, que, arrancando de los Pirineos, divide a la Península de N. a S. en dos regiones, oriental y occidental, de mayor extensión aquélla que ésta, observándose distintos caracteres en los habitantes de una y otra, pues los de la primera han sido siempre más cultos y más dados a tener comunicación con el extranjero, que los de la segunda.

La abundancia de terrenos montañosos en España, ha determinado ciertas consecuencias en relación con el modo de guerrear defensivamente los españoles, oponiéndose a toda dominación extraña. Y se comprende que así sea: las llanuras son difícilmente defendibles. En ellas un ejército opera con facilidad, echando mano de uno de sus principales elementos para el ataque, cual es la caballería; en cambio, las montañas, escarpadas e inaccesibles, requieren un gran conocimiento del terreno por parte de los luchadores, impidiendo los movimientos estratégicos del enemigo disciplinado, en tanto que se prestan para llevar a cabo esa guerra fraccionaria, de *guerrillas*, en que se suple la estrategia con el instinto y el número con la astucia, y en la que tan diestros han sido siempre los españoles. En esta forma se hizo la guerra contra los cartagineses y contra los romanos, así como después contra los bárbaros y los árabes. La

gran epopeya de la Reconquista se llevó a cabo haciendo de cada roca un baluarte y de cada monte una muralla; por eso, si difíciles son de dominar los españoles en cualquier paraje de su territorio, replegados en la parte septentrional de la Península, pueden considerarse invencibles.

En cuanto al clima, es muy extremoso. Aunque geográficamente es templado, en la práctica puede decirse que no hay estaciones intermedias, pasándose, casi sin solución de continuidad, de las crudezas invernales a los ardores del estío.

Factores principales que influyen en el desarrollo de su Historia.—El clima, influyó en la Historia del pueblo español, pues siendo más bonancible que el de los países germánicos, los visigodos hallaron aquí agradable acomodo; en cambio, los árabes, procedentes de países cálidos, mal se avenían con las inclemencias del septentrión: de aquí que abandonasen en Poitiers sus propósitos de conquista europea, y se replegasen hacia el mediodía de España sin buscar un desquite a lo rota de Covadonga. Las excepcionales condiciones del suelo español, también influyeron en su Historia, pues le hicieron codiciable por todos, tanto por su exuberante vegetación, como por la riqueza de sus minas sin rival en Europa. La situación geográfica de España,

fácilmente accesible por sus costas a la entrada de pueblos extraños, es otra circunstancia de notorio influjo, como ya hemos indicado, en la marcha de los acontecimientos históricos.

Caracteres consiguientes del pueblo español.

—Dedúcese de las condiciones topográficas y climatológicas de nuestra península, algunas de las notas distintivas del carácter del pueblo español: a esta categoría pertenece el aislamiento en que ha desarrollado su vida; su acendrado amor a la independencia; la falta de unión interregional que tanto retrasó la constitución de la nacionalidad; y el apego que siempre ha sentido al suelo en que nació, por cuya defensa no ha vacilado en exponer su vida, trocándose en hábil guerrillero. Pero, sin dejar de reconocer el influjo que en nuestro carácter hayan podido ejercer las mencionadas circunstancias, es preciso tener en cuenta que al mismo fin coadyuvaron poderosamente otros elementos, entre ellos las diferentes razas que han poblado el territorio español en las sucesivas etapas de su Historia, dejando todas alguna huella de su permanencia, aun aquellos que, como los alanos, no hicieron sino atravesar España con dirección al Africa; pues no se debe olvidar, que pueblo que emigra, es como río que corre; uno y otro dejan sedimento, recuerdo de su paso.

Primeros habitantes de nuestra Península.—

Tiempos prehistóricos y fabulosos.—Es indudable que con anterioridad a los iberos, hubo en España habitantes que nos son desconocidos, pudiéndose tan sólo inducir su existencia por el hallazgo en cavernas y excavaciones de restos y esqueletos pertenecientes a individuos probablemente de la raza cammita, diferentes, por tanto, de los iberos, que pertenecían a la turania. Los datos que poseemos, sin embargo, son vagos e indeterminados, a tal extremo, que sólo pueden servirnos para asegurar que en esos primitivos habitantes había vínculos sociales que determinaron relaciones de índole en cierto modo política. Pero todo ello es tan escaso, que no merece sino una mención ligera.

Tiempos propiamente históricos.—Iberos, celtas y celtíberos.—Ya en los tiempos propiamente históricos, nos encontramos con los iberos, que llegaron a nuestra Península desde la meseta central del Asia. Aunque el origen de la Humanidad permanece sumido en el misterio, parece indudable que apareció en forma monogénica, esto es, emanando de una sola pareja, que procreó en el centro del Asia, de donde fueron partiendo sucesivas emigraciones, con dirección de Oriente a Occidente, para poblar los ámbitos del mundo. Una de estas emigraciones fué la de la raza *turania*, de cuya

dispersión nos dan noticias el Génesis y el Zend-Avesta, formando parte de ella los *iberos*, llamados así desde remotos tiempos, sin que pueda afirmarse que tomaran su nombre del río Ebro, sino que, por el contrario, se lo dieron a él. En el curso de su emigración, los iberos habitaron en las montañas del Cáucaso, donde aún se conserva una región con el nombre de Iberia. Circundaron el mar de Azof, atravesaron los Balkanes, la parte septentrional de Grecia y la Galia transalpina, llegando por ella a España.

Debieron hallar la Península inhabitada, o poblada de individuos que ofrecieron escasa resistencia a la conquista. Ello es que se desparramaron por toda España formando en ella numerosas tribus, entre las cuales no había vínculos de unidad, siendo diferentes las cualidades de los que pertenecían a unas y otras: así los de las tribus meridionales, eran más cultos, poseían leyes escritas en verso y conocían la escritura y la moneda, efecto de sus relaciones con las primitivas colonias fenicias, anteriores a la invasión celta. En cambio, los iberos del centro y del Norte, como permanecían aislados, eran más atrasados, aunque no feroces, teniendo suaves costumbres, tanto religiosas como civiles. Pueblos sencillos, ignorantes, de necesidades escasas, que les permitían vivir sin industria, sin comercio y casi sin Derecho.

Posteriormente (unos veinte siglos después que los

iberos), vienen a España los *celtas*, pertenecientes a la raza aria, más adelantados que aquéllos por su contacto con otros pueblos, como los germanos y los galos, penetrando en España por la parte occidental del Pirineo, y extendiéndose por las regiones menos habitadas por los iberos, a los cuales se unieron en parte, formando el pueblo *celtíbero* en el centro de la Península.

Su distribución geográfica en el territorio nacional.—En esta época, pues, podía considerarse a España dividida etnográficamente en tres partes: una, formada por las regiones del NO. y O., que habitaban principalmente los celtas; el centro, ocupado por los celtíberos, y el resto por los iberos. De estos pueblos, eran más pacíficos los del Sur y los de la llanura que los de terrenos septentrionales y montañosos, y más también, en general, los celtas que los iberos.

Su organización social y política.—**Su cultura general.**—Vivían estos pueblos formando tribus, conociéndose en algunas regiones la ciudad, como sucedía entre los cántabros, donde existieron siete núcleos de esta categoría. Algunas tribus se unían, formando federaciones, relacionándose además unas con otras pacíficamente por medio de la hospitalidad, institución a la que rendían respetuoso culto. Estas federaciones eran

parciales, no llegándose nunca a realizar, ni siquiera a intentarse, la formación de una general para todos los pueblos ibéricos.

Cada tribu tenía su jefe propio, llamado *régulo* o *rey*, que gobernaba en unión de una especie de Senado, constituido por los representantes de las clases superiores, e interviniendo también en el gobierno las asambleas populares, análogas a los comicios. Como no conocemos las leyes ni las constituciones políticas de estos pueblos, si es que las tenían, no podemos precisar las atribuciones de cada uno de los mencionados organismos. Parece lo más probable que se rigieran por costumbres más que por leyes. La administración pública no era conocida: el poder público no se ocupaba de nada relativo a los ciudadanos, y no existían contribuciones ni impuestos, porque tampoco había gastos públicos, ni otra función de esta índole que la guerra, la cual era ejercida por todos los individuos, haciéndola por cuenta propia y a sus expensas respectivas. Las armas eran sencillas, fabricadas por los mismos ciudadanos: lanzas, mazas, etc. El jefe tenía más bien carácter militar. Una vez hecha la paz, cada soldado volvía a sus habituales ocupaciones, que solían ser la caza y el pastoreo, a excepción de los que sostenían relaciones con los colonizadores fenicios y griegos, entablando con ellos rudimentario tráfico. Las ideas religiosas eran por

demás sencillas: los iberos adoraban a un solo dios, el *Señor de arriba* (Jaunaicoa), siendo sus ritos tan aproximados a los de la Religión verdadera, que algún escritor, exagerando la nota patriótica, ha dicho que los antiguos iberos fueron cristianos antes de Jesucristo.

Los celtas, tuvieron sus instituciones religiosas más desarrolladas: tenían implantadas las razas sacerdotales, y establecieron los bosques sagrados, donde aún se conservan sus monumentos religiosos, que indican la extraordinaria importancia que entre ellos tuvieron esta clase de ideas. Dichos monumentos, eran unas veces *monolitos*, formados por grandes bloques de piedra que, en ocasiones, se agrupaban, formando grandes *alineamientos*, como el de Karnah, en Francia; los *dolmens* consistían en dos peñascos sosteniendo un tercero, a modo de quicio de puerta, y las *piedras oscilantes* eran dos peñascos, uno sobre otro, colocados de tal modo, que el superior, no obstante su enorme peso, oscilaba al más ligero roce. Casi todos estos eran *túmulos*, o monumentos funerarios, que nos dan indicio de que los celtas creían en una vida de ultratumba, y, por tanto, en la inmortalidad del alma.

La cultura de los celtas era escasísima. Su vida, miserable. Los hombres, cazando y guerreando, alguna vez dedicándose al pastoreo y a la labranza, que practicaban cultivando en común los de la misma tribu,

dejaban a las mujeres al cuidado de la casa y los hijos, y, durante la guerra, el de las faenas agrícolas. No se conocen las construcciones de estos pueblos, aunque es de suponer fueran deficientes, no conservándose vestigios de murallas ni fortalezas. Las armas que usaban eran de piedra; su industria, era nula; su comercio, apenas alborea tenuemente; las comunicaciones, limitadísimas; ignoraban la escritura, no conociéndola los habitantes de las regiones septentrionales acaso hasta la época romana.

Sus principales leyes y costumbres.— Estado del Derecho durante aquel período.— Pasando a ocuparnos de las instituciones jurídicas, nos encontramos con la total carencia de Derecho administrativo, mercantil e internacional, pues este último sólo se hallaba representado por la aludida institución de la hospitalidad. De las normas del Derecho político, ya hemos hecho indicación de las que nos son conocidas. Réstanos, por tanto, examinar el Derecho civil, el penal y el procesal.

Del Derecho civil, estudiaremos las instituciones más importantes de aquella época.

La *personalidad* es institución poco conocida en los tiempos antiguos, hallándose negada por la existencia de la esclavitud, si bien ésta se da en menos escala en-

tre los primitivos españoles que en otros pueblos, por ser aquéllos pacíficos y proceder el esclavo principalmente de la guerra, siendo en tal sentido un adelanto con relación a los tiempos en que el vencido era inmolido por el vencedor. Otro origen de la esclavitud es el comercio, esto es, la adquisición, por compra, del esclavo; pero por este medio tampoco podía ser frecuente su existencia en aquella época, pues ya hemos dicho que en ella el comercio apenas existió. Por otra parte, las grandes riquezas acumuladas exigen en el que las posee numerosa servidumbre, constituida por esclavos principalmente. Dada la sencillez de costumbres imperante en los primeros pobladores de la Península, tampoco en este concepto pudieron abusar de la esclavitud, aunque la conocieran y practicasen.

La condición de la mujer es bastante elevada. No está esclavizada, como en Oriente, ni absorbida su personalidad despóticamente, como en Roma. Generalmente, se equipara a la mujer con el hombre, y en algunas ocasiones se la prefiere, pues ciertos escritores antiguos afirman que, entre los cántabros, las mujeres heredaban con preferencia a los varones.—La esposa viene a ser copartícipe del poder familiar sobre los hijos.—Desconocemos cuándo comenzaba la mayoría de edad, si bien es de suponer que, como ocurría entre los germanos, se iniciase al poder manejar las armas.

La *familia* constituíase por el matrimonio, que era monógamo, a diferencia de lo que ocurría en los pueblos orientales, donde la poligamia predominaba. Asimismo tenía el vínculo matrimonial más consistencia que en Roma, donde la monogamia imperante, llegó a estar desnaturalizada, por las facilidades concedidas para el divorcio. Acaso haya indicios para suponer que en tiempos, más antiguos a los que nos son conocidos, hubo tendencias a la *poliandria* (unión de una mujer con varios hombres) en alguna región de la Península, como lo prueba el hecho de la preferencia otorgada a la mujer sobre el hombre, entre los cántabros, en materia sucesoria. Aunque la mujer estaba sometida a la autoridad del marido, no era ésta despótica ni exagerada, ejerciendo aquélla ostensible poder sobre los hijos, cosa que se explica, teniendo en cuenta que las ocupaciones habituales del padre eran la caza y la guerra, cuya práctica le alejaba del hogar doméstico, disminuyendo su contacto con la prole. La fidelidad conyugal era cuidadosamente observada, castigándose sus contravenciones con dureza. Los hijos permanecían bajo la potestad paterna hasta que podían valerse por sí solos, bien porque contrajeran matrimonio, bien porque el manejo de las armas les autorizase para la emancipación. Esto prueba que no tenía el poder paternal el carácter autocrático que revistió en Roma, limitándose a la protección y di-

rección del hijo. Nada sabemos acerca de la legitimación y adopción, si bien es de suponer que esta última existiera, puesto que se conoció en todos los pueblos primitivos como medio de suplir la falta de descendencia, indispensable para cumplir los fines religiosos, base de aquellas remotas civilizaciones. En efecto; de tal modo abrumaba por entonces a la humanidad la idea de no tener hijos, que, en muchos países, se creó la institución del *levirato*, mediante el cual, cuando un hombre moría sin prole, el hermano o pariente más próximo del difunto, debía casarse con la viuda de éste, para suplir, con los hijos de este matrimonio, la falta de generación del primer esposo. Entre los hebreos se practicó el levirato, considerándose como cosa bochornosa la negativa del hermano o pariente del muerto a su matrimonio con la viuda, razón por la cual, se imponía al recalcitrante la ominosa pena del *zapatazo*. En algunos países, como la India, el levirato revestía una forma más repugnante que la indicada, puesto que la unión carnal del hermano o pariente del individuo infecundo con la esposa de éste, debía verificarse sin aguardar a que él muriera. Pues bien; al mismo fin de suplantarse la filiación cuando ésta no existiese, tendía la adopción, que estaba exenta del aspecto grosero del levirato, no consistiendo sino en tomar como hijo a uno que no lo era. Teniendo, pues, en cuenta la generalidad de la adopción en el mundo

antiguo, damos por supuesta su existencia entre los primitivos habitantes de España.—También ignoramos si conocieron la tutela: nada de extraño es que no existiese, pues su reglamentación es propia de Derechos más formados que el de la época a que nos referimos; pero empíricamente, se practicaría la protección a los seres débiles y desvalidos, como ha sucedido en todos los pueblos. Así, lleno está el Deuteronomio de textos, más de índole moral que jurídica, en que se preconiza la idea de auxiliar a las viudas y huérfanos, dejando intencionalmente, al segar los campos, abundantes espigas para que ellos las aprovechasen. También el Korán y otros libros sagrados contienen disposiciones análogas. Sin embargo, la tutela, como institución legal, era desconocida en la época a que nos referimos.

La *propiedad* mueble tuvo más importancia que la inmueble: cosa natural, si se tiene en cuenta que los objetos muebles son los que el hombre utiliza primeramente, posesionándose de ellos con más facilidad que de los inmuebles, los cuales, aunque se utilicen, no son fácilmente apropiables en las organizaciones sociales primitivas, y mucho menos con la apropiación absoluta de que son susceptibles las cosas muebles. De aquí que, en un principio, solamente son materia de apropiación los objetos de uso individual, como las toscas armas de sílex con que se defendían; las burdas telas o pieles con

que se adornaban, cubriendo sus cuerpos contra el frío los animales pescados o cazados y los frutos espontáneos de la tierra que cada cual, por sí mismo, recogía. Más adelante, observa el hombre que la tierra, cultivada, produce más que inculta, y se dedica a labrarla en común, con los demás individuos de su tribu; pero no tardaron en sufrir inconvenientes, promovidos por la holgazanería de los que, no queriendo trabajar, disfrutaban de las ventajas del comunismo, y se procedió a dividir la tierra en lotes o parcelas para su cultivo, pero sin perder la tribu la propiedad sobre el total del campo dividido. Por lo que afecta a la morada, no surge su apropiación hasta que iberos y celtas se establecen fijamente, abandonando la vida nómada, sustituyendo las tiendas o cabañas propias de la existencia errante, por edificaciones de mayor estabilidad.—Entre los habitantes del Mediodía y las regiones levantinas, se advirtió mayor tendencia a lo propiedad individual, debido al contacto con los colonizadores fenicios y griegos; en cambio, los del Centro y Norte sólo conocieron la propiedad colectiva.

Los derechos reales puede afirmarse que no fueron conocidos: no se tenía idea de la posesión como cosa diferente de la propiedad (distinción cuyo concepto indica gran desarrollo jurídico); tampoco se tiene noticia de las servidumbres, ni de censos, ni de la diferencia

entre nuda propiedad y usufructo, etc.: cosa natural, porque estas instituciones no son compatibles con el estado embrionario de la propiedad en la época a que nos referimos. Por lo demás, la mujer era propietaria lo mismo que el hombre, y en algunos casos, como ya hemos indicado, en mayor medida que éste.

Los *modos de adquirir* puede afirmarse que todos los pueblos los han conocido, hallándose en este caso, por tanto, los primeros habitantes de la Península. Conocieron la *ocupación*, con respecto a las cosas *nullius*, principalmente la caza y la pesca, que son las más susceptibles de apropiación particular, así como también las que provenían de la ocupación bélica, esto es, los objetos tomados al enemigo, pues según el criterio entonces imperante, la vida y haciendas del vencido pertenecían al vencedor. También se conoció la *accesión*, o sea el incremento de la propiedad (considerada por algunos como atributo de ésta y no como un modo de adquirir), comprendiendo los frutos naturales, industriales y civiles. La *tradición* consiste en la entrega material de la cosa, y fué asimismo conocida como complemento del título de adquisición. La *prescripción* (llamada primeramente por los romanos *usucapión* y luego *posesión de largo tiempo*), debió ser conocida por iberos y celtas, porque entre ellos el hecho de la posesión estaba considerado como sinónimo de propiedad: así

es que si un propietario era desposeído de lo suyo y no reclamaba rápidamente, al muy poco tiempo se enervaba su acción, quedando la cosa poseída a favor del que se la había apropiado. Las *sucesiones* no tenían, como en tiempos posteriores, la doble manifestación de *testada* e *intestada*, puesto que el testamento fué institución creada por el Derecho romano. Así, pues, sólo se conoció la sucesión legítima, porque al morir una persona, como no desaparecían los objetos de su pertenencia, eran repartidos entre los supervivientes. Generalmente, en los pueblos antiguos, el patrimonio era *familiar*, esto es, propio de la familia, por lo cual no había transmisión en la exacta acepción de la palabra; pero a veces, individualizando, se repartía entre los parientes más próximos (descendientes, por regla general), ora por partes iguales, ora dando preferencia a alguno, en virtud de la *primogenitura*, como sucedía entre los hebreos, dándose al hijo mayor doble porción que a los otros. En realidad, no sabemos si los iberos y celtas conocieron estas instituciones; pero puesto que practicaban la donación *inter vivos*, parece lógico que les fuese conocida la *mortis causa*, que, aunque no es propiamente testamentaria, tiene con ella indudable analogía. En cuanto a las condiciones, bajo las cuales tenía lugar la sucesión legítima entre iberos y celtas, nos son completamente desconocidas, pero parece probable que el orden de

suceder fuera el siguiente: 1.º, la familia; 2.º, la gentilidad (agrupación de familias procedentes de un tronco común), y 3.º, la tribu.

La *contratación* existió, pero no con carácter mercantil, sino meramente civil, y reducida a elementales manifestaciones, como la permuta o cambio de objetos, y algunas otras que brevemente vamos a reseñar. De los contratos *reales* conocieron las donaciones, bien por razón de parentesco, de amistad, en pago de servicios, o bien por mero impulso caritativo; el préstamo mutuo, y aun con interés, así como el comodato, el depósito y la prenda, como garantía del mutuo. Los contratos llamados *verbales* entre los romanos, no fueron conocidos por los iberos y celtas: verdad es que ningún pueblo, antes de Roma, hizo depender la validez de sus convenciones del uso de ciertas palabras sacramentales y la congruencia entre la pregunta y la respuesta: (— Spondes? — Spondeo.— Promites? — Promito, etc.). Tampoco existieron en la España primitiva los contratos *literales*, lo cual se explica, teniendo en cuenta que casi ninguno de los pueblos que la habitaban conocía la escritura. Los *consensuales*, esto es, los que se perfeccionan en virtud del consentimiento, indican un grado de adelanto jurídico al que España no había llegado por aquel entonces, sin que además pudieran existir, por tratarse de instituciones de las cuales no se tenía aún noticia en

nuestra patria. Así, la compra-venta no podía existir, por no conocerse la moneda; y en cuanto a los contratos de sociedad, arrendamiento, mandato y fianza, que también pertenecen a la categoría de los consensuales, no obedecían a necesidades que hubieran podido experimentar los primitivos españoles, razón por la cual tampoco fueron conocidos. En cambio, sí existían los contratos *aleatorios*, esto es, aquellos cuyo cumplimiento depende de casos fortuítos: entre ellos, son los principales el juego, la apuesta y la suerte, cuya práctica fué conocida en las remotas civilizaciones a que nos referimos, sin duda porque la Humanidad ávida de diversiones, ha procurado creárselas desde los albores de su existencia. En efecto; los pueblos orientales, fueron muy dados a toda clase de juegos de envite y azar; Mahoma luchó tenazmente para extirpar, entre sus secuaces, la afición a un juego llamado *la suerte de las flechas*; el primitivo modo de enjuiciar romano, era una apuesta sagrada; algunos juegos, como el de las *tabas* y el de la *morra* (muy común éste entre los campesinos italianos), tal vez sean tan antiguos como el hombre; y en un poema indio, el *Mahabharatta*, elogiando las brillantes cualidades de un héroe, se dice en concepto de elogio, que era tan gran jugador de dados, que una noche se jugó su reino, sus riquezas y hasta su esposa. Y con lo dicho, creemos haber mencionado lo más importante del Derecho civil propio de iberos y celtas.

El *Derecho penal* existió, seguramente, entre ellos, porque esta rama del Derecho es la más antigua de todas, lo cual se explica, teniendo en cuenta que cuando la vida es sencilla y las costumbres puras, la ley civil se desarrolla espontáneamente, sin darse cuenta de ello, en tanto que las transgresiones de orden criminal tienen que ser reprimidas, surgiendo entonces el Derecho penal, que se manifiesta primeramente en virtud de la ley del Talión, que consiste en infligir al delincuente un mal idéntico al causado por él. Esta pena, así impuesta, tenía carácter de venganza, siendo ejercida por los parientes de la víctima. Pero la sociedad estaba interesada en que no prevaleciese este sistema, mediante el cual se llegaba al total exterminio de las familias: de aquí que, al fin y al cabo, toma parte en la imposición de las penas, surgiendo el Derecho penal.—Los primitivos españoles, gentes sencillas y morigeradas, no tenían instintos grandemente criminosos; sin embargo, no dejaban de cometer delitos, principalmente contra las personas y contra la propiedad. Los primeros, esto es, los de sangre, se repelían por medio de la vindicta privada, siendo de notar que eran castigados con menos dureza que los que afectaban a la propiedad, cosa que, realmente, sigue sucediendo hoy día, pues si bien los delitos de sangre son los más graves, suele emplearse con sus autores extraordinaria lenidad, que se traduce en los frecuentes

veredictos absolutorios con que suelen terminar los procesos de crímenes llamados *pasionales*.— Los iberos y celtas distinguían entre el homicidio *simple* y el *cualificado*, o sea el que esté influido por circunstancias agravantes. Esta distinción es frecuente observarla en los pueblos primitivos, pues ya la Biblia dice, que si uno mata a otro, del cual no era enemigo ayer ni antes-deayer (esto es, excluyendo al que proceda premeditadamente), debe irse a una *ciudad de refugio*, para evitar la venganza de los parientes del muerto.— En cuanto a las penas, eran muy sencillas: no se conocía la prisión, ni tampoco las penas pecuniarias, toda vez que no existía el dinero. Reducíanse, pues, los castigos, a la privación de la vida, ora por despeñamiento, ora por lapidación (apedreamiento), impuesta a los autores de robos a mano armada, y de homicidios en que se apreciase circunstancias agravantes.

Finalmente, el *Derecho procesal* en los pueblos antiguos, sigue una de las dos siguientes direcciones: la *formalista*, cuando rodea el procedimiento de multitud de trabas, requisitos y formalidades, como acontecía en Roma; y la *simplicista*, en que sucedía lo contrario. La tendencia española en este particular, es la segunda, esto es, la de una gran sencillez, que, como es lógico, fué extraordinaria en la época a que nos referimos, reduciéndose a practicar la prueba testifical ante los ancianos.

nos, régulos o sacerdotes, los cuales, constituídos en tribunal público, oían las alegaciones de las partes y las aseveraciones de los testigos, sentenciando inmediatamente, sin que procediesen después otras instancias ni reclamaciones ulteriores a lo acordado con tanta sencillez. Esto, por lo que hace al procedimiento civil. El criminal, realmente, no existía, puesto que, según queda dicho, estaba encomendado a la venganza privada.

Con lo indicado queda terminada la exposición del embrionario Derecho peculiar de los primitivos habitantes de España.

LECCIÓN 7.^a

SEGUNDO Y TERCER ASPECTO DE LA ESPAÑA PRIMITIVA

Expuesto ya el primer aspecto de la España primitiva, esto es, el *ibero-celta*, en la Lección presente nos ocuparemos del segundo aspecto (*feno-griego*) y del tercero (*cartaginés*).

Colonización fenicia y griega.—Antecedentes relativos a estos pueblos.—Procedían los fenicios de la parte occidental del Asia Menor, donde se hallaba enclavada la Fenicia, compuesta de varias ciudades construídas a la orilla del mar, alguna de ellas en pequeñas islas, y separadas de otros países por grandes arenales semidesiertos. Tales circunstancias, indujeron siempre al pueblo fenicio a buscar por los mares la expansión que por la parte de tierra se le ofrecía con extraordinarias dificultades. De aquí que se dedicaran a la navegación, primeramente para pescar, y más tarde para

ejercer el comercio, en el que no tuvieron rival en el mundo antiguo.

Cada ciudad de las que constituían la Fenicia disfrutaba de vida política independiente, si bien formaban entre todas una especie de federación, no sobre la base de la igualdad, sino bajo la hegemonía o supremacía de una de dichas ciudades, que unas veces ejerció Gebal (Biblos), otras Sidón y otras Tiro. Las divinidades a que rendían culto eran distintas en cada ciudad, pero respetaban a las de las otras, como prueba de la solidaridad de raza.

Cuando los fenicios se lanzan al mar, poniéndose en contacto con otros pueblos para satisfacer sus instintos mercantiles, esparcen por doquiera su cultura y civilización, que, si bien no muy extensa, aportó elementos valiosos, principalmente la escritura fonética (superior a la ideográfica, propia de Egipto, y a la silábica, peculiar de China), y acaso también la moneda, que se supone ideada por este pueblo para facilitar su tráfico.

En la forma política de las ciudades que integraban la Fenicia, hubo lo misma gradación que se observa en todos los pueblos antiguos, esto es, comenzaron siendo Monarquías (en su doble manifestación aristocrática y democrática); más tarde Repúblicas, que al fin y al cabo degeneran en tiranías precursoras del Imperio. Estos cambios de organización, llevan aparejados trastornos

y revueltas producidas por las odiosidades que crean las pasiones políticas desencadenadas. Y como al implantarse una forma de gobierno, los partidarios de las otras se ven perseguidos y proscritos, huyen, dando lugar a movimientos emigratorios que en Fenicia revistieron carácter colonizador.

Al establecerse en España, a donde arribaron navegando por la costa septentrional de Africa, hasta llegar al estrecho de Gibraltar, no impulsaba a los fenicios el afán de conquista, sino el de crear factorías mercantiles que ensanchasen su comercio, respetando la independencia de los naturales. Dichas factorías no tenían el mismo origen unas que otras, siendo de dos clases: unas, que emanaban de la Metrópoli, relacionándose con ella directamente; y otras, constituídas por iniciativa privada, que no conservaban con la Metrópoli más vínculo que el meramente religioso. Ambas formas de colonización se regían con entera independencia, si bien las primeras debían una cierta sumisión a la Metrópoli, manifestada por medio de regalos anuales a Hércules, el dios nacional. En cuanto a las otras colonias, aunque su establecimiento fué de índole particular, y a veces sus iniciadores eran hostiles a la patria, a causa de las revueltas políticas aludidas, andando el tiempo, talas asperezas se suavizan, llegando también a tener amistosas relaciones con la Metrópoli, a la cual ofren-

daban con los mismos tributos religiosos que las otras colonias.

Las colonias fenicias eran autónomas, independientes unas de otras, viviendo bajo el régimen de ciudad, que era el entonces imperante. Guardaban, sin embargo, entre sí, ciertos vínculos de amistad o de semi-federación.

La principal colonia fenicia fué Cartago, enclavada en el Norte de Africa. Dejando las pacíficas costumbres características del colonizador fenicio, los cartagineses no sólo aspiran a comerciar, sino principalmente a conquistar otros pueblos, apoderándose de territorios africanos circundadores de su ciudad, llevando más tarde sus armas a Italia, para conquistar la Sicilia, aspirando, por último, a dominar a España. Ignórase la fecha en que vinieron los fenicios a nuestra patria, oscilando los cálculos hechos entre veinte y doce siglos antes de J. C.

En la Península fundaron los fenicios numerosas factorías, siendo las más importantes *Malaca* (Málaga), *Abdera* (Almería), y sobre todo *Gades* (Cádiz), emporio del comercio español en aquella época, y población de tanta importancia, que llegó a competir con las más famosas ciudades del mundo antiguo. Gente ingenua y sencilla, los naturales del país, fueron fácilmente explotados por los colonizadores, entregándoles los pingües productos del suelo hispano a trueque de objetos sin valor. Pero llega un momento en que los indígenas, hartos

de la explotación de que eran víctimas, se vuelven contra los colonizadores, dando lugar a la hostilidad entre los turdetanos y los fenicios de Gades, los cuales, para guerrear contra aquéllos, piden auxilio a los cartagineses, invocando su comunidad de origen; circunstancia que fué olvidada por los intrusos, quienes, después de vencer a los enemigos de Gades, se apoderan de las colonias fenicias, como centro de operaciones para extender su dominación a toda España.

Con posterioridad a la venida de los fenicios, sin que se pueda tampoco precisar la fecha, suponiéndose que fué unos diez siglos antes de Jesucristo, llegan a España los griegos. Eran éstos sustancialmente distintos que los fenicios: muy amantes de las Ciencias, las Letras y las Artes, poco dados a especulaciones mercantiles, aunque también las practicaban, y adorando a divinidades apacibles que no exigían de sus fieles un culto cruel, como acontecía en Fenicia, donde los sacrificios humanos y los ritos inmorales eran la base de la creencia religiosa. No las necesidades de índole geográfica, como sucedió en Fenicia, sino el excesivo aumento de población, obligó a los griegos a realizar movimientos expansivos, abandonando la Península helénica, donde imperaba también el régimen de ciudad (*polis*), bajo la hegemonía de Tebas, de Atenas o de Esparta, formando varias ciudades las *Ligas* o asociaciones, cuyo fin principal era

la defensa contra el enemigo. Como vínculos de unión entre las diferentes ciudades griegas, además de las mencionadas Ligas, existían los Juegos Olímpicos, los Oráculos y la Religión.

Extendida la población griega por el Peloponeso y el Asia Menor, surge en la Península helénica la oposición entre helenos y pelasgos, y como consecuencia de las luchas a que esto da lugar, se efectúan las emigraciones en busca de territorios más lejanos donde extender la población y la cultura de Grecia. Y costeando por el Sur de Francia, donde fundaron la importante colonia de Marsella, llegan a España, descendiendo por la costa de Levante, en la que establecen numerosas factorías, como *Rhodas* (Rosas), *Emporium* (Ampurias), *Zacinto* (Sagunto), *Diana* (Denia), etc. Es de advertir que estas fundaciones griegas son colonias de colonias; esto es, que su establecimiento no parte directamente de la Hellada ni del Peloponeso, sino de otras colonias griegas, si bien helenizadas por completo, de donde zarpan los que vienen a España: así, los *rhodios*, fundan a Rosas; los *focenses*, a Emporium y Denia; los de *Zante*, a Zacinto, etc.

Las relaciones de los griegos con los naturales, fueron por demás amistosas, a tal extremo, que existían ciudades *dobles*, en cuyo recinto murado había dos barrios, ocupando el cercano al mar los griegos y el interior los naturales:

Así como los fenicios buscaron amparo en los cartagineses, los griegos escogieron como aliada a Roma, enemiga acérrima de Cartago: por eso cuando Anníbal se propone retar a Roma, busca el pretexto destruyendo a Sagunto, cuyo trágico fin inicia la segunda guerra púnica, que terminó con la sumisión de España a Roma.

Sus caracteres respectivos.— Por lo que se refiere a la religión, los fenicios, en su origen, eran mono-teístas; pero como cada ciudad, además de adorar a su dios propio, rendía culto, por amistad, a los dioses de las demás ciudades fenicias, resultaba un verdadero politeísmo, en el que se daba preferencia a una divinidad sobre las otras, consideradas como dioses inferiores. El culto era cruel e inmoral, pues exigía, a veces, el sacrificio de los hijos y otras prácticas no menos odiosas: esto acusa en los fenicios una dureza de carácter que ellos supieron disfrazar para que no les perjudicase en el ejercicio de su tráfico.

La religión de los griegos, en cambio, aunque no muy moral, nada tenía de cruel, pues si se practicaban algunos sacrificios, era como excepción. Sus ideas eran expansivas y nobles; elevados sus sentimientos; extraordinaria su afición al Arte y a las Letras.

La *organización política* era más dura entre los fenicios que entre los griegos, pues en éstos predominó

la forma democrática, que se empleaba hasta en la administración de justicia. En la época en que se establecieron en España, todas las ciudades fenicias y griegas se regían por una especie de reyes, cuya misión estaba secundada por una Asamblea aristocrática o Senado y una reunión popular. En realidad, no hay datos que nos permitan conocer directamente el modo de estar organizadas las colonias griegas y fenicias en España; pero como se conoce la organización de Cartago (colonia fenicia), y de Marsella (colonia griega), podemos generalizar estos conocimientos aplicándolos a las factorías de los mismos pueblos en nuestra Península. — En Cartago, había al frente de los negocios públicos dos Magistrados o *Suffetes*, auxiliados por una Asamblea Superior o Senado, y otra popular. — En Marsella estaba representado el poder supremo en tres Magistrados, que se elegían entre los que formaban el Senado, compuesto de 600 miembros de la clase aristocrática. También existía una Asamblea popular encargada de votar las leyes.

El elemento aristocrático tiene diversa procedencia, según los pueblos. Entre los fenicios, estaba formado por los comerciantes más ricos; entre los griegos, por los hombres más ilustrados. No era, pues, en uno ni en otro, una nobleza de origen, como fué en Roma, donde eran aristócratas los descendientes de los *quirites*, fundadores de la *civitas*.

Las leyes, entre los fenicios, se hacían por el pueblo, siendo aplicadas por el Senado y ejecutadas por los *Suffetes*. Entre los griegos, era el mismo pueblo quien administraba justicia.—Los derechos individuales estaban mejor garantidos entre los griegos, imperando un régimen de libertad que los fenicios desconocían.—De igual modo que los fenicios, los griegos no aspiraron jamás a dominar a España ni a extender por el interior sus posesiones.

El género de vida de estos pueblos era, como ya hemos dicho, el ejercicio del comercio, conduciendo los productos de los diferentes países por ellos conocidos, en sus naves, cuyo tamaño debía de ser pequeño, pues, a juzgar por la descripción de la batalla de Salamina, en cada barco no podían ir más que 80 hombres, siendo otro dato en pro de su pequeñez, el poco tiempo que se tardaba en construir numerosos bajeles. Más adelante, Roma inicia el uso de las naves *birremes* (con dos órdenes de remos por banda), las *trirremes* (con tres órdenes), y hasta con diez órdenes, lo cual da idea de su gran tamaño.

Estado del Derecho en el segundo aspecto de la España primitiva.—Comenzando por el Derecho privado, y, dentro de él, por el de la *personalidad*, nos encontramos con que estaba más atendido y desarro-

llado entre los griegos que entre los fenicios. Sin embargo, unos y otros conocieron la esclavitud, pero fué más humana en los primeros que en los segundos. Como eran pueblos pacíficos, los esclavos no procedían de la guerra, sino del tráfico, esto es, de la adquisición por compra, siendo de Africa de donde generalmente traían a nuestro país los individuos que eran sometidos a servidumbre.

Existía la distinción de las personas atendiendo a su edad, si bien no tan claramente deslindada como en Roma. También había distinción según los sexos. Entre los fenicios, como pueblo oriental que eran, predominaba la poligamia, cuya consecuencia es el desprecio a la mujer, puesto que implica la superioridad jurídica y natural del hombre; sin embargo, estas tendencias se atenúan notablemente en las colonias fenicias de España, parte debido a influencias del clima, harto diferente del de su país originario, parte también al ejemplo de los indígenas, entre los que no imperaban tales costumbres. Entre los griegos, no se menosprecia a la mujer, pero se observa con respecto de ella una contradicción característica: las mujeres honradas, las esposas, eran relegadas a la oscuridad del *gineceo*, donde permanecían alejadas de la vida exterior, en tanto que las meretrices o *hetairas* gozaban de plena libertad, siendo ostensible su intervención en la vida y costumbres helé-

nicas. Pero, tanto unas como otras, estaban en indudable inferioridad con relación al hombre.

La *familia* fenicia, estaba organizada bajo el poder paterno, que era absoluto y tiránico, llegando a poder sacrificar a sus hijos, y considerándose como costumbre propicia a la divinidad la inmólación del primogénito. Entre los griegos, por el contrario, la condición de los hijos era ventajosa, considerándose como iguales a sus padres en cuanto estaban en condiciones de ejercer las funciones públicas: y es que, como para el griego ofrecían más atractivo los negocios políticos que los familiares, la organización de la familia tiene un sello de flexibilidad mayor que en otros pueblos.—No se conocen instituciones supletorias de la patria potestad, como la tutela, existiendo tan sólo ciertas piadosas garantías en favor de los desvalidos (viudas y huérfanos.)

La *propiedad* tiene un gran desarrollo con relación a los iberos y celtas, pues además de la mueble, conocen la inmueble en toda su extensión, no sólo la urbana y la rústica (en mayor medida aquélla que ésta), sino además una nueva forma de propiedad, cual es la de las naves. La industria, mucho más adelantada, y las costumbres más refinadas que en los pueblos primitivos, llevan implícitamente el mayor desarrollo del Derecho de propiedad. Así se vislumbra la distinción entre propiedad y posesión, y crecen los derechos reales, antes



apenas iniciados, manifestándose principalmente en la aparición de las servidumbres urbanas, a causa del crecimiento de las poblaciones, que las hicieron necesarias para proveer a las edificaciones de medianería, de luces, de paso, de vertiente para las aguas, etc. La hipoteca es posterior a estos tiempos, como también las servidumbres rústicas, por ser éstas menos necesarias que las urbanas.

En cuanto a las *sucesiones*, no se conoce el testamento, pero sí las donaciones con efecto *post mortem*. Los demás modos de adquirir, sobre poco más o menos, no difieren de los estudiados en el primer aspecto de la España primitiva.

La *contratación* reviste dos formas: civil y mercantil. En la primera, se observa un gran desarrollo de las instituciones que ya eran conocidas por los iberos y celtas, modificándose algunas y apareciendo otras: así, el préstamo, que en los tiempos primitivos era, generalmente, gratuito, ahora es casi siempre con interés, efecto del espíritu mercantil característico de fenicios y griegos; el depósito se hace necesario para almacenar las mercancías, y la prenda para garantizar algunas operaciones mercantiles. Subsiste la permuta, crece la compraventa y surge el arrendamiento, aplicado principalmente a los servicios y al alquiler de almacenes, apareciendo también la sociedad, con carácter predominante-

mente mercantil. Asimismo, se inicia el mandato, indispensable para muchas operaciones del tráfico.— Como especialidad de la contratación mercantil, encontramos el arrendamiento de la nave o *fletamento* para el transporte de mercancías y pasajeros, y el arrendamiento de servicios aplicado a las personas necesarias para la navegación (piloto, sobrecargo, marinería, etc.).

Excepcional importancia revisten las famosas *leyes rodias*, debidas a los griegos, las más antiguas de todas las leyes mercantiles de que se tiene noticia. Dichas leyes, cuyo número total se ignora, son desconocidas, a excepción de dos, que han llegado hasta nosotros por haberlas incluido los romanos en sus cuerpos legales. Es de suponer que también fueran utilizadas por los fenicios las leyes rodias, porque sin ellas no sería posible el comercio marítimo: tal es su trascendencia; de aquí también que los principios que las informan hayan seguido subsistiendo hasta las legislaciones modernas.

La primera de las mencionadas leyes, que es la llamada *lex rhodia de jactu*, se refiere a la *echazón* en caso de averías gruesas, que consiste en lo siguiente: Cuando un barco se halla en peligro de naufragio, conviene procurar que flote lo mejor posible, a cuyo fin, la primera medida, teniendo en cuenta el principio de Arquímedes, ha de ser aliviarle de peso, arrojando, para ello, la carga que conduce, pero sólo en parte, esto es,

lo que produzca un exceso de inmersión en el buque, ya que éste no puede navegar vacío, de tal modo, que cuando los barcos no llevan mercancías, se les carga con *lastre*, para evitar que sean juguete de las olas. Pues bien: como se comprende, no era justo que el dueño de las mercancías arrojadas al mar para salvar el buque, las perdiese, ya que, mediante su sacrificio, se había salvado el resto. Por eso, la *lex rhodia de jactu*, dispone que el dueño de la nave y el de las mercancías salvadas, indemnicen al propietario de los objetos arrojados al agua.

La segunda ley rodia es la de *pecunia trajectitia*, que organiza el hoy llamado préstamo a la gruesa o a riesgo marítimo, que consiste en tomar a préstamo una cantidad el dueño del buque, con la garantía de éste y de las mercancías en él embarcadas, sobre la base de que, si el buque se pierde en el viaje, no cobra el prestamista capital ni intereses, pero si llega incólume a su destino, percibe la cantidad anticipada y a más un rédito, generalmente grande, como compensación al riesgo corrido en el negocio. — Las dos leyes rodias son fundamentales en el comercio marítimo, siendo tal su importancia, que las legislaciones actuales las han dejado subsistentes en su espíritu.

En cuanto al *Derecho penal*, como consecuencia lógica del carácter mercantil de fenicios y griegos, los

delitos que más se castigan son los que atentan a la propiedad y al tráfico. Las penas eran más duras entre los fenicios que entre los griegos, predominando las infamantes y las pecuniarias. Subsiste la vindicta pública aplicando la ley del Talión, si bien comienza a intervenir la autoridad pública en el castigo de los crímenes.

En el *Derecho procesal* prepondera la nota de sencillez característica del enjuiciamiento español, tan distinto del formalismo romano. Entre los griegos, el mismo pueblo era el encargado de administrar justicia, limitándose el procedimiento a la acusación, la defensa y la práctica de las pruebas, que eran por demás rudimentarias. No había más que una instancia, lo cual se explica, teniendo en cuenta que los funcionarios públicos no formaban jerarquía.

El orden o esfera *internacional*, propiamente hablando, no existía en estos pueblos. Sin embargo, cabe considerar en tal sentido las relaciones que sostenían las colonias con la Metròpoli respectiva, las existentes entre las diversas colonias, y con los pueblos extraños.— Aunque, como ya tenemos dicho, las colonias eran totalmente autónomas e independientes, sostenían dos clases de relaciones con la patria: puramente religiosas, cuando los fundadores de la factoría habían huído de la Metròpoli, como consecuencia de las luchas intestinas; y también políticas, si no mediaban entre ellos

resentimientos, como en el caso antedicho.—Las relaciones de unas colonias con otras eran afectuosas, y mucho más en las ligadas por vínculos de raza, y en las que se hallaban próximas entre sí.—Con los pueblos extraños relacionábanse pacíficamente, para fomentar el tráfico mercantil. Sin embargo, rindiendo culto a las afinidades de raza, los fenicios prefirieron la amistad de Cartago, aliándose a ella, en tanto que los griegos lo hacían con Roma. De estas respectivas alianzas, surgen acontecimientos de enorme trascendencia para la Historia de España.

Invasión cartaginesa.—El tercer aspecto de la España primitiva, está constituido por la conquista cartaginesa.—Dicho y repetido queda, que Cartago no fué, en sus orígenes, sino una colonia fenicia, fundada en el Norte de África por el elemento aristocrático de Tiro, que huyó de esta ciudad a consecuencia de revueltas intestinas; razón por la cual, sus relaciones con la Metrópoli no pasaron del aspecto puramente religioso.

En Cartago cambia el modo de ser habitual de los fenicios. Ávidos éstos ordinariamente del lucro, como única finalidad de su existencia, limitábanse a establecerse en factorías del litoral, sin penetrar tierra adentro ni sentir aspiraciones de conquista. Cartago, por el contrario, después de engrandecer la ciudad hasta hacerla

una de las más poderosas del mundo, avanza hacia el interior de África, apoderándose de gran porción del Mogreb, implantando en estos lugares el cultivo de la tierra; y, ensoberbeciéndose a medida que se engrandece, lleva sus miras a Italia, apoderándose de Sicilia, y penetra en España merced al auxilio que fingió prestar a sus aliados, los fenicios de Gades, en sus disturbios con los turdetanos. Tales victorias colocan a Cartago frente a frente con Roma, iniciándose la rivalidad entre las dos ciudades, casi con ventaja para la antigua colonia fenicia, por ser más rica que Roma, tan populosa o más que ella, y avezada a las empresas navales, por estar enclavada en el litoral, en lo que aventajaba a la *civitas*, en la cual, ni las inmediatas aguas del Tíber, ni la proximidad del puerto de Ostia, habían bastado para iniciarla en el acontecimiento de aventuras marítimas.

Comienzan, pues, las *guerras púnicas*, así llamadas por la voz *pheni*, con que designaba a los fenicios, fundadores de Cartago. En la primera de dichas guerras, Roma, con la actividad belicosa en ella característica, improvisa una escuadra, y destruye a la cartaginesa en el combate de las islas Egates, merced al cual arrojó de Sicilia a la ambiciosa Cartago, quedando reducido el poder de ésta a sus dominios de África y a sus incipientes conquistas de España.

Ansiosos de un desquite, luego de apoderarse de

casi toda la Península ibérica, los cartagineses atacan a Sagunto, colonia griega aliada de Roma. Después de épica resistencia, la heroica ciudad sucumbió, siendo presenciada su agonía por las huestes de Roma, que, sin aproximarse a socorrerla, estuvieron en sus cercanías, como recogiendo y aceptando el reto lanzado por Cartago. Entonces Anníbal, caudillo cartaginés que en su infancia había jurado profesar eternamente odio irreducible a los romanos, organiza lo mejor de sus ejércitos, pasa el Pirineo, cruza la Galia cisalpina y penetra en Italia, venciendo a los romanos en las batallas de Tessino, Trebia, Trasimeno y Cannas, llegando casi a las puertas de Roma. Con sobrada razón tembló la *civitas* ante el indomable empuje cartaginés; pero, inesperadamente, Anníbal se acuartela en Capua, donde sus tropas se desmoralizan, haciéndole perder el efecto de las victorias antes conseguidas. Mientras tanto Scipión, general romano, había pasado al África para hostilizar a los cartagineses; y aunque Anníbal, noticioso de ello, acudió con premura en auxilio de la patria amenazada, fué derrotado en Zama por las huestes de Roma, que supo desquitarse de los anteriores reveses, imponiendo a Cartago una paz humillante, en virtud de la cual renunció a la posesión de España, de la que se apoderan los romanos.

Finalmente: en la tercera guerra púnica se cumplie-

ron los deseos de Catón de Útica, expresados al decir, cuando finalizaba todas sus peroraciones: *Delenda est Carthago*, siendo el encargado de ejecutar este propósito Scipión Emiliano, destructor de la orgullosa ciudad africana, rival de Roma.

Organización social y política.—Estado del Derecho durante el tercer aspecto de la España primitiva.—La dominación de los cartagineses en España fué por demás efímera, no llegando a durar siquiera un siglo. Su centro de operaciones estuvo en *Cartagoinova* (Cartagena), habiendo fundado además algunas otras poblaciones de importancia, como *Tarraco* (Tarragona), *Barcino* (Barcelona), etc.

Los cartagineses aportan a España elementos nuevos, principalmente por lo que se refiere a su modo de colonizar, tan distinto del empleado por fenicios y griegos, que sólo pensaban en obtener lucro, pero no en someter a su dominación a los naturales. Por el contrario, Cartago aspiró a conquistar, y este afán suyo, determina la organización del poder público en España durante su dominación.

Era Cartago una república aristocrática, a cuyo frente había dos Magistrados o *Suffetes*, que gobernaban auxiliados por un Senado o Asamblea aristocrática, cuyos miembros eran los ciudadanos más ricos de la re-

pública, y otra Asamblea democrática o popular.— Al proponerse la conquista de España, Cartago quiso hacer de ella una provincia al estilo romano, para lo cual, ante todo, necesitaba dominarla completamente. A este fin envió, asumiendo el mando supremo de la Península, un general, que primero fué Amílcar, luego Asdrúbal, y por último Anníbal, los tres pertenecientes a la familia de los Barcas, que capitaneaba uno de los bandos en que se dividía la política interior cartaginesa.

Así, pues, el Derecho público en España queda reducido a los estrechos límites que podía dejarle la dictadura militar, a que estaba sometida.— En cuanto al derecho privado, los cartagineses tenían leyes escritas, en general conformes con las de los fenicios, siendo su cultura jurídica casi idéntica a la de éstos. Adquirieron, sin embargo, entre ellos, mayor desarrollo, algunos elementos e instituciones, como la propiedad territorial, lo cual se explica, teniendo en cuenta que los fenicios no pasaron del litoral, mientras los cartagineses penetraron al interior.— En el derecho de familia, no hay ninguna novedad digna de mérito; en el de propiedad, a compás del aludido desarrollo de la territorial, crecen y surgen otras ideas con el mismo relacionadas, como son las relativas a los modos de adquirir, a las servidumbres, que se desarrollan notoriamente, sobre todo en su aspecto urbano; aparece el arrendamiento, y el contrato de aparcería,

esto es, el arrendamiento de finca rústica, a partir los frutos entre arrendador y arrendatario. Las sucesiones continúan como estaban, y en la contratación se advierte un mayor impulso de la civil.— En el orden internacional, aparecen algunas ideas nuevas, como es la oposición entre Cartago y Roma, las aspiraciones cartaginesas de dominación universal, que se traducen considerando a los demás pueblos como entidades enemigas, destinadas a ser un día provincias sometidas a su poder absorbente.

Como ha podido apreciarse, la influencia cartaginesa en España fué débil y de corta duración: no así la romana, de la cual comenzaremos a ocuparnos en la Lección siguiente.

ÉPOCA SEGUNDA.—ESPAÑA ROMANA

LECCIÓN 8.^a

LA DOMINACIÓN ROMANA EN ESPAÑA

Precedentes históricos acerca del pueblo romano.—Antes de hablar de la dominación romana en nuestra patria, y teniendo en cuenta la influencia que el pueblo-rey ejerció en el desarrollo de nuestro Derecho, hemos de hacer algunas indicaciones acerca de los precedentes del pueblo romano, si bien lo realizaremos con bastante brevedad, teniendo en cuenta que estos datos, por ser de Historia general, no requieren prolijidad en su exposición.

Orígenes de Roma.—El pueblo romano, como es sabido, tomó su nombre de Roma, la ciudad por excelencia, núcleo de la colosal dominación que llegó a abarcar en sus épocas florecientes. Las noticias que se conocen acerca de la primitiva población de la Península itálica, nos la presentan ocupada por varias tribus

pertenecientes a la raza aria o indo-europea, siendo de advertir que estos primeros pobladores del suelo italo, debieron desprenderse del tronco común antes que los habitantes de Grecia, toda vez que, siendo el latín y el griego lenguas hermanas, procedentes del sanscrito, el primero ofrece formas más arcaicas que el segundo. En pugna con esta hipótesis está la tradición romana, en cuya virtud Eneas, hijo de Anquises, al frente de un grupo de supervivientes de la guerra de Troya, llegó a la Península itálica y fundó la ciudad de Alba Longa, constituyendo la confederación de las ciudades latinas. Refieren las tradiciones romanas, que hacia el siglo VIII antes de Jesucristo, uno de los reyes de Alba Longa fué advertido de que sería destronado por unos súbditos suyos; y, suponiendo que estos futuros sediciosos pudieran ser los hijos gemelos que una vestal, Rea Silvia, había concebido del Dios Marte, el soberano se apodera de los recién nacidos y los entrega a uno de sus sicarios para que los extermine, arrojándolos al Tíber. Sin duda, compadecido de las criaturas, cuya muerte debía producir, el supuesto verdugo se conformó con abandonar a los niños en medio de la montaña, donde fueron amamantados por una loba, según unos, por la mujer de un pastor llamado Lupo, según otros, o por una ramera (*lupa*), según una tercera versión. Ello es que de este modo, contrariando los propósitos del que pre-

tendió asesinarlos, Rómulo y Remo crecieron, semi-salvajes, ignorantes de su origen, hasta que, en unión de otros vagabundos como ellos, establecen en el monte Palatino la primitiva *Roma quadrata*, edificando en el Capitolino, frente a la roca Tarpeya, el templo de Júpiter, el dios nacional. Constituída la pequeña población, provéese de elemento femenino en virtud del rapto de las sabinas, arteramente atraídas en son de festejo para ser brutalmente aprisionadas. Constrúyense las murallas de Roma; y, disputando acerca de la altura que debieran alcanzar, Remo, para demostrar que no era suficiente la que tenían para impedir el paso a un posible enemigo, salta por cima de ellas, lo cual, teniendo en cuenta el carácter sagrado de los muros, constituía un grave desacato a la divinidad, que fué castigado inmediatamente por Rómulo, dando muerte a su hermano, si bien es probable que el móvil del fratricidio no fuera éste, sino el de resolver rivalidades existentes entre ellos como consecuencia del mando que asumían. Vienen después a la naciente ciudad otros elementos, engrandeciéndose por la fusión de las tres tribus de latinos, sabinos y etruscos.

Organízase Roma sobre la base de la Monarquía, en su forma electiva. Los primitivos compañeros de Rómulo, eran los llamados *patres majorum gentium*, esto es, padres de la ciudad, siendo por eso sus descen-

dientes denominados *patricios*; dichos *patres* se reunían formando el Senado. El elemento popular constituía los *comicios*, divididos en *curias* y *decurias*.

De siete reyes de Roma tenemos noticia; pero es probable que hubiese más, porque la Monarquía duró cerca de trescientos años, tiempo excesivo para que durante él, sólo ocupasen el solio siete reyes, cuyo gobierno, en muchos de ellos, no fué muy dilatado, porque unos sucumbieron a manos asesinas, y otros fueron destronados sin aguardar su muerte. Dichos monarcas fueron los siguientes:

- 1.º Rómulo, latino, el creador de la *urbs*.
- 2.º Numa Pompilio, sabino; es el organizador de Roma, iniciador de los ritos religiosos.
- 3.º Tulo Hostilio, latino; conquistador de Alba-Longa.
- 4.º Anco Marcio, sabino; constructor del puerto de Ostia, en la desembocadura del Tíber.
- 5.º Tarquino Prisco, con el cual penetra en Roma la civilización griega y etrusca.
- 6.º Servio Tulio, que cambió la forma de la Constitución romana, creando los *patres minorum gentium*, esto es, representantes populares que formasen parte del Senado junto a los patricios; y
- 7.º Tarquino *el Soberbio*, en el cual termina la Monarquía, no precisamente por castigar al violador de

Lucrecia, como se dice, fijándose en el pretexto y no en la verdadera causa, sino porque la Monarquía había hecho crisis en Roma por aquel entonces, y era necesario sustituirla por otra forma de gobierno; ni más ni menos que lo que sucedió en Grecia al morir Codro, pues, no obstante su heroico proceder, haciéndose matar en las llanuras del Ática para bien de la patria, sus súbditos no elevan al trono a los hijos del héroe, alegando como fútil subterfugio la imposibilidad de encontrar otro rey que pudiese emular al que habían perdido.

La verdadera razón de la caída de la Monarquía en Roma, fué el descontento de la aristocracia, motivado por la preponderancia que iban adquiriendo los plebeyos, quienes, de concesión en concesión, consiguen penetrar en el Senado, logran acceso a las Magistraturas, y piden que las leyes estén escritas y sean obligatorias para todos los ciudadanos. Este descontento, aprovechando como causa ocasional el atropello cometido por Sexto, hijo de Tarquino *el Soberbio* con la esposa del patricio Colatino, arroja del trono al monarca e implanta la República sobre la base del Consulado, con las mismas atribuciones y prestigios de la Monarquía, con la diferencia de ser dos los Cónsules elegidos anualmente: esta dualidad de los Magistrados supremos, ofrecía la ventaja de impedir el despotismo, pues

cada uno de ellos podía oponer el *veto* a las decisiones de su colega.

Nuevamente surge la lucha entre patricios y plebeyos, cuando éstos advierten que con el cambio de régimen no han ganado nada, puesto que siguen siendo gobernados por los patricios. Entonces tienen lugar las famosas retiradas del elemento popular a los montes Sacro y Aventino, mediante las cuales van arrancando concesiones a los patricios. Así logran ir alcanzando todas las Magistraturas, incluso el Consulado, y hasta llegaron al Pontificado; consiguen además las distribuciones agrarias, y, finalmente, provocan la creación de una Magistratura peculiar de la democracia, la de los Tribunos de la plebe, representantes del pueblo, que, sin ostentar franjas en sus *vestes*, ni ocupar sillas curules, ni marchar acompañados por lietores, como otros Magistrados más llenos de pompa que de poder, los Tribunos de la plebe, armados del *veto*, podían oponerse a la ejecución de cualesquiera decisiones del Senado o de los otros Magistrados. También lograron los plebeyos la abolición de las antiguas leyes privilegiadas, y que se publicase el Código de las XII Tablas, cuyas prescripciones obligaban por igual a todos los ciudadanos.

Desarrollo de su poderío en Italia y en las provincias.— Mientras tales sucesos se desarrollaban,

iba Roma adquiriendo una expansión territorial enorme: comenzó apoderándose del territorio del Lacio, así como del país de los sabinos y del de los etruscos, destruyendo a Veyes, la principal ciudad de éstos, y sojuzgando a toda la Italia. Tropieza luego con Cartago, que se opone a su poderío, pero la derrota, y adquiriendo mayor impulso, domina a España, las Galias, la Britannia y parte de la Germania. De modo que el poderío de Roma llega a abarcar todo el litoral del Mediterráneo, llamado por eso *Mare Nostrum*, y extendiéndose muy bastante tierra adentro.

Luchas con los cartagineses. — Mientras el pueblo romano se redujo a extender sus dominios dentro de Italia, no encontró obstáculo a sus ambiciones; pero cuando adquiere mayor amplitud de miras, le sale al encuentro Cartago, cuyas aspiraciones a la dominación universal hallaron un entorpecimiento en los análogos propósitos de Roma. Frente a frente los dos pueblos, tenían que chocar, y así ocurrió, iniciándose las famosas guerras púnicas, de las que ya nos hemos ocupado en la Lección precedente. La causa ocasional de la primera, fué el auxilio prestado por Roma a los Mamertinos contra Hierón, rey de Siracusa, protegido por Cartago. Después de veinticuatro años de lucha, se vieron obligados los cartagineses a solicitar la paz, que

obtuvieron a costa de crecido tributo y la cesión de Sicilia, que fué convertida en provincia romana.

Sagunto.— **La segunda guerra púnica.**— A los veintitrés años de terminada la anterior, iníciase la segunda guerra púnica, que tuvo por causas la violación del Tratado con que Roma había impuesto a los cartagineses el río Ebro por límite de sus conquistas en la Península ibérica, y las agresiones de Anníbal a Sagunto, colonia griega aliada de Roma, la cual fué destruída después de heroica defensa, sin que los romanos se apresurasen a acudir en su auxilio, conformándose con aprontarse a la lucha que nuevamente les presentaban los cartagineses.

Tomando rápidamente la ofensiva, lleva Anníbal a Italia sus legiones, derrota a los romanos en cuatro batallas sucesivas; pero, durmiéndose en los laureles, dejó que sus rivales trasladasen a España sus más aguerridas huestes, las cuales vencen al general cartaginés Hannon y se apoderan de gran parte del territorio ibérico, después de lo cual pasan al África y vencen, en Zama, a Anníbal, imponiendo a Cartago una paz humillante.— Por último, en la tercera guerra es destruída Cartago.

Invasión y conquista de España por los romanos.—Invadida España por las huestes romanas durante la segunda guerra púnica, prosigue Roma la conquista del suelo ibérico, lo cual se realiza durante el período de la República, terminando la completa sumisión al instaurarse el Imperio.

Resistencia de los naturales.—España, que acogió con placer a los romanos cuando el fin de éstos era combatir a los cartagineses, volvióse contra ellos al convencerse de que sólo había cambiado de dueño, vistas las aspiraciones conquistadoras de Roma. Algo, y aun mucho, hubieran podido hacer los españoles contra el absorbente empuje de la *civitas*, si hubiese habido entre ellos más espíritu de unión ante el enemigo común; pero, disgregados, como siempre, en pequeños grupos, eran inútiles sus alardes de heroísmo, que se perdían en el aislamiento. Así, *Indivil* y *Mandonio*, al frente de sus indisciplinados, aunque entusiastas partidarios, no lograron contener en nada el ímpetu de Roma. Otro tanto sucedió con los régulos Indortes e Istolacio. El movimiento de *Viriato* pudo tener mayor importancia, por ser más general; pero, asesinado el caudillo lusitano cuando sus empresas iban adquiriendo trascendencia, segóse en flor esta intentona de oposición a los romanos, sin que la guerra de *Numancia* sig-

nifique otra cosa que un alarde de valor sobrehumano, completamente estéril por lo que afecta a la independencia española; pues los numantinos, defendiéndose con heroicidad extraordinaria, permanecieron aislados del resto de los españoles, sin que, en los veinte años que duró la épica lucha, recibiesen auxilio de sus compatriotas, que les dejaron sucumbir, como único medio de escapar a la derrota.

Sertorio.—Conquistada ya gran parte de la Península por los romanos, surgen en el seno de éstos las guerras civiles entre el elemento aristocrático, capitaneado por Sila, y el democrático, a cuyo frente estaba Mario. Derrotado éste, fueron proscritos sus partidarios, entre los cuales figuraba Sertorio, quien, huyendo de las proscripciones de Sila, llegó a España, donde trató de levantar el espíritu democrático, en oposición a Roma, y organizó una lucha, en la que las legiones romanas iban llevando la peor parte. Casi toda España se pone a las órdenes de Sertorio, al que consideraban los españoles como un providencial libertador. Entonces Roma, que siempre apeló a todos los medios con tal de vencer, puso precio a la cabeza de Sertorio, que fué asesinado por su lugarteniente Perpenna. Muerto el caudillo organizador, lazo de unión para los españoles, disgréganse éstos, sometiéndose por completo al yugo romano todos

los que habían militado bajo las órdenes de Sertorio, a quien tanto debe la cultura patria.

Guerras entre César y Pompeyo.— Posteriormente a la guerra de Sertorio, surge en Roma otra lucha civil. Habíase constituido el primer Triunvirato, formado por César, Pompeyo y Craso: este último no era sino una figura decorativa, indispensable para que la suprema Magistratura estuviese representada por tres individuos; pero alejado Craso de Roma en su demarcación de Oriente, donde no tardó en morir, quedaron disputándose el poder César y Pompeyo, representantes, respectivamente, del elemento democrático y del aristocrático que entonces, como siempre, estaban en pugna irreconciliable.

El Senado, partidario de Pompeyo, por favorecer a éste, ordena el licenciamiento de las tropas de César, que a la sazón guerreaba en las Galias. Pero el gran caudillo, jugándose el todo por el todo, pasa el Rubicón, límite de su gobierno; se dirige a marchas forzadas a Roma, de la que se apodera, derrotando en seguida a Pompeyo, y, poco después, en nuestra Península a los generales de éste Afranio, Petreyo y Varrón.

Deseoso de remachar sus victorias, vuelve César a Roma; y después de un descalabro que pudo haberle costado caro, vence definitivamente en Farsalia (Grecia),

a Pompeyo, quien huye al África, donde Ptolomeo XII, por halagar a César, le decapita, enviando la cabeza del derrotado a su antes implacable enemigo, que lloró al ver el sangriento despojo de su rival.

Batalla de Munda.— Los hijos de Pompeyo, Cneo y Sexto, deseosos de vengar a su padre, levántanse en España contra César; pero éste, probando una vez más su genio bélico, los derrota en la batalla de Munda, si bien esta victoria no fué fácilmente conseguida, dándose el caso de que la legión décima, la predilecta de César, intentara retroceder, siendo preciso que el gran estratega, descendiendo de su caballo, arengase a las tropas, animándolas con el propio ejemplo a la conquista del triunfo.

Repleto de laureles, vuelve César a Roma. Tal vez entonces tuvo alguna aspiración al solio imperial; pero, sin darle tiempo a exteriorizar tales propósitos, es asesinado el día de los idus de Marzo en pleno Senado, yendo a caer su cadáver a los pies de la estatua de Pompeyo.

Fórmase entonces un segundo Triunvirato, constituido por Octavio, Marco Antonio y Lépido. Como en el anterior, el último triunviro carecía de personalidad, surgiendo la oposición entre los dos primeros, que termina con la batalla naval de *Actium*, en la que Mar-

co Antonio fué derrotado por Octavio. Este, entonces, concentra en sus manos la autoridad suprema de la República, De hecho, instituyóse Emperador; pero, cediendo a miras políticas, aparentó conservar las antiguas formas republicanas. Gradualmente fué adquiriendo la plenitud del poder, que le era confiado provisionalmente por períodos de cinco y de diez años. Sin cambiar la índole ni las apariencias de las antiguas Magistraturas, llegó a reconcentrarlas en sí mismo. Se hace llamar *Imperator*, pero este era un título honorífico, que se otorgaba al general victorioso. También honoríficos eran los títulos de *Pater patriæ*, de *Augusto* y de *César*.— El Senado y los Comicios subsisten, pero sólo en apariencia, pues el primero se trueca en un verdadero juguete de los Emperadores, y los segundos arrastran una vida que se iba extinguiendo, hasta desaparecer. Prueba de la ninguna importancia del Senado, es el acto de Calígula, nombrando senador a su caballo *Incitatus*. Sin embargo, aunque ineficaz, la institución senatorial subsiste hasta tiempos de Justiniano. En resumen, Octavio supo disponer las cosas del modo más conveniente para dar lugar a la tiranía: él no fué tirano, pero preparó el terreno para que lo fuesen sus sucesores.

Cántabros, astures y galaicos.— Sus últimos esfuerzos en favor de la independencia.— Sumisión definitiva de España a los romanos.— Aprovechando las disensiones de los romanos, los elementos que les eran hóstiles en España, y que aún no habían sido dominados, cuales eran los cántabros, astures y galaicos, tratan de oponerse al impulso conquistador de Roma. Pero Augusto, deseoso de lograr la completa sumisión de la Península, dirige en persona la campaña contra aquéllos, y logra vencer en tres decisivas batallas, quedando España totalmente dominada, y convertida, por tanto, en provincia romana.

Suerte posterior de nuestra patria durante aquella dominación.— Desde entonces tiene lugar la romanización de España, que llega a ser absoluta, adoptando de su dominadora el idioma, la religión, las instituciones, y el Derecho, dato este último el más interesante para nosotros, por ser la base y fundamento de nuestra cultura jurídica. Los españoles comienzan sufriendo la condición de vencidos, y terminan, en virtud de la Constitución de Caracalla, equiparándose a los ciudadanos romanos, hasta que en el año 409 sobreviene la invasión de los bárbaros del Norte.

LECCIÓN 9.^a

SITUACIÓN SOCIAL Y POLÍTICA DE LA ESPAÑA ROMANA

Estado de las personas y de las tierras.—Al ocuparnos de la situación social y política, lo mismo de esta época que de todas, lo primero que hemos de estudiar es el estado de las personas y de las tierras, ya que esta materia es la que reviste mayor importancia. —Ya hemos dicho que los iberos y celtas apenas conocieron la propiedad inmueble, la cual, entre fenicios y griegos, tuvo escaso desarrollo, no alcanzándolo mayor hasta la dominación cartaginesa, en la que fueron conocidos todos los órdenes de propiedad. Por lo que a Roma se refiere, tenía también sumamente desarrolladas las instituciones relativas a esta materia, y, siguiendo su habitual norma, transmitió a los países por ella conquistados todos sus adelantos jurídicos.

Los romanos admitían tres clases de suelo o territorio: 1.º, el romano (*ager romanus*, del cual era una parte el *ager publicus*), que era el de la ciudad de Ro-

ma y sus alrededores, en una extensión no muy dilatada. Sobre él podía constituirse el *dominium ex jure quiritium*; 2.º, el itálico (*ager itálicus*) formado por el resto de la Península italiana, pero en una extensión menor de la que hoy tiene, pues la parte Norte formaba la que recibía el nombre de Galicia cisalpina; y 3.º, el provincial (*ager provincialis*), correspondiente a las provincias, esto es, a los territorios dominados por Roma. Este último territorio no era susceptible de propiedad, sino solamente de posesión, de largo y larguísimo tiempo, suponiéndose que Roma lo dejaba a los pueblos vencidos en una especie de *precario*. Hubo además, en las provincias, *Colonias*, fundadas por ciudadanos romanos. Pues bien, el territorio en que estas colonias se hallaban enclavadas, tenía la consideración de *ager itálicus*.

En España, la mayor parte del suelo era provincial. Había, sin embargo, veintitantas Colonias romanas, más de cuarenta Ciudades latinas, cuya consideración era análoga a éstas, y algunos Municipios, que por privilegio, ya que no por derecho propio, estaban asimilados en este concepto a las Colonias.

Además, existía el *ager privatus*, que era el que Roma se reservaba como propiedad particular, para arrendarlo.

En cuanto a las personas, existían entre los romanos

las siguientes clases: 1.º, los *ciudadanos*, que disfrutaban de la plenitud de los derechos civiles y políticos, figurando entre ellos el derecho a desempeñar cargos públicos (*jus honorum*); el de conservar las efigies de sus antepasados, modeladas en cera y revestidas de los atributos propios de los cargos que ejercieron en vida (*jus imaginis*); el de contraer justas nupcias (*jus connubii*); el de contratar y adquirir propiedad (*jus commertii*); el de votar en los Comicios; y el de otorgar testamento (*testamenti fatio*), etcétera; 2.º, los *peregrinos*, que eran los que, sin ser ciudadanos, habitaban en Roma. Entre los ciudadanos y los peregrinos, estaban los *latinos*, o naturales del Latio, los cuales, en un principio, disfrutaban de menores derechos que los ciudadanos, si bien, andando el tiempo, llegan a conseguir la mayor parte; 3.º, los *dediticios*, habitantes de las provincias, sometidos por entero al poder de Roma. Estos no gozaban más derecho que los que el pueblo conquistador les concedía, por haberse rendido a discreción, entregándoles en precario la posesión del *ager provincialis*; 4.º, los *hostes*, o enemigos de Roma; y 5.º, los *bárbaros*, habitantes de regiones lejanas, con los cuales la *civitas* no tiene apenas ocasión de trato alguno.

En España hubo ciudadanos romanos, cuales eran los Magistrados que la regían, muchos de los legionarios que la conquistaron y guarnecieron, y además los

pobladores de las Colonias romanas enclavadas en territorio español, así como los de las Ciudades latinas y Municipios. También había varias ciudades que tenían la consideración de *aliadas* o *confederadas* de Roma, cuyos habitantes estaban reputados como libres, aunque de hecho estuviesen equiparados a los ocupadores de las seiscientas y tantas ciudades pobladas por dedicios.

Andando el tiempo, llegó un día en que tales distinciones de personas desaparecen: tal ocurre cuando Caracalla otorga la consideración de ciudadanos romanos a todos los súbditos del Imperio. En cuanto al suelo, no experimenta transformación alguna, conservándose siempre la mencionada distinción en *romano*, *itálico* y *provincial*.

Clases y elementos sociales.—Dedúcese de lo expuesto, que los distintos elementos sociales existentes en España durante la época romana, eran: el romano, el latino, el municipal; el burocrático, constituido por los funcionarios públicos; el militar, formado por las tropas; el rural, por la gente del campo, y el religioso, por los sacerdotes. Dentro de las Ciudades y Municipios, había clases superiores e inferiores, existiendo la institución de los *gremios*.

Organización político-administrativa.— Estaba constituida por las *provincias* y los *conventos jurídicos*. En un principio, España no formó más que una provincia, ya que esta palabra, en su sentido inicial, no significaba otra cosa que *territorio vencido*. Más adelante, se aplica a la idea de división territorial, fraccionándose el suelo español en varias provincias. Primeramente, en los tiempos anteriores a Augusto, o sea cuando aún no había tenido lugar la total sumisión de España, dividióse ésta en dos provincias, llamadas *Citerior* y *Ulterior*, esto es, del lado de acá y del lado de allá, consideradas con relación a Roma, y tomando como línea divisoria, generalmente, el Ebro.— En la época de Augusto extendióse a tres el número de provincias españolas, que se denominaron *Tarraconense*, *Lusitania* y *Bética*. Esta división, teniendo en cuenta la desigualdad de las tres provincias, parecía indicar gran escasez de conocimientos geográficos, ya que la *Tarraconense* comprendía más de media España (Cataluña, Valencia, Murcia, Aragón, Navarra, las Vascongadas, Asturias, Galicia, Castilla la Vieja, casi toda Castilla la Nueva y parte de León), mientras que la *Lusitania* se reducía al actual reino de Portugal y algo de Salamanca, y la *Bética* a Andalucía. Sin embargo, esta división no se hizo con esa desigualdad por ignorancia, sino obedeciendo a una razón política por demás interesante. Y fué, que las

provincias que ofrecían peligro de sublevación, por no estar en ellas suficientemente consolidada la conquista, quedaron bajo el inmediato mando del Emperador, llamándose, por tanto, *provincias imperiales*, implantándose en ellas un gobierno militar; en tanto que las otras, más pacíficas, se denominaron *senatoriales*, siendo gobernadas por el Senado, que enviaba para regirlas a un *Cónsul*. Pues bien, las regiones comprendidas en la Tarraconense, eran las más levantiscas de España, razón por la cual, Augusto se reservó su gobierno, abarcando en una sola provincia todos los territorios peligrosos. Fué, por lo tanto, provincia imperial la Tarraconense, y las otras dos, senatoriales; pero alguna vez la Lusitania, cuando las circunstancias lo exigieron, fué imperial, en tanto que la Bética, más pacífica, no dejó nunca de ser regida por el Senado.—Posteriormente, en tiempo de Teodosio, España formó una de las Diócesis pertenecientes a la Prefectura de las Galias, dividiéndose a su vez en siete provincias, de las cuales cinco eran peninsulares: *Tarraconense*, *Cartaginense*, *Galleciana*, *Bética* y *Lusitania*; la *Mauritania-Tingitana*, situada *trans frætum gaditanum* (más allá del estrecho gaditano), comprendiendo la parte septentrional del África; y la *Baleárica*, formada por las islas Baleares.

Antes de Augusto, el Senado romano delegaba en un Cónsul para que realizase la conquista de los terri-

torios, y, una vez sometidos, los siguiere gobernando; pero cuando las provincias llegaron a ser muy numerosas, no habiendo bastantes Cónsules, se enviaban otros funcionarios llamados Pretores, y después los Propretores; y como, por otra parte, el Consulado sólo duraba un año, tiempo insuficiente para organizar el mando, se acordó prorrogar a los Cónsules el plazo de su gestión para que siguiesen gobernando sus respectivas provincias, con el nombre de Procónsules. De modo que, antes de Augusto, se gobernaban las provincias por medio de Cónsules, Pretores, Procónsules y Propretores, siendo de advertir, que estos dos últimos funcionarios se elegían entre los que habían desempeñado el Consulado y la Pretura, llamados *varones pretorios y consulares*.

Al hacer Augusto la clasificación antedicha en provincias *senatoriales e imperiales*, las primeras siguen rigiéndose con arreglo al anterior sistema; y en las segundas, el Emperador envía un representante suyo, que ordinariamente era también elegido entre los varones pretorios y consulares, si bien no fuese necesario este requisito, recibiendo el nombre de *Legatus Cæsaris*, esto es, vicario o delegado del César.

Las rentas y productos emanados de las provincias imperiales, eran enviados directamente al Emperador, ingresando en su tesoro particular, que recibía el nombre de *Fisco*. Los productos de las senatoriales iban a

parar al Tesoro público, llamado *Erario*. Más adelante, los conceptos de Fisco y Erario se confunden en uno solo.

Por lo que afecta al orden administrativo, los romanos enviaban a cada provincia, además del encargado de gobernarla, un funcionario cuya misión era dirigir el régimen económico de la misma; en las provincias senatoriales, este funcionario se denominaba *Cuestor*, y en las imperiales *Procurator Cæsaris*.

Conventos jurídicos.— Como quiera que solamente los Magistrados romanos gozaban de la *jurisdictio*, para dirimir las cuestiones jurídicas había que acudir a los Gobernadores de las provincias, y siendo éstas muy extensas, se acordó que los Gobernadores viajasen a través del territorio de su mando, anunciando con anticipación la fecha de sus viajes y los lugares donde pensaban detenerse, a los cuales se daba el nombre de *Conventos jurídicos*, o sea lugares de reunión para tratar asuntos de Derecho. En España llegó a haber catorce, de los cuales siete estaban en la Tarraconense, cuatro en la Bética y tres en la Lusitania (1).

(1) Los de la Tarraconense, eran: TARRACO (Tarragona); CARTAGONOVA (Cartagena); CÉSAR-AUGUSTA (Zaragoza); CLUNIA (en la provincia de Soria); LUCUS (Lugo); BRACARA (Braga), y ASTURICA (Astorga).— Los de la Bética: HISPALIS (Sevilla); GADES (Cádiz); CÓRDUBA (Córdoba), y ARIJIS (Écija).— Los de la Lusitania: EMÉRITA-AUGUSTA (Mérida); PACE JULIA (Béjar), y SCALABIS (Santarén).

Cuando el Imperio romano llegó a adquirir enormes proporciones, no siendo posible que un solo hombre lo rigiera, creóse un funcionario que compartiese con el Emperador los trabajos de su cargo, dándose a uno el nombre de *Augusto* y al otro el de *César*. Más adelante hubo dos Augustos y dos Césares (Tetrarquía Imperial). En tiempos de Teodosio, dividióse el Imperio en dos grandes partes, de Oriente y de Occidente, iniciándose ya la división definitiva, que tuvo lugar a la muerte de Teodosio, entre sus hijos Arcadio y Honorio.

Teodosio dividió administrativamente el Imperio en Prefecturas, Diócesis y Provincias. Una de las Prefecturas, era la de las Galias, que comprendía tres Diócesis: Galia, Britannia e Hispania, cada una de las cuales, a su vez, se dividía en Provincias. Hispania comprendía siete Provincias, cuya enumeración ya queda hecha.

Gobernación general de la Península como unidad superior. — Magistraturas y asambleas provinciales. — Organizadas las Provincias como entidades administrativas, establécense jerarquías de funcionarios, con lo cual se hacen posibles las alzadas contra las resoluciones emitidas, pudiéndose apelar ante los superiores.

Al frente de cada uno de los dos imperios (Oriental y Occidental), estaba el Emperador, con su adjunto o

César correspondiente. En cada Prefectura había un Prefecto del Pretorio, el más alto funcionario después del Emperador. A la cabeza de cada Diócesis, existía un Vicario o Viceprefecto, esto es, un sustituto del Prefecto. Finalmente, regían las Provincias los Gobernadores de las mismas, designándose con varios nombres (Rectores, Correctores, Presidentes, Procónsules), si bien la denominación más general es la de Presidentes, puesto que presidían el territorio subordinado a ellos.

Los Conventos jurídicos llegaron a desaparecer; pero se iniciaron una especie de ceremonias religiosas, comunes a cada una de las Provincias, verificándose con tal motivo grandes reuniones, presididas por el *Sacerdos provinciæ*. Esto dió origen a que, para el mantenimiento del culto, las personas principales de cada provincia celebrasen entrevistas o asambleas, que eran una especie de Concilios o juntas generales, que se reunían en las poblaciones principales de la Provincia, formando parte de ellas los individuos más caracterizados, esto es, los que podían ostentar más insignias. En un principio, sólo se trata en estas asambleas de los asuntos religiosos; pero paulatinamente surge la costumbre de aprovecharlas para hacer en ellas reclamaciones contra los gobernadores cuando se excedían en el uso de sus atribuciones, llegando a acudir alguna vez en alzada ante el mismo Emperador. De este modo adquieren gran importancia estos Concilios.

Relaciones de España con la Metrópoli.— Como las demás Provincias, España depende de la Metrópoli, si bien no todas ellas tienen la misma consideración ante ésta, pues el Estado romano, al ejercer su soberanía, no organiza bajo el régimen de igualdad a las diversas regiones sometidas a su cetro. España no era de las de peor condición, por lo que al pago de tributos se refiere, pero se le impusieron algunas retriaciones para cultivar determinados productos, con el fin de proteger la producción de Italia, que por sus analogías topográficas y climatológicas con España, hubiera resultado perjudicada de otro modo.— Además, como quiera que Roma se encargaba del abastecimiento de la *urbs*, poblada por un número enorme de habitantes, las Provincias estaban obligadas a enviar provisiones, siendo España una de las que tenían esta misión (*provincia nutritrix*).

Comunicaciones y obras públicas.— Las comunicaciones fueron muy atendidas por Roma, ya que la *civitas*, cabeza del vasto Imperio, necesitaba relacionarse, lo más íntimamente posible, con los miembros del mismo, transportando legiones y Magistrados por los ámbitos de sus inmensos dominios, para afirmar su poder en ellos y gobernarlos debidamente. Estas comunicaciones tenían efecto por mar y por tierra, existiendo nume-

rosos caminos o *calzadas* romanas que, partiendo del *Forum*, irradiaban a todas las Provincias.

España estaba cruzada por numerosas *vías* o caminos, cuyo principal fin era el estratégico, esto es, procurar la mejor y más rápida marcha de las legiones. Generalmente estaban enlosadas, para evitar el barro, existiendo de vez en cuando *pedras miliarias* para marcar las distancias y *mansiones* o edificios para que pernocraran las tropas cuando iban de tránsito. Claro está que, como complemento de los caminos, había puentes, de los que aún se conservan algunos; y también túneles, como uno que existe en Nápoles y otro en Galicia. Las fortificaciones tuvieron excepcional importancia en Roma, teniendo en cuenta su carácter militar, dándose carácter de inviolabilidad a las murallas, cuyo contorno se trazaba con el arado sagrado. Los servicios urbanos eran atendidos cuidadosamente, procurándose la construcción de templos, anfiteatros, baños públicos, que constitúan una verdadera institución en Roma, y no descuidándose las obras de saneamiento, de las cuales da idea la *Cloaca máxima* construída en tiempos de Tarquino el *Antiguo*. Cuidábase asimismo del empedrado de las calles, dotadas de aceras y de pasaderas para los días de lluvia; de la traída de aguas a las poblaciones por medio de acueductos, de los que es arrogante ejemplo el de Segovia; del abastecimiento de agua a do-

micilio, dando a cada casa un orificio de salida en armonía con el estipendio satisfecho por el consumidor.

También tenían el *Cursus publicus*, o servicio de Correos, pero sólo para uso del Emperador, con el fin de comunicarse con los diversos Magistrados de las Provincias. Algunos personajes importantes, sin embargo, obtenían como especial privilegio, el derecho a enviar por el mencionado conducto sus epístolas.

En cuanto a la Instrucción pública, tenían las Escuelas de instrucción primaria, a las que sólo acudían los pobres, pues los ricos solían tener entre sus esclavos algún pedagogo que desempeñaba la misión de enseñar. Andando el tiempo aparecen las Escuelas superiores, principalmente de Derecho, en Roma y Constantinopla. La Medicina solía ser desempeñada por esclavos o por médicos librés, más llenos de charlatanismo que de ciencia.

Conocíase alguna pequeña medida de Sanidad pública y tenues manifestaciones de Beneficencia, principalmente debidas a fundaciones de índole particular.

Prestaciones e impuestos.—No hay ningún Estado que pueda vivir sin que los ciudadanos sacrifiquen una parte de sus haberes para pagar los tributos. Roma, por lo mismo, estableció prestaciones e impuestos, que eran de dos clases: directos e indirectos. Entre los

primeros, figuraba la *capitatio*, que tenía carácter personal (análogo a nuestras cédulas personales), y el *stipendium*, que gravaba la posesión de las tierras conquistadas por Roma y entregadas en una especie de precario a sus naturales. Este impuesto era *quincuagesimal* en España y *cuadragesimal* en las demás provincias: esto es, del dos y del dos y medio por ciento respectivamente. Se pagaba en dinero o en especie: en este caso, se llamaba *annona*.—Los indirectos eran: el *vectigal rerum venalium*, que se cobraba de las ventas en pública subasta; el *portorium*, o impuesto de Aduanas interprovinciales; la *vicesima hereditatum et legatorum*, que consistía en satisfacer el cinco por ciento al Tesoro del valor de los bienes adquiridos a título de herencia o legado; y la *vicesima libertatis* o *manumissionum*, que gravaba la venta de esclavos y la manumisión.—La administración y recaudación de impuestos, se hacía unas veces directamente por funcionarios del Estado, y otras por medio de arrendamiento a Sociedades particulares (*publicani*).

Instituciones militares.—Revisten en Roma excepcional importancia, dado el carácter conquistador de este pueblo. En los primitivos tiempos, formaban el ejército todos los ciudadanos, siendo de advertir que los primeros que iban a formar parte de él, eran los in-

dividuos pertenecientes a las familias más ricas y poderosas, por considerarse como un grande honor el servicio de las armas, no teniéndose que apelar a las clases populares sino cuando ya se había agotado el número de patricios. Pero cuando las conquistas realizadas por Roma adquieren gran incremento, se hizo necesaria la constitución del ejército de un modo permanente, y entonces aparece la legión, en la que entraban individuos que no gozaban de la ciudadanía. Más adelante, se dió entrada en las legiones a los hombres de todos los países que iba dominando Roma, tomando la precaución de enviar a los de cada país a regiones muy distantes de la suya natal, para impedir que pudiesen hacer causa común con sus compatriotas en contra de Roma. Así, los macedonios, formando la Legión 4.^a Macedónica, estaban en España; los españoles, constituyendo la Legión Hispánica, guerreaban en el Oriente, etc. Finalmente, en los últimos tiempos de Roma, llegaron a figurar en las legiones los mismos bárbaros que hubieron de destruirlas.

No siempre fué la misma la organización de las legiones. Antes de Mario, cada legión se componía de tres líneas de batalla, formadas la primera por los *principes*, la segunda por los *hastatos* y la tercera por los *triarios*. Mario reformó la organización, dividiendo la legión en diez *cohortes*, divididas cada una en tres *ma-*

ní pulos; éstos a su vez se dividían en seis *centurias*, formadas por diez *decurias*, de a diez hombres cada una.—El jefe de la legión se llamaba *Legatus*, el de la cohorte *Prefectus*, el del manípulo *Tribunus*, el de la centuria *Centurión*, y el de la decuria *Decurión*.—Además, cada legión llevaba, formando la vanguardia, los *vélites*, tropas ligeras empleadas en los reconocimientos, y una especie de ingenieros-artilleros, cuya misión era manejar los artificios de guerra, cuales eran los *arietes*, largas vigas rematadas en una cabeza de carnero de bronce, con la que golpeaban las murallas hasta abrir brechas; las *torres*, de madera blindada, que, llenas de soldados, se aproximaban al muro para saltarlo; la *tortuga*, que se formaba agrupándose en apretado haz los soldados, y cubriendo los flancos con los escudos, pudiendo así aproximarse al enemigo sin temor a sus proyectiles.—En conjunto, cada legión constaba de unos seis mil hombres, y además mil *vélites*, y mil soldados de Caballería, los cuales peleaban formando dos *alas*, a entrambos lados de la legión. Además, acompañaban a éstas otros elementos denominados *socii*.—Cuando la legión acampaba, se nombraba un jefe del campamento llamado *Prefectus castrorum*.

Las legiones romanas se distinguían entre sí por un número y un nombre, que era, generalmente, el de la región donde habían sido reclutadas: así, las tres prime-

ras se llamaban *Augustas*; la cuarta, *Macedónica*; la séptima, *Gémina*, etc. — El servicio militar duraba veinte años, al cabo de los cuales, si el legionario había cumplido bien sus deberes, recibía la licencia absoluta limpia, (*missio honesta*). También era retirado del servicio antes de expirar ese plazo, si se inutilizaba o si, por su mal comportamiento, era expulsado de las filas. El soldado disfrutaba de un sueldo, llamado *æ*s, y si era de caballería tenía un suplemento para cuidar del caballo (*æ*s *hordearium*). Al recibir la *missio honesta* se le entregaba una cantidad de dinero o de tierras. Generalmente era esto último, fundándose de este modo las Colonias romanas. — No eran necesarios estudios para ingresar en la milicia: el simple soldado, por méritos, ascendía a Decurión, éste a Centurión, etc. Los Decuriones ocupaban en la cohorte el lugar de su respectiva antigüedad. — El mando supremo, esto es, lo que hoy llamamos *generalato*, no se obtenía por méritos de guerra ni por ascensos, estando reservado a los altos personajes de Roma: así, César fué desde el primer momento jefe de sus ejércitos, sin haber ocupado los grados anteriores.

Roma llegó a tener en activo treinta legiones. En España, generalmente, había tres, menos cuando Augusto guerreó con los cántabros, astures y galaicos, pues entonces se aumentaron a seis.

El armamento era ofensivo y defensivo. Tenían como armas ofensivas la espada corta y la lanza; además, había honderos baleáricos, que enviaban diéstramente a largas distancias piedras redondeadas y bolas de plomo. Eran armas defensivas la coraza, el casco y el escudo, con el cual formaban la *tortuga* antes indicada.

Las legiones caminaban con un lujo extraordinario de precauciones; salían de una población por la mañana, y a media tarde acampaban, rodeando de fosos y empalizadas el campamento, aunque sólo hubiesen de pasar en él una noche. Esto hacía que las marchas de los ejércitos romanos fueran muy lentas; pero esta lentitud redundaba en su mayor seguridad contra las asechanzas del enemigo: prueba de ello es que una de las legiones que César tenía en las Galias, y de la cual tuvo que alejarse algún tanto el famoso conquistador, fué acuchillada por los galos, a causa de haberse omitido algunas de las precauciones indicadas.

La costumbre era presentarse ante el enemigo, desafiándole. Los movimientos de las legiones obedecían a una táctica bastante perfecta, siendo su organización muy superior a la de la falange macedónica, que no era sino una masa de hombres que atacaba como una avalancha, arrollándolo todo, pero no pudiendo maniobrar.

Además de los ejércitos de tierra, los romanos tenían escuadra, indispensable para atender a la conservación

de algunos de sus territorios. Las naves romanas desempeñaron importante papel en la primera guerra púnica, para la cual fueron construídas las primeras de que hizo uso Roma en sus empresas belicosas. También intervinieron eficazmente en las luchas civiles, sobre todo en las que se promovieron durante el segundo triunvirato (batalla de Actium) y para la conquista de la Britannia. Las naves romanas eran más poderosas que las de los griegos, pero no mucho, pues se sabe que conducían de setenta a noventa hombres; lo cual da idea de su pequeñez. Los romanos idearon las naves *birremes* y *trirremes*, con dos y tres órdenes de remos por banda, llegando a haberlas hasta con diez órdenes de remos; en realidad, no se concibe cómo podían maniobrar en tales condiciones, pero así se deduce de los datos históricos.

El general romano (fuera el Cónsul, o en ocasiones el mismo Dictador), mandaba el grueso del ejército, esto es, la Infantería, marchando al frente de las tropas, a pie, como para compartir con los soldados las fatigas de la guerra. La Caballería estaba mandada por un *Magister equitum*, que era una especie de jefe del Estado Mayor general.

Régimen corporativo.— Entre los romanos existían numerosas corporaciones o asociaciones, que se

llamaban *corpora* o *collegia*, siendo de advertir que esta última denominación no implica carácter docente, sino gremial, pues era muy frecuente que, los que ejercían profesiones análogas, se agruparan para defender sus intereses comunes. Las principales agrupaciones eran las que tenían por objeto costear los funerales de los asociados. Eran, pues, análogas a las que hoy existen con el mismo fin, siendo de advertir que entonces eran más necesarias, porque las honras fúnebres eran en Roma sumamente costosas.—Otras asociaciones había de carácter religioso, análogas, en cierto modo, a las modernas Cofradías, pues constaban de un determinado número de personas afiliadas a un templo, en el cual estaban obligadas a intervenir en las ceremonias religiosas.—También existieron asociaciones de índole industrial, como la de los olivaderos de Andalucía, la de los trabajadores de Tarragona, la de los pescadores de Cartagena, etc.

Relaciones internacionales e interprovinciales.— Como quiera que Roma aspiraba a la dominación universal, nunca consideró como iguales a los demás pueblos, sino como futuros subordinados suyos. De aquí que no tuviera posibilidad de existencia el orden internacional, que ante todo, requiere igualdad entre las naciones. Como institución de este orden existía en

Roma el Colegio de los *Feciales*, Magistrados que marchaban al frente de los ejércitos para arrojar las primeras flechas al enemigo, declarando así rotas las hostilidades.

En cuanto a las relaciones interprovinciales, es de advertir que no todas las provincias eran iguales entre sí, gozando unas de mejor condición que otras. Sin embargo, guardaban unas con otras relación de igualdad, considerándose inferiores con relación a Roma.

LECCIÓN 10.^a

ORGANIZACIÓN MUNICIPAL DE LA ESPAÑA ROMANA

En realidad, la palabra *municipal* no es del todo exacta, puesto que dentro del epígrafe que antecede hemos de estudiar todos los organismos locales de la España romana, y no todos son Municipios; pero como éstos constituyen la entidad más saliente, adoptamos la denominación general que encabeza esta Lección.

Distribución territorial de los habitantes de la Península.—La *Hispania* constaba de un determinado número de ciudades, cuya cantidad total nos es desconocida, pudiendo calcular aproximadamente que serían unas setecientas, además de las cuales había aldeas y distritos rurales independientes, de los que es ejemplo el distrito minero Vipascense, de cuya existencia tenemos noticia por una tabla de bronce descubierta en Ajustrel (Portugal), que contiene la ley reguladora de dicho distrito.

Una parte de la población estaba *diseminada en los*

campos; otra se hallaba *agrupada en las ciudades*, ocupando el casco de las mismas.

La idea de la ciudad, tal como era entendida por Roma, consistía en un grupo de edificios, debidamente organizados en calles y plazas y rodeados de un muro. Este último requisito era esencial, indispensable, a tal extremo, que no se concebía la existencia de la ciudad sin el muro circundador. Cuando las agrupaciones de población eran de escasa categoría, se llamaban *pagus*, y de aquí la denominación de *paganos* aplicada a los que habitaban en ellas. A los habitantes del campo se les denominaba, pues, *pagenses*, y a los que vivían en las ciudades *civitatenses*. Como fácilmente se comprende, la romanización de los naturales era mucho más intensa en las ciudades que en el campo.

Clasificación de las ciudades.—No todas tenían la misma categoría. Hoy mismo sucede algo análogo, si bien la distinción actual en ciudades, villas y aldeas es más bien honorífica, no trascendiendo al terreno práctico. En Roma había Colonias, Municipios, Ciudades latinas, Ciudades libres e inmunes, Ciudades aliadas y confederadas, Ciudades estipendiarias, tributarias y contributas. De las 700 que existían en España, 26 eran Colonias, 22 Municipios, 50 Ciudades latinas, 6 libres, 4 confederadas, 300 estipendiarias y otras

300 contributas. Es de advertir que las tributarias y las estipendiarias se refundieron en una sola clase cuando desapareció la distinción entre Fisco y Erario.—Examinemos el respectivo carácter de estas diversas clases de ciudades.

Colonias y sus varias especies. — En esta época, la palabra colonia no tiene exactamente la misma significación que en los tiempos de los fenicios y griegos, para los cuales era una simple factoría comercial, fundada en las costas para servir de escala en el tráfico y comunicación. Los cartagineses le dieron carácter de dominación. Y para Roma, las colonias eran poblaciones de gran importancia, situadas estratégicamente, ocupadas por ciudadanos romanos, y destinadas a servir como de base de operaciones a los ejércitos que hubiese en la provincia, donde aquéllas estuviesen enclavadas. Generalmente, las colonias estaban guarnecidas, pero otras veces no; lo cual se comprende, porque los pobladores eran ciudadanos romanos, duchos en el manejo de las armas. De modo que las colonias romanas, no tienen relación alguna con el comercio ni el tráfico mercantil. Gozaban el privilegio de ser consideradas como calles de Roma, disfrutando sus habitantes de las mismas prerrogativas y derechos que los ciudadanos romanos, puesto que son *quirites, gens togata*, si bien

todo esto era más de derecho que de hecho, pues como se comprende, a causa de la distancia, no podían concurrir a los Comicios de Roma, aunque para ello estuviesen legalmente facultados.

Había varias clases de colonias: militares y civiles; castrenses y dobles.

Las *Colonias militares* se formaban con soldados licenciados que, al obtener la *honesta missio*, preferían quedarse en una provincia, donde habían tomado mujer y procreado hijos.

Las *Colonias civiles* se fundaban con gente del proletariado de Roma, tan abundante en la *civitas*, donde el proletario no hacía sino pasear por el *Forum* y comer las sobras de algún patricio, del cual fuese cliente. El Senado les ofrecía ciertas ventajas como pobladores de las Colonias civiles, encargándose de transportarlos hasta ellas.

Las *Colonias castrenses* eran una forma de las militares. Los legionarios romanos no vivían en cuarteles, sino en campamentos (*castra*), cuya forma era la de un vasto paralelogramo, cuyos cuatro lados eran recios muros flanqueados por torres defensivas y abiertos al exterior por medio de cuatro puertas, de las cuales dos estaban colocadas en el centro de los lados menores, y otras dos en el tercio de los lados mayores. En el interior había calles, y junto a los muros un ancho espacio, ex-

pedido para facilitar las maniobras.— A veces, estos campamentos duraban muchos años, tal vez siglos. Y solía ocurrir que, estando en ellos, se licenciase la legión entera que los ocupaba, en cuyo caso se convertían en colonias, que se denominaban *castrenses*.

Eran *Colonias dobles* las que se establecían donde ya había poblaciones preexistentes, a las cuales se llevaba gentes de Roma, dándose a toda la población carácter de Colonia, pero sin que se mezclasen los antiguos con los nuevos habitantes, pues para cada bando había una barriada, separándose éstas entre sí por medio de un muro con una puerta que se cerraba de noche. Las colonias dobles acaban por unificarse, confundándose los dos elementos componentes, generalmente siendo absorbida la población preexistente por la romana.

El modo de establecer las Colonias, era el siguiente: Decretado su establecimiento por el Senado, se conducía a los presuntos pobladores —soldados o proletarios— al lugar donde la Colonia debía emplazarse, marchando al frente de éstos una Comisión del Senado (*deductores*), la cual escoge el sitio y traza la configuración de la muralla con el surco de la yunta sagrada fijando además el contorno de las calles y plazas, de los templos y teatros y de las *insulæ* o manzanas de casas. Seguidamente se construyen las murallas y los edificios públicos, después de lo cual la Comisión del Sena-

do da una ley especial para la Colonia, ordenando el régimen de la misma. Hace el *censo* (lista general de sus habitantes), y nombra a los Magistrados que han de regir la Colonia durante el primer año, después de lo cual regresa a Roma.—Parte de estas ceremonias no son necesarias tratándose de Colonias castrenses ni de las dobles, pues en ambos casos, como ya están construídas, huelga toda la primera parte de los trámites indicados, siendo única misión de los *deductores* hacer el censo y nombrar los Magistrados. Las Colonias estaban adscritas a las *tribus* romanas.

Municipios y sus diferencias.— El Municipio era una población importante, a la cual Roma concedía los derechos de ciudadanía para que los disfrutasen sus habitantes, que eran dediticios. Era, pues, un privilegio que Roma otorgaba a determinadas poblaciones, como premio a servicios que hubieran prestado a los intereses romanos. Suponía esta concesión una verdadera autonomía municipal. Los Municipios españoles eran poco más de veinte, y tanto éstos como las colonias, solían ostentar títulos honoríficos, llamándose Augustas, Julias, Patricias, etc.

Para constituirse los Municipios no era necesaria la ceremonia sagrada que hemos indicado con respecto a las Colonias, pero sí debía hacerse el censo, nombrarse

los Magistrados y dictarse la ley municipal, de las que tenemos dos ejemplos en los bronce de Salpensa y Málaga.

Constituído el Municipio, seguía su funcionamiento natural, que era, como en las Colonias, análogo al de la ciudad de Roma, gobernándose por medio de los Magistrados, elegidos anualmente, y de las asambleas superiores e inferiores. Los Magistrados eran dos (a semejanza de los Cónsules romanos) y no tenían nombre especial para ser designados, llamándoseles *Duumviri*, porque eran dos varones; y cuando a ellos se agregan los *Ediles*, encargados de la policía urbana, se los llama *Quatorviri*.

Además figuraban en los Municipios los *Curiales* y los *Decuriones*. Estos eran diez, y constituían con aquéllos lo que pudiéramos llamar Senado municipal o *Curia*, existiendo también una asamblea popular. Los Decuriones eran elegidos entre los que habían desempeñado los cargos de Ediles y Duumviros.

Todas estas Magistraturas, según costumbre en Roma, eran anuales.

A veces se nombraba Duumviro al Emperador; y en este caso, él designaba un *Prefectus*, que gobernaba solo, en nombre de aquél.

Los bronce de Salpensa y Málaga contienen datos interesantes acerca de las elecciones de los Magistrados

municipales.— Cuando llegaba el período electoral, los aspirantes a Magistrados se presentaban *candidatos* (así llamados porque iban vestidos con la *toga cándida*), asistiendo a la plaza pública y mostrándose ante los electores. Llegado el día de la votación, se reunían los que pudiéramos llamar Colegios electorales, constituyéndose las Mesas de cada uno, formadas por individuos pertenecientes a distinto Colegio de aquél, cuya Mesa constituían, precaución muy acertada para evitar coacciones. Con el mismo fin se procuraba que los electores concurriesen solos a la votación. Terminada ésta se procedía al escrutinio, siendo éste realizado por los *diribitores*, después de lo cual se proclamaba al candidato que hubiese obtenido mayor número de votos, los cuales eran depositados en una *cista* o cesta. Los candidatos podían estar representados en el escrutinio por unos delegados suyos, que desempeñaban el papel de los modernos interventores.— Estaba prohibido que durante el período electoral los candidatos hiciesen dádivas ni organizaran convites en obsequio a los electores: sólo estaba autorizado hacer donativos a los templos. Una vez hecha la elección, el favorecido tomaba posesión de su cargo y lo desempeñaba durante un año.

Todos los que habían sido Duumviros, Decuriones y Ediles en años anteriores, formaban la *Curia*. En un principio, los puestos de curiales eran muy solicitados;

pero, andando el tiempo, se les hizo responsables del pago de los impuestos, lo cual hacía sumamente oneroso el cargo de curial, no habiendo nadie que quisiera aceptarlo, y fué preciso que se les concediesen privilegios y exenciones para que los aceptaran.

Además de los indicados había otros funcionarios municipales, auxiliares de los Magistrados: tales eran los *lictors*, que acompañaban a los Duumviros; los *escribas*, los *viatores*, los *pregoneros*, los *arúspices* y los *flautistas*. Estos últimos estaban encargados de llamar la atención del público cuando los Duumviros se disponían a ejercer algún acto propio de su autoridad.

Los Magistrados municipales eran los encargados de velar por los intereses del Municipio, disponiendo la erección de monumentos y la construcción de obras públicas, como fuentes, pórticos, trozos de murallas, etcétera.

Las *Ciudades latinas* eran colonias que, en vez de estar pobladas por ciudadanos romanos, lo estaban por individuos que disfrutaban del *jus latii* por proceder del territorio italiano.

Las *Ciudades libres e inmunes*, así como las *aliadas* y *confederadas*, eran muy pocas en número en España, y su modo de ser partía de una ficción, que consistía en suponer que no estaban sometidas a Roma, sino que habían pactado con ella como de igual a igual. Claro

está que todo esto no pasaba de ser, como hemos dicho, una completa ficción, siendo en el fondo igual la consideración de estas ciudades a la de las otras, y reduciéndose sus privilegios a un mero título honorífico. De tal modo era así, que pagaban sus correspondientes impuestos, sólo que, prosiguiendo la ficción, figuraban como donaciones voluntarias que dichas ciudades hacían a Roma.

Después estaban las Ciudades *estipendiarias*, *tributarias* y *contributas*, que eran, aproximadamente, unas 600 en España. Su condición respectiva era casi la misma. Las tributarias, eran las que, dependiendo del Senado romano, pagaban el *tributum*, que iba a engrosar el Erario. Las estipendiarias, dependían del Emperador, y, por tanto, pagaban al Fisco su correspondiente *estipendium*. Con el tiempo, al fundirse en una sola institución el Erario y el Fisco, desaparecen la distinción entre ciudades tributarias y estipendiarias, siendo todas tributarias, las cuales estaban *encabezadas* por una cantidad determinada, esto es, tenían designada una capitación o impuesto fijo anual. En cuanto a las *contributas*, eran poblaciones de menor importancia, que estaban encabezadas juntamente con otras para pagar el impuesto.

Magistraturas encargadas del régimen interior de las ciudades.—Ya las hemos indicado al hablar de los Municipios. Además de las entonces mencionadas, hubo el *Defensor civitatis*, cargo análogo al de *Sindico*, de nuestros Ayuntamientos. También tuvieron importancia los funcionarios encargados del orden religioso en las ciudades. Como quiera que en la Lcción próxima hemos de estudiar ampliamente esta materia, nos limitaremos a decir ahora que los principales funcionarios de esta índole eran los *Sexviros Augustalex*, encargados de rendir culto a los Emperadores deificados; los *Pontifices*, que se ocupaban del culto municipal y sacrificios públicos; los *Augures*, que interpretaban la voluntad de los dioses, y los *Flámines*, que tenían a su cargo el culto de las divinidades especiales.

Las instituciones militares nada tenían que ver con las ciudades, pues era un servicio que dependía directamente del Estado.

Organización de la Curia municipal.—En cada localidad existían dos asambleas: los comicios o Asamblea popular y la Curia municipal o Senado.—Los comicios entendían en los asuntos de interés general de la ciudad. Las proposiciones que se sometían a su decisión, eran votadas por medio de tablas, en las que se escribían las letras U. R. (*Uti rogas*=como ruegas)

o A. (*antiqua*—antigua), según se conformasen o no con ellas.

La Curia municipal tenía como base de su constitución el censo, formado por la Comisión de senadores enviados por Roma para fundar u organizar la ciudad. En dicho censo figuraban, en primer término, como miembros de la Curia, los indicados senadores romanos, cuando se les declaraba patronos por el pueblo; en segundo lugar, los que habían ejercido alguna magistratura municipal; después, las personas a quienes por méritos especiales se les concedía ese honor, y por último, los ciudadanos en quienes concurrían los requisitos exigidos para el desempeño de las magistraturas.

Lo mismo que los Comicios, las Curias se reunían bajo la presidencia de los Duumvros, teniendo por misión especial entender en la distribución de los tributos necesarios para levantar las cargas municipales y en el nombramiento de patronos y legados de la ciudad. Sus funciones, en suma, eran análogas a las de los actuales Ayuntamientos.

LECCIÓN 11.^a

LA RELIGIÓN PAGANA Y LA CRISTIANA EN ESTE PERÍODO

Ideas religiosas de los antiguos romanos.—

Todos los pueblos han tenido sus ideas religiosas, más o menos aproximadas a la verdad, a las cuales rinden culto, como obedeciendo a un sentimiento íntimo, casi instintivo. Los antiguos romanos no fueron una excepción en este punto, y tuvieron sus ideas religiosas, en las cuales la influencia griega se dejó sentir grandemente.

En los comienzos de su vida era el romano un pueblo en extremo religioso; pero más adelante, sus entusiasmos en este punto decrecieron, y, a pesar de nombrarse a todas horas a los dioses inmortales, todos los romanos los tenían más en los labios que en el corazón.

Era la romana una religión politeísta, que resultó, como casi todos los politeísmos, de la multiplicación de una religión monoteísta. En efecto; empezaron proclamando dioses únicos para cada tribu o ciudad, cada

una de las cuales, por cortesía y deferencia a las demás, se admitían también las divinidades de éstas. Así, llegó a haber, aparte del dios de la ciudad, y coexistiendo con él, el dios de cada tribu, el de cada familia, etc. Acaso ocurría esto partiendo de la base de que había un dios verdadero, único, y otros que podían considerarse como inferiores a él.

El dios nacional de los romanos era Júpiter Capitolino (así llamado por estar enclavado su templo sobre el monte Capitolino, en Roma). Con el culto a esta divinidad coexiste el tributado a Vesta, cuya adoración emanó de los sabinos, teniendo por base la conservación del fuego sagrado, de cuya misión se encargaban en el templo las Vestales, sin perjuicio de que cada romano, en su propia casa, procurase que no se interrumpiese la ignición de las brasas en el hogar. Otras muchas divinidades fueron admitidas después, procedentes todas ellas del Olimpo griego, surgiendo ya la distinción entre dioses mayores y menores, que marca la existencia de un politeísmo manifiesto, en el cual había un dios, Zeus, o sea Júpiter, padre de los dioses y de los hombres; doce divinidades mayores y una pléyade inmensa de dioses menores, en los cuales tenían su representación todos los vicios, pasiones y aun crímenes de los hombres.

Andando el tiempo se llega, en virtud de la toleran-

cia religiosa que Roma guarda con los pueblos que va conquistando, no sólo a respetar las divinidades a que éstos rinden culto, sino que las lleva a Roma, considerándolas como dioses forasteros, a los que concede, ya que no adoración, por lo menos hospitalidad. Un ejemplo de esto nos lo ofrece la existencia, ya citada por nosotros, de un templo de Isis, divinidad egipcia, en las ruinas de Pompeya. Otra prueba es la erección de otro templo en Roma, dedicado a todos los dioses, cual fué el *Panteón*.

Pero, si Roma no tuvo inconveniente en admitir las divinidades múltiples de otros pueblos, engrosando así el número de las suyas, no vió con indiferencia, y mucho menos con simpatía, la aparición del Cristianismo. La razón se comprende: siendo las doctrinas del Crucificado antagónicas a las paganas, echaban por tierra todos los fundamentos de la sociedad que en éstas se asentaba. De aquí que Roma persiguiese con crueldad a los cristianos, organizando contra ellos las terribles campañas que inició Nerón, y que no cesaron hasta que Constantino declaró al Cristianismo religión oficial del Imperio.

El sacerdocio y el culto público y privado.—

El culto público romano consistía, en la adoración a las múltiples divinidades indicadas, que constitúan un po-

litéismo antropomórfico. Pero además de éste existía el culto privado, toda vez que cada ciudadano, dentro de su casa, era el sacerdote de una religión privada a la que él y su familia tributaban fervoroso culto, que tenía como base la deificación de los antepasados muertos. Según las creencias de los romanos, así como también de los griegos, de muchos pueblos orientales y casi también de los hebreos, para que los ascendientes difuntos fueran felices en la otra vida, era necesario que los individuos de su familia les rindiesen culto, para lo cual ante todo, hacía falta enterrar el cadáver (y de aquí el sentimiento de los griegos al no poder sepultar a los que sucumbieron en el combate naval de Salamina) y además conservar incesantemente en el hogar el fuego sagrado, de cuya misión estaba encargada la mujer.

Constituían el culto privado de los romanos, en primer término, un *lar familiaris*, dos *penates*, y por último los *manes*, que eran los espíritus de los antepasados, que en virtud de la idea de la inmortalidad del alma, sustentada por los romanos, permanecían en la casa, conservándose además en la sala de ésta sus efigies en cera, revestidas con los atributos de las dignidades que hubiesen desempeñado en vida.

Lo principal de este culto privado, era la conservación del fuego. En algunos de los pueblos que sustentaban estas creencias, como la India, por ejemplo, el fue-

go sagrado debía conservarse con independencia del necesario para los menesteres domésticos, para los cuales aquél no era utilizable, puesto que en él no se podía escupir, ni calentarse los pies, ni cocer los alimentos, etcétera, no dedicándose sino a sostener el culto de los *manes*. En Roma no es así, bastando con un solo hogar para los dos fines, si bien se procuraba conservarlo con toda pulcritud. Así, pues, toda la religión privada de Roma, se basaba en el culto de los *manes*, bajo la protección del *lar* y de los *penates*.

Consecuencia del culto a los antepasados es la consideración de sagrados que se da a los lugares donde se entierra a las personas de la familia, y asimismo, cuando se incineraban los cadáveres, eran sagrados los *columbarios* (1), donde se guardaban las urnas conteniendo las cenizas de los parientes y también de los esclavos que habían muerto en el servicio de la casa, lo cual es prueba de que la esclavitud no revistió una dureza tan grande como se ha supuesto.

Muchas instituciones jurídicas se basan en el culto doméstico. Ejemplo de ello es la adopción, indispensable para suplir la falta de hijos que fuesen continuadores del rito religioso de la familia.

(1) Llamábanse COLUMBARIOS (de COLUMBA=paloma) los lugares de enterramiento romanos, porque consistían en numerosos nichos abiertos en las paredes, adoptando forma parecida a la de un palomar.

Así como en el orden privado ejercía gran influjo el culto doméstico, en el orden público tuvo excepcional preponderancia la idea religiosa, sobre todo por lo que se refiere a las agrupaciones sacerdotales (*Collegia*), de las cuales vamos a ocuparnos someramente.

El Colegio sacerdotal más importante era el de los *Pontífices*. La palabra *Pontífice*, que se aplica para designar la cabeza del orden religioso, tiene una etimología por demás modesta, pues procede de *pons* y *facere*, y significa, por tanto, el *hacedor del puente*, y luego se aplicó a los que lo custodiaban. En los confines del Lacio existía sobre el Tíber un puente que comunicaba con el país de los etruscos, de la custodia del cual estaban encargados unos individuos que recibían el nombre de Pontífices. Como quiera que los peligros que Roma pudiera temer, tenían que venir del Norte, pues la parte meridional de Italia le era afecta, los guardianes del puente adquieren gran importancia, ya que vienen a ser algo así como árbitros de la tranquilidad de Roma. De aquí que se empiece a considerar a los Pontífices con cierta dignidad y como Magistrados, que tenían un carácter semireligioso y semiprōfano.--Constituían un Colegio, a cuyo frente figuraba el *Pontifex máximus*, y era misión suya la de velar por las ceremonias sagradas y las fórmulas jurídicas. Esto último era por demás interesante, porque del empleo adecuado de dichas fórmu-

las dependía muchas veces que se perdiese el pleito. Ante los Pontífices se hacía la consignación del *sacramentum*, o sea la apuesta sagrada que constituía el primitivo modo de enjuiciar romano. También se celebraba en su presencia el matrimonio por *confarreatio*, y la ceremonia de la *disfarreatio* para anular el vínculo matrimonial. Además, ellos escribían los *Anales* de la ciudad, que recibían el nombre de *Fastos*. Asimismo eran los encargados de redactar el Calendario, en el cual se indicaba el curso de los días del año, señalando los que habían de ser *fastos* y *nefastos*, siendo los primeros aquellos en los que se podía actuar en Derecho, reunir los Comicios y el Senado y entrar en batalla; y los segundos, aquellos en que no se podía hacer nada de esto. Del mismo modo, marcaban los días fastos a medias, que eran *pridie* y *postridie*, según fueran fastos por la mañana o por la tarde. La transcendencia que tenían estas funciones de los Pontífices era enorme, pues en virtud de ellas, podían calcular cuándo era más conveniente para los patricios (a cuya clase pertenecían ellos) la reunión de los Comicios, con el fin de obtener siempre mayoría.—Andando el tiempo, los plebeyos llegan a escalar el Pontificado, dejando de ser esta Magistratura patrimonio de los patricios; pero cuando esto sucedió, habían pasado quinientos años desde la fundación de Roma.

Otro Colegio sacerdotal, era el de los *Augures*, cuya importancia era también grandísima, toda vez que, para realizar cualquier acto de algún interés, era necesaria la celebración de una ceremonia preliminar, la *auguratio*, que consistía en consultar la voluntad de los dioses para saber si era o no favorable a la realización de aquello de que se tratase. Esta función de los Augures complementaba la de los Pontífices; pues cuando se iban a reunir los Comicios o el Senado, aun siendo día fasto, podían decir los Augures (si así convenía a los patricios, de cuyo seno también emanaban ellos) que los dioses no eran propicios a dicho acto, con lo cual, se desistía de realizarlo.—Al mismo fin que los Augures tendían los *Arúspices*, pero su misión estaba un tanto desprestigiada, considerándoseles como charlatanes indignos de crédito.

El Colegio de los *Feciales* tenía por misión custodiar los Tratados de paz celebrados por Roma, y declarar la guerra, arrojando al enemigo las primeras flechas o dardos.

Constituían otro Colegio las *Sibilas*, especie de sacerdotisas inspiradas, de las que era una de las principales la de Cumas, que tenía su antro en una gruta natural, que aun se conserva, en las inmediaciones de Nápoles. Las Sibilas escribían los llamados *libros sibilinos*, que encerraban augurios, y de los cuales no ha llegado ninguno hasta nosotros.

Los *Flámines* eran los verdaderos sacerdotes de los templos. Sin embargo, no estaban encargados de los sacrificios, misión que en tiempos de la Monarquía se reservaba al Rey. Después, estuvo encargado de ella un funcionario llamado *Rex sacrificiorum*, con el que alternaban, en algunas ocasiones, los Cónsules, y los generales victoriosos, al entrar en Roma, recibiendo el dictado de *Imperatores*.

Otro Colegio era el de las *Vestales*, sacerdotisas del Templo de Vesta, encargadas de la conservación del fuego sagrado. Estas sacerdotisas gozaban de grandes privilegios, pero debían conservar la virginidad durante la época de su servicio, bajo severísimas penas; pero, terminada su misión, podían contraer matrimonio.

Tal era la situación de Roma, desde el punto de vista religioso, cuando tuvo lugar el advenimiento del Cristianismo.

Situación de las provincias bajo el aspecto religioso.--En la Lección anterior indicamos algo acerca de los funcionarios municipales del orden religioso (Sexviro augustales, Pontífices, etc.), que no diferían en substancia de lo que acabamos de exponer con relación a la ciudad de Roma.

Aparición y propagación del Cristianismo.—

Al comienzo del Imperio, tiene lugar el advenimiento de N. S. Jesucristo y la predicación de las doctrinas verdaderas.

El pueblo hebreo estaba sometido directamente a Roma, si bien gozaba de ciertas prerrogativas, como era la de disfrutar de reyes suyos e instituciones propias. Era el pueblo hebreo monoteísta, pues aunque alguna vez había caído en la idolatría, pudo conservar fundamentalmente la unidad de templo y la de Dios. Perseverando en esta idea, vino N. S. y predica su doctrina, que es continuada después de su muerte por sus doce Apóstoles, que se dispersan por el mundo para esparcir por los ámbitos del mismo el Evangelio.— Con este fin se encaminó a España el Apóstol Santiago, y acaso San Pablo, marchando los demás a otros países, mientras quedaba en Jerusalén Santiago *el Menor*. San Pedro, después de estar en Jerusalén, pasó a Antioquía, cuya Iglesia fundó, y de allí a Roma, donde estableció el centro del Cristianismo.

Crece rápidamente la verdadera doctrina, no sin dificultades y persecuciones, de las cuales fueron las más terribles las ordenadas por Nerón, Domiciano, Trajano y Diocleciano. Tales medidas represivas no consiguen sino enardecer la fe y el entusiasmo de los creyentes, cuyo número se multiplica de un modo enorme, sin

temor a los martirios; hasta que al fin, Constantino da la paz a la Iglesia y abraza el Cristianismo, bajo cuya enseña (*lábaro*) había triunfado de Majencio.

Su triunfo definitivo sobre el paganismo.—

Declarada religión oficial la cristiana, conviértense en las ciudades todos los que aún no lo estaban; pero los habitantes del campo, efecto del mayor aislamiento en que vivían en sus *pagos*, siguen profesando las antiguas creencias, y de aquí la denominación de *paganos*, dada por antonomasia a los gentiles; pero, poco a poco, siguen el ejemplo de los civitatenses, y se van convirtiendo.

En un principio, cuando aún estaban perseguidos, los cristianos celebraban sus ceremonias sagradas en lugares ocultos, generalmente en *catacumbas*, parajes subterráneos, en los que no fuera fácil descubrirlos; pero, al hacerse público el culto, constrúyense iglesias, de las que, generalmente, sólo había una en cada pueblo, y alguna vez, si bien no era esto muy frecuente, se aprovechaban los templos gentiles trocándolos en iglesias.

El cristianismo en España.— Al poco tiempo de aparecer el Cristianismo, fué conocido en España, siendo, principalmente, el encargado de su propagación en nuestro territorio, Santiago *el Mayor*, que predicó la verdadera doctrina por el Norte y Noroeste, regiones

que recorrió desde Tarragona, en cuyo puerto había desembarcado, y en el que volvió a embarcar para volver a Oriente, donde recibió el martirio, siendo su cuerpo conducido a España y sepultado en Compostela.—De San Pablo, se cree que vino a predicar a los españoles, deduciéndolo de dos fragmentos de una epístola que dirigió a los de Efeso, en la que les promete visitarlos *de paso para España*; pero no está comprobado el hecho de su permanencia en nuestra Península.—También vinieron los siete Varones apostólicos, enviados por San Pedro, que desembarcaron por la costa meridional, fundando la iglesia de Guadix y llegando hasta Ávila, donde uno de ellos, San Segundo, fundó la iglesia abulense. De este modo fué laborándose, poco a poco, la cristianización de la sociedad española, extendiéndose por completo al dar Constantino el edicto de Milán.

El Cristianismo, al propagarse, ocasionó, como no podía menos de suceder, una transformación social completa, notándose también su influjo en el Derecho.

Organización y jerarquía de la Iglesia. — La Iglesia surgió de manos de Jesucristo como una sociedad perfecta, y con caracteres de perpetuidad y universalidad: de aquí que necesitara una organización adecuada al fin que debía cumplir; organización que tuvo desde los primeros momentos, siendo el mismo Jesu-

cristo durante su vida la cabeza visible de la Iglesia, y transmitiendo a su muerte esta consideración a los Pontífices, grado supremo de la jerarquía eclesiástica, el primero de los cuales fué San Pedro, fundador de la Silla romana, que desde entonces es el centro de la Iglesia cristiana y residencia de los Pontífices.

Al mismo tiempo que el Pontificado, aparecen otros tres órdenes de la jerarquía eclesiástica, que son los *Obispos*, *Presbíteros* y *Diáconos*. Los primeros eran los jefes de las iglesias, teniendo como auxiliares a los Presbíteros y Diáconos. En las poblaciones de mayor importancia, el Obispo se llamaba metropolitano, al cual se denomina después Arzobispo.

Algunas Sillas episcopales fueron agraciadas con ciertas supremacías sobre las mismas Metropolitanas, si bien ellas eran inferiores a la romana. Estas Iglesias fueron los *Patriarcados mayores*, que existieron en Antioquía, Alejandría, Jerusalén y Constantinopla.

También existieron los *Corepiscopos*, cuya misión no está claramente definida, suponiéndose que serían Obispos Auxiliares, vicarios de los Obispos verdaderos.

Los Presbíteros formaban el *presbiterio*, que es como la corona del Obispo, y su misión fué celebrar los misterios de la religión y administrar los sacramentos, excepto el de *orden* y el de la *confirmación*, reservados al Obispo. Los Diáconos son clérigos que sirven al

sacerdote celebrante. Antiguamente velaban por el orden en el templo, presentaban las oblaciones en el altar y desempeñaban otros cargos, como socorrer a los pobres. Para el desempeño de las funciones inferiores creáronse, posteriormente, los *Subdiáconos*, encargados de auxiliar a Diáconos; los *Lectores*, cuya misión era leer a los fieles las Sagradas Escrituras; los *Acólitos*, que cuidaban de los templos; los *Catequistas*, para instruir a los catecúmenos; los *Exorcistas*, encargados de reconciliar a los poseídos, y los *Ostiaños*, para vigilar las puertas de los templos.

Generalmente, como ya hemos indicado, no había en cada ciudad más que una iglesia, a cuyo frente estaba el Obispo, auxiliado por los Presbíteros y por los Diáconos, cuyo número era cuatro, en recuerdo de los Evangelistas, o siete, como los Varones apostólicos. Después se construyen varias iglesias dentro de la misma ciudad y fuera de ella.

Al lado de estas dignidades del orden religioso, aparecen las instituciones de la vida monacal, que se inician, retirándose algunos individuos a los desiertos, donde hacen vida ascética, empleándose en obras de mortificación y penitencia. Después se congregan, dando lugar al *monaquismo* mediante la creación de Monasterios, donde vivían los monjes, primero en celdas aisladas, y luego reuniéndose a determinadas horas presi-

didos por un Prior.—La vida monacal aparece en Oriente, de donde pasa a Occidente, si bien sufriendo algunas modificaciones, pues había penitencias que, siendo posibles en el clima oriental, no tenían posibilidad en Europa: tal ocurría con los *estilitas*, imitadores de San Simeón Estilita, cuya penitencia consistía en pasar la vida a la intemperie arrimados a una columna, sin que les fuera permitido separarse de ella ni acostarse para dormir. Los Concilios prohibieron estas penitencias en la Iglesia occidental.

Finalmente, algunos cánones de Concilios hablan de las *Presbíteras*, *Diaconisas* y *Deovotas*, habiéndose supuesto que eran sacerdotisas que compartían el culto con los sacerdotes. Esto no es exacto, pues jamás han sido admitidas por la Iglesia las mujeres para desempeñar cargos en su jerarquía. Así, las Presbíteras eran ancianas que se dedicaban a oficios de piedad; las Diaconisas ocupábanse en el cuidado de enfermos, viudas y huérfanos, compartiendo esta misión con los Diáconos, de los que era peculiar; y las Deovotas se dedicaban a alabar a Dios, abandonando el mundo.

Su estado en nuestra Península.—Ya hemos hablado de las Predicaciones de Santiago y los varones apostólicos, así como de las presunciones que permiten suponer la venida de San Pablo. Consecuencia de estas

propagandas, hácese numerosos prosélitos en España, muchos de los cuales sufren el martirio.

Organízase la Iglesia española sobre la misma base jerárquica que hemos expuesto, habiendo tantos metropolitanos como provincias, que, como sabemos, eran en tiempo de Teodomiro: la Tarraconense, en cuya capital, Tarraco, residía el Metropolitano; la Bética, que tenía la capital en Híspalis (Sevilla); la Lusitania, en Emérita-Augusta (Mérida); la Galleciana, en Braca (Braga), y la Cartaginense, en Cartago-Nova (Cartagena).— La Baleárica no tuvo Metropolitano, o por lo menos se desconoce; y la Mauritana Tingitana, que en realidad carece de interés para nosotros, tenía la capital de Tingis (Tánger).

No existió en España ninguna dignidad superior a la de los Metropolitanos. Cuando éstos se reunían, eran presididos por el más antiguo de ellos, o por los legados pontificios, cuando el Papa los enviaba.

Relación de la Iglesia española con la romana y con las demás iglesias particulares.— La Iglesia española mantuvo constantes relaciones con la romana, estando siempre sumisa y obediente a la Santa Sede.— Con las demás iglesias particulares también estuvo relacionada la española; pero manteniendo mayor intimidad con las iglesias de las Galias y del África, dada la proximidad que tenían con la nuestra.

El Derecho canónico y sus fuentes. — Además de contar la Iglesia cristiana con una organización perfecta, se rigió desde el primer momento por disposiciones emanadas de sus propias autoridades, las cuales constituyen un cuerpo de doctrina que recibe el nombre de Derecho eclesiástico o canónico.— Las indicadas reglas son de varias clases: dogmáticas, morales, litúrgicas y disciplinales: todas tienen carácter de inmutables, a excepción de las litúrgicas, que pueden afectar varias formas sin cambiar la esencia de los principios religiosos. Así, por ejemplo, en España han existido dos ritos para el sacrificio de la misa: el gótico o mozárabe y el romano. El primero ya no se aplica más que en la llamada capilla mozárabe de la catedral de Toledo, y el segundo es el que se observa en todo el resto de la Península.

Las fuentes primordiales del Derecho canónico son las Sagradas Escrituras, esto es, el Antiguo y el Nuevo Testamento, y además los cánones de los Concilios, los decretos de la Santa Sede y las costumbres o estatutos locales. Los cánones conciliares y las disposiciones pontificias, se reúnen formando las *Colecciones canónicas*, de las cuales se conservan algunas correspondientes a la época de que tratamos, si bien son manifiestamente apócrifas. Tal sucede con la *Doctrina de los doce Apóstoles* y el *Testamentum Domini Nostri Jesucristi*,

descubiertas recientemente. Los *Cánones apostólicos* en número de 85, de los cuales 50 fueron traducidos del griego, por Dionisio el Exiguo, y las *Constituciones apostólicas*, que forman una colección dividida en ocho libros. En ninguna de estas colecciones corresponde el texto a la época a que se refieren. Sin embargo, contienen reglas de gran interés para el conocimiento de la primitiva organización de la Iglesia.

Principales Concilios de este período. — Los Concilios se reúnen desde los primeros tiempos del Cristianismo, habiendo celebrado ya los Apóstoles algunas reuniones que revistieron este carácter, como fué, entre otras, la que tuvo por objeto el nombramiento de San Matías como sustituto del traidor Judas.

Generalmente, los Concilios eran *Provinciales*, reuniéndose todos los Obispos de una provincia, bajo la presidencia de su Metropolitano; pero otras veces acuden los de varias provincias, formando los Concilios *Plenarios*, y en alguna ocasión concurren todos los Obispos de la Cristiandad, para constituir los Concilios *Ecuménicos* o *Generales*.

El primer Concilio Ecuménico fué el I de Nicea, celebrado el año 325 en la ciudad de este nombre. En él se fijó el símbolo de la fe, se reconoció la existencia de los Patriarcados mayores y se condenó la herejía de

Arrio, completándose sus disposiciones con las emanadas del Concilio de Sárdica, que se considera como una continuación de aquél. Este Concilio Niceno-Sardicense tiene para nosotros, además de la importancia general, la que emana de haber sido presidido por el español Osio, Obispo de Córdoba, en nombre del Papa, siendo de notar que casi todos los cánones del fragmento sardicense son debidos a propuesta del citado Osio.— Otros Concilios generales de esta época son el I de Constantinopla, en el año 381, convocado para castigar, por hereje, al patriarca Macedonio, dándose en él asimismo la declaración del símbolo de la fe, esto es, el *Credo*; el I de Efeso, en 431, que condenó al patriarca Nestorio; y el I de Calcedonia, en 451, para juzgar a los herejes Eutiques y Dióscoro.

Los cánones conciliares se agrupan y sus Colecciones constituyen copiosos cuerpos de doctrina. Estas Colecciones llegan a adquirir tan gran importancia, que uno de los principales cargos de la Iglesia de Constantinopla era el de Archivero, encargado de su custodia.

En España se celebraron en esta época tres Concilios nacionales, que son el de Ilíberis, el I de Zaragoza y el I de Toledo. De ellos, el más notable fué el de Ilíberis o *Eliberitano*, celebrado hacia el año 304. Asistieron a él 19 Obispos, entre los que figuraba Osio, obispo de Córdoba, y también 36 presbíteros; y en él se

dictaron muchas e importantes reglas de disciplina para el buen régimen de la Iglesia. Hay dos cánones en este Concilio que se han discutido mucho, ocasionando torcidas interpretaciones. En uno de ellos se dice que no se pinten los Santos en las paredes, lo cual ha dado lugar a que se acuse a los Padres de este Concilio como incursos en la herejía de los *iconoclastas*, o destructores de imágenes; pero no hay motivo para ello, pues su deseo fué evitar que los paganos tuviesen noticia de la existencia de lugares sagrados, impidiendo así que los profanasen, puesto que aun no se había dado paz a la Iglesia. El otro cánón controvertido, dispone que no se enciendan candelas en las tumbas de los muertos "para no inquietar sus espíritus". Como quiera que ésta ha sido siempre una práctica tradicional cristiana, se censuró al Concilio por oponerse a esta piadosa costumbre, cuando, en realidad, lo que se proponía el cánón citado, era extirpar una superstición relacionada con la costumbre de alumbrar las sepulturas. Son, pues, los citados, dos cánones circunstanciales, muy lógicos en la época en que se dieron, pero que, vistos a gran distancia, pueden parecer no muy conformes con la ortodoxia.

El Concilio I de Zaragoza, en el año 380, es muy importante por haberse condenado en él la herejía de Prisciliano.

Finalmente, en el I de Toledo, celebrado el año 400,

poco antes de concluir la dominación romana, se hizo la declaración del símbolo de la fe, que luego fué aceptado íntegramente por la Iglesia general, toda vez que el símbolo Niceno, no resultaba suficientemente expresivo, dando ocasión a varias herejías, por ser torcidamente interpretado.

También en esta época empiezan a formarse las Colecciones canónicas españolas, constituidas, no sólo por los cánones de los Concilios aquí celebrados, sino también por las Decretales o disposiciones pontificias, dadas en respuesta o consultas hechas por los Obispos, o para resolver recursos interpuestos ante la Santa Sede.

LECCIÓN 12.^a

FUENTES DEL DERECHO ROMANO-ESPAÑOL DURANTE ESTA ÉPOCA

Antiguas leyes y costumbres del país.— Coexistencia y predominio de los elementos legislativos del Derecho romano.—En la época de que venimos ocupándonos, existe en España un verdadero dualismo legislativo, pues de un lado continuaban vigentes las antiguas leyes y costumbres del país, y de otro existía la legislación romana, mucho más perfecta que la indígena. En las grandes poblaciones, en que la romanización fué más rápida, verificóse la sustitución de un Derecho por otro inmediatamente, en tanto que en los pequeños lugares fué mucho más lento el cambio, si bien acabó por verificarse.

Los elementos legislativos romanos, son el Derecho *escrito* y el *no escrito*, esto es, el *promulgado* y el *no promulgado*, según que la autoridad pública haya o no intervenido en su confección. El no escrito era el constituido por las costumbres de los antepasados (*mores*

majorum). El escrito estaba compuesto por las leyes, plebiscitos, Senado-consultos, edictos de los Magistrados y Constituciones imperiales. De todas estas formas del *scriptum jus* vamos a ocuparnos a continuación.

Leyes.—La palabra *ley* no se toma en el Derecho romano, en sentido general, sino para indicar la forma de expresión más solemne de la voluntad popular, puesto que eran disposiciones dictadas por el pueblo romano reunido en los Comicios, ya fueran éstos por curias, por centurias o por tribus, según las épocas. En un principio se reunieron los Comicios *por curias*, constituídos por los jefes de las familias patricias, lo cual daba a estas reuniones un carácter marcadamente aristocrático, que produjo descontento en las clases populares. Después que Servio Tulio creó el censo, se organizaron los Comicios *por centurias*, formando parte de ellos todos los que fuesen propietarios, clasificándose según la mayor o menor cantidad de *ases* que poseían. Pero aun preponderaba en ellos el elemento patricio, porque como votaban por orden de riqueza, y los más ricos eran los patricios, bastando la mitad más uno de votos para ganar la votación, casi nunca les llegaba siquiera el turno a los plebeyos, acordándose siempre lo que al Patriciado conviniera. Para obviar esto, se crearon los Comicios *por tribus*, que eran los más democráticos de todos. En

un principio, las tribus eran cada uno de los tres elementos componentes de Roma (latinos, sabinos y etruscos); pero, andando el tiempo, pierden este carácter, convirtiéndose en meras demarcaciones o barrios de Roma. — Más tarde se llegaron a reunir los Comicios previa la convocación de los Tribunos de la plebe.

Veamos ahora la formación de la ley.— Cuando era sentida la necesidad de legislar, el Cónsul, o en su defecto el Pretor, anunciaba en tres *nundinas* (1) consecutivas el proyecto de ley que se proponía someter a la aprobación del pueblo. Pasado ese plazo, después de verificada la *auguratio*, para saber si los dioses eran o no propicios a la nueva ley, se reunía el pueblo bajo la presidencia del Magistrado que había hecho la convocatoria. Reunidos los Comicios, el Magistrado hacía la *contio*, esto es, se dirigía al pueblo, exponiendo las razones que le inducían a proponer la nueva ley. Después exponía la *rogatio*, en que rogaba al pueblo aprobase la ley, mediante la fórmula: *velitis jubeatis hoc, quirites, rogo*. Seguidamente venía la *discesio*, que tenía lugar separándose cada Curia de las demás, con su *Magister curiæ*, a la cabeza, para discutir acerca del voto que debían dar, hasta que se ponían de acuerdo. Entonces, el

(1) Así se llamaba a los días de mercado, que se celebraban cada nueve días.

Magister curiæ depositaba en una *cista* (cesta), una tablita, donde estaban escritas las letras U. R. (*uti rogas*), si votaban afirmativamente, o bien A. P. (*antiqua probo*) en caso negativo.— Cuando la votación se hacía en los Comicios por Curias, como quiera que éstas eran 30 y sólo hacía falta mayoría, si las 16 primeras votaban en un sentido, las demás no necesitaban votar, quedando, en su caso, aprobada la ley y procediéndose a su promulgación, para lo cual se exponía al público en grandes tablas, generalmente de bronce. Cuando se votaba en los Comicios por Centurias, como éstas eran 193, si las de la primera clase, que eran 98, estaban conformes, ya había mayoría, y no seguía la votación.

Las leyes recibían distintas denominaciones. Así había *leges rogatæ* (leyes rogadas) y *leges datæ* (leyes dadas). Aquéllas eran las votadas en los Comicios, y éstas eran las promulgadas para que se rigieran las Colonias y las daban los delegados del Senado, sin rogación ni votación en los Comicios.

En el texto de toda ley había tres partes: la *præscriptio*, que contenía los datos relativos a la formación de la ley, el nombre del Magistrado que presidió los Comicios en que fué votada y la fecha; la *rogatio*, que era el texto o parte dispositiva de la ley; y la *sanctio*, que tenía por objeto señalar los medios de asegurar el cumplimiento de la ley, imponiendo para ello una pena

a los infractores. La *sanctio* podía constar de dos partes: declaración de nulidad de los actos contrarios a la ley y castigo impuesto a los infractores. Cuando las leyes constaban de todos los requisitos indicados, se llamaban *perfectas*; si en la *sanctio* no se hacía más que imponer la pena, sin declarar nulos los actos opuestos, eran leyes *minusquam perfectas*; y si sólo contenían la *præscriptio* y la *rogatio*, eran *imperfectas*.

A veces, las leyes que se dictaban anulaban otras anteriores, bien totalmente (*adrogatio*), bien en parte (*derogatio*). Esta anulación podía ser *expresa* o *tácita*: lo primero, cuando lo decía terminantemente; lo segundo, cuando en virtud de su texto podía inducirse, ya que es un principio general de Derecho el de que la ley posterior derogue a la anterior.

Ordinariamente las leyes romanas eran muy casuísticas, si bien algunas veces disponían generalizando.— Se dictaron leyes en Roma hasta el final de la República y aun al principio del Imperio. Después dejan de reunirse los Comicios y las leyes son sustituidas por las Constituciones imperiales. Justiniano, en la Instituta, define la ley diciendo que es: *Quod populus romanus, senatore Magistratu interrogante, veluti Consule, constituebat*.

Plebiscitos.— Son los acuerdos de la plebe romana, reunida en Comicios, por tribus, y presidida por un Magistrado del orden plebeyo, generalmente un Tribuno, y en ocasiones, un Edil.— Justiniano define el plebiscito diciendo que es: *Quod plebs, plebeyo Magistrato interrogante, veluti Tribuno, constituebat.*

Surgen los plebiscitos como consecuencia de las luchas entre patricios y plebeyos, pues, abrumados éstos por la crueldad de la legislación sobre deudas, se levantaron contra los patricios, y, después de la famosa retirada al monte Sacro, lograron la creación de una magistratura eminentemente popular, la de los Tribunos de la plebe, que, sin ostentación ni preeminencias aparentes, podían oponer su *veto* a los acuerdos de cualesquiera Magistrados, lo cual les daba una importancia enorme. Desde que la institución del Tribunado se desarrolla, ocurría muchas veces que los Tribunos reunían a los plebeyos, tomando acuerdos que en un principio carecían de fuerza legal, hasta que se dictaron varias leyes dando carácter imperativo a los acuerdos tomados en dicha forma, que reciben el nombre de plebiscitos.— Es curiosa la gradación que se observa en las leyes que se dictaron dando fuerza de obligar a los plebiscitos. Primeramente, se dictó la ley Valeria Horatia, diciendo que los acuerdos de la plebe obligaban a todos. Los patricios, tratando de eludir su cumplimiento, alegaron que

ellos no podían estar incluidos dentro de una fórmula tan general. Esto dió lugar a una segunda ley, la *Publilia*, en que se dijo que los plebiscitos eran obligatorios para todo el pueblo, a lo que los patricios, defendiéndose tenazmente, dijeron que ellos no pertenecían al pueblo, sino al Patriciado. Para puntualizar más, dictóse la ley *Hortensia* que dijo, terminantemente, que los plebiscitos eran obligatorios para todos los *quirites* o ciudadanos romanos. Desde entonces (año 467), quedaron equiparados los plebiscitos a las leyes, de las que no diferían en el fondo.

Los Senado-Consultos. — Eran los acuerdos obligatorios que emanaban del Senado, siendo definidos en la *Instituta* del siguiente modo: *Quod Senatus jubet, atque constituit*.—La institución del Senado existió en Roma, como en casi todos los pueblos, en los comienzos de su vida. Al principio, se hallaba constituido por los fundadores de la ciudad y sus descendientes, en número de 300 (*patres majorum gentium*). *Tarquino Prisco* dió entrada en el Senado a 100 ciudadanos más, que poseían determinadas rentas (*patres minorum gentium*), llegando a constar de 400 miembros.

El Senado era reunido por los Cónsules en el Templo, en la *Curia* o en la *Basílica*, siendo presidida la Asamblea por los mismos Cónsules, si bien había un

Princeps Senatus, que podía considerarse como Presidente. Reunidos los Senadores, los Cónsules exponían la razón de la convocatoria, que era discutida y votada en forma análoga a la que hoy se emplea, siendo lo más frecuente agruparse en un lado los que decían que *sí*, y a otro los que decían que *no*, sin perjuicio de contarse su número respectivo cuando, a simple vista, no se pudiera apreciar cuál de los grupos preponderaba.

Los Tribunos de la plebe no tenían derecho a penetrar en el Senado; pero, poco a poco, logran introducirse en él para poder ejercitar su *veto* acerca de las decisiones adoptadas por los senadores, llegando a ser grande el influjo de los Magistrados plebeyos dentro del Senado.

El período de mayor esplendor para la institución senatorial, es el comienzo del Imperio, lo cual se comprende, porque era más fácil para los Emperadores influir en las decisiones del Senado que en las de los Comicios. De aquí que las leyes y plebiscitos decaen al comenzar el Imperio, adquiriendo gran importancia los Senado-consultos, si bien la perdieran más tarde para ceder su puesto a las Constituciones imperiales.

Edictos de los Magistrados. — Dábase este nombre a las disposiciones o reglas que daban en el ejercicio de su cargo los Magistrados que estaban dotados de *juris-dictio*. Eran, pues, estos Magistrados, verdaderos

órganos del Derecho, e intérpretes del mismo, pudiéndose considerar como el fiel de la balanza de la Justicia. En efecto; las leyes, procedentes de distintas épocas, podían no resultar oportunas en un momento dado, mas siendo preciso aplicarlas, el Magistrado buscaba el medio de cumplir la ley acomodándola a las conveniencias del momento.

No todos los Magistrados podían dar edictos. Era necesario, para ello, que estuviesen dotados de *juris-dictio*, prerrogativa de que sólo disponían en Roma los Pretores y los Ediles curules, así como también los Gobernadores de las provincias. Los demás no estaban capacitados para ello, ni siquiera los Cónsules ni Censores, ni el mismo Dictador, con ser tan grande su poder.

La *juris-dictio*, podía ejercitarse de dos modos: 1.º *dicere*, cuando el Magistrado resolvía un caso concreto que se le presentaba; y 2.º *edicere*, cuando anticipadamente, previendo casos posibles, pero que aun no habían surgido, señalaban una regla de Derecho determinada por medio de una especie de bando. Generalmente, cuando los Pretores tomaban posesión de su cargo, publicaban un *Edicto*, en el cual, en virtud de su facultad de *decir el Derecho*, manifestada en la segunda de las formas antedicha (*edicere*), daban las reglas jurídicas que creían oportunas. Pero, además, resolvían de

momento los casos prácticos que se les presentaban, siendo sus resoluciones una copiosísima fuente de Derecho, que dió margen a instituciones jurídicas de importancia que modificaron la legislación romana. Tal ocurrió con la *bonorum possessio* y las que de ella se derivaron.—El Edil, por su parte, daba disposiciones análogas referentes a los asuntos de policía urbana y a los contratos de compraventa y permutas.—Los Gobernadores de las provincias daban también sus correspondientes Edictos, que recibían el nombre de *Edictos provinciales*, para distinguirlos de los *urbanos*, emanados por los Magistrados de la ciudad de Roma.

Como las magistraturas sólo duraban un año, al terminar este lapso de tiempo perdían su vigor los Edictos dados por los Pretores o Ediles, pero solía ocurrir que los sucesores de éstos encontrasen algo aprovechable en la obra de sus predecesores, dando vigor a todo o parte de lo legislado por ellos, que recibía el nombre de *Edictum traslatitium*. El que ellos daban diferente del anterior, se llamaba *novum*; y el que dictaban para resolver un caso imprevisto que surgía en la práctica, siendo después aplicado a otros análogos, denominábase *repentinum*, en oposición al que se formulaba al posesionarse el Magistrado de su cargo, debiendo durar todo el tiempo que en él permaneciese y que era llamado *perpetuum*.

Por todos estos medios los Magistrados romanos iban formulando el Derecho y contribuyendo a la perfección del mismo. Esta facultad de la *juris-dictio*, inherente a algunas Magistraturas, era muy interesante en Roma, y de ella tomaron su fuerza las constituciones imperiales, porque éstas surgen de haberse atribuído los Emperadores la mencionada función, propia de los Pretores.— El Emperador Adriano, encargó al jurisconsulto Sulvio Juliano de redactar el *Edicto perpetuo*, desde cuya publicación no fué lícito a los Magistrados dar nuevos Edictos.

Las Constituciones imperiales.— Los primeros Emperadores, no consta que diesen Constituciones. Bien es verdad, que entre sus facultades no estaba la *juris-dictio*, por no haberse asimilado en un principio las atribuciones del Pretor; pero, al cabo del tiempo, se abrogan las facultades inherentes a todas las Magistraturas, naciendo entonces su potestad legislativa, manifestada en forma de Constituciones imperiales, definida por Justiniano, al decir: *Quod principi placuit, legis habet vigorem*.

De cuatro maneras distintas procedían los Emperadores al dar sus Constituciones: 1.º Dando *Edictos*, como antes hacían los Magistrados, refiriéndose a las disposiciones de carácter general. 2.º Concediendo algo que se les hubiera pedido, por medio de los *Rescriptos*,

que podían ser propiamente *rescriptos*, cuando contes-
taba marginalmente o debajo en el mismo pergamino
en que fué hecha la solicitud, o bien en documento
aparte, que se llamaba *epístola*. 3.º Dando instrucciones
a los *Legados* de las provincias con el nombre de *Man-
datos*. Y 4.º Resolviendo las apelaciones a los acuerdos
de los Magistrados provinciales, previo el acuerdo del
Consistorium y por medio de los *Decretos*.— Los Edic-
tos imperiales no eran anuales, sino que duraban toda
la vida del Emperador que los dió, y aun llegaron a ser
aceptados por sus sucesores, permaneciendo en vigor
hasta que son, expresamente, derogados. Los Rescriptos
sólo se referían a casos particulares, de los cuales es un
ejemplo la legitimación, que era concedida en virtud de
una disposición de esta índole.

**Su recopilación en los Códigos Gregoriano,
Hermogeniano y Teodosiano.**— Las Constituciones
imperiales llegaron a ser numerosísimas, haciéndose
muy difícil su conocimiento, y, por lo tanto, su aplica-
ción. De aquí surge la idea de recopilarlas, trabajo que
se lleva a cabo en los llamados Códigos Gregoriano,
Hermogeniano y Teodosiano, que son compilaciones en
que se contienen las Constituciones imperiales dictadas
hasta su publicación.— El Gregoriano, formado por el
jurisconsulto Gregorio, se publicó el año 296, no ha-

biendo llegado completo hasta nosotros, pues sólo se conocen algunos fragmentos contenidos en el Código de Alarico. Complemento de este Código es el Hermogeniano, publicado por el jurisconsulto Hermógenes en 365. Sólo se conservan de esta compilación algunas disposiciones. En 429, por orden del Emperador Teodosio, reunióse una Comisión de jurisconsultos, encargada de ordenar sistemáticamente las Constituciones imperiales desde Constantino hasta el citado Emperador. Así nació el Código Teodosiano, que tiene la ventaja de estar dividido por materias, que comprenden 16 Libros.

Constituciones posteriores.— Con posterioridad a las compilaciones indicadas, los Emperadores siguen legislando, y a sus Constituciones, no contenidas en aquéllas, se les llama *Novelas*, palabra que procede de *novæ leges*, nuevas leyes. Además de Teodosio dieron *Novelas* Valentiniano III, Marciano, Mayoriano, Severo y Antonino, las cuales fueron recogidas en el Código de Alarico, o sea en la *Lex romana Wisigothorum*. También Justiniano, después de hecho su Código *repetitæ prælectionis*, dió muchas Constituciones que se llamaron *Novelas*, de las cuales se hicieron varias compilaciones.

Respuestas y trabajos de los Jurisconsultos.

— Desde Constantino el Grande se dividieron las fuentes del Derecho en dos grupos: *leges* y *jus*. Las *leges* eran las Constituciones imperiales, y el *jus* todas las demás fuentes del Derecho; pero como éstas habían sido comentadas y explicadas por los jurisconsultos, se suele llamar *jus* al conjunto de las obras de éstos. En la actualidad, la misión del Abogado se reduce a ilustrar a las partes y defenderlas en caso necesario. En Roma llegó a más, pues, en un principio, por lo ignoto de las fórmulas jurídicas, era necesaria la intervención de una persona entendida para interpretarlas; y aun después, al ser divulgadas, sigue necesitándose la intervención del jurisperito para desentrañar el orden silogístico de las palabras sacramentales. Además el pueblo romano dió siempre una gran importancia al Derecho, y, por tanto, a las personas peritas en él, esto es, a los jurisconsultos. Es más, la gran transformación del Derecho romano es la producida por medio del Edicto del Pretor; y los Pretores eran jurisconsultos, cuya pericia honra a Roma mucho más que las dotes estratégicas de sus grandes generales.

Antes de Augusto, la práctica del Derecho no estaba regulada de un modo legal, defendiendo a los particulares los que se decían peritos en Derecho, y siendo la regla general que los patronos defendiesen a sus clientes

y libertos cuando fuese necesario. Pero Augusto, con el fin de favorecer a los jurisconsultos amigos suyos, les concedió el *jus publicæ respondendi*, o sea la facultad de responder a las consultas que sobre cuestiones jurídicas se les hicieran, y el derecho de que sus opiniones fueran tenidas en cuenta por los Magistrados, a cuyo cargo estaba la administración de justicia. Después surge la famosa dualidad de opiniones, los dos bandos o escuelas de *sabinianos* y *proculeyanos*, que discute acerca de asuntos jurídicos, no terminando sus controversias hasta la época de Gayo, que fué sabiniano, y con el cual se inicia la serie de los grandes jurisconsultos que se llamaron Papiniano, Ulpiano, Paulo y Modestino.

Gayo, el más modesto de todos ellos, era profesor de Derecho, y no hizo sino escribir sus obras y enseñar, privadamente, la ciencia jurídica, ya que entonces no existían Universidades. Con este fin docente publicó su famosa *Instituta*, dividida en cuatro comentarios, que tiene una gran importancia, porque refleja el estado del Derecho romano anterior a las reformas de Justiniano, el cual planeó su *Instituta* inspirándose en la de Gayo. — Los otros cuatro famosos jurisconsultos mencionados, ejercieron altos cargos, siendo algunos de ellos Prefectos del Pretorio, y escribieron obras de Derecho, algunas de ellas magistrales, desde las llamadas *questiones, responsa*, a las denominadas *Digestos*.

Ley de citas.— Con estos cinco grandes jurisconsultos desaparece el auge y esplendor del Derecho romano. Los que les siguen valen muy poco, pues toda su ciencia consiste en saber lo que aquéllos produjeron, alegando como suprema razón para apoyar sus afirmaciones, la opinión de los grandes maestros, dotada de carácter obligatorio en virtud de la famosa *Ley de citas*. Y como no siempre opinaban todos éstos igual, cuando se trataba de resolver algún caso en que ellos disentían, resultaba difícil decidirlo. Por eso se acordó establecer las siguientes reglas: si parte de los jurisconsultos se ocupaban del asunto en cuestión y otros no, se atenían a lo establecido por aquéllos. Si todos hablaban del asunto, pero con diferente criterio, se daba preferencia a la opinión de la mayoría; y, en caso de empate, prevalecía lo que Papiniano dijera, a no ser que éste no se ocupase de la materia, en cuyo caso el Juez quedaba en libertad para decidir según su arbitrio. De donde la resolución de los asuntos quedaba, en esta época decadente, convertida en un mero cotejo de opiniones.

Cultivo y enseñanza de la ciencia del Derecho.— Ejercíase la enseñanza del Derecho en Roma por los jurisconsultos que, particularmente, iniciaban en su ciencia a los jóvenes que querían ser discípulos suyos. No tuvo, pues, esta enseñanza carácter oficial hasta tiem-

pos muy próximos a Justiniano, en que se establecen varias Escuelas públicas de Derecho, siendo las principales tres, enclavadas en Roma, Constantinopla y Beryto (Asia). Hasta mucho después no aparecen las Universidades, de las que la más antigua es la de Bolonia. Los profesores de aquellas Escuelas públicas de Derecho se llamaban *Antecessores*. El plan de estudios estaba dividido en cinco años, fijándose la materia propia de cada uno, los textos que debían estudiarse y el nombre con que eran designados los estudiantes de cada año. Los profesores públicos tenían derecho a retribución, en lo cual aventajaban a los privados, los cuales sólo podían recibir lo que sus alumnos tuviesen voluntad de darles, sin que le fuese dable reclamarles nada, toda vez que, como decía Ulpiano, no era decoroso exigir un estipendio por la enseñanza.

Costumbres y estatutos locales.— En la época a que nos referimos, la costumbre tuvo escasísima importancia, a causa del gran desarrollo alcanzado por el Derecho escrito durante el Imperio. No obstante, en algunas ciudades y distritos rurales existían estatutos de carácter local, cuya importancia era escasa.

Actos y documentos relativos a la aplicación práctica del Derecho.— Constituyen otra fuente del

Derecho los actos y documentos, lo mismo públicos que privados, referentes a casos prácticos de la vida jurídica, como contratos, testamentos, etc., etc.

Por lo que se refiere a España, se conservan algunos vestigios de la legislación relativa a la época en que se hallaba sometida a Roma. Por ejemplo, la *Lex coloniae Genitivæ Juliae*, dada en la época de César para la colonia de Urso (Osuna); los famosos broncees, conteniendo las leyes dadas para Salpensa, Málaga y el distrito minero Vispascense; varios Edictos de importancia, etc.

LECCIÓN 13.^a

ESTADO DEL DERECHO CIVIL AL FINAL DEL PERÍODO

A poco que nos extendiéramos en el estudio de esta Lección, no bastaría un curso entero para exponerla: por eso habremos de limitarnos a hacer breves indicaciones acerca de los puntos capitales referentes al Derecho civil romano.

La personalidad humana.—Descansa su concepto en Roma sobre los dos axiomas siguientes: "No todo hombre es persona" y "Hay personas que no son humanas". Lo primero, porque los esclavos eran hombres, pero no personas; y lo segundo, porque existían corporaciones o asociaciones que, teniendo consideración de personas, no eran seres humanos.

Al tratar de la personalidad en Roma, hay que establecer primeramente la distinción entre los tres requisitos o *status* que le integraban, y que eran el *status libertatis*, el *status civitatis* y el *status familiae*: o, lo que es lo mismo, para tener personalidad era

preciso ser libre, y no esclavo, ciudadano, y no extranjero; *sui juris* y no *alieni juris*.—Existían ciertos estados intermedios de las personas, emanados unas veces de causas físicas; y así, el ciego, el sordo, el mudo, el impotente, el loco, el fatuo, tenían restringido el ejercicio de la personalidad, aunque poseyeran los tres *status* mencionados, siendo necesario ampararlos en virtud de instituciones protectoras. El *sexu* era causa de distinción, entre hombres, mujeres y hermafroditas. La *edad* también producía efectos jurídicos; antes de nacer ya se otorgaban determinados derechos al ser humano, que aumentan con el hecho del nacimiento, siempre que éste se verificase en condiciones de viabilidad; después se distingue entre los que tengan más o menos edad. Así, son *infantes* los menores de siete años; *impúberos* los que no han cumplido doce y catorce, respectivamente, para la mujer y el hombre; y *mayores de edad* cuando pasaban de los veinticinco. Todas estas distinciones eran importantísimas, por depender de ellas la capacidad de los individuos en los actos jurídicos civiles y su responsabilidad en los criminales.

Carecían de personalidad propiamente dicha en Roma, los esclavos, la mujer y los hijos. Los esclavos eran las personas que, contra naturaleza, estaban sometidas al poder de otros hombres, que podían lucrarse a

su costa, castigarlos moderada o inmoderadamente, transmitir su dominio por actos *intervivos* o *mortis causa*, matarlos y abandonarlos *in noxa*: claro está que en la práctica no solía ser tan dura su condición como de esto parece inducirse; pero el dueño estaba autorizado para ello por las leyes, puesto que el esclavo era el sér privado totalmente de derechos. El dueño podía conceder la libertad a los esclavos por medio de la *manumisión*, que en un principio se obtenía difícilmente, pero con el tiempo llega a ser frecuente y fácil.— La mujer estaba sometida a perpetua tutela: de soltera, bajo el poder del padre, y de casada, *in manu mariti*; también se llega a suavizar su situación más adelante.— Los hijos, en un principio, estaban casi equiparados a los esclavos, por lo que se refiere a los omnímodos derechos que sobre ellos ejercía el padre, incluso el de matarlos; pero se diferenciaban en que esta situación era en ellos transitoria, mientras que en el esclavo era interminable.

Otro aspecto de la personalidad, era el relativo a las *personas colectivas*, también llamadas *jurídicas*, *sociales* y *morales*, ninguna de cuyas denominaciones cuadra bien con su concepto, que consiste en la consideración de personalidad que se da a ciertas entidades que no son seres humanos individuales.— De tres clases eran estas personas colectivas: *corporaciones*, *asociaciones*

y *fundaciones*. Las primeras, eran entidades de carácter oficial, de interés público; así, el Senado romano, la Curia, el pueblo romano, etc. Las segundas eran entidades de carácter privado cuya creación no obedece sino a interés o conveniencia de sus elementos componentes; también había algunas entidades que eran un término medio entre las corporaciones y las asociaciones; tal sucedía con los *corpora* o *collegia* de olivareros andaluces, de pescadores murcianos, etc., de que en otro lugar hemos hablado. Las terceras (*fundaciones*) son entidades abstractas, de origen generalmente público, aunque podía ser particular, y con un objeto benéfico; así, un hospital, una escuela, un templo, etc.

La familia.—Podía ser *legítima* e *ilegítima*: ésta nacía por el *concubinato*; aquélla por el *matrimonio*, esto es, las *justas nuptias*, que sólo podían ser contraídas por ciudadanos romanos, consistiendo en un acto meramente consensual, privado de ceremonias religiosas en muchos casos, y contraído con ánimo de perpetuidad, si bien existía el divorcio, que tenía lugar mediante la ceremonia de la *disfarreatio*; en un principio, era excepcional el divorcio; pero últimamente, llegó a ser tan frecuente, que casi degeneró en un verdadero régimen de poligamia.

Existían impedimentos para contraer matrimonio,

como era el de parentesco, limitado a los ascendientes y descendientes, y en la línea colateral a los tíos y sobrinos y a los hermanos.

Los efectos del matrimonio, por lo que afecta a la mujer, consistían en la total sumisión de ésta al marido, cuya condición seguía en absoluto; el marido ejercía su supremo poder en la familia, llamándose su autoridad *manus* con respecto a la mujer, *patria potestas* con relación a los hijos, y *potestas dominica* para los esclavos.—Por lo que a los hijos se refiere, los efectos del matrimonio, consisten en determinar la certidumbre de procedencia (puesto que se consideran hijos del marido de la madre) y la certidumbre de legitimidad. Consiguientemente, gozan de los honores y derechos inherentes a la familia (alimentos, vestido, educación, etc). La patria potestad es consecuencia del matrimonio; pero también puede adquirirse por legitimación y por adopción.

El *parentesco* es una de las relaciones que sobrevienen como consecuencia del matrimonio; etimológicamente, los parientes (de *parens, parentis*), son el padre y la madre; pero esta denominación se hizo extensiva a todas las personas relacionadas entre sí por vínculos familiares. El parentesco, pues, es el vínculo de unión que liga a diversas personas en atención a su procedencia, sea ésta verdadera o ficticia; esto último, en el caso de los adoptados.

Había varias clases de parentesco: agnación, cognación y gentilidad. *Agnación* es el parentesco por línea no interrumpida de varón, sin que tampoco se interrumpiese la potestad de los varones que constituían la línea; las hijas, pues, rompían la agnación, cuyo concepto es consecuencia de la índole de la institución familiar en Roma, donde prepondera la idea de la familia *viril*. También interrumpían la agnación los hijos varones emancipados; en cambio, forman parte de ella los adoptados; por eso cabe decir que la agnación es un vínculo medio natural y medio civil.— La idea de *cognación* es análoga a la del parentesco moderno, esto es, el vínculo basado en los lazos de la sangre; en los primeros tiempos de Roma, casi no existe, estando reducidos sus efectos al impedimento para contraer matrimonio entre cognados, por razón de pública honestidad.— El concepto de la *gentilidad* no nos es conocido con exactitud, si bien parece lo más probable que consistiera en una extensión del vínculo agnaticio. Las opiniones que se dan para definir este concepto, son numerosas, pero ninguna se apoya en datos concluyentes, puesto que la definición dada por Gayo, que seguramente nos hubiera sacado de dudas, se ha perdido, por desgracia. Cicerón la define; pero aunque él considera esta definición como un modelo, dista mucho de explicar con claridad su contenido. En efecto, dice: *Gentiles sunt, qui inter se*

eodem nomine sunt; qui ab ingenuis oriundi sunt; quorum majorum nemo servitutem, servivit; qui capite non sunt deminuti. Por consiguiente, el famoso orador hace depender de tres condiciones la idea de la gentilidad: 1.^a Tener un mismo nombre los individuos a ella pertenecientes. 2.^a Que ninguno de sus antepasados hubiera estado en esclavitud. 3.^a Que no hubiesen tampoco sufrido *capitis diminutio*.

Además de las mencionadas relaciones emanadas del parentesco legítimo, había otras procedentes del ilegítimo, si bien éstas sólo se manifestaban en la existencia de impedimentos matrimoniales por razón de pública honestidad.

La patria potestad.— La familia romana primitiva estaba basada en la idea de la potestad omnímoda, ejercida por el *pater familias* sobre todas las personas que integraban el grupo familiar, principalmente sobre los hijos, a los cuales podía castigar, vender, dar en *nox*a y hasta matar, si bien este último derecho, en la época de Constantino, se redujo a los hijos *sanguinolentos* o sea recién nacidos. Ni por razón de edad, ni por matrimonio, salía el hijo del poder del padre, a no ser que mediara un acto voluntario, la emancipación. Fuera de la casa, el hijo era tan ciudadano como el padre, pudiendo optar a los cargos públicos y hasta desempeñarlos; pero, por mu-

cha que fuese la categoría de que estuviese investido, al penetrar en la casa, trocábase en súbdito del *pater*, cuyo poder doméstico en nada se menguaba por el del hijo. — Los vínculos paterno-filiales eran, en un principio, de índole civil. No bastaba que el padre hubiese engendrado al hijo en justas nupcias, para que estuviera en su potestad, sino que era preciso que se conservase incólume el vínculo civil que entre ellos existía, pues roto éste, por medio de la emancipación, el hijo era para el padre un extraño. Al mismo tiempo, el padre podía recibir como hijo a uno que no lo fuera, mediante la arrogación y la adopción. De donde se deduce que en la primitiva familia romana no influían gran cosa los vínculos de la sangre. — La patria potestad era un cargo esencialmente viril, que en modo alguno podía ser desempeñado por una mujer. De aquí que dijese los romanos: *mulier est finis familiae*.

Muchos de estos principios sufren modificaciones con el tiempo, por medio de la facilidad concedida para las emancipaciones voluntarias y el establecimiento de las legales, así como por la frecuencia con que se llegó a practicar la legitimación, en virtud de la cual se daba carácter de hijo legítimo al que no lo era.

Una de las instituciones con que se vino a mejorar la condición de los hijos, fué la de los *peculios*, mediante la cual, aun permaneciendo bajo la *patria potestas*,

podían tener bienes propios, que no formaban parte del caudal de la familia. De cuatro clases eran los peculios: *profecticio*, cuando los bienes eran entregados por el padre al hijo para que los administrase; *adventicio*, constituido por los bienes que el hijo heredaba abintestato de su madre o de una persona extraña; *castrense*, si los bienes eran adquiridos en el servicio militar o por causa de él, y *cuasi castrense*, si se habían ganado en el ejercicio de las profesiones liberales o cargos civiles o religiosos. En el primero, correspondía al padre la propiedad de los bienes y al hijo la administración; en el segundo, tenía el padre el usufructo y la administración, y el hijo la propiedad; y en el tercero y cuarto, pertenecían al hijo la propiedad y el usufructo, así como la administración, no pudiendo el padre ejercer sobre los bienes derecho alguno.

El matrimonio, la legitimidad y la adopción. —

En los primeros tiempos de Roma sólo podían contraer justas nupcias los que poseían el *jus connubii*, esto es, los ciudadanos romanos, habiendo dispuesto la ley de las XII Tablas, que el patricio que se casase con plebeya perdiera los privilegios de su clase. La ley Canuleya concedió el *connubium* a los plebeyos, permitiendo su matrimonio con los patricios. Por último, la Constitución de *Caracalla* concedió a todos los habitantes

del Imperio la ciudadanía, dándolos, por consiguiente, el derecho a contraer justas nupcias.

Del mismo modo evolucionaron las formas, mediante las cuales se celebraba el matrimonio. En un principio había las tres formas siguientes: 1.^a La *confarreatio*, que constaba de tres partes; la *trāditio*, o entrega de la mujer al marido, hecha por el padre de aquélla; la traslación solemne de la esposa al domicilio conyugal, o sea la *deductio in domo*; y la celebración de un sacrificio a los dioses domésticos del marido, comiendo además ambos esposos una torta de harina de trigo (*farreum*). 2.^a La *coemptio*, que era la venta ficticia de la mujer, hecha por el padre al marido, mediante la *mancipatio*. Y 3.^a El *usus*, que tenía lugar, cuando la mujer hacía vida común con el marido un año entero, sin ser interrumpido durante tres noches consecutivas (*trinoctium*).

El matrimonio contraído *per confarreationem*, se disolvía mediante una ceremonia llamada *disfarreatio*. Los contraídos por *coemptio* y *usus* se disolvían más fácilmente aún, renunciando el marido a la potestad marital por los mismos medios que le sirvieron para adquirirla.

La forma que primero cayó en desuso fué la *confarreatio*. En los últimos tiempos de la República, tampoco se practicaba la *coemptio*, quedando solamente en

vigor el *usus*, y una forma de contrato privado acompañado de ciertas fiestas (*nuptiarum festivas*).

Se discute si el matrimonio era en Roma un acto de índole *real* o *consensual*. Sin datos para juzgar el asunto de un modo concluyente, parece lo más probable que fuese consensual, esto es, que bastaba para su realización la promesa de matrimonio, sin necesidad de haberse efectuado la entrega de la mujer al marido.

Los impedimentos existieron siempre en Roma. Desde los primeros tiempos estaba prohibido el matrimonio en la línea recta hasta lo infinito y entre hermanos; y en la línea colateral, entre tíos y sobrinos carnales. También hubo impedimentos por razón de delito y por razón de pública honestidad.

El matrimonio se contraía con propósitos de indisolubilidad; sin embargo, admitíase el divorcio que, en un principio, fué una excepción, llegando a abusarse de él como consecuencia de la corrupción de las costumbres. La escasez de matrimonios dió lugar a las leyes *Julia et Papia Poppea*, dadas en tiempos de Augusto con objeto de favorecer la celebración de justas nupcias. En virtud de estas leyes, clasificóse a los ciudadanos en tres clases: *patres* (los que, habiendo contraído justas nupcias, tenían de ellas descendientes); *orbi* (los casados sin hijos); y *célibes* (solteros o viudos). Estos últimos fueron incapacitados para suceder por

testamento a un extraño, extendiéndose esta incapacidad, si bien menos rigurosamente, a los *orbi*.

Desde tiempos de Constantino, merced a la influencia del Cristianismo y al progreso del Derecho, se establece la normalidad en el matrimonio.

La *legitimación* es una institución, mediante la cual, un hijo nacido en concubinato adquiere la cualidad de legítimo. En Roma fué introducida por los Emperadores; pero, antes de ellos, se lograban los mismos fines por medio de la adopción y la arrogación. La influencia del Cristianismo dió origen, en tiempos de Constantino, a la legitimación por subsiguiente matrimonio, que tenía lugar cuando el padre se casaba con la concubina, dando carácter de legitimidad a los hijos habidos en ella.—Los Emperadores Teodosio y Valentiniano permitieron la legitimación siempre que los hijos naturales formasen parte de la Curia. Esto fué debido a los perjuicios que irrogaba el cargo de Curial, cuando éstos eran responsables de los impuestos.—La última forma de legitimación fué por rescripto del Príncipe, habiendo sido introducida por Justiniano en sus *Novelas*, razón por la cual no pertenece a la época de que venimos ocupándonos.

La *adopción* era un acto, en cuya virtud un ciudadano adquiría la patria potestad sobre un individuo, con el cual no le ligaba vínculo alguno de parentesco. Era esta

institución indispensable en pueblos que, como Roma, rendían culto a la memoria de los antepasados, considerándose que no cumplía su misión el que no dejaba descendencia masculina que continuase dicho culto. Por eso, cuando se carecía de hijos varones se apelaba a una ficción, por la cual apareciesen como tales individuos que no lo eran. De aquí la adopción, cuyo establecimiento implica una innovación laudable con respecto al repugnante *levirato*, de que antes de ahora hemos hablado, y que tendía al mismo fin.—No sufrió la adopción grandes modificaciones a través del tiempo; pero algo cambió, merced a instituciones que influyeron sobre ella, como la legitimación, que la hizo innecesaria para hacer entrar en potestad a los hijos naturales. El Emperador Antonio Pío señaló ciertas restricciones a la adopción de impúberos, para evitar que pudiera hacerse con ánimo de lucro.

La tutela y la curaduría.—La tutela se funda en el deseo de amparar y proteger al hijo desvalido, que pierde a sus padres en edad, que no le permite valerse a sí propio. En todas las legislaciones se han establecido reglas a ello encaminadas, dando diversa forma a tan loable idea, que en algunos pueblos no revistió carácter urídico. Así, por ejemplo, entre los hebreos se estableció que los labradores, al hacer la recolección del trigo,

dejasen en los campos algunas espigas, para que fuesen recogidas por las viudas y huérfanos.— En Roma existió desde los primeros tiempos, la tutela *legítima*. Las XII Tablas crearon la *testamentaria*, y últimamente apareció la *dativa*. La primera se confería a los agnados en primer término, y después a los gentiles. En los últimos tiempos del Imperio cayó en desuso, conservándose únicamente las otras formas.

La *curatela* se creó en Roma como institución de carácter excepcional, para suplir la capacidad de que carecían algunas personas que se hallasen en circunstancias especiales, como el incapaz, el loco, el pródigo, etc.— En la época a que nos referimos, existían en Roma tres clases de curatela: 1.^a *Ad litem*, para garantizar los bienes de los menores, cuando hubiese oposición entre los intereses de éstos y los del tutor. 2.^a *Ejemplar*, para los locos y pródigos. Y 3.^a *Ad bona*, para los menores que salían de la tutela.

La propiedad y la posesión.— Las *cosas*, esto es, los objetos que existen en la tierra y pueden sernos de utilidad en nuestras relaciones jurídicas, eran divididas por los romanos en cuatro clases: *sagradas*, *religiosas*, *santas* y *profanas*. Eran sagradas las dedicadas a los dioses superiores; religiosas, las consagradas a los dioses manes; santas, las protegidas de un modo

especial contra las profanaciones de los hombres, como por ejemplo, las murallas; y profanas todas las demás. Las tres primeras, estaban fuera del comercio; y por tanto, sólo las últimas podían ser objeto de contratación, dividiéndose, a su vez, en cosas *mancipi* y *nec Mancipi*, según que pudieran o no ser adquiridas por medio de la *mancipatio*, la *cessio in jure* y la *usucapio*.

En un principio, no existió entre los romanos más que una clase de propiedad, el dominio quiritarario, propio y exclusivo de los ciudadanos romanos, y aplicable únicamente a las cosas *mancipi*. Pero, cuando Roma extendió sus dominios, evolucionó la propiedad, dejando de tener importancia la distinción entre cosas *mancipi* y *nec Mancipi*. En la época del Imperio, no existe ya el dominio quiritarario, y deja de tener realidad la distinción fundamental entre el dominio y la *bonorum possessio*, levantándose frente a la antigua manera de ser de la propiedad quiritaria otra nueva, fundada en los más amplios preceptos de *jus gentium*.

Los derechos reales.—Al lado de la idea de la propiedad surge en Roma la de los derechos reales, llamados *jura in re*, para distinguirlos de los personales (*jura ad rem*). No dieron los romanos a la teoría de los derechos reales todo el alcance y desarrollo que ha adquirido después. Aparte del dominio, apenas si cono-

cieron otros que la posesión y las servidumbres, pues la enfiteusis y la prenda no llegaron a desprenderse por entero del carácter personal que en un principio tuvieron.

Son necesarias las *servidumbres* en toda sociedad, porque no es posible que el hombre haga la vida de relación, sin que sus bienes estén sujetos en algunos casos a restricciones impuestas en beneficio de los de otra persona, o que él tenga algunas facultades sobre los ajenos en beneficio de los suyos.

En Roma nacieron antes las servidumbres rústicas que las urbanas, no hallándose unas ni otras tan desarrolladas como posteriormente. Contribuyó a ello la manera de ser de la propiedad romana, pues los límites de las fincas rústicas tenían cierto carácter religioso, y para que no se confundieran unas heredades con otras, solía haber entre ellas una zona que pudiéramos llamar neutral, lo cual hacía innecesario atravesar los predios ajenos para llegar a los propios; y, en cuanto a los edificios urbanos, se levantaban, dejando alrededor una callejuela como de un metro de anchura, suficiente para hacer innecesarias las servidumbres. De aquí el escaso desarrollo de éstas.

La *prenda* apareció en Roma, como en todos los pueblos, en una doble forma: como medio de garantizar los créditos y como procedimiento de ejecución para

resarcimiento de los mismos, y es natural que lo primero, que ha de hacer el acreedor, es apoderarse de un objeto perteneciente al deudor moroso, para obligarle a pagar.

La *hipoteca* es posterior a la prenda por implicar mayor cultura jurídica. Diferénciase de la prenda en que la hipoteca se aplica sobre inmuebles, que, no obstante el gravamen, permanecen en poder del deudor.

Los modos de adquirir.—Se podían adquirir las cosas en Roma por la *mancipatio*, la *in jure cessio*, la *usucapio* y la *sucesión*; y, como medio excepcional, por la *ocupación bélica*.

La *mancipatio* era la venta hecha en presencia de cinco testigos (en recuerdo de las cinco clases en que dividió al pueblo Servio Tulio) y un sexto individuo que tenía una balanza y al que se daba el nombre de *libripens*.—En la ceremonia era preciso tener en la mano el objeto que se quería adquirir, y tocar con un trozo de metal (que más tarde fué sustituido por una moneda) en la balanza. Cuando no era posible que el comprador tuviese en la mano la cosa objeto de la venta, tenía algún objeto que sirviese de símbolo representativo de aquélla, como un puñado de tierra, si se trataba de una finca rústica, una teja (*tegula*) si de una finca urbana. A la *mancipatio* solía acompañar la *nuncupatio*, que

consistía en la enunciación de cláusulas especiales, que debían cumplirse con toda exactitud.

La *in jure cessio* era una especie de reivindicación, pues el comprador afirmaba ante el Magistrado que la cosa, objeto de ella, le pertenecía; el vendedor manifestaba su conformidad y el Pretor la adjudicaba a aquél.

La *usucapio* era la adquisición de las cosas mediante la posesión de las mismas durante un año en los muebles y dos en los inmuebles.

Por la *sucesión* (legítima primero y después testamentaria) adquirían los hijos los bienes de sus padres.

Por último, en virtud de la *ocupación bélica*, se apropiaban los romanos las cosas que constituían el botín de guerra, tomado al enemigo.

Con el tiempo, estos modos de adquirir se transforman, perdiendo su carácter solemne y apareciendo otros como la ocupación, accesión, tradición, etc.

Ordenación de los testamentos y codicilos.

— Como en todos los pueblos primitivos sucede, Roma, en sus comienzos, no conoció el testamento. Esto era consecuencia lógica de que la propiedad pertenecía a la familia, y ninguno de los individuos de la misma estaba facultado para disponer de los bienes a ella pertenecientes. Después se conocieron las tres clases siguientes de testamentos: 1.º *In calatis comitiis*, que era el otorgado

ante el pueblo reunido en comicios, teniendo su otorgamiento semejanza a la promulgación de una ley. 2.º *In procinctu*, cuando el testador manifestaba su voluntad ante el ejército, reunido en el campo de Marte y dispuesto para la guerra. 3.º *Per æs et libram*, que daba facilidades al testador, consistiendo en una especie de venta de la herencia ante los cinco testigos y el *libripens*, indispensables para la *mancipatio*. La Ley de las XII Tablas proclamó el principio de absoluta libertad de testar (*Pater familias uti legassit super pecunia tutelave suæ rei, ita jus esto*). Esto dió lugar a que cayesen en desuso los testamentos *in calatis comitiis* e *in procincto*, conservándose sólo el *per æs et libram*, en el que se introdujeron importantes modificaciones. Los Pretores llegaron a dar la *bonorum possessio* a los que habían sido nombrados herederos ante siete testigos; y más tarde, en la época del Imperio, apareció el testamento *tripartito*, para el cual se exigían tres condiciones: unidad de acto, siete testigos rogados y las firmas y sellos de todos ellos. El primer requisito emanaba del Derecho quirritario; el segundo del Derecho pretorio; y el tercero de las Constituciones imperiales. Atendiendo a este triple origen, se llamó *tripartito* a ese testamento.

Eran *codicilos* aquellos actos en cuya virtud una persona expresaba su última voluntad, con menos solemnidades que las empleadas en los testamentos, dis-

poniendo de sus bienes para después de su muerte. Aparecen los condicilos en tiempos de Augusto, siendo introducidos por Lucio Lentulo, Cónsul de África.

Instituciones y sustituciones.— La parte principal de los testamentos era en Roma la institución de heredero, que debía hacerse en términos precisos y solemnes, colocándose a la cabeza del testamento (*caput testamenti*), siendo nula toda disposición, colocada antes de ella.

Los herederos eran en Roma de tres clases: 1.^a *Suyos*, esto es, las personas tan íntimamente ligadas con el testador, que al morir éste tomaban la herencia como cosa propia, pues ya durante su vida, habían sido copartícipes de los bienes hereditarios. 2.^a *Necesarios*, los que no podían renunciar o repudiar la herencia. Tales eran los esclavos del testador, instituidos en un testamento en el que se les concedía la manumisión. 3.^a *Voluntarios*, los que debían la herencia exclusivamente a la voluntad del testador, no estando obligados a aceptarla.

Desde que la Ley de las XII Tablas estableció la libertad de testar, los herederos *suyos* perdieron su primitivo concepto, puesto que podían no ser instituidos. Para evitar que los legados absorbiesen toda la herencia misma, se dictó la *lex Furia testamentaria*. Más tarde,

la *lex Voconia* preceptuó que ningún legatario pudiera recibir más de lo que correspondía al heredero; y por último, la *lex Falcidia* dispuso que los herederos debían recibir, por lo menos, la cuarta parte de los bienes hereditarios.

Concedióse a los herederos *suyos*, injustamente privados de su herencia, la querella de *inofficiosi testamenti*, en cuya virtud les era entregada la *bonorum possessio* de la porción que les correspondía. Cuando eran instituídos en menos de la cuarta parte, se les concedía la acción *ad supplementum* hasta completarla.

Las *sustituciones* eran instituciones de heredero de segundo orden, para el caso de que el primeramente instituído no pudiera *adir* la herencia. Eran de tres clases: 1.^a *Vulgar*, cuando se llamaba a una persona para el caso de que la primeramente instituída no aceptase la herencia. 2.^a *Pupilar*, hecha por el padre para suplir la voluntad del hijo impúber, por si éste fallecía antes de poder testar. 3.^a *Ejemplar*, establecida a semejanza de la anterior, para que los ascendientes designasen sustitutos a los púberos dementes, en previsión de que falleciesen sin haber recuperado la razón.

Legados y fideicomisos.—Originariamente los legados se confundían con la herencia. Después se diferenciaron, distinguiéndose cuatro clases de ellos: 1.^a

Per vindicationem, cuando se transmitía directamente la cosa legada propia del testador al heredero. 2.^a *Per damnationem*, cuando se imponía al heredero la obligación de dar o hacer alguna cosa. 3.^a *Sinendi modo*, que sólo imponía al heredero la obligación pasiva de dejar al legatario que tomara o no el legado. Y 4.^a *Per præceptionem*, por el que se concedía que uno de los herederos tomase la cosa legada preferentemente antes de dividir la herencia. Con el tiempo desaparecieron todas estas fórmulas, siendo válidos los legados de cualquier modo que se hicieran.

Los *fideicomisos* tenían por objeto hacer que una herencia o legado llegase a manos de una persona que era incapaz para recibirlos. En su virtud, se hacía la institución o el legado a favor de una persona capaz, rogándola que entregase los bienes al incapaz. Como quiera que esto se hacía fiándose en la buena fe y honradez del fiduciario, Augusto excitó a los Cónsules para que hiciesen cumplir los fideicomisos. Más tarde se estableció un Pretor especial encargado de su cumplimiento. Asimismo, para evitar que el fiduciario rehusara la herencia en perjuicio del fideicomisario, se dió el Senado-consulto Trebeliano, prescribiendo que el fiduciario hiciera suya la cuarta parte de la herencia, teniendo obligación de adirla siempre que se lo exigiese el fideicomisario, al cual corresponderían todas las acciones relacionadas con la herencia.

Sucesión intestada.—Fué la única en los primeros tiempos: pero al aparecer la testada, pierde su importancia. La Ley de las XII Tablas llamaba a la sucesión intestada, en primer lugar, a los herederos *suyos*; en segundo, a los *agnados*; y en último, a los *gentiles*.—El Derecho pretorio, estableció un orden de suceder *abintestato* mediante la *bonorum possessio*, concedida contra el testamento, conforme al mismo, o a falta de él (*contra tabulas, secundum tabulas y extra tabulas*). Esta *bonorum possessio* era de ocho clases: 1.^a *Unde liberi*, que se otorgaba a los herederos suyos. 2.^a *Unde legitimi*, concedida a los que el Derecho civil llamaba en defecto de los *sui hæredes*. 3.^a *Unde decem personæ*, concedida a diez personas antes del manumitente extraño. 4.^a *Unde cognati*, otorgada a los cognados, o sea a los parientes por la sangre más próximos del difunto. 5.^a *Tum quem ex familia*, concedida a los agnados del patrono. 6.^a *Unde liberi patroni patronæque et parentes eorum*, propia de los descendientes y ascendientes del patrono o patrona, se hallen o no bajo su potestad. 7.^a *Unde vir et uxor*, propia del esposo o esposa superviviente. Y 8.^a *Unde cognati manumissoris*, que se concedía a los cognados del patrono. —Mediante estas concesiones, se transforma la sucesión intestada, hasta llegar a completarse con la legislación justiniana, principalmente con la Novela CXVIII.

Cosas comunes a ambas clases de sucesión.

—La *adición* o aceptación de la herencia era en un principio pura, esto es, sin condición ninguna. Mas, como podía suceder que perjudicase al heredero, en el caso de ser mayor el pasivo que el activo del causante, se favoreció al heredero por medio de los *beneficios*, el primero de los cuales fué el *de deliberar*, que consistía en la concesión de un plazo, durante el cual el heredero podía examinar el activo y pasivo de la herencia para deducir, si su aceptación le era o no conveniente. Asimismo, los testadores solían conceder un plazo al heredero para que declarase si aceptaba o no la herencia, so pena de quedar excluído de ella: tal fué el origen de la *cretio*. Por último, Justiniano, estableció el beneficio *de inventario*, del cual no hablamos por no pertenecer a esta época.

El derecho *de acrecer*, común también a ambas sucesiones, era una consecuencia del principio, según el cual “nadie podía morir parte testado y parte intestado” característicos del Derecho romano. En su virtud, cuando faltaba alguno de los herederos designados en el testamento, su porción se dividía entre los demás. Las leyes *Julia et Papia Poppea*, de que hemos hablado, dispusieron que la porción hereditaria correspondiente a los *orbí* y *célibes*, acreciese a sus ascendientes menos la parte correspondiente al Fisco; mas, al

abolirse estas leyes en tiempos de Constantino, volvieron las cosas al estado en que antes se hallaban.

En cuanto a la *transmisión de la herencia*, admitióse desde los primeros tiempos de Roma el principio de que toda herencia que había sido adida, esto es, aceptada, podía ser transmitida.

Por último, la *colación* consistía en traer a la herencia algunos bienes que hubiesen salido del poder del testador en determinadas condiciones.

Idea general de las obligaciones.—Todas las obligaciones lícitas se constituían por un solo medio, el *nexum*, que se contraía mediante la *mancipatio* y la *nuncupatio*; mas con el tiempo, para satisfacer la equidad y suplir las deficiencias del antiguo Derecho quirritario, dióse fuerza obligatoria por medio del Derecho pretorio a ciertas convenciones que antes no eran consideradas como obligaciones jurídicas.

Nacían para los romanos las obligaciones, aparte de las prescripciones legales, en virtud de estas fuentes: *Pactos, contratos, cuasi-contratos, delitos y cuasi-delitos*. Eran lícitas las nacidas de pactos y de contratos y de cuasi-contratos, e ilícitas las derivadas de delitos y cuasi-delitos, considerados como origen de indemnización para el perjudicado.

Pactos y contratos.— Toda convención o manifestación de doble voluntad entre dos personas, podía afectar la forma de contrato o de pacto. El contrato era una convención que tenía *nombre* y *causa* en el Derecho. Bastaba, sin embargo, en ocasiones, con la causa, como sucedía con los contratos *innominados*. Los pactos eran las convenciones que no tenían una causa civil de obligar. Producían obligaciones puramente naturales, no teniendo eficacia jurídica hasta que se la dieron los Pretores, principalmente cuando se trataba de pactos agregados a un contrato de buena fe.

Los contratos se formaban por uno de los siguientes medios: 1.º Por la entrega de una cosa (*re*). 2.º Por la congruencia entre la pregunta y la respuesta (*verbis*). 3.º Por medio de asientos en los libros de cuentas (*litteris*). Y 4.º Por el mero consentimiento de las partes (*consensu*). De aquí la división de los contratos, hecha por los romanos en reales, verbales, literales y consensuales.

Eran contratos *reales* los que se perfeccionaban mediante la entrega de la cosa o la prestación del servicio. Fueron los principales el préstamo mutuo, el comodato, el depósito y la prenda.

Eran *verbales* los que se perfeccionaban por la expresión del consentimiento mediante el empleo de ciertas fórmulas en forma de pregunta y respuesta:— Spondes?

— Spondeo. = Promites? — Promito. = Dabis? — Dabo. = Fide jubes? — Fide jubeo.

Los contratos *literales* nacieron como consecuencia de las costumbres de los primitivos ciudadanos romanos. Solían éstos llevar unos registros (*tabulæ* o *codex*), en los que escribían sus gastos e ingresos, y se consideró que, cuando en tales registros aparecía consignado el consentimiento de dos personas para contraer una obligación, ésta debía cumplirse. Con el tiempo se pierde esta costumbre, pero surge la de contratar por medio de documentos, que se llamaban *singrapha* cuando estaban escritos por ambas partes contratantes, y *chirographa* cuando sólo estaban escritos por una de ellas, que debía ser por la deudora o perjudicada.

Los contratos *consensuales*, que eran los perfeccionados mediante el mero consentimiento de las partes, fueron muy limitados en Roma, pues sólo existieron la compraventa, el arrendamiento, la sociedad y el mandato, hasta el Emperador Zenón, que creó la enfiteusis, cuya naturaleza es intermedia entre el arrendamiento y la compraventa.

Cuasi-contratos. — Son fuente de obligaciones que se fundan en el consentimiento expreso de una de las partes y en la presunción del de la otra. Los romanos admitieron cinco clases de cuasi-contratos: la ges-

tión de negocios, los nacidos del ejercicio de la tutela, de la adición de la herencia o de la indivisión de un objeto particular, de la existencia de un legado, y de la recepción de una cosa no debida. Todos se fundan en dos principios: 1.º Que todos consentimos en aquello que nos es favorable. 2.º Que nadie debe lucrarse con perjuicio de otro.

Obligaciones nacidas de los delitos y cuasi-delitos.—La idea del delito y de los llamados cuasi-delitos en Roma, ofrece dos aspectos a nuestra consideración: uno es la imposición de la pena al delincuente; otro la reparación o indemnización del daño causado. El primer aspecto corresponde al Derecho penal; el segundo al civil, en cuanto es fuente de obligaciones, puesto que el criminal debe resarcir, en lo posible, al perjudicado del mal que le causó. Delitos eran los hechos criminosos realizados intencionalmente; y cuasi-delitos los que se realizaban sin intención, siendo equiparables a los que hoy se denominan delitos por imprudencia. Los romanos estudiaron unos y otros, desde el punto de vista de las obligaciones a que daban lugar, más que la parte referente al castigo de los criminales: cosa lógica, si se tiene en cuenta que la rama jurídica, preferentemente cultivada por ellos, fué la civil. También contribuyó a ello la circunstancia de que en Roma se consi-

deraban delitos privados muchos de los que hoy tienen carácter público.

Extinción de las obligaciones.—El vínculo creado por las obligaciones no es eterno ni permanente, sino temporal y transitorio. En algunos casos, la obligación se extingue en el mismo momento de contraerse, como sucede en la donación; en otros el vínculo dura más tiempo, pero siempre nacen con carácter temporal. —En los primeros tiempos de Roma, la extinción de las obligaciones tenía lugar en el mismo momento de contraerse, y no podía menos de ser así, toda vez que la *mancipatio*, única forma de establecerlas, era un acto real. Mas si esto era aplicable a las obligaciones nacidas de actos reales, no lo era en las originadas por los consensuales: de ahí el desarrollo que tuvo esta materia, debido al Derecho de gentes y a las mayores exigencias de la vida social romana. Entonces surge toda la teoría de la extinción de las obligaciones, que es casi igual a la de tiempos de Justiniano, verificándose mediante el *pago*, ya real (*solutio*); ya ficticio (*acceptilatio*); mediante la novación (*novatio*); el mutuo disenso (*contraria voluntas*), etc.

Resumen y juicio comparativo.—Por el examen del contenido de esta Lección, hemos podido ver el alto

grado de desarrollo alcanzado por el Derecho en Roma durante la época a que hemos hecho referencia; pero, con ser muy grande dicho desarrollo, es mucho menor que el logrado en tiempos de Justiniano, en cuya época llegó el Derecho romano a considerarse como *la razón escrita*.

LECCIÓN 14.^a

EL DERECHO MERCANTIL, EL PENAL Y EL PROCESAL A LA CONCLUSIÓN DE LA ÉPOCA ROMANA

Idea general del Derecho mercantil en aquellos tiempos.—En la época romana, se admitía como fundamental la distinción entre el Derecho *público* (*Quod ad statum rei romanæ spectat*) y el *privado* (*Quod ad singulorum utilitatem pertinet*); pero, así como en la actualidad este último hállase bifurcado en dos ramas, que son el Derecho *civil* y el *mercantil*, Roma no admitió semejante distinción, no apareciendo el Derecho mercantil como cosa substancialmente diferente del Derecho civil, sino como una secuela o corolario del mismo; cosa que hoy mismo se discute entre civilistas y mercantilistas, negando aquéllos y sosteniendo éstos la sustantividad de la rama jurídica reguladora de las relaciones comerciales.

Roma, según queda dicho y repetido, no fué nunca un pueblo mercantilista, como lo fueron Fenicia y Grecia. Así, las colonias romanas, lejos de ser factorías

comerciales, eran lugares estratégicos, con los que se proponía dominar, sin cuidarse de la obtención de lucro. Empleando como armas de conquista su derecho y su fuerza, Roma dominó por doquier, colmando así sus aspiraciones. Pero, claro está que algo hubo de manifestarse en ella la actividad mercantil, principalmente para subsanar la escasez de productos que se advertía en Roma, contrastando con las muchas necesidades de la *urbs*, de cuyo cargo era el mantenimiento del abundantísimo proletariado. Por tanto, tuvo que comerciar para traer de otras partes los necesarios medios de vida; y de la magnitud de sus empresas mercantiles da idea la guerra sostenida contra los piratas que infestaban el *Mare nostrum*, y contra los cuales hubo de procederse belicosamente, porque eran una rémora para el desarrollo de la vida comercial.

Instituciones jurídicas aplicables al comercio en general.— Por de pronto, toda la teoría de contratos propia del Derecho civil, es aplicable a la vida del comercio. Así el *préstamo mutuo* constituye un elemento interesantísimo en el orden mercantil, diferenciándose del civil en que es siempre con interés, cosa lógica por tratarse de relaciones comerciales, en las que, ante todo, se persigue la idea de lucro; siendo de advertir que el interés acostumbrado en Roma solía

ser crecidísimo. Así, se cuenta de Cicerón, que prestaba al 48 por 100 al año, y teniendo numerosas cantidades repartidas entre pobladores de una provincia, que se mostraban morosos en el cumplimiento de sus obligaciones, hízose nombrar Pretor de ella para mejor compelerles al pago. Es de advertir, por lo que al préstamo con interés se refiere, que no siempre es usurario, aunque el rédito sea grande, puesto que tiene que estar en relación con el riesgo que se corre, siendo legítimo el interés crecido cuando haya los tres requisitos siguientes: *daño emergente*, *lucro cesante* y *periculum sortis*.

El *comodato* no es propio del Derecho mercantil. En cambio lo es el *depósito*, pero no gratuito, sino retribuido. La *prenda* es un contrato de garantía de gran aplicación en la vida del comercio, cuando se trata de afianzar el cumplimiento de una obligación. La *donación* no es acto comercial; pero la *compraventa* y la *permuta* tienen una importancia extraordinaria, de tal modo, que la compraventa es el contrato fundamental del comercio. Úsase también el *arrendamiento*, ora terrestre, ora marítimo, esto es, de nave, que en tal caso se llama *fletamento*. La *sociedad* es institución de Derecho común, siendo, aun hoy mismo, sumamente difícil distinguir su concepto civil del mercantil, puesto que en una y otra forma persiguen el

lucro. Los romanos conocieron numerosas manifestaciones de la sociedad mercantil, siendo las principales las llamadas *vectigalia*, que tenían por objeto la explotación del *ager publicus*, o sea el territorio o campiña que Roma se reservaba en las provincias para arrendarlo. También existían otras sociedades con diversos objetos, como la *rei nullius*, la *negotiationis alicujus*, etcétera. De modo que las sociedades, en Roma, tuvieron más aplicación al orden mercantil que al civil. Hoy mismo sucede otro tanto, pues en realidad puede decirse que no hay sociedades esencialmente civiles, y en cambio, abundan cada día más las mercantiles.

El *mandato* tuvo originariamente poco desarrollo en Roma, porque allí predominaba la idea de la no representación jurídica, esto es, preconizábase la conveniencia, o mejor, la necesidad de que cada cual realizase *por sí mismo* los actos jurídicos que le incumbían, y de tal modo era así que, aun tratándose de un niño, con tal de que fuese mayor de siete años, le hacían pronunciar las palabras sacramentales, para realizar algún acto o contrato que le interesase. Ahora bien, en la vida mercantil es absolutamente indispensable el mandato, porque el comerciante no puede estar en todos los parajes, donde tiene repartido su negocio (tienda, almacén, buques, factorías, etc.). Por eso se da alguna extensión a la idea del mandato, naciendo varias *acciones* con él

relacionadas, de las que nos ocuparemos al hablar del Derecho procesal.

Practícase también la *fianza*, dando lugar a la *estipulación con adstipulación*, en virtud de la cual una tercera persona garantizaba el cumplimiento de la obligación contraída.

Instituciones relativas al comercio terrestre y al marítimo en particular.—El comercio terrestre se realizaba en Roma en las casas particulares, en las tiendas (*tabernæ*), en las plazas o *foros*, en las calles o por los caminos.—En las casas, para vender los productos que los propietarios obtenían de sus fincas, y que, no necesitándolos para el consumo doméstico, los expendían al público. Las casas de Pompeya nos dan idea de que así tenía lugar, porque en la planta baja de los edificios hay ciertos locales con puerta independiente de la principal, en donde se comprende que tendrían lugar estas transacciones, que casi no pertenecen a la vida mercantil. Las tiendas destinadas propiamente al comercio, se llamaban *tabernæ*. En Pompeya se conservan ruinas de panaderías, almacenes de vinos y aceites, y tiendas, en fin, de todas clases.—Era común que en las plazas o *foros* se situasen los vendedores por las mañanas para avistarse con los compradores y expendirles sus mercancías.—También vendían por las calles,

voceando o yendo a las aldeas, conduciendo productos en carretas o caballerías.

Como institución relacionada con el comercio debe citarse la de los *argentarii* o *bancarii*, individuos que se colocaban en los *foros*, sentados ante un banquillo de madera donde tenían apilados montones de monedas, para cambiar a los que de ello necesitasen, facilitando así las transacciones a cambio de una pequeña ganancia. Estos mismos individuos se dedicaban al préstamo al menudeo, principalmente adelantando a los revendedores pequeñas cantidades, para emplearlas en mercaderías y especular con ellas. También solían celebrar el pacto de *constituta pecunia*, que viene a ser una especie de fianza, relacionándose, en cierto modo, con el descuento.

De modo que, a poco que se reflexione, se verá que en estos modestísimos *argentarii* o *bancarii* está el germen de las instituciones bancarias, pues, en mayor escala, como es lógico, la misión de éstas se reduce a cambiar, descontar y prestar con la correspondiente fianza.

Conocíase también la acción de *eo quo certo loco*, que es el embrión del contrato de cambio, pues mediante ella podía disponerse de dinero en lugar distinto de aquel en que el interesado se hallase. Por ejemplo: A, ciudadano romano, disponiendo de una cantidad de-

terminada en Roma, necesitaba enviarla a Atenas; y para obviar los inconvenientes del transporte material de fondos, sabiendo que B, comerciante ateniense, disponía de dicha cantidad y al mismo tiempo le era conveniente tener fondos en Roma, se lo participaba, y puestos de acuerdo, B entregaba el dinero en Atenas a la persona designada por A, quien, a su vez, hacía análoga entrega en Roma. Esta acción era muy frecuentemente utilizada por los padres que enviaban a sus hijos a estudiar a Grecia, y necesitaban remitirles dinero para atender a sus necesidades. En un principio, esta acción se realizaba de modo gratuito, pero no tardó en hacerse retribuida, entrando de lleno en el orden mercantil.

En el comercio marítimo tenía importancia, en primer término, el contrato de transporte marítimo o *fletamento*, en virtud del cual el propietario de una nave la arrienda a otra persona, o bien se compromete por sí mismo a transportar mercancías ajenas. Esto implica una multitud de contratos que el jefe de la nave ha de celebrar con la marinería, con los pasajeros, con los que remiten y reciben las mercancías transportadas, etc., etc., ocasionando numerosos actos y contratos de gran importancia y transcendencia.

Relacionada con la idea del mandato, estaba la acción *exercitoria*, por la cual se daba derecho a reclamar contra el dueño que había puesto a un esclavo, o

contra el padre que había puesto a su hijo al frente de un buque (*exercitor navis*), respecto de las negociaciones realizadas por los mandatarios en nombre y representación del mandante. Análoga era la acción *institoria*, para reclamar contra los actos realizados por el *institor* o encargado de una factoría o sucursal.

Finalmente, los romanos conocieron y practicaron las famosas leyes rodias de *jactu* y de *pecunia trajectitia*, esto es, la echazón y el préstamo a la gruesa, de las cuales nos hemos ocupado en la Lección 7.^a

Proceso histórico del Derecho penal en dicho período.—El Derecho penal aparece en los albores de todos los pueblos; pues la norma jurídica civil se realiza espontáneamente, sin darse cuenta de ello, no exteriorizándose por tanto en forma de leyes hasta que las sociedades alcanzan cierto grado de cultura. En cambio, las transgresiones de orden criminal alarman a todos, y dan lugar a las leyes penales, que, más o menos empíricamente, aparecen pronto en todas las civilizaciones.

Sus principios fundamentales respecto a los delitos, los delincuentes y las penas.—En un principio, déjase a la iniciativa particular el cuidado de castigar a los delincuentes, en virtud de la idea de la ven-

ganza privada que se ejercía aplicando la ley del Talión, consistente en infligir al criminal una pena equivalente al daño causado (ojo por ojo, diente por diente). Mas, sucedía en la práctica que el vengador solía excederse en el cumplimiento de su cometido, y esto dió lugar a que la sociedad adoptase medidas para limitar tales excesos. Así, entre los hebreos, estableciéronse las llamadas *ciudades de asilo*, en las que podían refugiarse los homicidas (no los asesinos) para huir de las iras vengadoras de los parientes de la víctima. Otras veces desisten de vengarse éstos mediante la entrega de una cantidad determinada, que constituía la llamada *compensación*, en la que está el origen de las penas pecuniarias, tan frecuentes entre los germanos, cuyos Códigos contienen tarifas en las cuales se tasan todos los delitos.

En Roma desconocemos el alcance del Derecho penal con anterioridad a las XII Tablas; desde luego existió antes de ellas, y el mismo hecho de haberse matado a Remo como castigo por haber saltado las murallas, lo demuestra, sin contar con que las *leyes regias* debieron contener disposiciones de esta índole; pero nada concreto ha llegado hasta nosotros, pudiendo afirmar tan sólo que eran castigados los que atentaban contra la persona del rey o a la seguridad de la ciudad, así como los que promovían insubordinaciones, etcétera.

En las XII Tablas se castigaban los delitos contra

las personas, la propiedad, el honor, la religión y la sociedad, así como también ciertas supersticiones.

Como delitos contra las personas, se castigaba el homicidio, dándole el nombre de *parricidio* (voz derivada en este caso de *par, paris* = igual, y *cædo, cædis, ere* = herir o matar, o sea matar a un igual, a un semejante, y no de *patris cædere* = matar al padre). Estos delitos se castigaban con pena de muerte, impuesta por unos funcionarios especiales, los *questores parricidii*. Para las lesiones se aplica la pena del Talión, siempre que no hubiese habido compensación pecuniaria: "*Qui membrum rupsit, ni cum eo, pacit, Talio esto.*"

Como delitos contra la propiedad, castigábanse el robo y el hurto, así como el daño inferido en las heredades o fincas por incendio de casas o de mieses. Era lícito matar al que pretendiese robar de noche y aun de día, siempre que mediase violencia. El hurto manifiesto era castigado con severas penas personales.

Los delitos contra el honor, se castigaban con penas pecuniarias. El que injuriaba a otro debía pagar 25 ases. Eran también penados los encantamientos, cosa natural, teniendo en cuenta el carácter supersticioso de los primitivos romanos.

Castigábanse como atentatorios al modo de ser de la sociedad, la denegación del testimonio y la falsedad

del mismo. Los que incurrían en el primer delito, eran condenados a no ser creídos nunca y a no poder utilizar la *mancipatio*. Los testigos falsos eran arrojados por la roca Tarpeya.—Las penas señaladas para los atentados cometidos por los patronos contra sus clientes, eran excesivamente rigurosas.

Castigábanse los daños causados en los frutos y cosechas. Si los cometía un impúbero, se le daban cierto número de azotes; si era un púbero, se le consagraba a Ceres, lo cual implicaba que la persona objeto de la consagración pudiera ser sacrificada a los dioses. Los ofendidos por los daños, disponían de la acción *noxal* para reclamar contra el *pater familias* por los daños cometidos por sus ganados, esclavos e hijos.

Cuando las XII Tablas no bastaron para satisfacer las necesidades experimentadas en la materia, se dieron numerosas leyes penales especiales para cada caso, en las cuales se definía el delito, se marcaba la pena y se señalaba el procedimiento que debía seguirse. Entre ellas existen ocho leyes Julias; dos Cornelias; una Pompeia; una Fabia; otra Licinia, y algunas otras, pertenecientes todas ellas a los últimos tiempos de la República y primeros del Imperio. Son las siguientes:

1.^a Ley *Julia de majestate*, destinada a castigar los crímenes de lesa majestad; esto es, contra el Emperador o contra el Estado.—2.^a Ley *Julia de peculatu*, que

castigaba el robo de objetos públicos, sagrados o religiosos, con la pena del cuádruplo de su valor.—3.^a Ley *Julia de residuis*, que castigaba al funcionario que no ingresaba en el Tesoro los alcançes de las cuentas.—4.^a Ley *Julia repetundarum*, destinada a castigar a los Magistrados que recibiesen dádivas.—5.^a Ley *Julia de ambitu*, que castigaba a los que obtenían votos en las elecciones por medio del soborno o la violencia.—6.^a Ley *Julia de annona*, que castigaba a los acaparadores que elevaban el precio de los víveres.—7.^a Ley *Julia de vi publica vel privata*, que castigaba las asonadas y motines.—8.^a Ley *Julia de adulteriis*, que castigaba el adulterio.—9.^a Ley *Cornelia de sicariis vel veneficiis*, que castigaba a los que llevaban armas con el fin de matar a otro y a los expendedores de sustancias venenosas.—10.^a Ley *Cornelia de falsis*, destinada a castigar todo género de falsedades.—11.^a Ley *Flavia de plagiariis*, que castigaba el *plagio*, esto es, el crimen de aprisionar, comprar o vender a un hombre libre o a un esclavo ajeno.—12.^a Ley *Pompeia de parricidiis*, que castigaba el parricidio, en su concepto actual.—13.^a Ley *Licina*, contra las asonadas y motines.—14.^a Ley *Aquila*, que contenía tres artículos: 1.º Castigando al que hubiese matado injustamente al esclavo o cuadrúpedo ajeno. 2.º Castigando a los que para defraudar a un tercero, condonaban la deuda al

deudor. 3.º Castigando a los que infiriesen daños a los ganados y esclavos ajenos, aunque no les ocasionasen la muerte.

Los delitos religiosos, en un principio, se referían al abandono del fuego sagrado por parte de las Vestales o a la pérdida de su virginidad. Durante las persecuciones de los cristianos, era delito la profesión pública de las verdaderas doctrinas. Desde Constantino, por el contrario, eran delitos los actos contrarios a las ideas proclamadas por el Redentor.

Las penas eran: de muerte, mutilación, azotes, infamia, prisión (aplicable en contadas ocasiones), destierro y las pecuniarias.—La pena de muerte se imponía de diferentes modos: los ladrones, eran crucificados; los que habían incurrido en falso testimonio, eran arrojados por la roca Tarpeya; los parricidas, se echaban al Tíber o al mar dentro de un saco, donde se había metido un perro, un gallo, una víbora y un mono. La estrangulación era el único suplicio secreto, y se imponía en la prisión Mamertina.—La mutilación era consecuencia de la pena del Talión. La de azotes se imponía con varas o palos, de los que eran un recuerdo los haces que llevaban al hombro los lictores. La de infamia era propia de los que se negaban a prestar su testimonio. La de destierro, se impuso desde Augusto, en su doble forma de deportación y relegación, esto es, prohibiendo a los

delincuentes que habitasen determinada región, u obligándoles a residir en un punto determinado.

La multa, en muchos casos, tenía carácter de indemnización al ofendido.

Desarrollo del Derecho procesal.— Tiene suma importancia el Derecho procesal por ser el romano un pueblo muy litigante, aficionado a dirimir sus contiendas ante el Magistrado, para lo cual podían obligar a comparecer en juicio al contrincante aun agarrándole por el pescuezo, si él, espontáneamente, se negaba a concurrir. Ya sabemos que los pueblos siguen una de dos tendencias por lo que al procedimiento se refiere: el *simplicismo* o procedimiento patriarcal y el *formalismo*: Roma perteneció a esta última categoría.

Diversas fases que ostenta en la época romana.— Tres fases o sistemas de enjuiciar hubo en Roma: 1.º el de las acciones de la ley; 2.º el de los juicios ordinarios, llamados también formulario, y 3.º el de los juicios extraordinarios, que es el que al cabo prevaleció. Examinemos cada uno de ellos.

1.º El primero contenía cinco *acciones de ley*, de las cuales, tres tenían por objeto declarar el Derecho, y dos servían para ejecutarlo, después de declarado. Así, pudiéramos decir que las primeras hacían el papel de los

modernos juicios declarativos, y los segundos el de los ejecutivos. Aquéllas eran: la del *sacramentum*, la *judicis postulatio* y la *condictio*; éstas eran: la *manus injectio* y la *pignoris capio*.—Las dos primeras y las dos últimas fueron establecidas por las XII Tablas; la *condictio* fué introducida tiempo después.

El *sacramentum* consistía en una especie de apuesta sagrada, hecha ante el Magistrado, mediante el uso de palabras consagradas, y en virtud de la cual cada una de las partes depositaba en manos de los Pontífices determinada suma que perdía el que resultaba vencido en el litigio, dedicándose a las necesidades del culto (*ad sacra pública*). Dicha suma, según las XII Tablas, era de 50 *ases*, si el juicio versaba sobre acciones personales o referentes a cosas muebles, y de 500 *ases*, si se trataba de una cuestión sobre bienes inmuebles. Constaba la *actio sacramenti* de varias partes, que seguidamente exponemos:

1.^a La *in jus vocatio*, o llamamiento ante el Magistrado, que equivalía a la demanda. El que deseaba establecerla, buscaba a la persona contra quien pensaba litigar, y la invitaba a ello, diciendo: *In jus te voco*. El citado debía ir; y, si se negaba, debían llamarse testigos que acreditaran su negativa, llevándosele por fuerza; y si estuviese enfermo, el demandante debía proporcionarle un jumento para conducirlo ante el Magistrado. Así

lo disponían las XII Tablas. 2.^a Una vez ante el Magistrado, el demandante decía, si por ejemplo se trataba de reclamar un esclavo: *Hunc ego hominem ex jure quiritium meum esse ajo secundum suam causam, sicut dixi. Ecce tibi vindictam imposui.* Al mismo tiempo tocaba al esclavo con una varita. El demandado contestaba en iguales términos y hacía análoga demostración de su propiedad, entablándose una especie de lucha entre ambas partes (*manum consertio*), en la que cada una pretendía apoderarse del objeto litigioso, y a la que ponía término el Magistrado, diciéndoles que soltaran al esclavo: «*Mittite ambo hominem.*» 3.^a Los dos obedecían, formalizando sus respectivas acciones (*vindicatio*). 4.^a La *provocatio ad sacramentum*, mediante la fórmula: «*Quando tu injuria vindicavisti, æris sacramento te provoco*» pronunciada por el demandante, a lo que el demandado contestaba: «*Similiter ego te*». Seguidamente, iban ambos a depositar la apuesta en poder de los Pontífices, prometiendo volver, siendo presenciado el depósito por varios testigos, que acreditaban la constitución del depósito. Volvían ante el Magistrado, que señalaba el día para oírles en definitiva. Ellos hacían el *vadimonium* o promesa de presentarse el día que aquél designó, y presentaban fiadores o *vindex* que respondieran del cumplimiento de la promesa. Con esto quedaba terminado el procedimiento *in jure*.—Comenzaba el pro-

cedimiento *in judicio* al presentarse nuevamente los litigantes ante el Magistrado (*comperegrinatio*). Si uno de los litigantes no comparecía, perdía el pleito. Cuando comparecían los dos, el Magistrado resolvía la cuestión por medio del fallo, en el cual se declaraba que la apuesta del que había ganado el pleito era *sacramentum justum*, pudiendo recuperarlo; en cambio, el del que perdía era *sacramentum injustum*, perdiéndolo al par que el pleito.

Cuando se trataba de cosas inmuebles, todos los trámites mencionados debían verificarse ante la finca o heredad a que hicieran referencia, trasladándose a ella el Magistrado; mas como esto suponía un entorpecimiento en muchos casos, solía el Magistrado enviar testigos que acompañasen a los litigantes a celebrar la *manum consertio*; y aun, con el tiempo, se llegó a prescindir de este trámite, simulándolo.

La segunda acción era la *judicis postulatio*, que consistía en una reducción de la anterior. Los litigantes se dirigían al Magistrado pidiéndole que les nombrara un juez o árbitro para dirimir su asunto; el Magistrado delegaba sus funciones en un ciudadano particular, el cual resolvía la cuestión sencillamente.

La tercera acción era la *condictio*, más sencilla aún que la anterior. Asemajábase a un juicio ejecutivo, pues se refería a las reclamaciones de cantidades determinadas (*certæ pecuniæ*). Fué establecida por la ley Silia, y

ampliada después por la Calpurnia a todas las acciones personales cuyo objeto fuese una cosa cierta. — En virtud de esta acción, el acreedor notificaba al deudor que compareciese ante el Magistrado en el término de treinta días, para que les designase el juez que había de decidir el litigio.

Veamos ahora las dos acciones ejecutivas. — La *manus injectio* era un procedimiento de ejecución en la persona misma del deudor. Si un ciudadano era condenado en juicio a pagar determinada deuda y no lo hacía dentro de los treinta días siguientes, el acreedor podía llevarle a presencia del Magistrado; y, si allí no pagaba, apoderarse de él, llevándolo consigo atado con cadenas, y encerrándolo en su casa. El deudor podía alimentarse con lo que su familia le enviase; pero si no lo hacía, el acreedor estaba obligado a darle una libra diaria de harina, o más, si era su voluntad. Si en los treinta días siguientes, en los cuales era sacado al mercado para ver si alguien se apiadaba y pagaba por él, no se hacía efectiva la deuda, el acreedor podía venderlo al otro lado del Tíber; y, si eran varios los acreedores, podían despedazar al deudor, repartiéndose sus pedazos con arreglo a la cuantía de sus créditos respectivos.

La *pignoris capio* consistía en embargar los bienes del deudor y venderlos para que, con su producto, se resarciese el acreedor.

El sistema de las acciones de ley decayó a causa de su excesivo rigorismo, que lo hacía por demás defectuoso, dándose el caso de que se perdiesen los pleitos por trivialidades como la que cita Gayo y que consistía en haber empleado la palabra *árboles* en vez de *vides*, que era la consignada en las XII Tablas.

2.º El sistema *formulario* estaba basado en la distinción entre los Magistrados y los Jueces, entre el hecho y el Derecho, y entre los actos *in jure* e *in iudicio*; y consistía en una especie de delegación que hacía el Magistrado al Juez mediante una *fórmula*. El Magistrado era en Roma el Pretor, y en las provincias el Gobernador. Los Jueces eran de tres clases: Jueces, árbitros y *recuperatores*. Para juzgar por el sistema formulario, el Magistrado remitía a los litigantes ante un juez por él designado, y al cual encomendaba la resolución del hecho litigioso; pero al dar la fórmula para ello, el Magistrado daba en la misma la norma jurídica a que el Juez debía atenerse en el desempeño de su misión. De suerte que éste, después de examinar las alegaciones de las partes y las declaraciones de los testigos, fallaba con estricta sujeción a la fórmula, a no ser que por el resultado del juicio no pudiese apreciar cuál de los dos litigantes tenía razón, y así lo declarase, en cuyo caso pasaba el asunto a un nuevo juez.

Las fórmulas contenían, además de una indicación

preliminar para hacer la designación del juez, partes principales y accesorias. Las primeras eran la *demonstratio*, la *intentio*, la *adjudicatio* y la *condemnatio*. Las segundas eran las *prescriptiones* y las *excepciones*. Veamos en qué consistían unas y otras.

La *demonstratio* tenía por objeto manifestar al Juez el asunto sobre que había de versar el litigio. Gayo, en su *Instituta*, pone el siguiente ejemplo: «*Quod Aulus Agerius, Numerio Negidio hominem vendidit*». — La *intentio* era la parte fundamental de la fórmula, y en ella el Magistrado indicaba cuál era la pretensión del demandante, y el punto donde radicaba el fundamento de lo pedido por éste. Ejemplo: «*Si paret Numerium Negidium, Aulo Agerio sextertium decem millia dare oportere*». — La *adjudicatio* tenía por objeto conceder al Juez el poder de otorgar la propiedad de la cosa litigiosa a la parte que mejor le pareciera. Ejemplo: «*Quantum adjudicare oportet, judex Titio adjudicato*». Sólo podía existir en las acciones de división de herencia (*familiae eriscundae*), de división de un objeto común (*communi dividundo*) y arreglo de límites (*finium regundorum*). — En la *condemnatio*, señalaba el Magistrado al Juez la regla que debía seguir en la sentencia. Ejemplo: «*Judex, Numerium Negidium Aulo Agerio sextertium decem millia condemna, si non paret, absolvito*». — Toda condenación debía ser pecuniaria. En unos casos,

el Magistrado señalaba al Juez la cantidad en que debía condenar al que perdía el pleito (*condemnatio certæ pecuniæ*); en otros casos no se hacía tal indicación (*condemnatio incertæ pecuniæ*). Esta última podía ser *cum taxatione*, si se fijaba en ella un máximo, del cual no pudiese exceder la condena; e *infinita*, si se dejaba al arbitrio del Juez para que la determinara en relación con la cosa objeto del litigio.— Con el tiempo, se llegó a añadir a la *condemnatio* dos palabras: *nisi restituit*, por medio de las cuales, si se efectuaba la restitución de la cosa litigiosa, no había pena pecuniaria; y más adelante se hizo obligatoria la restitución, efectuándose *manu militari*, si era preciso.— No siempre aparecían en la fórmula las cuatro partes mencionadas. Ordinariamente sólo contenía la *demonstratio*, la *intentio* y la *condemnatio*, y en algunos casos bastaba con la *intentio*.

Eran partes accidentales de las fórmulas, las que sólo figuraban en éstas a virtud de circunstancias especiales. Eran de dos clases: prescripciones y excepciones. Las primeras, recibían su denominación porque con ellas se comenzaban las fórmulas (*præ scriptum*). Podían interponerse por el demandante y el demandado, y su objeto era establecer las oportunas restricciones para que no se diese a la demanda más latitud de la debida. Mediante ellas, por ejemplo, aquel a quien se debía una cantidad

de presente y otra de futuro, podía pedir sólo aquella, conservando su acción para reclamar el resto cuando el plazo venciera. El fin perseguido por las prescripciones, era, por tanto, suavizar el rigorismo del Derecho romano, según el cual, respecto del caso puesto por ejemplo, no podía reclamarse la deuda vencida sola, porque se perdía el derecho a las demás; ni podían reclamarse todas, porque las no vencidas no eran aún exigibles. El demandado, a su vez, podía evitar, por medio de las prescripciones, que se resolviera implícitamente en el pleito una cuestión distinta de aquella sobre la que versaba, y aun oponerse a que el asunto fuera tratado por quien no tuviese competencia para ello.

Las *excepciones* tenían por objeto enervar o destruir la acción propuesta por el demandante. El demandado, al proponerlas, no entraba a discutir la intención del demandante, sino que exponía un hecho por el cual la petición de éste se anulaba. Las excepciones eran de dos clases: perentorias y dilatorias, lo mismo que en el procedimiento actual.—En el caso de que el demandado alegase una excepción injusta, el demandante podía oponerse a ella, negándola o exponiendo otros hechos que implícitamente demostrasen su falsedad. En este último caso, la fórmula se adicionaba con tales indicaciones, constituyendo la réplica. También existían la *dúplica* y la *tríplica*, que trataban de enervar lo consignado en la réplica y dúplica respectivamente.

Dentro de este sistema formulario, había casos en que no se daba fórmula, cuales eran: 1.º tratándose de actos que exigiesen una inmediata solución (*interdictos*); y 2.º cuando el Magistrado se reservaba el conocimiento del asunto.

Tenían lugar los *interdictos*, primeramente en tres casos: 1.º Cuando se arrebatava violentamente una cosa. El que se veía privado de ella, acudía ante el Magistrado, en compañía del que la arrebató, y, expuesto el caso, el Magistrado ordenaba la inmediata restitución del objeto: tal era el interdicto *restitutorio*. 2.º Cuando habiendo muerto un individuo, el que tenía en su poder el testamento de aquél, no quería exhibirlo a una tercera persona que pudiera estar interesada en ello; el Magistrado obligaba a exhibir el testamento, en virtud del interdicto *exhibitorio*. 3.º Cuando uno trataba de obligar a otro a que testase o contratase en determinada forma; el Magistrado prohibía la coacción (interdicto *prohibitorio*).

El Magistrado se reservaba el conocimiento de los asuntos, en virtud de tres motivos, que constituían las *cognitiones extraordinarias*: 1.º Cuando no había cuestión de hecho, sino sólo de derecho. 2.º Cuando, habiendo cuestión de hecho, las partes estaban conformes respecto de ella. 3.º Cuando se trataba de una cuestión de gran cuantía o excepcional importancia que apasionaba

grandemente los ánimos. También lo hacía cuando los jueces se habían inhibido.—Con el tiempo aumentó el empleo de las *cognitiones extraordinarias*; y así como la *judicis postulatio* sirvió de tránsito entre el primitivo sistema de las *acciones de ley*, y el *formulario*, éste se convirtió en el *extraordinario* merced al desarrollo de las citadas *cognitiones*.

3.º El tercero y último sistema procesal romano fué el de los *juicios extraordinarios*, que ofrecía la particularidad, con respecto a los dos anteriores, de que, así como en éstos no había más que una instancia, en aquél se inician las apelaciones.—Dependió esto de la diferente organización dada a Roma después de instaurarse el Imperio. Antes de que esta forma de gobierno se iniciara, los Magistrados romanos eran todos de igual categoría, diferenciándose tan sólo en los honores. Pero, al cambiar la organización, creándose la división territorial, aparece la jerarquía de los funcionarios, que comenzaba por el Emperador y seguía por los Prefectos, los Vicarios de las Diócesis, los Gobernadores de las provincias, y los Magistrados municipales. Lógicamente, aparecieron las apelaciones, porque era natural que de las resoluciones de un funcionario se acudiese enalzada al superior inmediato, hasta llegar al Emperador, que decidía en última instancia por medio de un Decreto. En un principio, estas apelaciones sólo se aplicaban al

orden gubernativo o administrativo; pero pronto se generalizaron al judicial.

En este sistema de enjuiciar, no hay distinción entre el hecho y el Derecho, como sucedía en el formulario. Asimismo, desaparece el procedimiento oral, siendo sustituido por el escrito, que se empleaba en todos los trámites.

Orden general de los juicios civiles y criminales.—Presentada la demanda, el Magistrado emplazaba al demandado para que se personara en juicio; si no lo hacía, era declarado rebelde, siguiéndosele ciertos perjuicios por ello. Cuando se persona, alega excepciones o prescripciones, siguiéndose las réplicas, dúplicas y tríplicas. Después las pruebas, generalmente reducidas a la testifical; luego se alegaba nuevamente por ambas partes, y el Juez sentenciaba.—El número de interdictos se aumentó, apareciendo otros derivados de los que ya conocemos, como los de adquirir, de retener, de recobrar, etc.—El procedimiento de las apelaciones era muy abreviado, interponiéndose ante el Magistrado inmediatamente superior al que dió la primera sentencia.—Había abogados, procuradores y escribanos, iniciándose el aparato forense que hoy vemos en su desarrollo.

El procedimiento criminal no tenía trámites gene-

rales, puesto que se hallaban marcados en cada una de las leyes penales. En general, el procedimiento criminal era semejante al civil, existiendo, en lugar de la demanda, la denuncia, y, en vez de la contestación, el examen del reo, el cual debía permanecer en prisión mientras se substanciaba la causa.

Terminada la exposición sumaria del Derecho español durante la época romana, hemos podido ver el alto grado de desarrollo que en Roma alcanzó la vida jurídica, principalmente en los aspectos civil y procesal.

APÉNDICE A LA LECCIÓN 1.^a

Son países de Derecho común: Asturias, León, las dos Castillas, Galicia (con alguna excepción, constituida por los *foros*), Extremadura, Andalucía, Murcia y Canarias.

Son de Derecho foral: Cataluña, Navarra, las Vascongadas, Aragón y Baleares.—Valencia, en la actualidad, es de Derecho común, pero históricamente debe estar incluida entre los países forales, pues disfrutó de legislación especial hasta que Felipe V le suprimió los fueros, en represalias a la protección dispensada por los valencianos al Archidúque Carlos, pretendiente a la Corona de España, y enemigo, por tanto, de Felipe V en la guerra de Sucesión.

La especialidad de *Baleares* es de Derecho civil.

También es de esta índole la legislación peculiar de *Cataluña*, en la cual hay que distinguir: el Derecho común catalán y las especialidades propias de Barcelona y su campo; el de los pueblos que tienen el privilegio de ser considerados calles de Barcelona; las costum-

bres de Tortosa, del campo de Tarragona, Gerona, Lérida y valle de Arán.

Aragón, que es el país más propenso a ser incluido entre los de Derecho común, tiene como especialidades forales las instituciones correspondientes a una parte del Derecho civil.

Navarra tiene particularidades en una parte del Derecho civil y algo del administrativo, principalmente en lo que se refiere a la organización y funcionamiento de la Diputación provincial.

Alava.—En la generalidad de esta provincia rige el Derecho civil castellano. Sólo ofrece ligeras especialidades en el derecho administrativo. En una pequeña parte de esta provincia, lindante con Vizcaya, y, geográficamente, perteneciente a la región vizcaína, rige el Derecho civil de Vizcaya.

Guipúzcoa.—El Derecho civil es el de Castilla, con alguna leve especialidad, más acentuada en la parte propia del Derecho administrativo.

Vizcaya.—En las Anteiglesias (Infanzonado, Encartaciones y Duranguesado), hay legislación civil especial. En las ciudades y villas rige el Derecho común, teniendo algunas especialidades propias del administrativo.

FE DE ERRATAS

Pág.	Línea.	Dico.	Debe decir.
40	20	Eautontimorúmenos	Heautontimorúmenos
57	7	<i>Goclus</i>	<i>Salus</i>
163	6	Galfcia	Galia
164	9-10	Testamenti fatio	Testamenti factio
183	17	<i>Ajustrel</i>	<i>Aljustrel</i>
189	13	Quatorviri	Quatuorviri
221	5-6	Magistrato	Magistratu
226	8	<i>Sulvio</i>	<i>Salvio</i>
228	18	<i>Antonino</i>	<i>Antemio</i>
230	3	publicæ	publice

ÍNDICE

LECCIÓN 1.^a

IDEA DE LA ASIGNATURA

	<u>Págs.</u>
Su denominación oficial.....	7
Explicación de los términos que comprende.....	7
Concepto consiguiente de nuestra asignatura.....	17
Importancia y utilidad de su estudio.....	17
Su verdadero carácter y naturaleza.....	18
Lugar que ocupa en el orden de nuestros estudios.....	18
Condiciones reglamentarias en que se halla organizado este curso en las Universidades.....	19
Deducciones que en su virtud pueden hacerse en orden al plan y desarrollo del presente Programa.....	20

LECCIÓN 2.^a

DE LA HISTORIA EN GENERAL

Su concepto y clasificación.....	22
Diversos aspectos que ofrece.—Indicación de los más pertinentes para nuestro objeto.....	24
Elementos constitutivos de la Historia.....	26
Sus leyes fundamentales y secundarias.....	26
Relaciones de la Historia con otras ramas del saber humano.—Ciencias y conocimientos auxiliares.....	32
Antropología y Sociología.....	33
Geografía, Cronología y Crítica.....	34
Ciencias arqueológicas.....	34

	<u>Págs.</u>
Ciencias diplomáticas.....	36
Ciencias etnográficas.....	38
Estudios filológicos y literarios.....	39
Ciencias naturales.....	40

LECCIÓN 3.^a

DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN PARTICULAR

Noción de los hechos jurídicos.....	42
Sus elementos.....	42
Su clasificación.....	46
Su desarrollo histórico. — Idea y contenido de la historia del Derecho.....	47
Lugar que ocupa esta ciencia en el orden de los conocimientos humanos.—Principios a que obedece su estudio.....	48
Diversas formas en que puede exponerse.....	49
Historia interna y externa.—Concepto de una y otra.....	49
Necesidad de su acertada combinación.....	52
Otros aspectos que ofrece la Historia del Derecho.....	53

LECCIÓN 4.^a

DE LA HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL

Su objeto y contenido.....	54
Principios que la informan.....	54
Elemento autóctono.....	55
Elemento romano.....	56
Elemento germano.....	56
Elemento cristiano.....	59
Elemento tradicional.....	60
Elemento circunstancial.....	62
Influencias de varios pueblos extranjeros.....	63
Ojeada general sobre el desarrollo histórico de nuestro Derecho.— Hechos capitales que ofrece.....	67
Clasificación consiguiente en épocas y períodos.....	69
Primera época.—España primitiva.....	69
Segunda época.—España romana.....	70
Tercera época.—España visigoda.....	70

	<u>Págs.</u>
Cuarta época.—España durante la Reconquista.....	71
Quinta época.—España moderna.....	72
Sexta época.—España contemporánea.....	72
Carácter propio de cada una de estas divisiones y subdivisiones....	72
Crítica de las principales clasificaciones presentadas por los escritores.....	74

LECCIÓN 5.^a

FUENTES PARA EL ESTUDIO DE LA ASIGNATURA

Idea de las fuentes.....	76
Su clasificación.....	77
Indicación general sobre las internas.....	78
Fuentes externas.—Su aplicación a la Historia del Derecho español.	78
Fuentes histórico-jurídicas.....	79
Inscripciones y palimpsestos.....	84
Otros documentos de carácter jurídico.....	87
Monumentos.....	97
Narraciones.....	101
Tradiciones.....	101
Trabajos sobre las fuentes.....	101
Fuentes bibliográficas.—Obras que principalmente pueden consultarse.....	102
Plan y método de enseñanza en relación con el objeto de esta asignatura.....	102

ÉPOCA PRIMERA.—ESPAÑA PRIMITIVA

LECCIÓN 6.^a

PRIMER ASPECTO DE LA ESPAÑA PRIMITIVA

Situación y descripción general de España.....	104
Sus condiciones topográficas y climatológicas.....	106
Factores principales que influyen en el desarrollo de su historia....	107
Caracteres consiguientes del pueblo español.....	108
Primeros habitantes de nuestra península.—Tiempos prehistóricos y fabulosos.....	109

	Págs.
Tiempos propiamente históricos.—Iberos, celtas y celtíberos.....	109
Su distribución geográfica en el territorio nacional.....	111
Su organización social y política.—Su cultura general.....	111
Sus principales leyes y costumbres.—Estado del Derecho durante aquel período.....	114

LECCIÓN 7.^a

SEGUNDO Y TERCER ASPECTO DE LA ESPAÑA PRIMITIVA

Colonización fenicia y griega.—Antecedentes relativos a estos pueblos.....	127
Sus caracteres respectivos.....	133
Estado del Derecho en el segundo aspecto de la España primitiva..	135
Invasión cartaginesa.....	142
Organización social y política.—Estado del Derecho durante el tercer aspecto de la España primitiva.....	145

ÉPOCA SEGUNDA.—ESPAÑA ROMANA

LECCIÓN 8.^a

LA DOMINACIÓN ROMANA EN ESPAÑA

Precedentes históricos acerca del pueblo romano.....	148
Orígenes de Roma.....	148
Desarrollo de su poderío en Italia y en las provincias.....	153
Luchas con los cartagineses.....	154
Sagunto.—La segunda guerra púnica.....	155
Invasión y conquista de España por los romanos.....	156
Resistencia de los naturales.....	156
Sertorio.....	157
Guerras entre César y Pompeyo.....	158
Batalla de Munda.....	159
Cántabros, astures y galaicos.—Sus últimos esfuerzos en favor de la independencia.—Sumisión definitiva de España a los romanos..	161
Suerte posterior de nuestra patria durante aquella dominación....	161

LECCIÓN 9.^a

SITUACIÓN SOCIAL Y POLÍTICA DE LA ESPAÑA ROMANA

	<u>Págs.</u>
Estado de las personas y de las tierras.....	162
Clases y elementos sociales.....	165
Organización político-administrativa.....	166
Conventos jurídicos.....	169
Gobernación general de la Península como unidad superior.—Magistraturas y asambleas provinciales.....	170
Relaciones de España con la Metrópoli.....	172
Comunicaciones y obras públicas.....	172
Prestaciones e impuestos.....	174
Instituciones militares.....	175
Régimen corporativo.....	180
Relaciones internacionales e interprovinciales.....	181

LECCIÓN 10.^a

ORGANIZACIÓN MUNICIPAL DE LA ESPAÑA ROMANA

Distribución territorial de los habitantes de la Península.....	183
Clasificación de las ciudades.....	184
Colonias y sus varias especies.....	185
Municipios y sus diferencias.....	188
Magistraturas encargadas del régimen interior de las ciudades.....	193
Organización de la Curia municipal.....	193

LECCIÓN 11.^a

LA RELIGIÓN PAGANA Y LA CRISTIANA EN ESTE PERÍODO

Ideas religiosas de los antiguos romanos.....	195
El sacerdocio y el culto público y privado.....	197
Situación de las provincias bajo el aspecto religioso.....	203
Aparición y propagación del Cristianismo.....	204
Su triunfo definitivo sobre el Paganismo.....	205
El Cristianismo en España.....	205
Organización y jerarquía de la Iglesia.....	206
Su estado en nuestra Península.....	209

	<u>Págs.</u>
Relación de la Iglesia española con la romana y con las demás Iglesias particulares.....	210
El Derecho canónico y sus fuentes.....	211
Principales Concilios de este período.....	212

LECCIÓN 12.^a

FUENTES DEL DERECHO ROMANO-ESPAÑOL DURANTE ESTA ÉPOCA

Antiguas leyes y costumbres del país.—Coexistencia y predominio de los elementos legislativos del Derecho romano.....	216
Leyes.....	217
Plebiscitos.....	221
Los Senado-Consultos.....	222
Edictos de los Magistrados.....	223
Las Constituciones imperiales.....	226
Su recopilación en los Códigos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano.....	227
Constituciones posteriores.....	228
Respuestas y trabajos de los juriconsultos.....	229
Ley de citas.....	231
Cultivo y enseñanza de la ciencia del Derecho.....	231
Costumbres y estatutos locales.....	232
Actos y documentos relativos a la aplicación práctica del Derecho..	232

LECCIÓN 13.^a

ESTADO DEL DERECHO CIVIL AL FINAL DEL PERÍODO

La personalidad humana.....	234
La familia.....	237
La patria potestad.....	240
El matrimonio, la legitimidad y la adopción.....	242
La tutela y la curaduría.....	246
La propiedad y la posesión.....	247
Los derechos reales.....	248
Los modos de adquirir.....	250
Ordenación de los testamentos y codicilos.....	251
Instituciones y sustituciones.....	253
Legados y fideicomisos.....	254

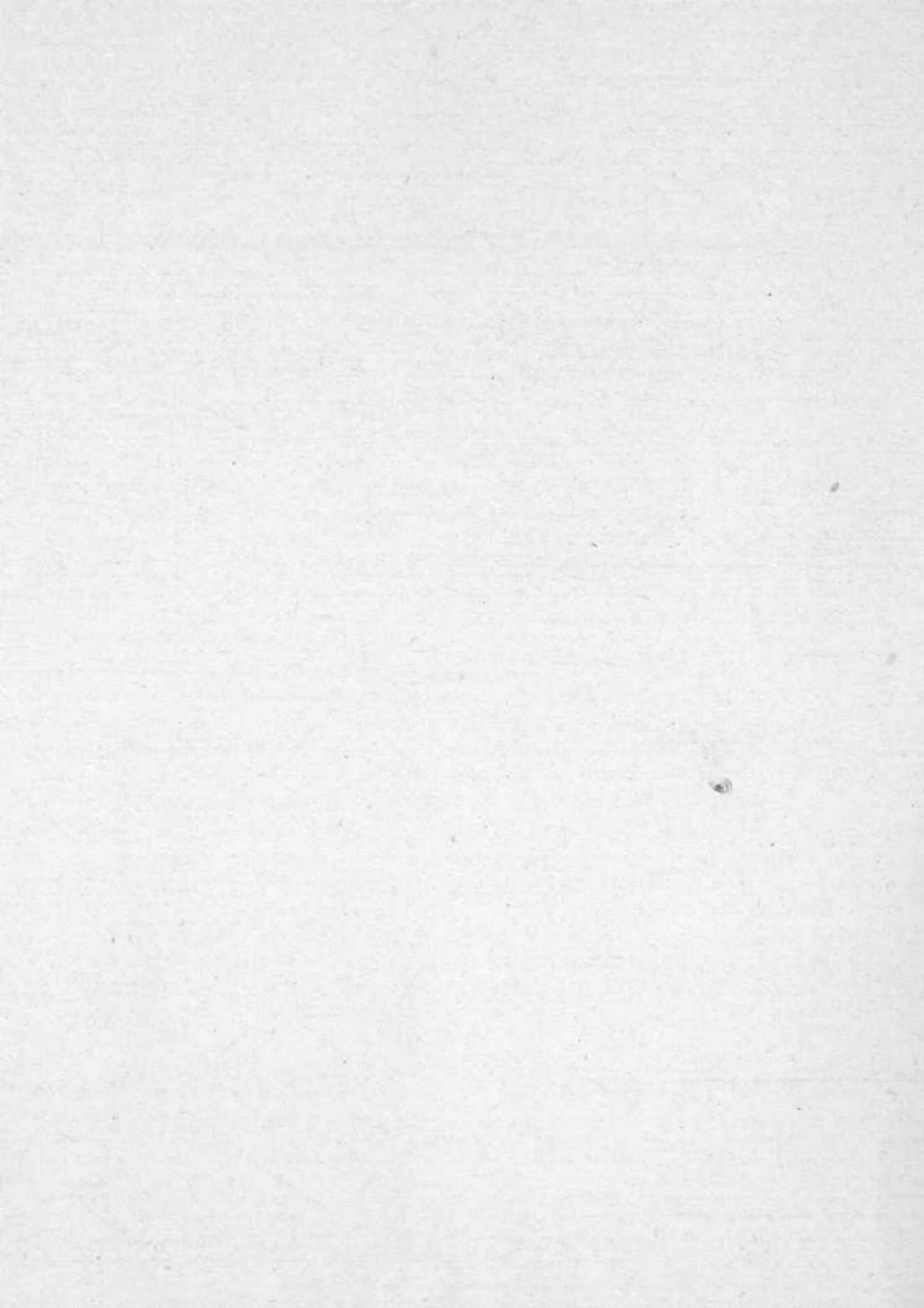
	<u>Págs.</u>
Sucesión intestada.....	256
Cosas comunes a ambas clases de sucesión.....	257
Idea general de las obligaciones.....	258
Pactos y contratos.....	259
Cuasi-contratos.....	260
Obligaciones nacidas de los delitos y cuasi-delitos.....	261
Extinción de las obligaciones.....	262
Resumen y juicio comparativo.....	262

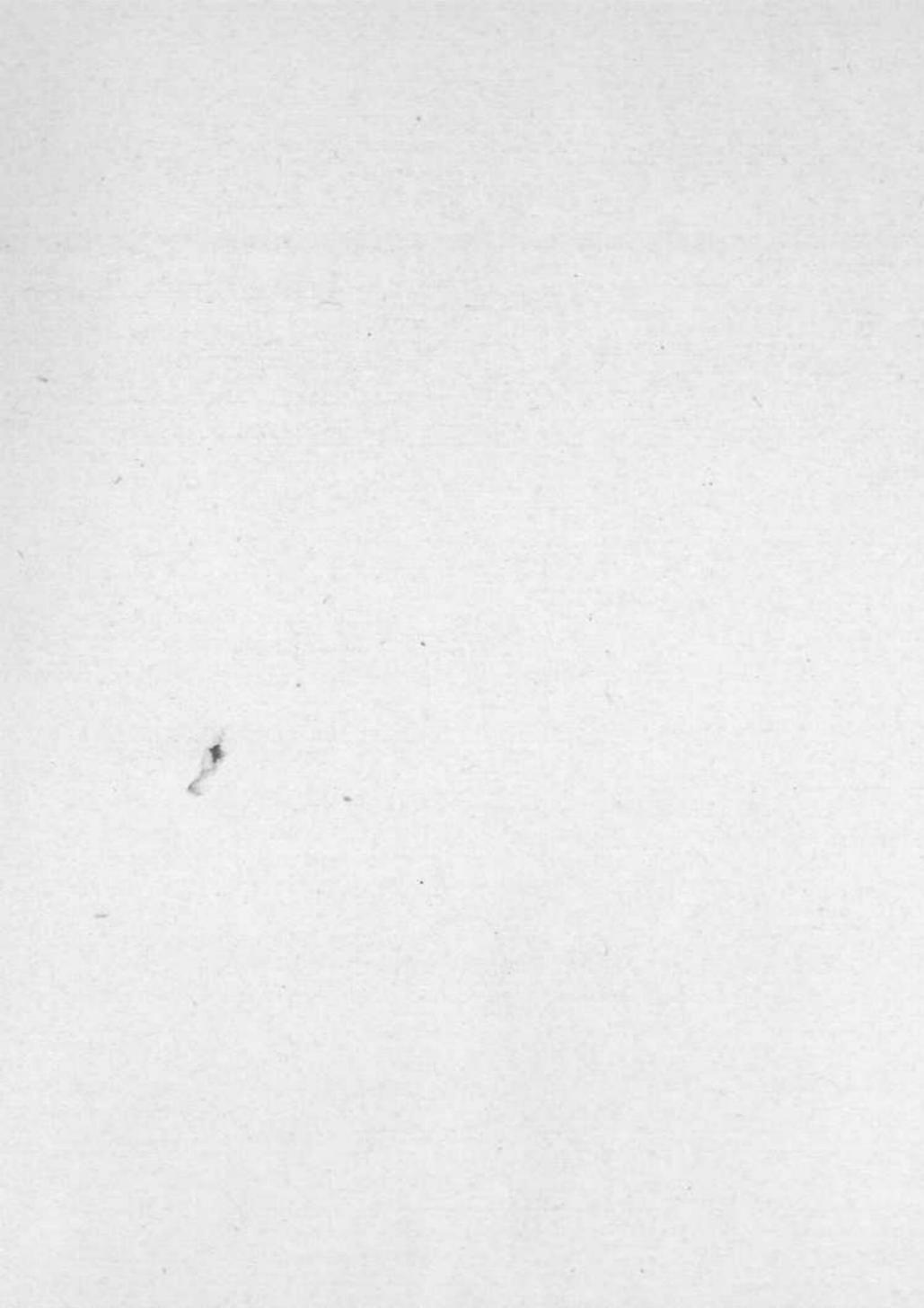
LECCIÓN 14.^a

EL DERECHO MERCANTIL, EL PENAL Y EL PROCESAL

A LA CONCLUSIÓN DE LA ÉPOCA ROMANA

1.º—Idea general del Derecho mercantil en aquellos tiempos.....	264
Instituciones jurídicas aplicables al comercio en general.....	265
Instituciones relativas al comercio terrestre y al marítimo en particular.....	268
2.º—Proceso histórico del Derecho penal en dicho período.....	271
Sus principios fundamentales respecto a los delitos, los delincuentes y las penas.....	271
3.º—Desarrollo del Derecho procesal.....	277
Diversas fases que ostenta en la época romana.....	277
Orden general de los juicios civiles y criminales.....	288











G- 11997