

TERCERA PARTE

ANTOLOGÍA

I. PERSONAS

§1. (9) Et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi. (10) Rursus liberorum hominum alii ingenui sunt, alii⁵⁶⁶ libertini⁵⁶⁷. (11) Ingenui sunt, qui liberi nati sunt; libertini, qui ex iusta servitute⁵⁶⁸ manumissi sunt. (12) Rursus libertinorum tria sunt genera: nam aut cives Romani aut Latini⁵⁶⁹ aut dediticiorum numero⁵⁷⁰ sunt. De quibus singulis dispiciamus; ac prius de dediticiis. (Gai. 1, 9-12).

§2. (13) Lege itaque Aelia Sentia cavetur, ut⁵⁷¹, qui servi⁵⁷² a dominis poenae nomine⁵⁷³ vincti sunt⁵⁷⁴, quibusve stigmata inscripta sunt deve quibus ob noxam⁵⁷⁵ quaestio tormentis⁵⁷⁶ habita sit et in ea noxa fuisse convicti sunt, quive ut ferro aut cum bestiis depugnarent⁵⁷⁷ traditi sint, inve ludum custodiamve coniecti⁵⁷⁸ fuerint, et postea vel ab eodem domino vel ab alio manumissi, eiusdem condicionis liberi fiant, cuius condicionis sunt peregrini⁵⁷⁹ dediticii.

⁵⁶⁶ *alii... alii...* unos... otros...

⁵⁶⁷ *libertini...* libertinos. La denominación de *libertinus* (quien ha alcanzado la *libertas*), en sentido general, se opone a la de *ingenuus*, quien ha nacido libre y nunca ha caído en esclavitud; la de *libertus* es con relación al *patronus* que lo manumitió.

⁵⁶⁸ *ex iusta servitute...* Se refiere a la esclavitud regulada por el *ius*; en caso contrario no sería *iusta*.

⁵⁶⁹ *Latini...* latinos. Son originalmente los habitantes de las diversas ciudades situadas en la región llamada *Latium*, entre los que se encuentran los romanos. Posteriormente la latinidad, situación intermedia entre la ciudadanía y la extranjería, fue un privilegio concedido a diversos pueblos.

⁵⁷⁰ *dediticiorum numero...* Lit., “en el número de los dediticios”. *Vid.* Gai. 1, 13 – 15 en §2.

⁵⁷¹ *cavetur, ut...* se previene que...

⁵⁷² *qui servi...* = *servi qui*.

⁵⁷³ *poenae nomine...* por causa de una pena...

⁵⁷⁴ *vincti sunt...* fueron encadenados...

⁵⁷⁵ *ob noxam...* por un delito...

⁵⁷⁶ *quaestio tormentis...* interrogatorio por tormento...

⁵⁷⁷ *ut... depugnarent...* para pelear. (Cláusula con matiz final).

⁵⁷⁸ *inve ludum custodiamve coniecti...* echados a los juegos o a la prisión...

⁵⁷⁹ *peregrini...* extranjeros...

(14) Vocantur autem peregrini dediticii hi, qui quondam adversus populum Romanum armis susceptis⁵⁸⁰ pugnaverunt, deinde victi se dediderunt. (15) Huius ergo turpitudinis⁵⁸¹ servos quocumque modo et cuiuscumque aetatis⁵⁸² manumissos, etsi pleno iure dominorum fuerint numquam aut cives Romanos aut Latinos fieri dicemus, sed omni modo dediticiorum numero constitui intellegemus. (Gai. 1, 13-15).

§3. (2) Ingenui sunt, qui ex matre libera nati sunt: sufficit enim liberam fuisse eo tempore quo nascitur, licet⁵⁸³ ancilla concepit. Et e contrario si libera conceperit, deinde ancilla pariat, placuit⁵⁸⁴ eum qui nascitur liberum nasci (nec interest iustis nuptiis concepit an vulgo)⁵⁸⁵, quia non debet calamitas matris nocere ei qui in ventre est. (D. 1, 5, 5, 2).

§4. (1) Sui iuris⁵⁸⁶ sunt familiarum suarum principes⁵⁸⁷, id est pater familiae itemque mater familiae. (2) Qui matre quidem certa, patre autem incerto nati sunt, spurii appellantur. (EpUlp. 4, 1 y 2).

§5. (48) Sequitur de iure personarum alia divisio. Nam quaedam⁵⁸⁸ personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri sunt subiectae. (49) Sed rursus earum personarum, quae alieno iuri subiectae sunt, aliae in potestate, aliae in manu, aliae⁵⁸⁹ in mancipio sunt⁵⁹⁰. (Gai. 1, 48 y 49).

⁵⁸⁰ *armis susceptis*... habiendo tomado las armas. (Ablativo absoluto).

⁵⁸¹ *Huius... turpitudinis*... De esta deshonra...

⁵⁸² *cuiuscumque aetatis*... La *lex Aelia Sentia* exigía, para poder manumitir, que el *dominus* tuviera 20 años de edad y el esclavo 30, salvo *iusta causa*.

⁵⁸³ *licet*... aunque. (Conjunción).

⁵⁸⁴ *placuit*... se tuvo a bien...

⁵⁸⁵ *vulgo*... Lit., “vulgarmente”, término que se opone a *iustis nuptiis*. En las fuentes también aparecen como sinónimas las expresiones: *spurii* (espurios), de *σποράδιον*, concebidos esporádicamente, hijos sin padre (*vid.* §4), llamados también *vulgo concepti* (concebidos vulgarmente), o bien, *vulgo quaesitus* *vid.* n. 594).

⁵⁸⁶ *Sui iuris*... Persona que no está sometida a la potestad de alguien por carecer de ascendiente paterno en línea directa (padre, abuelo, etcétera); es también llamado *pater familias* o *mater familias* si es mujer.

⁵⁸⁷ *principes*... Lit., “los principales”. Sinónimo de *sui iuris*.

⁵⁸⁸ *quaedam... quaedam*... unas... otras...

⁵⁸⁹ *aliae... aliae... aliae*... *Vid.* n. 1.

⁵⁹⁰ *in potestate... in manu... in mancipio sunt*. Estas expresiones significan respectivamente que están bajo la potestad <paterna o dominical>, bajo la *manus*, bajo el *mancipium*. La *patria potestas* es el poder vitalicio que tiene el *pater familias* sobre sus *liberi*, que son, en sentido restringido, sus hijos y en sentido amplio, todos sus descendientes. La *dominica potestas* es el

§6. “Hominis” appellatione tam feminam quam masculum contineri non dubitatur. (D. 50, 16, 152)

§7. (2) Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores⁵⁹¹ captivos vendere ac per hoc servare nec occidere solent: (3) mancipia⁵⁹² vero dicta, quod ab hostibus manu capiuntur. (D. 1, 5, 4, 2 y 3).

§8. (19) Cum legitimae nuptiae factae sint, patrem liberi sequuntur⁵⁹³: vulgo quaesitus⁵⁹⁴ matrem sequitur. (D. 1, 5, 19).

§9. (24) Lex naturae haec est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio matrem sequatur⁵⁹⁵ nisi lex specialis aliud inducit. (D. 1, 5, 24).

§10. (52) In potestate itaque sunt servi dominorum⁵⁹⁶. Quae quidem potestas iuris gentium⁵⁹⁷ est; nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse⁵⁹⁸, et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur. (53) Sed hoc tempore neque civibus Romanis nec ullis aliis hominibus qui sub

poder que tiene el *dominus* sobre sus esclavos. La *manus* es el poder que tiene el marido sobre su mujer o el suegro sobre sus nueras y no se establece automáticamente, sólo si se celebra la *conventio in manum*, por lo cual se dice que la mujer (*uxor*) queda *loco filiae* con respecto a su marido o *loco neptis* con respecto a su suegro. El *mancipium* es el poder que adquiere un *pater familias* sobre el hijo de otro. La transmisión se hace mediante la *mancipatio* (Vid. *infra* n. 679) y aunque el hijo es jurídicamente libre, se encuentra en una situación similar a la esclavitud. Para terminar con ésta deberá mediar manumisión. Todo aquel que está bajo alguno de estos cuatro poderes se denomina *alieni iuris*.

⁵⁹¹ *imperatores...* *Imperator*, general con mando de fuerzas.

⁵⁹² *mancipia...* Sinónimo de *servi*.

⁵⁹³ *patrem... sequuntur...* siguen <la condición> del padre. “*Liberi*, en sentido restringido son los hijos de ambos sexos y en un sentido más amplio abarca todos los descendientes”. Padilla Sahagún, DR. §48 n. 2.

⁵⁹⁴ *vulgo quaesitus...* Lit., “el encontrado vulgarmente <concebido>”, es decir, fuera de *iustum matrimonium*. vid. *supra* n. 20.

⁵⁹⁵ *matrem sequatur...* sigue <la condición de> la madre. Vid. n. 593.

⁵⁹⁶ Ordénese así: *Itaque servi sunt in potestate dominorum*.

⁵⁹⁷ “El conocimiento de un cierto número de normas, que son de sentido común e igualmente aceptadas por todos los pueblos, es lo que se denominó *ius gentium* o *ius naturale*. La distinción entre uno y otro se aclara en Derecho Justiniano, fundado en la concepción cristiana”. Padilla Sahagún, DR. §28.

⁵⁹⁸ *dominis... esse:* los dueños tienen poder de vida y muerte sobre los esclavos. Poder que se limitó en época clásica.

imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos saevire; nam ex constitutione⁵⁹⁹ sacratissimi imperatoris Antonini⁶⁰⁰, qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam⁶⁰¹ qui alienum servum occiderit. Sed et maior quoque asperitas dominorum per eiusdem principis constitutionem coercetur: nam consultus⁶⁰² a quibusdam praesidibus provinciarum de his servis qui ad fana deorum vel ad statuas principum confugiunt⁶⁰³, praecepit, ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur servos suos vendere. (Gai. 1, 52 y 53).

§11. (2) Servo, quem pro derelicto⁶⁰⁴ dominus ob gravem infirmitatem habuit, ex edicto⁶⁰⁵ divi Claudii competit libertas. (D. 40, 8, 2).

§12. (6) Is, qui servum castrandum⁶⁰⁶ tradiderit, pro parte dimidia bonorum multatur ex senatus consulto⁶⁰⁷, quod Neratio Prisco et Annio Vero consulibus⁶⁰⁸ factum est. (D. 48, 8, 6).

§13. Locum in quo servus sepultus est religiosum esse Aristo ait. (D. 11, 7, 2 pr.).

§14. Inter servos et liberos matrimonium contrahi non potest, contubernium⁶⁰⁹ potest. (PS. 2, 19, 6).

⁵⁹⁹ *constitutione*... Las *constitutiones* son disposiciones emanadas del emperador que podían adoptar las siguientes formas: *edicta*, dirigidas al pueblo; *mandata*, instrucciones a magistrados y funcionarios provinciales; *decreta*, sentencias sobre litigios puestos a consideración del *princeps*; *rescripta*, respuestas por escrito sobre consultas jurídicas. Sobre *rescriptum* *vid.* n. 622.

⁶⁰⁰ *Antonini <Pii>*... *i. e.* de Antonino <Pío>.

⁶⁰¹ *non minus... quam*... no menos que...

⁶⁰² *consultus*... *i. e.* consultado <el Emperador>.

⁶⁰³ *confugiunt*... se refugian...

⁶⁰⁴ *pro derelicto... habuit*... Lit., “tuvo por abandonado”, es decir, abandonó.

⁶⁰⁵ *edicto*... *Vid.* n. 599.

⁶⁰⁶ *castrandum*... para castrarlo. (Gerundivo con matiz de finalidad).

⁶⁰⁷ *senatus consulto*... *Senatus consultum*, consejo que da el senado a la consulta de un alto magistrado.

⁶⁰⁸ *consulibus*... Siendo cónsules Neracio Prisco y Anio Vero. (Ablativo absoluto).

⁶⁰⁹ *contubernium*... Cohabitación entre esclavos o entre esclavo y libre. Los amos solían favorecer estas uniones, aunque carecían de consecuencias jurídicas. El parentesco que surge (*cognatio servilis*) es tenido en cuenta para evitar uniones incestuosas. Sobre *cognatio* *vid. infra* n. 651.

§15. (6) Cives Romani sunt liberti, qui legitime manumissi sunt, id est vindicta⁶¹⁰ aut censu aut testamento, nullo iure impediēte⁶¹¹. (7) Vindicta manumittuntur apud magistratum populi Romani, velut consulem praetoremve⁶¹² vel proconsulem. (8) Censu manumittebantur olim qui lustrali censu⁶¹³ Romae iussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur⁶¹⁴. (EpUlp. 1, 6-8).

§16. Non est omnino necesse pro tribunali⁶¹⁵ manumittere: itaque plerumque in transitu servi manumitti solent, cum aut lavandi aut gestandi aut ludorum gratia prodierit praetor aut proconsul legatusve Caesaris. (D. 40, 2, 7).

§17. Nam in cuius personam tria haec concurrunt, ut maior sit annorum triginta⁶¹⁶, et ex iure Quiritium⁶¹⁷ domini, et iusta ac legitima manumissione liberetur, id est vindicta aut censu aut testamento, is civis Romanus fit; sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit. (Gai. 1, 17).

⁶¹⁰ *vindicta*... El nombre proviene de la vara (*vindicta* o *festuca*) con la cual el *adsertor libertatis*, en época arcaica, toca al esclavo que se desea manumitir.

⁶¹¹ *nullo iure impediēte*... Lit., “impidiéndolo ningún derecho”, es decir, no habiendo impedimento jurídico. (Ablativo absoluto).

⁶¹² El *praetor* tiene a su cargo la administración de la justicia. El *praetor urbanus* para los litigios entre ciudadanos romanos y el *praetor peregrinus* para los litigios en que una o ambas partes son extranjeras (*peregrini*). La actividad más importante del pretor es la *iurisdictio*, que “consiste en la declaración de lo que es Derecho, no en dictar sentencias. Por ello decide el magistrado la cuestión de si puede haber lugar y en qué forma a un proceso que se resuelva mediante sentencia”. Kaser, DRP, p. 355. *Vid.* n. 612.

⁶¹³ *lustrali censu*... censo lustral, es decir, quinquenal.

⁶¹⁴ *censum profitebantur*... Lit., “eran inscritos en el censo”, es decir, eran empadronados.

⁶¹⁵ *pro tribunali*... El pretor solía administrar la justicia en el Foro, vestido con la *toga praetexta* sentado en la *sella curulis*, provista de una plataforma con ruedas, que transportaban los lictores del magistrado y colocada ésta sobre un estrado (*tribunal*). A esto se llamaba actuar *pro tribunali*. En ocasiones, para solución de casos menos trascendentes el pretor actuaba *de plano*, esto es, sin presidir en el *tribunal*, como, por ejemplo, cuando al encontrarse en tránsito manumitía a un esclavo.

⁶¹⁶ *Vid. supra* n. 582.

⁶¹⁷ *Quirites*: nombre antiguo de los romanos, por lo que se denominó originalmente *ius Quiritium* (derecho quiritaro) al *ius civile*. En época clásica se empleaba el término en contraposición a *ius praetorium* o *ius gentium*.

§18. Eadem lex⁶¹⁸ eum dominum, qui minor viginti annorum est, prohibet, servum manumittere, praeterquam si causam apud consilium probaverit. (EpUlp. 1, 13).

§19. Lege Papia⁶¹⁹ cavetur omnibus ingenuis praeter senatores eorumque liberos libertinam uxorem⁶²⁰ habere licere. (D. 23, 2, 23).

§20. Libertinus si ius anulorum⁶²¹ impetraverit, quamvis iura ingenuitatis salvo iure patronis nactus sit, tamen ingenuus intellegitur: et hoc divus Hadrianus rescripsit⁶²². (D. 40, 10, 6).

§21. (5 pr.) Patrono consentiente debet libertus ab imperatore natalibus restitui⁶²³; ius enim patroni hoc impetrato amittitur. (1). Libertinus, qui natalibus restitutus est, perinde habetur, atque⁶²⁴ si ingenuus factus⁶²⁵ medio tempore maculam servitutis non sustinisset. (D. 40, 11, 5 pr. y 1).

§22. (160) Maxima est capitis diminutio⁶²⁶, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit... (161) Minor sive media est capitis diminutio, cum civitas amittitur, libertas retinetur; quod accidit ei cui aqua et igni interdictum⁶²⁷ fuerit. (162) Minima est capitis diminutio, cum et civitas et libertas retinetur,

⁶¹⁸ Se refiere a la *lex Aelia Sentia*, votada bajo Augusto el 4 d. de J.C.

⁶¹⁹ Se refiere a la *lex Papia Poppaea* del 19 a. de J. C. Ésta y la posterior, *lex Iulia de maritandis ordinibus* del 18 a. de J.C. fueron votadas bajo Augusto. En las fuentes aparecen en ocasiones bajo la denominación de: *lex* o *leges Iulia et Papia*.

⁶²⁰ *uxorem...* *Uxor*, mujer casada *in iusto matrimonio*, es decir, conforme al *ius*.

⁶²¹ El *ius anuli aurei* originalmente era un privilegio del rango ecuestre. El liberto que alcanzaba tal derecho, por concesión del emperador, se equiparaba a un ingenuo, aunque subsistían los derechos del *patronus*. *Vid.* n. 623.

⁶²² *rescripsit...* En lenguaje corriente *rescriptum* es la contestación a una carta. En sentido técnico jurídico, los *rescripta* son respuestas que el emperador da por escrito a consultas que sobre cuestiones jurídicas le plantean los magistrados, jueces, funcionarios del Imperio o los particulares. *Vid. supra* n. 599.

⁶²³ *natalibus restitui...* Lit., “ser restituido en su natalicio”. Jurídicamente significa la concesión de la ingenuidad por un acto de gracia del emperador, con el cual se borran todos los antecedentes serviles. *Vid.* n. 621.

⁶²⁴ *atque* = como. (Partícula comparativa por estar precedida de *perinde*).

⁶²⁵ *factus* = *factus <sit>*.

⁶²⁶ *capitis diminutio* = *capitis deminutio*. Esta segunda grafía es más frecuente. Así mismo, en el Digesto se puede encontrar *capitis minutio*.

⁶²⁷ Este interdicto consistía en privar del uso del agua y del fuego a una persona, no quedándole más remedio que abandonar la ciudad. (El verbo *interdico* se construye con ablativo.)

sed status hominis conmutatur; quod accidit in his, qui adoptantur... (Gai. 1, 160 - 162).

§23. In orbe Romano qui sunt ex constitutione imperatoris Antonini⁶²⁸ cives Romani effecti sunt. (D. 1, 5, 17).

§24. Constat, postquam deportatio in locum aquae et ignis interdictionis⁶²⁹ successit, non prius amittere quem civitatem, quam princeps deportatum in insulam statuerit: praesidem enim deportare non posse nulla dubitatio est. Sed praefectus urbi ius habet deportandi statimque post sententiam praefecti amisisse civitatem videtur. (D. 48, 19, 2, 1).

§25. (2) Haec est differentia inter deportatos et relegatos, quod in insulam relegari et ad tempus et in perpetuum quis potest. (3) Sive ad tempus sive in perpetuum quis fuerit relegatus, et civitatem Romanam retinet et testamenti factionem⁶³⁰ non amittit. (D. 48, 22, 7, 2 y 3).

§26. (8) Conubio⁶³¹ interveniente liberi semper patrem sequuntur: non interveniente conubio matris conditioni accedunt, excepto eo qui ex peregrino et cive Romana peregrinus nascitur, quoniam lex Minicia ex alterutro peregrino natum deterioris parentis condicionem sequi iubet. (9) Ex cive Romano et Latina Latinus nascitur et ex libero et ancilla servus, quoniam, cum his casibus conubia non sint, partus sequitur matrem. (10) In his, qui iure contracto matrimonio nascuntur, conceptionis tempus spectatur: in his autem, qui non legitime concipiuntur, editionis. Veluti si ancilla conceperit, deinde manumissa pariat, liberum parit: nam quoniam non legitime concepit, cum editionis tempore libera sit, partus quoque liber est. (EpUlp. 5, 8 - 10).

§27. (1) “Familiae” appellatio qualiter accipiat, videamus. Et quidem varie accepta est: nam et in res et in personas deducitur. In res, ut puta in lege duodecim tabularum his verbis “agnatus proximus familiam”⁶³²

⁶²⁸ *Antonini <Caracallae>... i. e. de Antonino <Caracala>.* Sobre *constitutio* vid. *supra* n. 599.

⁶²⁹ *interdictionis...* Vid. n. 627.

⁶³⁰ *testamenti factionem...* Lit., “confección de testamento”. *Testamenti factio*, capacidad jurídica para elaborar testamento.

⁶³¹ *Conubio...* El *conubium* es la capacidad legal para contraer matrimonio.

⁶³² *familiam...* *Familia* significa aquí, el patrimonio que recibe el agnado próximo por sucesión *ab intestato*.

habeto”. Ad personas autem refertur familiae significatio ita, cum de patrono et liberto loquitur lex: “ex ea familia”, inquit, “in eam familiam”: et hic de singularibus personis legem loqui constat. (2) Familiae appellatio refertur et ad corporis cuiusdam⁶³³ significationem, quod aut iure proprio ipsorum aut communi⁶³⁴ universae cognationis continetur. Iure proprio familiam dicimus plures personas, quae sunt sub unius potestate aut natura aut iure subiectae, ut puta patrem familias, matrem familias, filium familias, filiam familias quique deinceps vicem eorum sequuntur, ut puta nepotes et neptes et deinceps. Pater autem familias appellatur, qui in domo dominium habet, recteque hoc nomine appellatur, quamvis filium non habeat: non enim solam personam eius, sed et ius demonstramus: denique et pupillum patrem familias appellamus. Et cum pater familias moritur, quotquot capita ei subiecta fuerint, singulas familias incipiunt habere: singuli⁶³⁵ enim patrum familiarum nomen subeunt. Idemque eveniet et in eo qui emancipatus est: nam et hic sui iuris effectus propriam familiam habet. Communi iure familiam dicimus omnium adgnatorum: nam etsi patre familias mortuo singuli singulas familias habent, tamen omnes, qui sub unius potestate fuerunt, recte eiusdem familiae appellabuntur, qui ex eadem domo et gente proditi sunt. (3) Servitutium⁶³⁶ quoque solemus appellare familias, ut in edicto praetoris ostendimus sub titulo de furtis, ubi praetor loquitur de familia publicanorum. Sed ibi non omnes servi, sed corpus quoddam servorum demonstratur huius rei causa paratum, hoc est vectigalis⁶³⁷ causa. Alia autem parte edicti omnes servi⁶³⁸ continentur: ut de hominibus coactis et vi bonorum raptorum, item redhibitoria⁶³⁹, si deterior res reddatur emptoris opera aut familiae eius et interdicto unde vi familiae appellatio omnes servos comprehendit sed et filii continentur. (4) Item appellatur familia plurium personarum, quae ab eiusdem ultimi genitoris⁶⁴⁰ sanguine proficiscuntur (sicuti dicimus familiam Iuliam), quasi a fonte quodam memoriae. (5) Mulier⁶⁴¹ autem familiae suae et caput et finis est. (D. 50, 16, 195, 1-5).

⁶³³ *corporis cuiusdam*... Lit., “de cualquier cuerpo”, o sea, de cualquier grupo de personas.

⁶³⁴ *communi*... i. e. <iure> communi.

⁶³⁵ *singuli*... todos.

⁶³⁶ *Servitutium*... Lit., “de los esclavos”, es decir, el conjunto de los esclavos.

⁶³⁷ *vectigalis*... *vectigal*, impuesto.

⁶³⁸ *omnes servi*... todos los esclavos <de un solo dueño>.

⁶³⁹ <actio> *de hominibus coactis*... <actio> *vi bonorum*... <actio> *redhibitoria*...

⁶⁴⁰ *ab eiusdem ultimi genitoris*... Lit., “del mismo más lejano progenitor”.

⁶⁴¹ *Mulier*... Mujer <sui iuris o mater familias>.

§28. (80) ...Sed hoc iure utimur ex senatus consulto⁶⁴², quod auctore divo Hadriano⁶⁴³ significat, ut quoquo modo ex Latino et cive Romana natus civis Romanus nascatur. (81) His⁶⁴⁴convenienter et illud senatus consultum divo Hadriano auctore significavit, ut ex Latino et peregrina, item contra ex peregrino et Latina qui nascitur, is matris condicionem sequatur. (Gai. 1, 80 y 81).

§29. “Matrem familias”⁶⁴⁵ accipere⁶⁴⁶ debemus eam, quae non inhoneste vixit: matrem enim familias a ceteris feminis mores discernunt atque separant. Proinde nihil intererit, nupta sit an vidua⁶⁴⁷, ingenua sit an libertina: nam neque nuptiae neque natales faciunt matrem familias sed boni mores. (D. 50, 16, 46, 1).

§30. Sunt autem adgnati⁶⁴⁸ per virilis sexus cognationem coniuncti, quasi a patre cognati⁶⁴⁹, veluti frater eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item patruus et patrui filius neposve ex eo⁶⁵⁰. (Inst. 1, 15, 1).

§31. Cognati⁶⁵¹ sunt et quos adgnatos lex duodecim tabularum appellat, sed hi sunt per patrem cognati ex eadem familia: qui autem per feminas coniunguntur, cognati tantum nominantur. (D. 38, 10, 10, 2).

⁶⁴² *senatus consulto...* Vid. *supra* n. 607.

⁶⁴³ *auctore divo Hadriano...* por la autoridad del divino Adriano. (Ablativo absoluto). Los emperadores iniciaron la costumbre de pronunciar un discurso ante el Senado (*oratio principis*) con objeto de provocar un senadoconsulto, al igual que hacían los altos magistrados. A partir de la época de Adriano caen en desuso las consultas de los magistrados al Senado y la *oratio principis* se convierte en la forma de emitir los senadoconsultos, la cual no se sometía a discusión y su aprobación era una simple formalidad por *adclamatio*.

⁶⁴⁴ *His...* Se refiere a los hijos de los latinos y peregrinos que se mencionan a continuación.

⁶⁴⁵ *Matrem familias...* Vid. *supra* n. 586.

⁶⁴⁶ *accipere...* entender..

⁶⁴⁷ *vidua...* Se refiere a la viuda y a la soltera.

⁶⁴⁸ *adgnati...* “agnados”, es decir, parientes civiles. La agnación es el parentesco que se transmite por vía de varones. La familia agnática comprende a quienes están bajo la *patria potestas* o la *manus* del *pater familias*. Así, a través de las diversas ramas de una misma familia se transmite el *nomen gentilicium*, que equivale al apellido paterno en la actualidad.

⁶⁴⁹ *a patre cognati...* Lit., “cognados por parte del padre”, o sea, el *pater familias*.

⁶⁵⁰ *ex eo...* Lit., “por parte de aquél”, es decir, por parte del tío paterno, hermano del *pater familias*.

⁶⁵¹ *Cognati...* cognados. Cognación es el parentesco fundado en los vínculos de sangre, y en el cual se encuentran los descendientes de un tronco común sin distinción de sexo.

§32. Inter adgnatus igitur et cognatus hoc interest quod inter genus et speciem: nam qui est adgnatus, et cognatus est, non utique autem qui cognatus est et adgnatus est: alterum enim civile, alterum naturale nomen est. (D. 38, 10, 10, 4).

§33. (3) Sed quoniam quaedam iura inter adfines quoque versantur, non alienum est hoc loco de adfinibus quoque breviter disserere. Adfines sunt viri et uxoris cognati, dicti ab eo, quod duae cognationes, quae diversae inter se sunt, per nuptias copulantur et altera ad alterius cognationis finem accedit: namque coniungendae adfinitatis causa fit ex nuptiis. (4) Nomina vero eorum haec sunt: socer socrus, gener nurus, noverca vitricus, privignus privigna. (5) Gradus autem adfinitati nulli sunt. (D. 38, 10, 4, 3 - 5).

§34. Septimo mense nasci perfectum partum iam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hipocratis: et ideo credendum est eum, qui ex iustis nuptiis septimo mense natus est, iustum filium esse. (D. 1, 5, 12).

§35. Quod adoptionis nomen est quidem generale, in duas autem⁶⁵² species dividitur, quarum altera adoptio similiter dicitur, altera adrogatio. Adoptantur filii familias, adrogantur qui sui iuris sunt. (D. 1, 7, 1, 1).

§36. Et qui uxores non habent, filios adoptare possunt. (D. 1, 7, 30).

§37. Feminae vero nullo modo adoptare possunt, quia ne quidem⁶⁵³ naturales liberos in potestate habent. (Gai. 1, 104).

§38. Castrense peculium⁶⁵⁴ est, quod a parentibus vel cognatis in militia agenti donatum est vel quod ipse filius familias in militia adquisiit⁶⁵⁵,

⁶⁵² *autem...* Partícula que indica una débil oposición a *quidem*.

⁶⁵³ *ne quidem...* ni siquiera.

⁶⁵⁴ *peculium...* Diminutivo de *pecus*. Cantidad de bienes cuya administración encomienda un *pater familias* a su hijo (*a patre profectum*) o un amo a su esclavo (*a domino profectum*). Originalmente consistía en un pequeño rebaño, de donde el diminutivo *peculium*. Posteriormente, solía encomendarse en administración cualquier cosa, como una tienda, un fundo, un barco, etcétera. El peculio castrense, son los bienes que el *filius familias* soldado adquiere por su ingreso y estancia en el ejército: donaciones, sueldo, herencias de compañeros de armas, etc. Puede disponer del peculio castrense sin restricción alguna, incluso por testamento.

⁶⁵⁵ *adquisiit...* = *adquisivit*.

quod, nisi militaret, adquisiturus non fuisset. Nam quod erat et sine militia adquisiturus, id⁶⁵⁶ peculium eius castrense non est. (D. 49, 17, 11).

§39. In peculio autem res esse possunt omnes et mobiles et soli: vicarios⁶⁵⁷ quoque in peculium potest habere et vicariorum peculium: hoc amplius et nomina debitorum. (D. 15, 1, 7, 4).

§40. Institor appellatus est ex eo, quod negotio gerendo instet: nec multum facit, tabernae sit praepositus an cuilibet alii negotiationi. (D. 14, 3, 3).

§41. Ex maleficio⁶⁵⁸ filiorum familias servorumque, veluti si furtum fecerint aut iniuriam commiserint, noxales actiones⁶⁵⁹ proditae sunt, uti liceret patri dominove aut litis aestimationem sufferre aut noxae dedere. Erat enim iniquum nequitiam eorum ultra ipsorum corpora⁶⁶⁰ parentibus dominisque damnosam esse. (Gai. 4, 75).

§42. Omnes autem noxales actiones caput sequuntur⁶⁶¹. Nam si filius tuus servusve noxam commiserit, quamdiu in tua potestate est, tecum est actio⁶⁶²; si in alterius potestatem pervenerit, cum illo incipit actio esse; si sui iuris coeperit esse, directa actio cum ipso est, et noxae deditio⁶⁶³ extinguitur. Ex diverso quoque directa actio noxalis esse incipit; nam si pater familias noxam commiserit et is se in adrogationem tibi dederit aut servus tuus esse

⁶⁵⁶ *id...* aquí funge como adjetivo demostrativo.

⁶⁵⁷ *Vicarius*: esclavo que está bajo las órdenes de otro esclavo por disposición del amo.

⁶⁵⁸ *maleficium...* sinónimo de *delictum*.

⁶⁵⁹ *noxales actiones...* acciones noxales. La víctima de un delito cometido por un *alieni iuris*, hijo, esclavo, etcétera, ejerce la *actio noxalis* contra el *sui iuris* que tiene bajo su poder al delincuente (*nox*), en tanto que éste carece de patrimonio para indemnizar. Todas las acciones penales tienen carácter noxal. *Vid.* nn. 661 y 663.

⁶⁶⁰ *ultra ipsorum corpora...* Lit., “más allá de sus cuerpos”, entiéndase, más de lo que valen los esclavos.

⁶⁶¹ *caput sequuntur...* La regla *nox* *caput sequitur* se refiere a que la *actio noxalis* se ejercitará contra el *sui iuris* que tenga en ese momento bajo su *potestas* al *alieni iuris* delincuente; si éste se convierte en *sui iuris*, contra él se enderezará la acción. *Vid.* nn. 659 y 663.

⁶⁶² *tecum est actio...* la acción se dirige contra ti...

⁶⁶³ *noxae deditio...* El amo o *pater familias* demandado con la acción noxal tiene la obligación facultativa de entregar a la víctima, al hijo o esclavo delincuente (*nox*), o bien, indemnizar por el daño cometido. El esclavo es entregado en propiedad, el hijo *in mancipio*. *Vid.* nn. 654 y 661. Sobre *mancipium* *vid.* n. 590.

coeperit, quod quibusdam casibus accidere primo comentario⁶⁶⁴ tradidimus incipit tecum noxalis actio esse quae ante directa fuit. (Gai. 4, 77).

§43. Hi vero qui in potestate parentis sunt mortuo eo sui iuris fiunt. Sed hoc distinctionem recipit; nam mortuo patre sane omni modo filii filiaeve sui iuris efficiuntur; mortuo vero avo non omni modo nepotes neptesve sui iuris fiunt, sed ita, si post mortem avi in patris sui potestatem recasuri non sunt. Itaque si moriente avo pater eorum et vivat et in potestate patris fuerit, tunc post obitum avi in patris sui potestate fiunt; si vero is, quo tempore avus moritur, aut iam mortuus est aut exiit de potestate patris, tunc hi, quia in potestatem eius cadere non possunt, sui iuris fiunt. (Gai. 1, 127).

§44. Sponsalia sunt mentio et repromissio nuptiarum futurarum. (D. 23, 1, 1).

§45. Non enim coitus matrimonium facit, sed maritalis affectio. (D. 24, 1, 32, 13).

§46. Nuptias non concubitus, sed consensus facit. (D. 50, 17, 30).

§47. Vir absens uxorem ducere⁶⁶⁵ potest: femina absens nubere non potest. (PS. 2, 19, 8).

§48. Nepote uxorem ducente et filius consentire debet: neptis vero si nubat, voluntas et auctoritas avi sufficiet. (D. 23, 2, 16, 1).

§49. Fratris filiam uxorem ducere licet: idque primum in usum venit, cum divus Claudius Agrippinam, fratris sui filiam uxorem duxisset: sororis vero filiam uxorem ducere non licet. Et haec ita principalibus constitutionibus significantur. (Gai. 1, 62).

§50. Item amitam et materteram uxorem ducere non licet. Item eam quae mihi quondam socrus aut nurus aut privigna aut noverca fuit. Ideo autem diximus “quondam”, quia, si adhuc constant eae nuptiae, per quas talis adfinitas quaesita est, alia ratione mihi nupta esse non potest, quia neque

⁶⁶⁴ *primo comentario...* Gayo divide sus *Institutiones* en cuatro comentarios.

⁶⁶⁵ *uxorem ducere...* Lit., “conducir <a su casa> como esposa”, es decir, tomar por esposa. *Vid. infra* n. 767.

eadem duobus nupta esse potest neque idem duas uxores habere. (Gai. 1, 63).

§51. Si quis officium in aliqua provincia administrat, inde oriundam vel ibi domicilium habentem uxorem ducere non potest, quamvis sponsare non prohibeatur, ita scilicet, ut, si post officium depositum noluerit mulier nuptias contrahere, libeat ei hoc facere arris tantummodo redditus quas acceperat. (1) *Veterem sponsam*⁶⁶⁶ in provincia, qua quis⁶⁶⁷ administrat, uxorem ducere potest et dos data non fit caduca. (2) Qui in provincia aliquid administrat, in ea provincia filias suas in matrimonium collocare et dotem constituere non prohibetur. (D. 23, 2, 38 pr - 2).

§52. (1) *Lege Iulia*⁶⁶⁸ prohibentur uxores ducere senatores quidem liberique eorum libertinas et quae ipsae quarumve pater materve artem ludicram fecerit, item corpore quaestum facientem⁶⁶⁹. (2) Ceteri autem ingenui prohibentur ducere lenam et a lenone lenave manumissam et in adulterio deprehensam et iudicio publico damnatam et quae artem ludicram fecerit: adicit Mauricianus et a senatu damnatam. (EpUlp. 13, 1 y 2).

§53. Palam quaestum facere dicemus non tantum eam, quae in lupanario se prostituit, verum etiam si qua⁶⁷⁰ (ut adsolet) in taberna cauponaria vel qua alia pudori suo non parcat. (1) Palam autem sic accipimus passim, hoc est sine dilectu: non si qua⁶⁷¹ adulteris vel stupratoribus se committit, sed quae vicem prostitutae sustinet. (2) Item quod cum uno et altero pecunia accepta commiscuit, non videtur palam corpore quaestum facere. (3) Octavenus tamen rectissime ait etiam eam, quae sine quaestu palam se prostituerit, debuisse his connumerari. (4) Non solum autem eam quae facit, verum ea quoque quae fecit, etsi facere desiit, lege notatur: neque enim aboletur turpitudine, quae postea intermissa est. (5) Non est ignoscendum ei, quae obtentu paupertatis turpissimam vitam egit. (6) Lenocinium facere non

⁶⁶⁶ *Veterem sponsam*... A la prometida anteriormente...

⁶⁶⁷ *quis*... alguien. Sujeto de *administrat* y *potest*.

⁶⁶⁸ Se refiere a la *lex Iulia de maritandis ordinibus* del 18 a. de J.C. *Vid. supra* n. 619.

⁶⁶⁹ *quaestum facientem*... La expresión *quaestum facere* significa obtener un provecho o ganancia.

⁶⁷⁰ *qua*... Usado aquí como pronombre indefinido. Ordénese así: *in qua taberna cauponaria*.

⁶⁷¹ *qua* = *aliqua*.

minus est⁶⁷² quam corpore quaestum exercere⁶⁷³. (7) Lenas autem eas dicimus, quae mulieres quaestuiarias prostituunt. (8) Lenam accipiemus et eam, quae alterius nomine hoc vitae genus exercet. (9) Si qua⁶⁷⁴ cauponam exercens⁶⁷⁵ in ea corpora quaestuiaria habeat⁶⁷⁶ (ut multae adsolent sub praetextu instrumenti cauponii prostitutas mulieres habere), dicendum⁶⁷⁷ hanc quoque lenae appellatione contineri. (D. 23, 2, 43 pr. - 9).

§54. (108) Nunc de his personis videamus, quae in manu⁶⁷⁸ nostra sunt. Quod et ipsum ius proprium civium Romanorum est. (109) Sed in potestate quidem et masculi et feminae esse solent; in manum autem feminae tantum conveniunt. (110) Olim itaque tribus modis in manum conveniebant: usu, farreo, coemptione. (Gai. 1, 108 - 110).

§55. (111) Uso in manum conveniebat quae anno continuo nupta perseverabat; quia enim velut annua possessione usu capiebatur, in familiam viri transibat filiaeque locum optinebat. Itaque lege duodecim tabularum cautum est, ut si qua nollet eo modo in manum mariti convenire ea quotannis trinotio abesset atque eo modo cuiusque anni usum interromperet. Sed hoc totum ius partim legibus sublatum est, partim ipsa desuetudine obliteratum est. (112) Farreo in manum conveniunt per quoddam genus sacrificii, quod Iovi farreo fit; in quo farreus panis adhibetur unde etiam confarreatio dicitur; complura praeterea huius iuris ordinandi gratia cum certis et sollemnibus verbis praesentibus decem testibus aguntur et fiunt. Quod ius etiam nostris temporibus in usu est; ... (113) Coemptione vero in manum conveniunt per mancipationem⁶⁷⁹, id est per quamdam imaginariam venditionem: nam adhibitis non minus quam V testibus civibus Romanis

⁶⁷² *non minus est...* no es menos <grave>...

⁶⁷³ *corpore quaestum exercere...* hacer comercio con el cuerpo...

⁶⁷⁴ *qua = alicuique.*

⁶⁷⁵ *cauponam exercens...* *exercere cauponam*: ser tabernero, hostelero, etcétera.

⁶⁷⁶ *si... habeat...* Ordénese así: *Si qua quaestuiaria exercens cauponam habeat corpora in ea.*

⁶⁷⁷ *dicendum...* <est>.

⁶⁷⁸ *in manu...* *Vid. supra* n. 590.

⁶⁷⁹ *Mancipatio*: acto solemne en el que intervienen: el *mancipio dans* (enajenante), el *mancipio accipiens* (adquirente), *quinque testes* (cinco testigos) y un *libripens* (portabalanza). Se utiliza para transmitir la propiedad de las *res Mancipi*, que son cosas ligadas a la economía agropecuaria del ciudadano romano: fundos y construcciones *in solo Italico*, animales de tiro y carga, etcétera; así como para adquirir potestad sobre las personas: *dominica potestas*, *patria potestas*, *manus* y *mancipium*. *Vid. supra* n. 590. Sólo los romanos pueden realizarla. *Vid.* Gai. 1, 119 y 120 en §83.

puberibus⁶⁸⁰, item libripende, emit vir mulierem, cuius in manum convenit. (Gai. 1, 111 - 113).

§56. Ibi dos esse debet, ubi onera matrimonii sunt. (D. 23, 3, 56, 1).

§57. Profecticia dos est, quae a patre vel parente profecta est de bonis vel facto eius. (1)

Sive igitur parens dedit dotem sive procuratur eius sive iussit alium dare sive, cum quis dedisset negotium eius gerens, parens ratum habuerit⁶⁸¹, profecticia dos est. (D. 23, 3, 5 pr. y 1).

§58. Retentiones ex dote fiunt aut propter liberos aut propter mores aut propter impensas aut propter res donatas aut propter res amotas⁶⁸². (EpUlp. 6, 9).

§59. Propter liberos retentio fit, si culpa mulieris aut patris cuius in potestate est divortium factum sit: tunc enim singulorum liberorum nomine sextae retinentur ex dote, non plures tamen quam tres⁶⁸³. Sextae in retentione sunt, non in petitione. (EpUlp. 6, 10).

§60. Morum nomine graviorum quidem sexta retinetur, leviorum⁶⁸⁴ autem octava. Graviores mores sunt adulteria tantum, leviores omnes reliqui. (EpUlp. 6, 12).

§61. (14) Impensarum species sunt tres: aut enim necessariae dicuntur aut utiles aut voluptuosae. (15) Necessariae sunt impensae, quibus non factis dos

⁶⁸⁰ *Pubertas*: edad en que se manifiesta la capacidad sexual. Para la mujer se fijó la edad de 12 años. Para los varones los sabinianos la fijan, según la antigua costumbre, entre los 14 y 17 años, edad en que se examinaba el cuerpo del adolescente, los proculeyanos la fijan a los 14, mientras que para las mujeres, siempre a los 12.

⁶⁸¹ *ratum habuerit*... técnicamente la expresión *ratum habere* se traduce como “tener por ratificado”.

⁶⁸² *res amotas*... entre cónyuges no se tipifica el delito de robo, por lo que se habla de *res amotae*, y no de *res furtivae*. El marido puede hacer *retentio* sobre los bienes dotales por el importe de las cosas substraídas por su mujer, a efecto de que le sean devueltas.

⁶⁸³ *non plures tam quam tres <sextae>*... no más de tres <sextos>, es decir, no más de la mitad de la dote.

⁶⁸⁴ *morum... graviorum... leviorum*... Se refiere a las inmoralidades de la mujer. (Los adjetivos *gravior* y *levior* son comparativos absolutos).

deterior⁶⁸⁵ futura est, velut si quis ruinas aedes refecerit. (16) Utiles sunt, quibus non factis quidem deterior dos non fuerit, factis autem fructuosior effecta est, veluti si vineta et oliveta fecerit⁶⁸⁶. (17) Voluptuosae sunt, quibus neque omissis deterior dos fieret neque factis fructuosior effecta est: quod evenit in viridiariis et picturis similibusque rebus. (EpUlp. 6, 14 - 17).

§62. Divortium⁶⁸⁷ autem vel a diversitate mentium dictum est vel quia in diversas partes eunt, qui distrahunt matrimonium. (D. 24, 2, 2 pr.).

§63. In repudiis⁶⁸⁸ autem, id est renuntiatione comprobata sunt haec verba: “tuas res tibi habeto”, item haec: “tuas res tibi agito”. (D. 24, 2, 2, 1).

§64. Libro memorialium Massurius scribit “pellicem”⁶⁸⁹ apud antiquos eam habitam, quae, cum uxor non esset, cum aliquo tamen vivebat: quam nunc vero nomine amicam, paulo honestiore concubinam appellari. (D. 50,16,144).

§65. Lege duodecim tabularum permissum est parentibus liberis suis sive femini sive masculini sexus, si modo in potestate sint, tutores testamento dare. (D. 26, 2, 1 pr.).

§66. Lex duodecim tabularum furiosum itemque prodigum, cui bonis interdictum est, in curatione iubet esse adgnatorum⁶⁹⁰. (EpUlp. 12, 2).

⁶⁸⁵ *deterior...* Adjetivo en grado positivo que parece comparativo.

⁶⁸⁶ *veluti si <quis>...fecerit.*

⁶⁸⁷ *Divortium...* El divorcio es la decisión, de ambos cónyuges, de dar por terminado el matrimonio.

⁶⁸⁸ *repudiis...* El *repudium* es la decisión unilateral, de cualquiera de los dos cónyuges, para dar por terminado el matrimonio.

⁶⁸⁹ *Pellex*: sinónimo de concubina, es decir, mujer que no está casada en *iustum matrimonium*. Vid n. 620.

⁶⁹⁰ *Vid. supra* n. 648.

II. COSAS

§67. Superiore comentario⁶⁹¹ de iure personarum exposuimus; modo videamus de rebus: quae vel in nostro patrimonio sunt vel extra nostrum patrimonium habentur. (Gai. 2, 1).

§68. Fluminum quaedam publica sunt, quaedam non. Publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit: haec sententia Cassii, quam et Celsus probat, videtur esse probabilis. (D. 43, 12, 1, 3).

§69. Riparum usus publicus est iure gentium sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, retia siccare et ex mare reducere, onus aliquid in his reponere cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. Sed proprietates illorum est, quorum praediis haerent: qua de causa arbores quoque in his natae eorundem sunt. (D. 1, 8, 5 pr.).

§70. (2) Summa itaque rerum divisio in duos articulos diducitur: nam aliae sunt divini iuris, aliae⁶⁹² humani. (3) Divini iuris sunt veluti res sacrae et religiosae. (4) Sacrae sunt, quae diis superis consecratae sunt; religiosae quae diis Manibus relictas sunt. (8) Sanctae quoque res, velut muri et portae, quodam modo divini iuris sunt. (Gai. 2, 2-4 y 8).

§71. (10) Hae autem res, quae humani iuris sunt, aut publicae sunt aut privatae. (11) Quae publicae sunt, nullius videntur in bonis esse; ipsius enim universitatis⁶⁹³ esse creduntur. Privatae sunt, quae singulorum hominum sunt. (Gai. 2, 10 y 11).

§72. (12) Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam⁶⁹⁴ incorporales. (13) Corporales hae sunt, quae tangi possunt, velut fundus, homo⁶⁹⁵, vestis,

⁶⁹¹ *Superiore comentario...* Se refiere al *Comentarius Primus*. Vid. *supra* n. 664.

⁶⁹² *Vid. supra* n. 566.

⁶⁹³ *universitatis...* de la colectividad o comunidad.

⁶⁹⁴ *Quaedam... quaedam...* Unas... otras...

⁶⁹⁵ *homo...* esclavo. Muy frecuentemente los juristas emplean esta palabra como sinónimo de esclavo, en lugar de *servus*. Nótese que aquí Gayo clasifica al esclavo dentro de las cosas corporales. Éste es considerado como *persona* y *res* al mismo tiempo. Por una parte, cuando Gayo hace la división de las personas. (*vid.* Gai. 1, 9, en §1) lo incluye dentro de éstas, igualmente cuando lo clasifica dentro de las personas *alieni iuris in potestate* (*vid.* Gai. 1, 52, en

aurum, argentum et denique aliae res innumerabiles. (14) Incorporales sunt, quae tangi non possunt, qualia sunt ea, quae in iure consistunt, sicut hereditas, usufructus... (Gai. 2, 12 - 14).

§73. Omnes res aut Mancipii⁶⁹⁶ sunt aut nec Mancipii. Mancipii res sunt praedia in Italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam⁶⁹⁷ urbana, qualis domus item iura praediorum rusticorum, velut via iter actus aquaeductus: item servi⁶⁹⁸ et quadrupedes, quae dorso colloque domantur, velut boves, muli, equi, asini. Ceterae res nec Mancipii sunt. Elefanti et cameli, quamvis collo dorsove domentur, nec Mancipii sunt, quoniam bestiarum numero sunt. (EpUlp. 19, 1).

§74. “Fundi” appellatione omne aedificium et omnis ager continetur. Sed in usu urbana aedificia “aedes”, rustica “villae” dicuntur. Locus vero sine aedificio in urbe “area”, rure autem “ager” appellatur. Idemque ager cum aedificio “fundus” dicitur. (D. 50, 16, 211).

§75. Possessio appellata est, ut et Labeo ait, a sedibus quasi positio⁶⁹⁹, quia naturaliter tenetur ab eo qui ei insistit⁷⁰⁰, quam Graeci κατοχήν⁷⁰¹ dicunt. (D. 41, 2, 1 pr.).

§76. Adquiritur⁷⁰² autem nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos, quos in potestate manu Mancipiove habemus; item per eos servos in quibus usumfructum habemus; item per homines liberos et servos alienos,

§10). Por otra parte, aquí lo clasifica dentro de las cosas, en tanto que es susceptible de formar parte del patrimonio de una persona, de ser valuado en dinero, vendido, rentado, donado, etcétera; sin embargo, pensar que el Derecho romano equiparó al esclavo con un animal o con una simple cosa sería un craso error.

⁶⁹⁶ *mancipii... nec Mancipii...* <cosas> Mancipables... <cosas> no Mancipables. Las *res Mancipii* deben transmitirse mediante la *Mancipatio* (vid. n. 679) o la *in iure cessio* (vid. §80). Para la transmisión de las *res nec Mancipii* basta la simple *traditio*.

⁶⁹⁷ *tam... quam...* tanto... como...

⁶⁹⁸ *Vid.* n. 695.

⁶⁹⁹ *Possessio appellata est... a sedibus quasi positio...* Lit., “La posesión es llamada a partir de *sedes*, como si <se dijera> posición”, es decir, la palabra posesión viene de *sedes*.

⁷⁰⁰ *ei insistit...* el que permanece, persiste o se instala en esa <posesión>. Nótese que *ei* está en dativo.

⁷⁰¹ Κατοχήν... retención...

⁷⁰² *Adquiritur...* se refiere a la adquisición de la posesión.

quos bona fide possidemus: de quibus singulis diligenter dispiciamus. (Gai. 2, 86).

§77. Pupillus si tutore auctore⁷⁰³ coeperit possidere, usucapit: si non tutore auctore possideat et animum possidendi habeat, dicemus posse eum usucapere. (D. 41, 3, 4, 2).

§78. Sequitur, ut admoneamus apud peregrinos quidem unum esse dominium; nam aut dominus quisque est, aut dominus non intellegitur. Quo iure etiam populus Romanus olim utebatur: aut enim ex iure Quiritium⁷⁰⁴ unusquisque dominus erat, aut non intellegebatur dominus; sed postea divisionem accepit dominium, ut alius possit esse ex iure Quiritium dominus, alius in bonis habere⁷⁰⁵. (Gai. 2, 40).

§79. Singularum rerum dominium nobis acquiritur mancipatione,⁷⁰⁶ traditione,⁷⁰⁷ usucapione,⁷⁰⁸ in iure cessione, adiudicatione,⁷⁰⁹ lege. (EpUlp. 19,2).

⁷⁰³ *tutore auctore...* con la autoridad del tutor. La *autoritas tutoris* es el consentimiento del tutor en los actos que realiza el pupilo; es un acto libre de forma y debe expresarlo el tutor en el momento de realizarse el acto. El sustantivo *auctor* proviene del verbo *augeo*, que significa aumentar. Jurídicamente se entiende que el tutor, como *auctor*, aumenta o complementa la capacidad del pupilo.

⁷⁰⁴ *Vid. supra* n. 617.

⁷⁰⁵ *in bonis habere...* cuando una *res Mancipi* se ha transmitido sin seguir las formalidades de la *mancipatio* o la *in iure cessio*, el adquirente no recibe propiedad quiritaria o civil; lo mismo ocurre si se trata de un peregrino que nunca puede ser propietario por Derecho quiritario. Sin embargo, el pretor protege esta situación de hecho y reconoce que lo adquirido “está entre los bienes” del que recibió. Los jurisconsultos también emplean la expresión *in bonis esse*, a lo que se denomina propiedad bonitaria en oposición a la propiedad quiritaria. Sobre *res Mancipi* *vid.* nn. 679 y 696.

⁷⁰⁶ *mancipatione...* *Vid. supra* n. 679.

⁷⁰⁷ *traditione...* *Traditio* es la entrega de una cosa sin ninguna formalidad especial. *Tradens* es quien entrega y *accipiens* es el que recibe. *Vid.* §93.

⁷⁰⁸ *usucapione...* la *usucapio* es la adquisición de la propiedad quiritaria de una cosa que se tiene en posesión, por medio del paso del tiempo, un año para muebles y dos para inmuebles. La posesión debía ser de buena fe, sin vicios e ininterrumpida y sólo los ciudadanos podían usucapir. (*Vid. infra* D. 41, 3, 3 y EpUlp. 19, 8. en §§94 y 95 respectivamente). La buena fe debe ser inicial, por lo que no afecta, si después de iniciada la posesión sobreviene la mala fe. A esto se refiere la regla: *mala fides superveniens non nocet*.

⁷⁰⁹ *adiudicatione...* *Adiudicatio* es la atribución de propiedad que hace el pretor, o el juez por instrucciones de éste.

§80. In iure cessio⁷¹⁰ autem hoc modo fit: apud magistratum populi Romani velut praetorem urbanum⁷¹¹ aut praesides provinciae is, cui res in iure ceditur, rem tenens ita dicit: HVNC HOMINEM⁷¹² EX IVRE QVIRITIVM MEVM ESSE AIO; deinde postquam hic vindicaverit⁷¹³, praetor interrogat eum, qui cedit, an contra vindicet; quo negante aut tacente tunc ei, qui vindicaverit, eam rem adicit; idque legis actio vocatur. Hoc fieri potest etiam in provinciis apud praesides earum⁷¹⁴. (Gai.2, 24).

§81. In iure cessio quoque communis alienatio est et Mancipii rerum et nec Mancipii: quae fit per tres personas, in iure cedentis, vindicantis, addicentis. (EpUlp. 19, 9).

§82. Mancipatio propria species alienationis est rerum Mancipii, eaque fit certis verbis libripende et quinque testibus praesentibus. (EpUlp. 19, 3).

§83. (119) Est autem Mancipatio⁷¹⁵, ut supra quoque diximus imaginaria⁷¹⁶ quaedam venditio: quod et ipsum ius proprium civium Romanorum est; eaque res ita agitur: adhibitis non minus quam quinque testibus civibus Romanis puberibus⁷¹⁷ et praeterea alio eiusdem condicionis, qui libram aeneam teneat, qui appellatur libripens, is, qui Mancipio accipit, rem tenens ita dicit: HVNC EGO HOMINEM⁷¹⁸ EX IVRE QVIRITIVM⁷¹⁹ MEVM ESSE AIO ISQVE MIHI EMPTVS ESTO⁷²⁰ HOC AERE AENEAQVE LIBRA; deinde aere percutit libram idque aes dat ei, a quo Mancipio accipit, quasi pretii loco⁷²¹. (120) Eo modo et serviles et liberae personae Mancipantur; animalia quoque, quae Mancipi sunt, quo in numero habentur

⁷¹⁰ *In iure cessio...* cesión de derechos...

⁷¹¹ *praetorem urbanum...* Vid. *supra* nn. 612 y 615.

⁷¹² Vid. *supra* n. 695.

⁷¹³ *vindicaverit...* el verbo *vindico* significa: reclamar, atribuirse o apropiarse.

⁷¹⁴ La *in iure cessio* es un juicio ficticio que se desarrolla como si se tratara de un litigio, de *rei vindicatio* sirve para adquirir *res Mancipi* y *res nec Mancipi*. Se celebra ante el magistrado (*in iure*). Sobre fase *in iure vid.* *infra* n. 764.

⁷¹⁵ Vid. *supra* n. 679.

⁷¹⁶ Gai. 1, 113. en §55.

⁷¹⁷ Vid. *supra* n. 680.

⁷¹⁸ Vid. *supra* n. 695.

⁷¹⁹ Vid. *supra* n. 617.

⁷²⁰ *itaque mihi emptus esto...* y éste quedará comprado por mí.

⁷²¹ *quasi pretii loco...* como si <lo recibiera> en lugar del precio...

boves, equi, muli, asini; item praedia tam urbana quam rustica, quae et ipsa Mancipi sunt, qualia sunt Italica⁷²², eodem modo solent Mancipari. (Gai. 1, 119 y 120).

§84. Itaque si feram bestiam aut volucrem aut piscem ceperimus, simul atque captum fuerit hoc animal, statim nostrum fit, et eo usque nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coerceatur; cum vero custodiam nostram evaserit et in naturalem se libertatem receperit, rursus occupantis fit, quia nostrum esse desinit: naturalem autem libertatem recipere videtur, cum aut oculos nostros evaserit, aut licet⁷²³ in conspectu sit nostro, difficilis tamen eius persecutio sit. (Gai. 2, 67).

§85. In iis autem animalibus, quae ex consuetudine abire et redire solent, veluti columbis et apibus, item cervis, qui in silvas ire et redire solent, talem habemus regulam traditam, ut si revertendi animum habere desierint, etiam nostra esse desinant et fiant occupantium: revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint. (Gai. 2, 68).

§86. Fructus pendentes pars fundi videntur. (D. 6, 1, 44).

§87. In pecudum fructu etiam fetus est sicut lac et pilus et lana: itaque agni et haedi et vituli statim pleno iure sunt bonae fidei possessoris et fructuarii. (1) Partus vero ancillae in fructu non est⁷²⁴ itaque ad dominum proprietatis⁷²⁵ pertinet: absurdum enim videbatur hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura hominum gratia comparaverit. (D. 22, 1, 28 pr. y 1).

⁷²² *praedia... Italica...* predios que se encuentran en suelo itálico y por consiguiente son susceptibles de ser adquiridos por *mancipatio*, no así, los predios *in solo provinciali*. Sobre *mancipatio* vid. n. 679.

⁷²³ *licet...* aunque. (Conjunción).

⁷²⁴ *in fructu non est...* no está en calidad de fruto. El hijo de una esclava no se entiende que sea fruto. Jurídicamente hablando, no puede considerarse que el hijo de una esclava sea un fruto, en atención a que la jurisprudencia romana siempre consideró al esclavo como persona. Vid. *supra* n. 695.

⁷²⁵ Se denomina *dominus proprietatis* a quien concede el uso y disfrute de una cosa propia y *usufructuarius* o *fructuarius* al titular del derecho. Vid. D. 7, 1, 1. en §102.

§88. Ancillarum etiam partus et partuum partus⁷²⁶ quamquam fructus esse non existimantur, quia non temere⁷²⁷ ancillae eius rei causa comparantur ut pariant⁷²⁸, augent tamen hereditatem. (D. 5, 3, 27 pr.).

§89. Si meam lanam infeceris, purpuram nihilo minus meam esse Labeo ait, quia nihil interest⁷²⁹ inter purpuram et eam lanam, quae in lutum aut caenum cecidisset atque ita pristinum colorem perdidisset. (D. 41, 1, 26, 2).

§90. Eadem ratione probatum est, quod in chartulis sive membranarum⁷³⁰ meis aliquis scripserit, licet aureis litteris, meum esse, quia litterae chartulis sive membranarum cedunt: itaque si ego eos libros⁷³¹ easve membranas petam nec impensam scripturae solvam, per exceptionem doli mali summoveri⁷³² potero. (Gai. 2, 77).

§91. Idem <Pomponius> scribit, si equam meam equus tuus praegnantem fecerit, non esse tuum sed meum, quod natum est⁷³³. (D. 6, 1, 5, 2).

§92. Praeterea id, quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificaverit, iure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedit⁷³⁴. (Gai. 2, 73).

⁷²⁶ *partuum partus*... Lit., “los partos de los partos”, o sea, los hijos de los hijos de las esclavas, es decir, sus nietos.

⁷²⁷ *temere*... indecorosamente. (Adverbio).

⁷²⁸ *eius... pariant*... Lit., “no son compradas por causa de ese asunto, para que paran”, es decir, no son compradas para parir como si fuesen animales destinados a ser pie de cría. Vid. *supra* n. 695.

⁷²⁹ *nihil interest*... no hay ninguna diferencia...

⁷³⁰ *chartulis sive membranarum*... Los principales soportes de escritura en la antigüedad eran las: *tabulae* tablillas de madera encerada y de bronce para documentos públicos; *chartae* (precedentes de papiro) y *membranae* (pergaminos precedentes de piel animal).

⁷³¹ *libros*... Nótese que Gayo utiliza aquí *liber* como sinónimo de *chartula*.

⁷³² *summoveri*... ser rechazado. (Infinitivo pasivo).

⁷³³ Se entiende que la yegua es lo principal y el semen lo accesorio. La regla es que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

⁷³⁴ *Superficies* es todo lo que sobresale del suelo. El verbo *cedere* significa aquí pertenecer o corresponder. En virtud de la regla *superficies solo cedit*, todo lo que se siembra, planta o edifica pertenece al dueño del inmueble.

§93. Traditio proprie est alienatio rerum nec Mancipii. Harum rerum dominium ipsa traditione apprehendimus, scilicet si ex iusta causa⁷³⁵ traditae sunt nobis⁷³⁶. (EpUlp. 19, 7).

§94. Usucapio est adiectio domini per continuationem possessionis temporis lege definiti. (D. 41, 3, 3).

§95. Usucapione dominium adipiscimur tam Mancipii rerum quam nec Mancipii. Usucapio est autem domini adeptio per continuationem possessionis anni vel biennii: rerum mobilium anni, immobilium biennii⁷³⁷. (EpUlp. 19, 8).

§96. Usurpatio est usucapionis interruptio: oratores⁷³⁸ autem usurpationem frequentem usum vocant. (D. 41, 3, 2).

§97. (pr.) Ait praetor: “Glandem, quae ex illius agro in tuum cadat, quo minus illi tertio quoque die⁷³⁹ legere auferre liceat, vim fieri veto”⁷⁴⁰. (1) “Glandis” nomine omnes fructus continentur. (D. 43, 28, 1 pr. y 1).

§98. (pr.) Servitutes rusticorum praediorum sunt hae: iter actus via aquae ductus. Iter est ius eundi ambulandi homini, non etiam iumentum agendi. Actus est ius agendi vel iumentum vel vehiculum: itaque qui iter habet, actum non habet, qui actum habet, et iter habet etiam sine iumento. Via est ius eundi et agendi et ambulandi: nam et iter et actum in se via continet. Aquae ductus est ius aquam ducendi per fundum alienum. (1) In rusticis computanda sunt aquae haustus, pecoris ad aquam adpulsus, ius pascendi, calcis coquendae, harenae fodiendae. (D. 8, 3, 1 pr. y 1).

⁷³⁵ *iusta causa...* Lit., “justa causa”, es decir, causa legal porque es conforme al *ius*.

⁷³⁶ *Vid. supra* n. 707.

⁷³⁷ *Vid. supra* n. 708.

⁷³⁸ *Orator differt a rethore, qui oratoriam artem alios docet: orator autem exercet... tamen oratorem pro rethore posuit.* El orador difiere del retórico, el cual enseña el arte de la oratoria a otros: el orador, en cambio, lo ejerce... no obstante el orador puede tenerse por retórico. *Vid.* Forcellini. *s. v. orator*.

⁷³⁹ *tertio quoque die...* cada tercer día, es decir, un día sí y un día no.

⁷⁴⁰ Ordénese así: *veto quominus fieri vim illi, tertio quoque die, liceat legere auferre glandem, quae ex illius agro in tuum cadat.*

§99. Aedificia urbana quidem praedia appellamus: ceterum etsi in villa aedificia sint, aequae servitutes urbanorum praediorum constitui possint. (D. 8, 4, 1 pr.).

§100. Urbanorum praediorum iura talia sunt: altius tollendi et officiendi luminibus vicini aut non extollendi: item stillicidium avertendi in tectum vel aream vicini aut non avertendi: item immittendi tigna in parietem vicini et denique proiciendi protegendive ceteraque istis similia. (D. 8, 2, 2).

§101. (pr.) Hoc edicto promittitur, ut, si iure sive iniuria⁷⁴¹ opus fieret, per nuntiationem inhiaberetur, deinde remitteretur prohibitio hactenus, quatenus⁷⁴² prohibendi ius⁷⁴³ is qui nuntiasset non haberet. (1) Hoc autem edictum remediumque operis novi nuntiationis adversus futura opera inductum est, non adversus praeterita, hoc est adversus ea quae nondum facta sunt, ne fiant: nam si quid operis fuerit factum, quod fieri non debuit, cessat edictum de operis novi nuntiatione et erit transeundum⁷⁴⁴ ad interdictum quod vi aut clam factum erit ut restituatur et quod in loco sacro religioso et quod in flumine publico ripave publica factum erit: nam his interdictis restituetur, si quid illicite factum est. (D. 39, 1, 1 pr. y 1).

§102. Usus fructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia⁷⁴⁵. (D. 7, 1, 1).

§103. Inter pignus autem et hypothecam tantum nominis sonus differt⁷⁴⁶. (D. 20, 1, 5, 1).

⁷⁴¹ *iniuria*... en sentido amplio significa cualquier acto contrario al *ius*. En sentido restringido, es un delito del Derecho privado que consiste en el ataque de palabra o de obra a una persona libre.

⁷⁴² *hactenus, quatenus*... en tanto que. (Adverbios correlativos).

⁷⁴³ *prohibendi ius... non haberet*... no tenía el derecho de prohibir. (*ius* es complemento directo sólo de *haberet*).

⁷⁴⁴ *erit transeundum*... Lit., “será necesario pasar a”. (Perifrástica pasiva).

⁷⁴⁵ *Vid. supra* n. 725.

⁷⁴⁶ En Derecho romano la prenda puede adoptar dos modalidades: con entrega de posesión al acreedor, se denomina *datio pignoris* y sin entrega de posesión, llamada *pignus conventum*, denominada también *hypotheca* por influencia griega. (*Vid.* D. 13, 7, 9, 2 en §104). Actualmente, se diferencia entre prenda, para garantizar con muebles cuya posesión se entrega, e hipoteca cuando se trata de inmuebles y sin entrega de posesión.

§104. *Proprie pignus dicimus, quod ad creditorem transit, hypothecam, cum non transit nec possessio ad creditorem. (D. 13, 7, 9, 2).*

§105. *Potest ita fieri pignoris datio hypothecae, ut, si intra certum tempus non sit soluta pecunia, iure emptoris possideat⁷⁴⁷ rem iusto pretio tunc aestimandam⁷⁴⁸; hoc enim casu videtur quodammodo condicionalis esse venditio. Et ita divus Severus et Antoninus⁷⁴⁹ rescripserunt⁷⁵⁰. (D. 20, 1, 16, 9).*

III. ACCIONES

§106. *Intentio est ea pars formulae, qua actor desiderium suum concludit, velut haec pars formulae⁷⁵¹: SI PARET NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO⁷⁵² SESTERTIVM⁷⁵³ X MILIA DARE OPORTERE⁷⁵⁴; item haec: QVIDQVID PARET NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO DARE FACERE OPORTERE; item haec: SI PARET HOMINEM⁷⁵⁵ EX IVRE QVIRITIVM⁷⁵⁶ AVLI AGERII ESSE. (Gai. 4, 41).*

§107. (53a) *Plus autem quattuor modis petitur: re, tempore, loco, causa. Re, velut si quis pro X milibus, quae ei debentur, XX milia⁷⁵⁷ petierit, aut si is, cuius ex parte res esset, totam eam aut maiore ex parte suam esse*

⁷⁴⁷ *possideat...* Se sobreentiende el sujeto, es decir, el acreedor.

⁷⁴⁸ *aestimandam <esse>...* que debe ser estimada...

⁷⁴⁹ *<Septimius> Severus et Antoninus <Caracalla>.*

⁷⁵⁰ *rescripserunt...* *Vid.* nn. 34 y 57.

⁷⁵¹ *velut haec pars formulae...* (entiéndase que va a dar ejemplos). Las tres fórmulas siguientes son diferentes tipos de *intentio* que proporciona Gayo.

⁷⁵² “En los modelos de las fórmulas contenidas en el Edicto del pretor se usan, con un juego de palabras, los nombres ficticios de *Aulus Agerius* (*As. As.*) *is qui agit* (el que demanda) y *Numerius Negidius* (*Ns. Ns.*) *is qui negat numerare* (el que se niega a contar o pagar)”. Padilla Sahagún, DR. §87 n. 4.

⁷⁵³ *Sestertium...* Moneda de plata que valía dos ases y medio, o la cuarta parte de un denario. La abreviatura se escribía originalmente *II S (=II et semis)* (dos y medio), que se transformó después en *HS*.

⁷⁵⁴ *oportere...* Deber reconocido y sancionado por el *ius civile*.

⁷⁵⁵ *Vid. supra* n. 695.

⁷⁵⁶ *Vid. supra* n. 617.

⁷⁵⁷ *milibus... milia...* se refiere a sestercios. *Vid.* n. 753.

intenderit⁷⁵⁸. (53b) Tempore, veluti si quis ante diem⁷⁵⁹ vel ante condicionem⁷⁶⁰ petierit. (53c) Loco, veluti si, quod certo loco dari promissum est, id alio loco sine commemoratione eius loci petatur, velut si is, qui ita stipulatus fuerit: EPHESI DARE SPONDES⁷⁶¹? deinde Romae pure intendat dari sibi oportere... (53d) Causa plus petitur, velut si quis in intentione tollat electionem debitoris, quam is habet obligationis iure, velut si quis ita stipulatus sit: SESTERTIVM X MILIA AUT HOMINEM STICHVM⁷⁶² DARE SPONDES? deinde alterutrum eorum ex his petat; nam quamvis petat, quod minus est, plus tamen petere videtur, quia potest adversarius interdum facilius id praestare, quod non petitur. (Gai. 4, 53a - 53d).

§108. (2) In personam actio est, qua agimus, quotiens litigamus cum aliquo, qui nobis vel ex contractu vel ex delicto obligatus est, id est, cum intendimus DARE FACERE PRAESTARE OPORTERE. (3) In rem actio est, cum aut corporalem rem intendimus nostram esse aut ius aliquod nobis competere⁷⁶³, velut utendi aut utendi fruendi, eundi, agendi aquamve ducendi vel altius tollendi prospiciendive... (Gai. 4, 2 y 3).

§109. In ius vocare⁷⁶⁴ est iuris experiundi causa vocare. (D. 2, 4, 1).

⁷⁵⁸ *intenderit*... intentara. Nótese la relación de este verbo con el sustantivo *intentio*. Vid. Gai. 4, 41. en §106.

⁷⁵⁹ *ante diem*... antes del día <señalado>. *Dies* o término es un acontecimiento futuro de realización cierta, del que depende que se produzcan determinados efectos jurídicos, por ejemplo, ¿prometes entregarme tres sacos de trigo el 20 de enero?

⁷⁶⁰ *ante condicionem*... condición es el acontecimiento futuro de realización incierta, del que depende que se produzcan determinados efectos jurídicos, por ejemplo, ¿prometes entregarme tres sacos de trigo si llega el barco de Egipto?

⁷⁶¹ *spondes*?... ¿Prometes? El verbo *spondeo* no tiene equivalencia al castellano y se traduce como “prometer”, aunque también existe el verbo *promitto*. De *spondeo* derivan *sponsus* (prometido), *sponsa* (prometida) es decir, los que se han prometido matrimonio y han celebrado *sponsalia* (esponsales).

⁷⁶² “Los jurisconsultos emplean en las fuentes, las denominaciones de *Stichus* (Estico), que es un nombre inexistente, y *Pamphilus* (Pánfilo) para referirse a los esclavos”. Padilla Sahagún, DR. §32, 1.

⁷⁶³ *competere* = *competere*.

⁷⁶⁴ La *in ius vocatio* es la citación que hace el actor al demandado para que se presente ante el magistrado (pretor o edil), con lo que se inicia la fase *in iure* de un proceso. La segunda fase (*apud iudicem* o *in iudicio*), donde se realizan las *perorationes* y *probationes*, se desarrolla ante un juez o colegio de jueces, que finaliza con el pronunciamiento del *iudicatum* o *sententia*.

§110. In ius vocari non oportet neque consulem neque praefectum neque praetorem neque proconsulem neque ceteros magistratus, qui imperium habent, qui et coercere aliquem possunt et iubere in carcerem duci: nec pontificem dum sacra facit⁷⁶⁵: nec eos qui propter loci religionem inde se movere non possunt: sed nec eum qui equo publico in causa publica transvehatur. Praeterea in ius vocari non debet qui⁷⁶⁶ uxorem ducat aut eam quae nubat⁷⁶⁷: nec iudicem dum de re cognoscat⁷⁶⁸: nec eum dum quis apud praetorem causam agit: neque funus ducentem familiare iustave mortuo facientem. (D. 2, 4, 2).

§111. Cognitor⁷⁶⁹ autem certis verbis in litem coram adversario substituitur⁷⁷⁰. Nam actor ita cognitorem dat: QVOD EGO A TE verbi gratia FVNDUM PETO, IN EAM REM LVCIVM TITIVM TIBI COGNITOREM DO; adversarius ita: QVIA TV A ME FVNDVM PETIS, IN EAM REM TIBI PVBLIVM MEVIVM COGNITOREM DO. Potest, ut actor ita dicat: QVOD EGO TECVM AGERE⁷⁷¹ VOLO, IN EAM REM COGNITOREM DO; adversarius ita: QVIA TU MECVM AGERE VIS, IN EAM REM COGNITOREM DO; nec interest, praesens an absens cognitor detur. Sed si absens datus fuerit, cognitor ita erit, si cognoverit et susceperit officium cognitoris. (Gai. 4, 83).

⁷⁶⁵ *dum sacra facit...* Lit., “mientras realiza actos sagrados”.

⁷⁶⁶ *qui...* se sobreentiende *is*, es decir, *non debet <is> qui*.

⁷⁶⁷ “El Derecho romano no ve la relación matrimonial como perfectamente simétrica, sino como distinta según se considere desde el punto de vista de la mujer o del marido. «*Nuptiae*» (siempre en plural) se refiere a la situación de la mujer casada, pues sólo de la mujer se dice que es *nubilis* («casadera»), que *nubet* («se casa») o es *nupta* («casada»); no son *nuptiae* las ceremonias iniciales del matrimonio, sino la posesión de la mujer casada en su duración temporal. «*Matrimonium*», en cambio, es el del marido, que adquiere como mujer una «*mater*» para su casa (*ducit uxorem* = «se lleva una mujer legítima»); de todos modos, el lenguaje acaba por confundir un poco estas diferencias. Todavía en la Vulgata (Lc. 17, 27) se distingue *uxores ducebant* (ellos) de *dabantur ad nuptias* (ellas), Cfr. Lc. 20, 35; pero en 30 parece haberse perdido la diferencia: *traduntur ad nuptias* y *nubunt*”. D’Ors, §219.

⁷⁶⁸ *dum de re cognoscat...* Lit., “mientras conozca acerca de la cosa”, es decir, mientras juzga.

⁷⁶⁹ *Cognitor...* representante procesal. Nombrado solemnemente ante el adversario.

⁷⁷⁰ *Cognitor... substituitur* = *cognitorem dat...* nombra *cognitor*.

⁷⁷¹ *agere...* originalmente el verbo *agere* se refería a la actividad de los jurisconsultos, consistente en la asesoría legal que en forma gratuita proporcionaban a quienes les consultaban. De ahí su nombre: los que son consultados y dan *responsa*. Posteriormente *agere* significó también “actuar en un proceso”, ya sea en la fase *in iure*, ante el magistrado (pretor o edil), o bien, en la fase *apud iudicem* o *in iudicio* ante el juez.

§112. Procurator⁷⁷² vero nullis certis verbis in litem substituitur, sed ex solo mandato et absente et ignorante adversario constituitur; quin etiam sunt, qui putant eum quoque procuratorem videri, cui non sit mandatum, si modo bona fide accedat ad negotium et caveat ratam rem dominum habiturum⁷⁷³; quamquam et ille, cui mandatum est, plerumque satisfacere⁷⁷⁴ debet, quia saepe mandatum initio litis in obscuro est et postea apud iudicem⁷⁷⁵ ostenditur. (Gai. 4, 84).

§113. Procurator vero si agat, satisfacere iubetur ratam rem dominum habiturum. Periculum enim est, ne iterum dominus de eadem re experiatur⁷⁷⁶; quod periculum non intervenit, si per cognitorem actum fuerit, quia de qua re quisque per cognitorem egerit, de ea non magis amplius actionem habet, quam si ipse egerit. (Gai. 4, 98).

§114. Iudicatum solvi stipulatio⁷⁷⁷ tres clausulas in unum collatas habet: de re iudicata, de re defendenda, de dolo malo. (D. 46, 7, 6).

§115. Non defendere videtur non tantum qui latitat, sed et is qui praesens negat se defendere aut non vult suscipere actionem. (D. 50, 17, 52).

§116. Qui interrogatur⁷⁷⁸, an heres vel quota ex parte sit vel an in potestate habeat eum, cuius nomine noxali iudicio⁷⁷⁹ agitur, ad deliberandum tempus

⁷⁷² *Procurator*... éste no requiere de nombramiento solemne para ser representante en juicio, incluso puede ser alguien que actúe espontáneamente.

⁷⁷³ En tanto que el *procurator* no ha sido nombrado solemnemente, debe otorgar la *cautio* o *satisfactio dominum rem ratam habiturum* y, en consecuencia, el representado acatará la sentencia y no intentará la acción nuevamente. *Vid.* n. 681.

⁷⁷⁴ *plerumque satisfacere*... garantizar plenamente. La *satisfactio* o *cautio* es una garantía con fiadores.

⁷⁷⁵ El proceso se divide en dos fases: la primera ante el magistrado (*in iure*) y la segunda ante el juez (*apud iudicem* o *in iudicio*). *Vid. supra* n. 764.

⁷⁷⁶ *experiatur*... el verbo *experior* significa aquí “alegar un derecho ante los tribunales”.

⁷⁷⁷ La *cautio iudicatum solvi* es una estipulación con fiadores que debe otorgar el demandado o su *procurator* para garantizar al actor que pagará si resulta vencido en juicio. En época clásica toda *condemnatio* es *pecuniaria*, es decir, siempre se reduce a una suma de dinero. *Iudicatum* es sinónimo de *sententia*.

⁷⁷⁸ Cuando se inicia el juicio ante el pretor, lo que se llama fase *in iure*, el demandante puede, si así lo desea, hacer determinadas preguntas al demandado, a fin de asegurarse que es la persona indicada a quien está demandando, lo que se denomina *interrogatio in iure*.

⁷⁷⁹ *noxali iudicio*... *Vid. supra* n. 659.

impetrare debet, quia, si perperam confessus fuerit, in commodo adficitur. (D. 11, 1, 5).

§117. Si quis in iure interrogatus⁷⁸⁰, an quadrupes quae pauperiem fecit eius sit, responderit, tenetur. (D. 11, 1, 7).

§118. Si quis interrogatus de servo qui damnum dedit, respondit suum esse servum, tenebitur lege Aquilia quasi dominus et, si cum eo actum sit qui⁷⁸¹ respondit, dominus ea actione liberatur. (D. 11, 1, 8).

§119. Praetor eos, quoscumque intellegit operam dare⁷⁸² non posse ad iudicandum, pollicetur se excusaturum⁷⁸³: forte quod in perpetuum quis operam dare non potest, quod in eam valetudinem incidit, ut certum sit eum civilia officia subire⁷⁸⁴ non posse: aut si alio morbo labore, ut suis rebus superesse non possit: vel si quid sacerdotium nancti sint, ut discedere ab eo sine religione non possint. Nam et hi in perpetuum excusantur. (D. 50, 5, 13 pr.).

§120. Qui autem non habet excusationem, etiam invitus iudicare cogitur. (D. 50, 5, 13, 2).

§121. Ei incumbit probatio qui dicit non qui negat⁷⁸⁵. (D. 22, 3, 2).

§122. Lege Iulia de vi cavetur ne hac lege in reum testimonium dicere liceret, qui⁷⁸⁶ se ab eo parenteve eius liberaverit⁷⁸⁷, quive impuberes⁷⁸⁸ erunt, quique iudicio publico damnatus erit qui eorum⁷⁸⁹ in integrum restitutus

⁷⁸⁰ Vid. n. 778.

⁷⁸¹ qui... su antecedente es eo.

⁷⁸² operam dare... prestar servicios...

⁷⁸³ se excusaturum <esse>... que él excusará...

⁷⁸⁴ civilia officia subire... desempeñar oficios civiles...

⁷⁸⁵ Equivale a la locución “el que afirma está obligado a probar”.

⁷⁸⁶ liceret <ei> qui... (El verbo licet rige dativo).

⁷⁸⁷ qui se ab eo parenteve eius liberaverit... Lit., “quien se hubiere liberado de él o de su padre”. Según la ley Julia de violencia no se admite el testimonio del liberto contra su patronus o contra el hijo de éste, en atención al obsequium o reverentia debidos.

⁷⁸⁸ impuberes... Vid. supra n. 680.

⁷⁸⁹ eorum... de ellos. Es decir, de los que han sido condenados en un juicio público. (Genitivo partitivo).

non erit, quive in vinculis custodiave publica⁷⁹⁰ erit, quive ad bestias ut depugnaret se locaverit, quaeve palam quaestum faciet feceritve⁷⁹¹, quive ob testimonium dicendum vel non dicendum pecuniam accepisse iudicatus vel convictus erit. Nam quidam propter reverentiam personarum⁷⁹², quidam⁷⁹³ propter lubricum consilii sui⁷⁹⁴, alii vero propter notam et infamiam⁷⁹⁵ vitae suae admittendi non sunt ad testimonii fidem. (D. 22, 5, 3, 5).

§123. Qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet. (D. 42, 1, 3).

§124. Quod iussit vetuitve praetor, contrario imperio tollere et remittere licet: de sententiis contra. (D. 42, 1, 14).

§125. Furioso sententia a iudice vel ab arbitro⁷⁹⁶ dici non potest. (D. 42, 1, 9).

§126. Res iudicata dicitur, quae finem controversiarum pronuntiatione iudicis accipit: quod vel condemnatione vel absolutione contingit. (D. 42, 1, 1).

⁷⁹⁰ *in vinculis custodiave publica...* en prisión, es decir, privado de la libertad de cualquier forma o en cárcel pública.

⁷⁹¹ *quaestum faciet feceritve...* *Vid. supra* n. 669.

⁷⁹² *reverentiam personarum...* el respeto a ciertas personas. (*Personarum* es genitivo objetivo).

⁷⁹³ *quidam... quidam...* Pronombres correlativos.

⁷⁹⁴ *propter lubricum consilii sui...* a causa de la ligereza de su juicio...

⁷⁹⁵ La *infamia* implica una merma en la *existimatio*, que es la fama o consideración pública de que goza un ciudadano romano. Durante la República e inicios del Principado, el censor podía hacer un señalamiento público (*nota censoria*) a los ciudadanos que habían observado una conducta contraria a las buenas costumbres (*contra bonos mores*). Algunas leyes y el edicto del pretor incapacitan, por razón de su conducta, a determinadas personas para el ejercicio de determinados derechos: la prostituta y la sorprendida en flagrante adulterio no pueden casarse con ingenuo; los condenados por delitos en que interviene el dolo o falta de la confianza prestada, no pueden ser representantes judiciales. Justiniano en D. 3, 2, 1 ss recoge todas estas proscripciones dispersas y llama *infames* a: la prostituta, al gladiador, al comediante, al ladrón, al dado de baja del ejército ignominiosamente, etcétera.

⁷⁹⁶ “El *arbiter* es un juez con más amplias facultades para hallar una solución de equidad, en especial para hacer tasaciones dinerarias”. D’Ors, DPR. §101 n. 1.