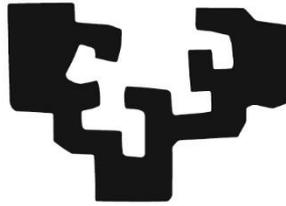


eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

Tesis doctoral

**¿Ética Cívica en el Imperio Romano? Un estudio acerca de la
justificación moral de los deberes del ciudadano como
miembro de una comunidad.**

Autor

Denís Iglesia Vilanova

Directores

María Dolores Dopico Caínzos

Juan Santos Yanguas

Año 2019

Resumen

El presente trabajo tiene por objeto de estudio la moral pública que fundamentaba los deberes del ciudadano como miembro de una comunidad. Partimos de la hipótesis de la existencia de una ideología moral y cívica que habría sido fomentada por el Estado a través de las leyes e instituciones para ayudar al mantenimiento de la autonomía de las distintas *civitates* que integraba el Imperio Romano, durante la República y el Principado.

El objetivo de nuestro estudio es la reconstrucción de esa moral pública y su proyección en los distintos ámbitos de la vida civil. Para ello acudiremos, principalmente, a fuentes de naturaleza jurídica, por ser estas las que más información proporcionan acerca del papel del Estado en el proceso de implantación de esta ideología cívica en la sociedad romana.

En cuanto a su estructura, este trabajo ha sido dividido en dos partes. En la primera estudiaremos la relación existente entre moral y derecho, demostrando como existía una filosofía moral detrás de la regulación y la interpretación de las leyes. Tras esto, analizaremos los distintos términos con claras connotaciones morales y el uso que se hacía de esta terminología en las fuentes jurídicas.

En la segunda parte veremos como se proyectaban estos valores en la regulación de los distintos ámbitos que afectaban a la vida pública en las *civitates* del Imperio Romano. Para ello acudiremos a fuentes jurídicas de finales de la República y de época Alto Imperial.

Todo ello nos conducirá a la reconstrucción de esta moral pública sobre las que se vertebró la ley, las instituciones, los códigos de conducta y, en definitiva, la vida en comunidad.

Riassunto

Il presente lavoro ha come oggetto lo studio della morale pubblica sulla quale si basavano i doveri del cittadino come membro di una comunità. Partiamo dall'ipotesi dell'esistenza di un'ideologia morale e civica che sarebbe stata fomentata dallo Stato attraverso le leggi e le istituzioni per favorire il mantenimento dell'autonomia delle distinte *civitates* che comprendeva l'Impero Romano, durante la Repubblica e il Principato.

L'obiettivo del nostro studio è la ricostruzione di questa morale pubblica e le sue proiezioni nei distinti ambiti della vita civile. Per questo ci centeremo, principalmente, sulle fonti di natura giuridica, dal momento che sono proprio queste che apportano maggiori informazioni riguardo al ruolo dello Stato nel processo d'impiantamento di tale ideologia civica nella società romana.

Per quanto riguarda la sua struttura, questo lavoro è stato diviso in due parti. Nella prima studieremo la relazione esistente tra la morale e il diritto, dimostrando che sussisteva una filosofia morale dietro al regolamento e l'interpretazione delle leggi. Dopodiché, analizzeremo i distinti termini aventi chiare connotazioni morali e l'uso che si faceva di questa terminologia nelle fonti giuridiche.

Nella seconda parte vedremo come si proiettavano questi valori sulla regolazione dei distinti ambiti che riguardavano la vita pubblica nelle *civitates* dell'Impero Romano. Per questo ci centeremo sulle fonti giuridiche degli ultimi anni della Repubblica e dell'epoca Alto Imperiale.

Tutto questo ci condurrà alla ricostruzione della suddetta morale pubblica, sopra la quale si strutturarono la legge, le istituzioni, i codici di condotta e, in poche parole, la vita comunitaria.

Agradecimientos

Este trabajo no habría sido posible sin el apoyo, la supervisión y la paciencia de mis directores de tesis, la Dra. María Dolores Dopico Caínzos de la Universidad de Santiago de Compostela (USC) y el Dr. Juan Santos Yanguas de la Universidad del País Vasco (EHU/UPV). Quiero agradecer a ambos su dirección, dedicación y esfuerzo durante los cinco años de trabajo en esta tesis doctoral.

También me gustaría expresar mi gratitud al Dr. Gian Luca Gregori por su tiempo, consejos y supervisión durante mi estancia de dos meses en la *Facoltà di Lettere e Filosofia* de la *Sapienza Università di Roma*, gracias a la cual pude tener acceso a los fondos de la *École française de Roma* (especialmente el fondo Voltaire) y los del *Deutsches Archäologisches Institut (Institutum Archaeologicum Germanicum) Abteilung Roma*, así como a la Dra. Elena Tassi por sus recomendaciones e indicaciones a la hora de abordar los textos jurídicos (ámbito con el que estaba menos familiarizado).

Gracias también a la Dra. Milagros Navarro Caballero, *Directeur de recherche au CNRS*, bajo cuya supervisión realicé la estancia en el *Institut Ausonius* de la *Université Bordeaux Montaigne*, por su atención y consejos durante los dos meses de estancia.

Mi gratitud también va dirigida a los compañeros del Departamento de Historia de la Universidad de Santiago de Compostela y a todos los profesionales que colaboraron en el proyecto de investigación MINECO HAR2014-51821-P del que era IP mi directora, la profesora María Dolores Dopico Caínzos, y al cual estuve adscrito a través de un contrato de formación predoctoral para la formación de doctores (FPI).

También me gustaría agradecer a la Escuela de Máster y Doctorado de la Universidad del País Vasco el esfuerzo por apostar por nuestra formación a través de seminarios, cursos, congresos y simposios nacionales e internacionales, que me permitieron complementar mi formación e ir exponiendo los avances de esta investigación.

Gracias también a mis amigos, y especialmente a mi madre, por la paciencia y cariño mostrado a lo largo de estos cinco años de trabajo.

Finalmente, y de manera especial, quiero mostrar mi gratitud a quien me propuso la idea de esta tesis doctoral y fue mi director durante los primeros meses, el profesor Gerardo Pereira Menaut. Gracias por haber despertado mi interés por esta cuestión y por

hacerme ver el Mundo Romano con otros ojos. Desgraciadamente, su fallecimiento en febrero de 2015 imposibilitó que compartiese con nosotros los resultados de este trabajo.

Índice.

Introducción.....	7
I. Ética y derecho.....	11
1. Los fundamentos morales del <i>ius</i>.	13
1.1. Los distintos tipos del <i>ius</i> y su relación con la moral.....	13
1.2. El <i>Ius naturale</i> como fundamento moral de la ley	18
1.3. <i>Ius naturale</i> versus <i>ius civile</i>	28
1.4. <i>Ius naturale</i> y <i>ius gentium</i>	34
1.5. <i>Ius humanum</i> y <i>ius divinum</i>	40
1.6. Conclusiones.....	46
2. Los valores morales en el derecho.....	47
2.1. <i>Bonus et aequus</i>	47
2.2. <i>Bonum</i> y <i>boni mores</i>	52
2.3. <i>Benignitas</i>	55
2.4. <i>Humanitas</i>	61
2.5. <i>Honestas</i>	64
2.6. <i>Pietas</i>	66
2.7. Conclusiones.....	69
3. La ideología cívica	70
3.1. <i>Aequitas</i> como fundamento moral de la ideología cívica.....	70
3.2. La <i>utilitas publica</i> como fundamento del derecho	93
3.2.1 Los precedentes de la <i>utilitas publica</i> en el mundo griego	94
3.2.2. La <i>utilitas communis</i> en el pensamiento de Cicerón	102
3.2.3 La <i>utilitas publica</i> durante el Alto Imperio	109
3.2.4. La <i>utilitas publica</i> en las fuentes jurídicas de Época Severiana..	115
3.3. Conclusiones.....	122
II. La proyección de la ideología civil y la moral pública en la práctica de la vida en comunidad	124
4. La comunidad como proyecto cívico.....	126
4.1. El concepto de bien público.....	126
4.2. La participación del ciudadano en el mantenimiento de la comunidad: la civilidad.	135

4.2.1. La Legislación Preantoniniana	135
4.2.2. La legislación Antoniniana y Severiana	144
4.3. Conclusiones.....	151
5. La ideología cívica y el evergetismo	153
5.1. Definición y clasificación de los tipos de <i>donationes</i>	153
5.2. Las motivaciones de los donantes	157
5.3. El control del Estado en las <i>donationes</i>	172
5.3.1. El control en donaciones <i>ex testamenta</i>	173
5.3.2. La obligatoriedad inherente a las donaciones <i>ob honorem</i>	175
5.3.3. La intervención en las donaciones <i>ob liberatorem</i>	179
5.4. Los valores de la ideología cívica: <i>utilitas</i> y <i>aequitas</i> en el evergetismo.....	182
5.5. Conclusiones.....	187
6. La ideología cívica como fundamento legitimador de la coacción estatal .190	
6.1. La coacción en la vida municipal. El ejemplo de los <i>munera</i>	190
6.2. La moral y la utilidad en la distribución de los <i>munera</i>	195
6.3. La <i>excusatio/inmunitas</i> . Una herramienta al servicio de la equidad y la utilidad.....	199
6.4. Conclusiones.....	209
7. La moral como fundamento de los códigos de conducta de los magistrados públicos.....	211
7.1. <i>Praesides</i>	211
7.2. Magistrados municipales y decuriones.....	221
7.3. Conclusiones.....	232
8. Conclusioni Finali.....	233
Bibliografía.....	238

Introducción.

En el epílogo de su obra "Munera Civitatum: *La vida de la ciudad romana ideal*", Gerardo Pereira Menaut planteó la cuestión que daría lugar a este trabajo de investigación, la existencia de una ética cívica en el mundo Romano (2011, 273-277)¹.

No era la primera vez que se suscitaba este tema. Unos años antes, y tras su análisis sobre el concepto de *amor patriae* en las fuentes epigráficas (Le Roux 2002a), Patrick Le Roux había planteado la necesidad de profundizar en el conocimiento de la ideología cívica que impulsaba este tipo de conductas en el seno de las comunidades del Imperio Romano (2002b, 293). Sin embargo la novedad de la propuesta de Pereira Menaut radicaba en que vislumbró un componente moral detrás de esa ideología cívica.

Por supuesto, cuando hablaba de ética cívica en el Imperio Romano no se estaba refiriendo a nuestro concepto actual, estrechamente ligado a lo que hoy se denomina "Ética de mínimos"², que se irá configurando a partir de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (1948) y que se traduciría, en palabras de Adela Cortina, en "ese conjunto de valores que los ciudadanos de una sociedad pluralista ya comparten, sean cuales fueren sus concepciones de vida buena" (Cortina Orts, Martínez Navarro 2001, 163). A lo que Gerardo Pereira Menaut se refería era a una filosofía moral que fundamentaba la vida y los deberes del ciudadano en su comunidad, así como el funcionamiento de las instituciones y leyes que regían a la misma. Es decir, bajo este término vinculaba nuestros actuales conceptos de ética pública y de civismo.

La ética pública se contrapone, pues, a la ética cívica, ya que esta última se refiere a sociedades contemporáneas y pluralistas. La ética cívica se caracteriza por su laicidad, el pluralismo (es decir, la defensa de una sociedad no monolítica) y la protección de unos valores en donde pueden confluir creyentes y no creyentes. Según sostiene Marciano Vidal, sustituiría el concepto de ley Natural, con una idea de pacto social que se alcanzaría por medio del común acuerdo entre los ciudadanos (Vidal 2001, 27). Frente a esta forma de ética cívica nos encontraríamos con la pública, que implica la participación activa del ciudadano en la organización de la vida política y del Estado. Esta dimensión social aparece ya en los escritos de Platón y Aristóteles, quienes

¹ El profesor Pereira Menaut fue mi director inicial de tesis doctoral y quien me propuso la ética cívica como objeto de estudio; desgraciadamente, su fallecimiento en febrero de 2015 imposibilitó el compartir con nosotros los resultados de este trabajo.

² Sobre este concepto puede consultarse la obra de Cortina Orts (1986).

plantean las obligaciones del ciudadano respecto a la polis (*Diccionario de términos éticos* 1999). Es una forma de ética que atiende al individuo en tanto miembro de una comunidad, en lo que se conoce como "espacio público" y, por extensión, atendería también a las relaciones existentes entre los individuos que componen esa comunidad (Ródenas 1990).

En cuanto a civismo, este término guardaría relación con el esquema planteado por Pereira Menaut en la medida en que es definido como "el concepto que da nombre a la moral del ciudadano" y que engloba "las normas de buena educación, no caer en el individualismo, no buscar el placer inmediato..." (Cortina Orts 2011, 8, 10). La propia Victoria Camps atribuye la "invención" del civismo a la cultura griega, y más concretamente a Aristóteles. Es él quien crea un sistema ético basado en las virtudes y formula una concepción del hombre como "animal político", esto es, como un ser libre dedicado a la vida pública (Cortina Orts 2011,12-13). De hecho, el término civilidad deriva de la palabra latina *civilitas*³, que designa todo lo relativo al *civis*, al ciudadano, a la vida política, al Estado.

El objetivo de este trabajo es el análisis de esta ideología cívica y de la filosofía moral que forman parte de esta concepción de la vida en sociedad. Formulado de manera genérica es un objetivo demasiado amplio para una tesis doctoral; por esta razón he establecido unas claras limitaciones en cuanto al ámbito de estudio y a las fuentes utilizadas. Nos hemos centrado esencialmente en el ámbito jurídico y en su principal fuente conservada, el Digesto, por varias razones. En primer lugar porque no disponemos de una investigación sólida que lo haya analizado desde la perspectiva que seguimos en este trabajo, a lo que se añade que es una fuente privilegiada a la hora de examinar el papel del Estado, que es, en definitiva, quien elabora las leyes orientadas a garantizar el bienestar y la protección de los individuos que la integran (*utilitas communis*) lo que, a su vez, llevaría a que estos desarrollen un interés y hasta un amor por ese orden social promovido por el Estado (Pereira Menaut 2011, 274-275). Como aseguraba Pereira Menaut, la ley no era una mera regulación de las conductas de los hombres que establecía vías para la resolución de sus conflictos, también era un proyecto de sociedad (Pereira Menaut 2001, 7).

³ La ciudadanía está definida por una relación política entre individuo y comunidad política, en virtud de la cual el individuo es miembro de pleno derecho de esa comunidad y le debe lealtad permanente (Heather 1990, 246).

La utilización de otras fuentes ha quedado condicionada por el ámbito de estudio ya señalado. Así, he recurrido a las fuentes epigráficas tan solo cuando eran imprescindibles para entender algunos de los conceptos analizados, pero no las he abordado sistemáticamente debido, entre otros motivos, a que ya disponemos de estudios significativos sobre este tema⁴. He seguido los mismos criterios de una utilización selectiva en el caso de las fuentes literarias, deteniéndome especialmente en las obras de algunos filósofos griegos como Platón o Aristóteles, o pensadores romanos como Cicerón y Séneca, sin los cuales no sería posible entender los fundamentos teóricos de algunos conceptos.

La elección de este ámbito de trabajo, y del Digesto como fuente principal, ha supuesto una segunda limitación que es la cronológica, pues, como es bien sabido, la mayoría de los textos conservados se sitúan entre los reinados del emperador Adriano (117-138 d.C.) y hasta el final de la dinastía de los Severos (235 d.C.), por lo que analizaré especialmente el desarrollo de esta ética durante el periodo Alto Imperial.

En cuanto a su contenido y estructura, se ha dividido este trabajo en dos partes. En la primera se abordará el tema de la relación entre moral y derecho. Se estudiarán, en primer lugar, las diversas concepciones y clasificaciones del *ius* por parte de los distintos pensadores romanos que han teorizado sobre esta cuestión, tanto de los jurisconsultos como de algunos escritores, de manera especial Cicerón, autor con una clara formación jurídica y filosófica y con quien se empezó a introducir en el mundo romano una concepción de la moral y de la justicia heredera del pensamiento griego. En segundo lugar analizaremos los distintos términos que poseen connotaciones morales y que aparecen en la legislación. Se estudiarán tanto su significado y las distintas acepciones de los mismos como el papel que desempeñaron a la hora de fundamentar las normas jurídicas. Dada la naturaleza polisémica de algunos de ellos será necesario, en algunos casos, acudir a fuentes de naturaleza literaria, con el fin de analizar lo que representa ese concepto en la mentalidad romana y mejorar su comprensión en el ámbito del derecho.

⁴ Los trabajos basados en fuentes epigráficas ya han tratado el estudio de cuestiones como las virtudes públicas o cívicas, véase por ejemplo Forbis (1996) o los numerosísimos trabajos sobre evergetismo. Todas estas obras han constituido importantes avances para el conocimiento de los códigos morales del ciudadano en su relación con la comunidad en este aspecto concreto pero es una fuente mucho más limitada a la hora de estudiar la ideología civil que sustentaba el funcionamiento de las instituciones y las leyes, razón por la que este estudio se propone partir en sentido inverso. La excepción ha sido, naturalmente, las fuentes epigráficas de naturaleza jurídica, especialmente las leyes municipales que son indispensables para abordar varias de las cuestiones que trataremos.

La segunda parte del trabajo estará centrada en el estudio de ciertas conductas cívicas en el seno de las *civitates* que se documentan a través de la regulación jurídica del final de la República y del Alto Imperio. Como veremos, muchas de ellas estarán definidas por su naturaleza voluntarista, en tanto otras se caracterizarán por ser impuestas por el Estado, pero en cualquier caso siempre encontraremos una regulación orientada, bien a fomentar esas acciones, o bien a establecer los cauces para el ejercicio de esa coacción. Mediante el estudio de esta regulación comprobaremos si esos valores morales que se invocaban para fundamentar las leyes y el derecho eran aplicados o tenidos en cuenta a la hora de establecer las bases legales que hacían posible la vida en comunidad. Todo ello nos conducirá a la reconstrucción de una ideología moral y civil sobre las que se vertebraron las leyes, instituciones y códigos de conducta en el seno de las comunidades.

I. Ética y derecho.

Como ya hemos comentado al inicio de este trabajo, nuestro objetivo principal será demostrar la existencia de una ética pública y reconstruir cómo se manifiesta en los distintos ámbitos de la vida en comunidad a través del derecho y la legislación. Para ello será necesario abordar, en primer lugar, si hay una fundamentación moral del *ius* y, en caso de que así sea, cuáles son los valores que la reflejan.

En el primer capítulo analizaré la relación entre el derecho romano y la ética. Veremos qué se entiende por *ius*, su definición, sus formas y clasificación a partir de la visión que nos dan los jurisconsultos. Nos detendremos en la fundamentación que dan cada uno de ellos, especialmente cuando aducen razones de carácter moral a la hora de justificar una norma jurídica. Después de delimitar cuáles eran esos fundamentos morales, identificaremos los valores a través de los cuales se manifestaban en el derecho, analizando su significado y su aplicación. De este elenco general hemos seleccionado dos, presentes en la ideología civil, a los que dedicaremos una mayor atención, la *aequitas* y la *utilitas publica*.

Como veremos, a la hora de apelar a los fundamentos morales del *ius*, se menciona frecuentemente la *aequitas*, que se sitúa al mismo nivel que lo *bonum*. Será preciso, dada la riqueza de significados que presenta este concepto, establecer con claridad cuál es su utilización y significado preciso dentro del ámbito del derecho.

El segundo término al que dedicaremos una especial atención será el de *utilitas publica*, un concepto que tuvo tanta importancia en la construcción de esa ética pública promovida por el Estado Romano como la *aequitas*. Como demostraremos a continuación, el uso de este concepto poseía unas claras connotaciones morales.

A pesar de que, como ya se ha señalado, para este estudio hemos utilizado fuentes de naturaleza jurídica datadas entre finales de época republicana y mediados del siglo III d.C., la inmensa mayoría de los textos manejados en estos primeros capítulos serán de época Antoniniana, especialmente del período que se extiende desde el gobierno del emperador Adriano hasta finales de la dinastía de los Severos, pues los comentarios de los jurisconsultos que aparecen en el Digesto se concentran principalmente en este período histórico.

Esto no significa que esos valores morales no estuvieran presentes con anterioridad a este período. Disponemos de testimonios literarios que apelan a los mismos principios éticos en el espacio cronológico que va desde el final de la República, tal como nos muestra Cicerón, hasta la época de Adriano. Es por esta razón que, en este caso, además de las fuentes jurídicas ha sido imprescindible recurrir a la literatura romana de esta época, y especialmente al autor citado, pues Cicerón marcó un punto de partida en la elaboración y teorización de muchos de los conceptos que serán estudiados en las páginas siguientes.

1. Los fundamentos morales del *ius*.

Como es bien sabido, el *ius* y las *leges* fueron los instrumentos empleados por el Estado para organizar las diversas *civitates* que integraban el Imperio Romano y para regular el comportamiento y las relaciones entre los ciudadanos de esas comunidades. Las normas jurídicas debían mantener y, al mismo tiempo, vertebrar, el orden social, pero lo hacían a través de la coacción (Grosso 1967, 1; 48). Como aseguraba Ulpiano, se pretendía orientar la conducta de los munícipes con el fin de formar "buenos ciudadanos", premiando el cumplimiento de sus deberes y castigando las malas acciones, haciendo de los hombres, *bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum* (D.1.1.1.1). Esta afirmación de Ulpiano nos lleva a un concepto del derecho como paradigma de modelo ético, es decir, a algo similar a lo que nosotros denominamos hoy ética pública. Analizaremos estas cuestiones a lo largo de este capítulo, empezando por el concepto de derecho, sus fundamentos y tipología, a través de los propios testimonios de los jurisconsultos.

1.1. Los tipos de *Ius* y su relación con la moral.

En el título I del primer libro del Digesto, el jurista Ulpiano, siguiendo a Celso, define de la siguiente manera el término *ius*: *Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. Est autem a iustitia appellatum; nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi* (D.1.1.1). La relación del *ius*⁵ con la *iustitia* se explica por el contenido moral del derecho, al ser éste definido como el arte de lo bueno y lo equitativo. Son, en definitiva, esos principios morales intrínsecos al *ius* de los que partirá el jurista en su posterior labor de codificación e interpretación del derecho, tal como nos sigue explicando Ulpiano en el fragmento siguiente, al comparar la labor de los juristas con la de los sacerdotes:

Cuius merito quis nos sacerdotes appellet; iustitiam namque colimus, et boni et aequi notitiam profiteamur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram, nisi fallor, philosophiam, non simulatam affectantes (D.1.1.1.1).

⁵ Generalmente, el término *ius* es traducido como "derecho". No obstante, puede verse un exhaustivo estudio acerca de la definición de este concepto en Kaser (1949), en donde se define el término latino como "*meine Rechtstellung*". D'Ors (1953a), partiendo de este estudio, propuso la definición al castellano del término *ius* como "posición justa" o "posición jurídica".

Al apelar a la *aequitas* y a la *bonitas* como cualidades inherentes a la *iustitia*, Ulpiano está reiterando la relación entre derecho y moral. El papel del jurista es análogo al del sacerdote al poder discernir entre aquellas cosas equitativas y lícitas frente a las injustas e ilícitas. Las funciones que se les atribuyen consisten en hacer buenos a los hombres no sólo a través de las penas sino, también, por medio de los premios, induciendo así a cada individuo a querer hacer lo correcto. La justicia aparece por tanto cómo un concepto impregnado de un significado moral, pues las cualidades de bondad y equidad emanan de ese ideal, sirviendo de fundamento al legislador.

Como acabamos de mostrar, tanto Juvencio Celso como Ulpiano concebían el derecho como un arte ligado a la moral. La justicia era el ideal que sintetizaba esos principios y en ellos se inspiraba el legislador; ahora bien, debemos recordar que no hay una sola forma o tipo de derecho. Ulpiano lo clasifica en función de la fuente o razón que lo inspiraba, distinguiendo, en primer lugar, el *ius publicum* y el *ius privatum* y, a continuación, al *ius naturale*, *ius gentium* y el *ius civile*⁶:

Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. Publicum ius est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem; sunt enim quaedam publice utilita, quaedam privatim. Publicum ius in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit. Privatum ius tripartitum est; collectum etenim est ex naturalibus praeceptis, aut gentium, aut civilibus (D.1.1.1.2).

A la idea general del *ius* basado en la bondad y la equidad, Ulpiano añade aquí otro valor, en este caso de naturaleza práctica, la *utilitas*, que le sirve para definir tanto el derecho público como el privado⁷. Aquellas normas que afectan a la utilidad de los particulares serían reguladas por el derecho privado, en tanto las que afectaban a la *utilitas publica*, o interés de la comunidad, entrarían en el campo del derecho público. El *ius publicum* se ocuparía, por tanto, del *statum rei Romanae* que agrupaba a aquellas cosas que eran sagradas, las propias de los sacerdotes y las que atañían a los magistrados⁸.

⁶ La autoría de la división tripartita de Ulpiano fue cuestionada por Lombardi (1947, 23 nt 3; 194; 376; 385). Y, partiendo de la tesis de este mismo autor Wagner (1978, 136), quienes la atribuyeron a un añadido posterior de época Justiniana. No obstante, hoy, la crítica textual, ha descartado las tesis que databan el texto de la división tripartita en el siglo VI d.C. Puede consultarse, a este respecto, la obra de Kaser (2004, 82-86), en donde se expone detalladamente la evolución sobre el debate en torno a esta cuestión.

⁷ Puede verse un análisis de la cita de Ulpiano en Grosso (1967, 87-98) y en Nocera (1946, 152-162).

⁸ Esta clasificación de Ulpiano no será compartida por todos los jurisconsultos, pues, a la hora de llevarlo a la práctica, algunas disposiciones nos dejan ver que el *ius publicum* abarca muchos más aspectos que los

No debemos entender, sin embargo, derecho público y derecho privado como ámbitos totalmente autónomos o independientes el uno del otro, sino como dos formas de derecho jerarquizadas, estando el segundo sometido a las normas del primero. Las relaciones y pactos entre particulares (*ius privatum*) se insertan en un marco jurídico superior (*ius publicum*) y eran dependientes de éste (Grosso 1967, 90-91). La utilidad de los particulares quedaba así subordinada a la utilidad general.

Si nos detenemos ahora en la última parte del texto de Ulpiano vemos que distingue tres partes dentro del *ius privatum*⁹. En este caso, el criterio diferenciador radica en la propia esencia o naturaleza del *ius*.

El primero de ellos es conocido como *ius naturale*, del que Ulpiano nos proporciona la siguiente definición:

Ius naturale est quod natura omnia animalia docuit; nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio; videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam, istius iuris peritia censerit (D.1.1.1.3).

Es una ley que emana de la misma naturaleza, consustancial a la vida tanto de los hombres como del resto de animales que habitan en tierra, mar y aire. Leyes como las que legislan sobre el matrimonio, o los derechos y deberes ligados a la paternidad, estarán fundamentadas en preceptos que surgen de la propia naturaleza. No se apoyan, por tanto, en razones de carácter práctico o en una justificación religiosa.

El segundo tipo de derecho es el *ius gentium*. La principal diferencia entre *ius naturale* y *ius gentium* radica en que el primero afecta tanto a los seres humanos como al resto de animales, en tanto el segundo sólo atañe a los humanos, pero a todos en general, pues era común a la totalidad de los pueblos: *Ius gentium est, quo gentes humanae utuntur; quod a naturali recedere facile intelligere licet, quia illud omnibus*

citados por él. En esta categoría se incluirán, entre otras, todas las normas relativas a la organización de la ciudad, la gestión de los tributos, las relaciones con otras comunidades, la sanción de los delitos públicos o todo lo relativo a los procesos penales (Fernandez de Buján 2008, 37). Es, en suma, el derecho que emana del *populus*, y que atiende a las propias necesidades de la *res publica* (Nocera 1946, 162-163). Hay un mayor acuerdo en el caso del *ius privatum*, categoría en la que entraba todo lo referido a las relaciones familiares y patrimoniales, los delitos privados y los procesos civiles.

⁹ Al igual que en el caso del *ius publicum*, no interesa aquí abordar un análisis exhaustivo sobre el concepto de *ius privatum*. Tan sólo se pretende exponer sus diferentes objetivos. Para el estudio de esta cuestión véase la monografía de Cesarini Sforza (1963), un trabajo centrado especialmente en el concepto del *ius privatum* y las distintas acepciones e implicaciones, del mismo.

animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit (D.1.1.1.4). El matiz entre ambos se pierde en ocasiones y, si bien es cierto que el *ius naturale* poseería un mayor grado de universalidad al afectar por igual a todos los seres vivos, en muchos casos se confunden y se emplean indistintamente.

El último tipo de derecho es el *ius civile*, el cual es definido como un *ius proprium*: *Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit; itaque quum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi, ius proprium, id est civile, efficitur* (D.1.1.6).

En otras palabras, por norma general se usaría el *ius naturale* o el *ius gentium* pero, a veces, surgen situaciones concretas que conllevan la necesidad de añadir o suprimir algo de la ley natural o del derecho de gentes. Aquí es donde entraría el derecho civil, cuya utilización se basaba en una simple razón práctica, pues ofrecería soluciones a aquellos problemas para los que los otros dos tipos de derecho no tenían respuestas. Era, por tanto, un derecho positivo que emanaba directamente de las instituciones y de las leyes romanas tal y como expone Papiniano al enumerar sus fuentes: *Ius autem civile est, quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, decretis principum, auctoritate prudentum venit* (D.1.1.7).

En su visión del derecho, Ulpiano menciona paradigmas morales definidos por ser buenos y equitativos, a los que añade valores como la *utilitas* que aparece como uno de los fundamentos del *ius*. Nos explica, igualmente, la naturaleza de cada forma de derecho e indica a qué sujetos va dirigido. Naturalmente, su visión no es compartida por todos los jurisconsultos, como podemos ver en el siguiente texto de Paulo, que presenta varias diferencias con Ulpiano:

Ius pluribus modis dicitur. Uno modo, quum id, quod semper aequum ac bonum est, ius dicitur, ut est ius naturale; altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius civile; nec minus ius recte appellatur in civitate nostra ius honorarium. Praetor quoque ius reddere dicitur, etiam quum inique decernit, relatione scilicet facta non ad id, quod ita Praetor fecit, sed ad illud, quod Praetorem facere convenit (D.1.1.11).

Lo más destacable de este fragmento es la identificación entre *ius naturale* y *bonus et aequus*, los mismos conceptos que, según Ulpiano, Celso vinculaba a un concepto mucho más genérico, la *iustitia*. Frente a la fundamentación únicamente natural que

proponía Ulpiano, nos encontramos ahora ante otra bien distinta de carácter moral que estaría en la esencia del *ius naturale*.

La segunda forma de derecho descrita por Paulo es el *ius civile*, que es definido como lo que en cada *civitate utile est*. Se trataría, por tanto, de un derecho positivo que responde a las necesidades prácticas de los individuos que integran la *civitas*.

La tercera categoría del derecho presentada por Paulo es la del *ius honorarium* o derecho pretorio. Estaría compuesto por el conjunto de creaciones procesales del pretor y de otros magistrados judiciales (Kaser 1978, 232); por ello, y al igual que en el caso del *ius civile*, estamos hablando de un derecho positivo. De hecho, los criterios que seguía el legislador en ambos casos eran los de aquello que reportase una mayor utilidad. Así lo demuestra el testimonio de Papiniano que, al igual que en su ya mencionado texto sobre el *ius civile*, proporciona una definición bastante exacta acerca de la fuente y la naturaleza de este derecho: *Ius praetorium est, quod praetores introduxerunt adiuvandi, vel supplendi, vel corrigendi iuris civilis gratia, propter utilitatem publicam; quod et honorarium dicitur, ad honorem praetorum sic nominarum* (D.1.1.7.1). Por tanto, el criterio al que apela Papiniano para hablar del derecho pretorio coincide con el que expuso Paulo para el derecho civil, la *utilitas*. Es una necesidad práctica la que justifica la existencia de ambos tipos de derecho. Podríamos pensar que la única diferencia entre ambos radicaba en la institución encargada de elaborar las leyes, correspondiéndose el *ius civile* con todo el derecho dictado por las instituciones frente al *ius honorarium*, que se limitaría a aquellas normas jurídicas aprobadas por el pretor, aunque esta afirmación tampoco sería del todo exacta. Frente al *ius honorarium*, el *ius civile* aparece como un ordenamiento jurídico en sí mismo que, en un principio, era ajeno a la existencia de un derecho pretorio; sin embargo éste se apoyaba directamente en el *ius civile* como marco de actuación. El pretor suprime o corrige ese derecho civil ya existente teniendo en cuenta los intereses de la *civitas* en su conjunto, es decir, buscando la utilidad de la mayoría (Grosso 1967, 52, 71; Fuenteseca Degeneffe 2004, 1775-1785). El *ius honorarium* se nos presenta así como un complemento del *ius civile*, y es esa la principal razón por la que no podemos contraponer radicalmente ambos conceptos pues, si bien es cierto que con él el pretor modificaba los fundamentos del *ius civile*, no por eso el *ius honorarium* dejaba de formar parte de ese derecho propio

de la *civitas*¹⁰. Como afirmaba el jurisconsulto Marciano: *Nam et ipsum ius honorarium viva vox est iuris civilis* (D.1.1.8). En ambos casos estamos ante un derecho positivo que emanaba de las instituciones romanas, cuyo criterio regulador era la *utilitas*, que en la práctica eran lo mismo y, por esta razón, a la hora de tratar de los distintos tipos de derecho prescindiré del *ius honorarium*.

En síntesis, Ulpiano defiende la existencia de un paradigma ético identificado con el *ius*, un conjunto de principios buenos y equitativos en sí mismos, en los que, se supone, se debería inspirar el legislador y a los que se tendría que subordinar el derecho. Dentro de ese *ius* deberíamos distinguir varios tipos: *ius publicum/privatum*, a su vez subdividido en *ius naturalis*, *ius gentium*, *ius civile*. Paulo, en cambio, atribuye el mismo paradigma ético mencionado por Ulpiano a solo uno de los tipos de derecho, al *ius naturale*, al considerar el conjunto de valores inmanentes a la naturaleza como buenos y equitativos en sí mismos. Paulo diferencia claramente el ámbito del derecho natural y el del positivo, el *ius civile*, que emanaba de las instituciones políticas y que no tenía por qué poseer un contenido moral ni, por tanto, coincidir necesariamente con ese paradigma.

Veremos a continuación las distintas formas de derecho para establecer cuáles de ellas están vinculadas a fundamentos morales y de qué manera.

1.2. El *Ius naturale* como fundamento moral de la ley.

La idea de la existencia de un Derecho Natural, como es obvio, no aparece por primera vez con los juristas Ulpiano o Paulo, es considerablemente anterior. La referencia más antigua conservada se remonta a una tragedia de Sófocles (442 a.C.), la *Antígona*, que habría causado un gran impacto en el mundo griego¹¹. En un momento de esta obra se dice:

*Οὐ γάρ τί μοι Ζεὺς ἦν ὁ κηρύξας τάδε, οὐδ' ἡ ξύνοικος τῶν κάτω θεῶν
Δίκη· οὐ τοῦσδ' ἐν ἀνθρώποισιν ὤρισαν νόμους· οὐδὲ σθένειν τοσούτο*

¹⁰ Kipp (1919, 48-58) añade a todos estos motivos el de las fuentes, tanto para el *ius civile* como para el *ius honorarium*. Los pretores recogían en el contenido de sus edictos la tendencia que le ofrecía la jurisprudencia y la praxis que, a su vez, eran fuente del *ius civile*.

¹¹ En general, las tragedias griegas solían estar estrechamente vinculadas a los conflictos sociales y políticos que se daban en el seno de la polis, por lo que las temáticas tratadas en ellas solían generar opinión entre el cuerpo cívico. Véase sobre esto (Winkler, Zeitlin 1990, Meier 1993). Para el caso concreto de Sófocles véase Ahrens Dorf (2009).

*ν φόμην τὰ σὰ κηρύγμαθ' ὥστ' ἄγραπτα κάσφαλῆ θεῶν νόμιμα δύνασθαι
θνητὸν ὄνθ' ὑπερδραμεῖν. Οὐ γάρ τι νῦν γε κάχθές, ἀλλ' ἀεὶ ποτε ζῆ τα
ὕτα, κούδεις οἶδεν ἐξ ὅτου ἰφάνῃ (Sof. Ant. Vv.450-457).*

Estas palabras nos muestran cómo, por primera vez, se defiende la existencia de lo que más tarde será denominado *ius naturale*, un *ius* no escrito, anterior al derecho positivo y a la imposición de normas por parte del Estado. Según esta concepción iusnaturalista, las leyes serían justas en la medida en que siguieran los preceptos dictados por la naturaleza. De este modo, el Derecho Natural sirvió para establecer límites al poder del Estado, cuya legislación (al menos en el plano teórico), no podría atentar contra ese ideal moral, sirviendo, incluso, como justificación para legitimar la desobediencia civil frente a un “poder ilegítimo” (Fassò 1972, 6, 11).

A partir de la obra de Sófocles vemos cómo las diferentes escuelas filosóficas trataron el tema de la justicia desde dos ópticas distintas. Por un lado estarán los iuspositivistas como Protágoras, Trasímaco o Cálicles, y, por otro, los iusnaturalistas como Platón, Aristóteles, Antifonte y, en general, toda la corriente filosófica estoica¹². La diversidad es obvia, pues encontramos desde las tesis moderadas como la que transmite Platón a través del personaje de Sócrates, quien reconocía la existencia de una justicia por encima del derecho positivo, pero al mismo tiempo se sometía a las leyes e instituciones de su *polis*, aunque éstas fuesen injustas, hasta las visiones más radicales, como es el caso de la concepción de Trasímaco del derecho positivo como pacto entre débiles, creado para defenderse de los fuertes (Plat. *Rep.* 338c) o la proclama de Antifonte, para quien todo aquello justo por ley, era injusto por naturaleza (Diels-Kranz, 87 B44, A2).

Aunque el punto de inflexión lo marcará Aristóteles, quien ha sido considerado como el padre del derecho natural tal y como lo conocemos a día de hoy (Sancho Izquierdo 1980, 92). Esta afirmación suele estar basada en un fragmento de su *Ética a Nicómaco* (1134b) en donde se contraponen un derecho natural y universal que no depende de las opiniones de los hombres frente a aquel otro que se correspondería con la legalidad o ley escrita.

¹² Dado que nuestro marco de estudio es la proyección de un ideal ético en el derecho romano, no nos pararemos a realizar una reconstrucción de los diferentes paradigmas iuspositivistas y iusnaturalistas del mundo griego. No obstante, puede verse un detallado estudio de esta cuestión en Sánchez de la Torre (1962).

El pensamiento griego llegará al mundo romano a través de Cicerón, que, influenciado por las ideas de sus mentores, Zenón y Panecio, retomará la idea de un Derecho equitativo en esencia, que regía la conducta de todos los seres vivos de la tierra. Mucho antes de los jurisconsultos de época Antoniniana y Severiana; el contenido moral de esta concepción del derecho ya aparece presente en sus obras filosóficas.

A lo largo de casi todo el primer libro de su *De Legibus*, Cicerón expone su concepción del *ius* y de la Ley, vinculando al primero con la naturaleza:

Quae praemuniuntur omnia reliquo sermone disputationisque nostrae, quo facilius ius in natura esse positum intellegi possit (Leg.1.33).

Sed omnium quae in hominum doctorum disputatione uersantur, nihil est profecto praestabilius, quam plane intellegi, nos ad iustitiam esse natos, neque opinione sed natura constitutum esse ius (Leg.1.28).

La naturaleza aparece así como el fundamento del derecho en general, al tiempo que se establece una fuerte relación entre el hombre y la *iustitia*. Estos principios se desarrollan con mayor amplitud cuando trata la Ley en mayúsculas, entendiéndola como una serie de principios inmanentes a la naturaleza y que él diferencia del derecho civil en numerosos pasajes de esta obra¹³. El fundamento de esa ley es la razón suprema implantada en la naturaleza, la cual ordena lo que ha de hacerse, al tiempo que prohíbe lo contrario. Cuando esa misma razón se reafirma y perfecciona en la mente humana, se transforma en derecho. Por tanto, la justicia sería inmanente a la naturaleza y el hombre, que posee la razón, es el que por medio de la observación transforma la *lex* (conjunto de principios que emanan de la naturaleza) en *ius* (derecho). Esa ley suprema sería anterior a toda codificación y ciudad, tan antigua como el propio ser humano:

Igitur doctissimis uiris proficisci placuit a lege, haud scio an recte, si modo, ut idem definiunt, lex est ratio summa, insita in natura, quae iubet ea quae facienda sunt, prohibetque contraria. Eadem ratio, cum est in hominis mente confirmata et <per>fecta, lex est. Itaque arbitrantur prudentiam esse legem, cuius ea uis sit, ut recte facere iubeat, uetet delinquere, eamque rem illi Graeco putant nomine νόμον <a> suum cuique tribuendo appellatam, ego nostro a legendo. Nam ut illi aequitatis, sic nos delectus uim in lege ponimus, et proprium tamen utrumque legis est. Quod si ita recte dicitur, ut mihi quidem plerumque uideri solet, a lege ducendum est iuris exordium. Ea est enim naturae uis, ea mens ratioque prudentis, ea iuris atque iniuriae regula. Sed quoniam

¹³ En *Leg. 1.14* se refiere de manera expresa al *ius civile* como inconsistente en la teoría pero al mismo tiempo práctico: *Quam<quam> est [populo] necessarium, nec uero eos, qui ei muneris praefuerunt, uniuersi iuris fuisse expertis existimo, sed hoc ciuile quod uocant eatenus exercuerunt, quoad populo praestare uoluerunt; id autem in cogniti<one> tenue est, in usu necessarium.*

in populari ratione omnis nostra uersatur oratio, populariter interdum loqui necesse erit, et appellare eam legem, quae scripta sancit quod uult aut iubendo <aut prohibendo>, ut uulgus appellare <solet>. Constituendi uero iuris ab illa summa lege capiamus exordium, quae, saeculis <communis> omnibus, ante nata est quam scripta lex ulla aut quam omnino ciuitas constituta (Leg. 1.18-19).

Como vemos, Cicerón apela a la autoridad de unos sabios doctísimos (sin especificar quiénes eran los mismos) para definir esa ley suprema cuyo cometido era hacer que los hombres obrasen de manera recta prohibiéndoles delinquir, e identificándola con el término griego νόμος (*nómos*), cuyo máximo valor consistiría en la equidad "dando a cada uno lo suyo" (*suum cuique tribuendo*)¹⁴. Frente a la concepción de estos sabios, Cicerón identifica la ley suprema con el término *legere*, es decir, con la elección. No obstante, poco después reconoce que tanto la equidad como la elección forman parte de esa ley suprema. Esas máximas morales serán un modelo para que el jurista codifique las leyes. Tenemos por tanto dos concepciones de la *lex*. Una de ellas sería sinónimo de justicia o de derecho natural, de una ley que se puede intuir y que está en la propia naturaleza. Frente a ella tenemos lo que Cicerón califica como acepción vulgar del término, una ley escrita que, sanciona, ordena o prohíbe una determinada actividad. Pero es la ley natural la que predomina sobre la escrita, sirviendo de modelo al jurista, que de esta forma encontrará en la propia naturaleza las respuestas para elaborar las *leges*.

Esta ley natural, inmanente al Mundo, estaría regulada en el pensamiento ciceroniano por los dioses inmortales, quienes la ordenan por medio de su naturaleza, su inteligencia, su poder, su deseo o su divinidad: *Dasne igitur hoc nobis, Pomponi, (nam Quinti noui sententiam), deorum immortalium <n>ut<u>, ratione, potestate, mente, numine (siue quod est aliud uerbum quo planius significem quod uolo) naturam omnem regi?* (Cic. Leg. 1.21)¹⁵. En la visión estoico-ciceroniana encontramos la figura de un dios supremo, el cual ha creado al hombre como un ser privilegiado, diferenciándolo del resto de seres por medio de la razón y del pensamiento. Esa razón estaría presente tanto en la divinidad como en todo el género humano:

¹⁴ Este mismo principio aparece en el Digesto, siendo mencionado por Ulpiano al citar los tres principios del derecho: *Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (D.1.1.10.1.).

¹⁵ Como ya se ha indicado, la filosofía de Cicerón bebe fundamentalmente del estoicismo y los académicos representados por sus maestros Crisipo y Zenón. Sobre las corrientes de pensamiento presentes en la filosofía de Cicerón puede verse: Kwapiszewski (1973); Liscu (1930); Perelli (1990).

Huc enim pertinet: animal hoc prouidum, sagax, multiplex, acutum, memor, plenum rationis et consilii, quem uocamus hominem, praeclara quadam condicione generatum esse a supremo deo. Solum est enim ex tot animantium generibus atque naturis particeps rationis et cogitationis, quom cetera sint omnia expertia. Quid est autem, non dicam in homine, sed in omni caelo atque terra, ratione diuinius? Quae quom adoleuit atque perfecta est, nominatur rite sapientia. Est igitur, quoniam nihil est ratione melius, eaque <est> et in homine et in deo, prima homini cum deo rationis societas. Inter quos autem ratio, inter eosdem etiam recta ratio [et] communis est: quae cum sit lex, lege quoque consociati homines cum dis putandi sumus. Inter quos porro est communio legis, inter eos communio iuris est. Quibus autem haec sunt inter eos communia, ei ciuitatis eiusdem habendi sunt. Si uero isdem imperiis et potestatibus parent, multo iam magis parent [autem] huic caelesti discriptioni mentique diuinae et praepotenti deo, ut iam uniuersus <sit> hic mundus una ciuitas communis deorum atque hominum existimanda. Et quod in ciuitatibus ratione quadam, de qua dicitur idoneo loco, agnationibus familiarum distinguuntur status, id in rerum natura tanto est magnificentius tantoque praeclarius, ut homines deorum agnatione et gente teneantur (Cic. Leg. 1.22-23).

Al ser la razón una aptitud propia tanto de la divinidad como de todo el género humano, todos ellos poseerían también la *recta ratio* que se correspondería con esa ley universal defendida por Cicerón. Al existir una ley universal por la que se regían todos los hombres existiría también una comunidad de derecho o *ius* universal, formando tanto dioses como hombres una única ciudad y estando todos subordinados a las mismas leyes celestiales y a ese dios supremo¹⁶.

Será la degeneración de las costumbres lo que conlleve el alejamiento de ese modelo ideal, con el surgimiento de nuevas leyes que no estarán amparadas por la recta razón. Ese fenómeno se produce cuando se separa lo útil del derecho:

Sequitur igitur ad partem pandum alium <cum> alio communicandumque inter omnes ius <n>os natura esse factos. Atque hoc in omni hac disputatione sic intellegi uolo, quo<m> dicam naturam [esse]; tantam autem esse corruptelam malae consuetudinis, ut ab ea tamquam igniculi exstinuantur a natura dati, exorianturque et confirmantur uitia contraria. Quodsi, quo modo s<un>t natura, sic iudicio homines 'humani, ut ait poeta, nihil a se alienum putarent', coleretur ius aequae ab omnibus. Quibus enim ratio <a> natura data est, isdem etiam recta ratio data est; ergo et lex, quae est recta ratio in iubendo et uetando; si lex, ius

¹⁶ Las tesis iusnaturalistas de época antigua concibieron el origen o fuentes del Derecho Natural de tres formas distintas. Por un lado, tenemos la vinculación de esta ley natural con la ley divina (tesis teológicas o voluntaristas, por emanar de una voluntad superior), como en el mencionado caso de la Antígona de Sófocles. Por otro lado, encontramos la idea de la ley inmanente a la naturaleza (tesis naturalistas) y, finalmente, la de unas leyes presentes en la mente del hombre hacia las que se tiende de manera instintiva (tesis racionalistas). En el caso de Cicerón se combinan las tres, dado que la figura de un Dios superior es fuente de un derecho inmanente a la naturaleza y ese mismo Dios dota al hombre de la *naturalis ratio* para interpretar la Ley (Fassò 1972, 20-22, 27).

quoque; et omnibus ratio. Ius igitur datum est omnibus, recteque Socrates exsecrari eum solebat qui primus utilitatem a <iure> seiunxisset; id enim querebatur caput esse exitiorum omnium. Vnde enim illa Pythagorea uox, [de amicitia locus]: <ut unus fiat ex pluribus.> (Cic. Leg. 1.33).

Si atendemos a la crítica de Sócrates en la que se inspira Cicerón, es la separación de ese derecho común por atender a la utilidad personal lo que hace que nos alejemos de la ley natural. De este modo surgen nuevas leyes que suprimen o hacen degenerar el modelo de *ius* ideal que encontrábamos en el estadio natural. Subyace aquí la creencia de que la ley natural, al ser buena en sí misma, también es útil, mientras que, aquellas otras que se alejan de ella, forzosamente no lo serán.

Para que las leyes sean buenas han de estar basadas en la naturaleza. En esa ley que es inmanente al mundo. Sólo entonces surge en los hombres la generosidad, el amor a la patria, la piedad... Todos esos valores nacerán de una inclinación natural con la que el ser humano ha sido dotado haciéndole amar al prójimo: *Atqui si natura confirmatura ius non erit, uir tutes omnes tollantur. Vbi enim liberalitas, ubi patriae caritas, ubi pietas, ubi aut bene merendi de altero aut referendae gratiae uoluntas poterit existere? Nam haec nascuntur ex eo quod natura propensi sumus ad diligendos homines, quod fundamentum iuris est* (Cic. Leg. 1.42).

Como en el caso de Cicerón, los jurisconsultos de Época Imperial parecen defender la existencia de leyes inmanentes al mundo. La propia naturaleza dotaría al hombre de ciertos derechos indiscutibles tales como el libre uso del aire, del agua corriente, del mar y de todas las cosas que hay en él¹⁷. Así lo expone Marciano en el siguiente fragmento: *Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris* (D.1.8.2.1).

Principios como éste regirían la vida tanto de los seres humanos como de los animales y no necesitarían ser ratificados por el *ius civile* o derecho positivo. Todos los seres que habitan el mundo tienen derecho a hacer uso de ciertas cosas que, por su misma naturaleza, no pueden pertenecer a un único sujeto. El propio Marciano, al hablar sobre la propiedad de las cosas, diferencia entre aquellas que pertenecen a la comunidad, las que están en manos de particulares, las que no son de nadie y, finalmente, aquellas otras que son comunes a todos por *ius naturale*: *Quaedam naturali*

¹⁷ Como veremos más adelante (*Vid. infra* 122), la catalogación de muchos lugares como “públicos” así como el libre uso que los ciudadanos poseían sobre ellos estarían inspirados por el *ius naturale*.

iure communia sunt omnium, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum, quae variis ex causis cuique acquiruntur (D.1.8.2).

Los jurisconsultos de finales del siglo I en adelante darán, a esa concepción del derecho que se fundamenta en la propia naturaleza, el nombre de *ius naturale*. Tanto para ellos como para Cicerón, este derecho natural servía como modelo ideal en el cual se inspiraban los propios juristas y de donde extraían, al menos, una parte de los principios generales que debían regular el derecho. La conducta del ser humano se acercaría más a la bondad y a la equidad en la medida en que se adecuase a esas leyes que rigen el mundo natural y la propia vida de los hombres en comunidad (*vid. supra* 14-16). Las respuestas acerca de lo que es bueno y malo en sí radican, tal y como había expuesto Cicerón, en la propia naturaleza. Allí es donde se ha de buscar el fundamento de la ley. El siguiente pasaje de Ulpiano es un claro ejemplo de ello: *Probrum et opprobrium idem est; proba quaedam natura turpia sunt, quaedam civiliter, et quasi more civitatis; ut pura furtum, adulterium, natura turpe est; enimvero tutelae damnari, hoc non natura probrum est, sed more civitatis; nec enim natura probrum est, quod potest etiam in hominem idoneum incidere* (D.50.16.42).

En suma, son calificados como *turpes* por naturaleza conductas como el hurto o el adulterio. Esta condición no se la otorga una ley promulgada por un legislador ni una mera convención, sino que lo son en esencia. En cambio, el ser condenado por la acción de tutela no es *probrum* por naturaleza, dado que es algo que le puede pasar también a un hombre bueno. Su falta puede radicar en una simple mala gestión del patrimonio del pupilo.

Así, el *ius naturale* es el modelo del que el legislador ha de tomar ejemplo a la hora de elaborar las leyes. De la naturaleza se podrán extraer principios generales del derecho tales como este: *Secundum naturam est, commoda cuiusque rei eum sequi, quem sequentur incommoda* (D.50.17.10).

Es decir, que la obtención por parte de un sujeto jurídico de unas determinadas obligaciones implicaría que también se beneficiase de aquellas ventajas ligadas a las mismas, pues atentaría contra el derecho natural que fuese de otro modo.

Dichos principios, que emanaban de la razón natural, eran muy generales y evidentes, como se puede observar en el siguiente fragmento de las *Institutiones* de

Florentino: *ut vim atque iniuriam propulsemus. Nam iure hoc evenit, ut, quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, iure fecisse existimetur; et quum inter nos cognationem quandam natura constituit, consequens est, hominem homini insidiari nefas esse* (D.1.1.3).

La naturaleza, la cual ha constituido un parentesco entre todos los seres humanos, es la fuente de la que emana el principio que consiste en que ningún hombre haga daño a un semejante a excepción de que sea en defensa propia. Vemos un claro contenido moral en esta referencia a la razón natural e ideas muy próximas a las planteadas por Cicerón al hablar de la *lex* inmanente a la naturaleza y de aquella comunidad Universal. Todos los hombres son iguales en su estadio natural y son el *ius civile* y la vida en comunidad las que acabarán estableciendo diferencias. No obstante, esa razón natural es la que obliga a que se legisle para impedir que unos hombres atenten contra la vida de otros, a excepción de aquellos casos en los que el daño sea ejercido en respuesta a una amenaza o ataque de otro sujeto¹⁸.

Encontramos ese mismo principio en un comentario sobre la ley Aquilia¹⁹ del jurista Gayo. A pesar de que en el primer capítulo de la ley se establece la sanción para aquel que matase con *iniuria* al esclavo ajeno²⁰, Gayo nos informa de que, en caso de que el asesinato del ladrón fuese en defensa propia, el que lo mató quedará exento de responsabilidad ya que la razón natural permite que nos defendamos contra un peligro: *Itaque si servum tuum latronem insidiantem mihi occidero, securus ero; nam adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere* (D.9.2.4).

¹⁸ Idea análoga, también fundamentada en el *ius naturale* o ley no escrita, la encontramos también en Cicerón: *Insidiatori vero et latroni quaepotest inferri iniusta nex? Quid comitatus nostri, quid gladii volunt? quos habere certe non liceret, si uti illis nullo pacto liceret. Est igitur haec, iudices, non scripta, sed nata lex, quam non didicimus, accepimus, legimus, verum ex natura ipsa adripuimus, hausimus, expressimus, ad quam non docti sed facti, non instituti sed imbuti sumus, ut, si vita nostra in aliquas insidias, si in vim et in tela aut latronum aut inimicorum incidisset, omnis honesta ratio esset expediendae salutis.* (Mil. 10).

¹⁹ La *lex Aquilia* fue un plebiscito que sancionaba los daños causados *damnum iniuria datum*, es decir, aquellos causados de forma ilegal sobre propiedades (entre las que se incluyen esclavos y reses). La ley fue aprobada durante el siglo III a.C. y, aunque no se conoce la fecha exacta existe consenso en afirmar que esta tuvo lugar después de la aprobación de la *lex Hortensia* en el 287 a.C. (Crawford 1996, II, 723-726). Un análisis reciente de esta ley es el de Heirbaut, Rousseau y Wijffels (2009, 166-167; 170).

²⁰ Dicho capítulo es reproducido por Gayo en D.9.2.2: *Lege Aquilia capite primo cavetur: ut qui servum servamue alienamue, quadrupedem vel pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes dare domino damnas esto.* Ulpiano centra su comentario en la diferencia entre el acto lícito y el ilícito cuando se da muerte a un esclavo: *Si servus servave iniuria occisus occisave fuerit, lex Aquilia locum habet. Iniuria occisum esse, merito adiicitur; non enim sufficit occisum, sed oportet iniuria id esse factum* (D.9.2.4).

La ausencia de sanción está justificada por el *ius naturale*, ya que la autodefensa sería un derecho concedido por la naturaleza, al estar amparado por la ley natural no existe *iniuria* (injusticia), y por consiguiente no se impone sanción al ser un acto lícito.

Los jurisconsultos también verán al *ius naturale* como paradigma de lo que es justo. Ya hemos visto con anterioridad cómo Ulpiano vinculaba el *ius* con la *iustitia* a través de la *aequitas* y la *bonitas* (*vid. supra* 14). Estos elementos eran los que dotaban de contenido moral al derecho. Si acudimos a los testimonios de los jurisconsultos estos valores parecen ser inspirados por la propia naturaleza. Un ejemplo que puede ilustrar este hecho lo encontramos en el propio Ulpiano: *Hoc Edictum Praetor naturalem aequitatem secutus proposuit, quo tutelam minorum suscepit; nam quum inter omnes constet, fragile esse et infirmum huiusmodi aetatum consilium, et multis captionibus suppositum, multorum insidiis expositum, auxilium iis Praetor hoc Edicto pollicitus est et adversus captiones opitulationem* (D.4.4.1).

Como vemos, el pretor, a la hora de producir el derecho honorario, que en palabras de Papiniano se inspiraba en aquello que era útil, apela a la "equidad natural". De este modo, el edicto se apoya en un ideal de *iustitia*; aquello que es equitativo por naturaleza. La fragilidad y debilidad de los menores impulsa al pretor a auxiliarlos frente a los engaños que se puedan perpetrar contra ellos. El fundamento del edicto del pretor no se apoyaría, por tanto, en una mera razón de carácter práctico, sino en un deber moral.

Otro de los valores que se fundamentan por medio de la naturaleza es el respeto a los ascendientes. La *contumelia* contra un padre o una madre era castigada por el *Praefectus urbi*, tal y como nos informa Ulpiano: *Si filius matrem aut patrem, quos venerari oportet, contumeliis afficit, vel impias manus iis infert, Praefectus Urbis delictum ad publicam pietatem pertinet pro modo eius vindicat* (D.37.13.1.2).

La veneración hacia los padres era un deber moral y su quebrantamiento afectaba a la piedad pública. Nadie estaba exento de su cumplimiento, ni siquiera los libertos, pues este deber, dice Ulpiano, es conforme a la naturaleza: *Et inter conlibertos, matrem et filium, pietatis ratio secundum naturam salva esse debet* (D.37.15.1.1).

En definitiva, vemos cómo la idea de una justicia buena en sí se mantiene desde los tiempos de Sófocles (497/496-406/405 a.C.) hasta finales del Alto Imperio, e incluso

después de este periodo pues, aunque el uso de este término irá cayendo en desuso en los siglos III y IV, se recuperará y empleará con mayor asiduidad en época de Justiniano. De hecho, la reconstrucción que podemos realizar del concepto de *ius naturale* con las fuentes de época de Justiniano es idéntica al concepto de época Antoniniana y Severiana. Así, en las Instituciones de época de Justiniano, se define al derecho natural como aquel que la naturaleza enseñó a todos los animales de tierra, mar y aire:

Ius naturale est quod natura omnia animalia docuit. nam ius istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quae in caelo, quae in terra, quae in mari nascuntur. hinc descendit maris atque feminae coniugatio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio et educatio: videmus etenim cetera quoque animalia istius iuris peritia censi (Inst.1.2.1).

Puede verse también como algunos preceptos, como el de que los hombres nacían siendo libres por naturaleza, se mantienen también durante este periodo. En cualquier caso, es lógico si tenemos en cuenta el contexto en que fue elaborada esta obra, en el cual se rescataron y ordenaron todos los rescriptos conservados desde época de Adriano en adelante. Probablemente el emperador Justiniano quiso recuperar el uso del concepto *ius naturale* para dotar de mayor consistencia a su obra jurídica y política, hablando de un derecho inmutable en el que se debían inspirar las leyes (Nocera 1946, 10).

Al mismo tiempo, podemos apreciar una clara evolución de este concepto a lo largo de estos siglos. El derecho no escrito del que se hablaba en la Antígona de Sófocles era dictado por los dioses; pero a partir de Aristóteles comienza a hacerse patente la idea de un derecho consustancial a la naturaleza y al que las propias divinidades estaban subordinadas. Esta concepción entrará en Roma gracias a Cicerón, influido por las ideas de Crisipo y Zenón, y acabará de tomar forma con los juristas de época Alto Imperial. Pero lo que más nos interesa es ver como esos principios que estaban presentes en la naturaleza y a los que se podía acceder por medio de la *recta ratio* eran buenos en sí mismos. En la medida en que las leyes se acercasen a los principios de ese *ius naturale*, éstas serían más buenas y equitativas.

Hasta ahora hemos descrito un modelo teórico y hemos visto cómo algunas leyes se fundamentaban y justificaban por medio de este concepto. ¿Qué pasaba entonces con aquel otro derecho denominado *ius civile*, cuyo criterio radicaba en la *utilitas*, y cuál era su relación con el *ius naturale*?

1.3. *Ius naturale versus ius civile.*

Pese a la identificación que ya hemos visto del *ius naturale* con la *iustitia*, en ocasiones esa razón natural entraba en conflicto con otras motivaciones de carácter práctico, siendo necesario recurrir al *ius civile* o al *ius gentium*.

Uno de los ejemplos más claros lo tenemos en la cuestión de la esclavitud. Ulpiano sostiene que el derecho natural hace iguales a todos los hombres y que es el derecho civil el que los priva de esa condición: *Quod attinet ad ius civile, servi pro nullis habentur; non tamen et iure naturali, quia, quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt* (D.50.17.32). Los esclavos pierden de esta forma la condición de hombres libres que les sería propia según el *ius naturale*. En este caso, se legisla en contra de ese ideal supremo de justicia que sirve como fuente de inspiración a los jurisconsultos.

Pero el derecho civil no es el único que contradice al *ius naturale*. Florentino apuntará al *ius gentium* como fuente de la que surge la esclavitud, contraponiendo la servidumbre a la libertad, que es definida como una facultad natural al hombre: *Libertas est naturalis facultas eius, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut iure prohibetur* (D.1.5.4). La esclavitud privaría a los hombres de su condición atentando contra la propia naturaleza: *Servitus est constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur* (D.1.5.4.1). Finalmente contamos con el testimonio de Marciano, que diferencia aquella esclavitud basada en el *ius gentium*, de aquella otra que se apoyaba en el *ius civile*. La primera se produciría bien cuando un individuo es capturado por el enemigo o bien por nacimiento de madre esclava. La segunda se daría en el caso de un mayor de 25 años que aceptase, voluntariamente, ser vendido a cambio de recibir parte del dinero de la venta: *Servi autem in dominium nostrum rediguntur aut iure civili, aut gentium. Iuri civili, si quis se maior viginti annis ad pretium participantum venire passus est; iure gentium servi nostri sunt, qui ab hostibus capiuntur, aut qui ex anciliis nostris nascuntur* (D.1.5.5.1).

En cualquier caso, lo que resulta revelador es ver cómo la necesidad lleva al legislador a alejarse de ese ideal basado en la naturaleza y que era identificado con la justicia. En el caso del *ius gentium*, por el propio contexto de las relaciones entre comunidades y en el caso del derecho civil, si hacemos caso a Paulo, a causa de una

necesidad de tipo práctico. Por tanto, aunque haya una clara identificación entre el derecho natural y la moral, es evidente que la ley no siempre seguirá sus preceptos.

En definitiva, tenemos un modelo de *ius* que encarna la *iustitia* en sí misma y que está legitimada por la propia naturaleza, pero en ocasiones surgen necesidades concretas en el seno de las comunidades que exigen soluciones que atentan contra los preceptos del *ius naturale*. Aquí entra en juego el *ius civile*, una forma de derecho cuya legitimidad se la otorgaba la propia necesidad y el grado de utilidad que reportaba a la comunidad.

El término *ius civile* derivaría de *civitas*, pues era producto de la misma y estaba dirigido a sus necesidades (Passerin d'Entrèves 1962, 46). Se refiere, por tanto, al derecho propio de cada comunidad y, de manera especial, al derecho romano en contraposición a otros tipos como son el *ius gentium* o el *ius naturale*. Generalmente este tipo de derecho ha sido considerado de naturaleza consuetudinaria, es decir, la fuente de este *ius* emanaría de la costumbre convertida en ley. Sería, por tanto, la traducción jurídica de una realidad social al tiempo que la afirmación de ese mismo orden social (Grosso 1967, 13), por ello, cuando hablamos de *ius civile* nos estamos refiriendo a un derecho positivo (Bobbio 1961, 2-4)²¹.

Como en el caso del *ius naturale*, el concepto del *ius civile* va a comenzar a desarrollarse con la obra ya citada, el *De Legibus* de Cicerón, en donde se contrapone, de manera sistemática, al Derecho Natural (Jossa 1963, 391). Al comienzo del primer libro, vemos cómo Ático pide a Cicerón que dé su opinión acerca del derecho civil. El personaje de Cicerón lo define como un derecho inconsistente en la teoría, pero necesario en la práctica. No obstante, muestra cierto desprecio al hablar sobre él, pues por medio de su diálogo pretende tratar cuestiones más elevadas que "las goteras y los muros". De este modo, Cicerón define al derecho civil como un mecanismo para dar solución a problemas de tipo práctico, pero alejado de la verdadera filosofía del derecho, de ese ideal de justicia elevada que, como ya vimos, estaría vinculada al derecho natural, fuente primordial de la que han de beber aquellos que elaboren las leyes:

²¹ Nos estamos refiriendo aquí al significado y naturaleza del término. El Derecho positivo, como concepto, comenzó a desarrollarse con el nacimiento de los Estados Modernos. Si existe un único precedente de este término en Época Antigua, en un pequeño fragmento de Aulo Gelio: *Quod P. Nigidus argutissime docuit nomina non positiva esse, sed naturalia* (Gel.10.4.)

{Atticus} Nos uero, et hac quidem ad <L>irem, si placet, per ripam et umbram. Sed iam ordire explicare, quaeso, de iure ciuili quid sentias.

{Marcus} Egone? Summos fuisse in ciuitate nostra uiros, qui id interpretari populo et responsitare soliti sint, sed eos magna professos in paruis esse uersatos. Quid enim est tantum quantum ius ciuitatis? Quid autem tam exiguum quam est munus hoc eorum qui consuluntur? Quam<quam> est [populo] necessarium, nec uero eos, qui ei muneri praefuerunt, uniuersi iuris fuisse expertis existimo, sed hoc ciuile quod uocant eatenus exercuerunt, quoad populo praestare uoluerunt; id autem in cogniti<one> tenue est, in usu necessarium. Quam ob rem quo me uocas, aut quid hortaris? ut libellos conficiam de stillicidiorum ac de parietum iure? An ut stipulationum et iudiciorum formulas componam? Quae et conscripta a multis sunt diligenter, et sunt humiliora quam illa quae a nobis exspectari puto (Leg. 1.14).

Cicerón infravalora a aquellos que se dedican al *ius civile*, por ser inferior al *ius naturale*, pues al no estar basado en la Ley Natural tampoco está ligado con la recta razón de la que se valen los hombres para discernir lo justo de lo injusto. Esto implica una desvinculación de los preceptos morales que están presentes en la naturaleza de los hombres. Es, por tanto, un derecho inconsistente en la teoría y sin contenido moral, pero que resulta necesario. Su única fuente de legitimidad radica en la utilidad que reporta al *populus*.

La misma idea vuelve a aparecer en el segundo libro del *De Legibus*. Cicerón vuelve a contraponer aquella ley que emana de la mente divina con aquellas otras que surgen por necesidades puntuales de los pueblos en momentos concretos. Sostiene que esas leyes que podemos identificar como *iura civilia*, deberían estar subordinadas a la ley suprema y que de lo contrario no merecerán ser consideradas como *leges*:

Ergo ut illa diuina mens summa lex est, item quom in homine est perfecta <ratio, sedet> in mente sapientis. Quae sunt autem uarie et ad tempus descriptae populis, fauore magis quam re legum nomen tenent. Omnem enim legem, quae quidem recte lex appellari possit, esse laudabilem quidam talibus argumentis docent. Constat profecto ad salutem ciuium ciuitatumque incolumitatem uitamque hominum quietam et beatam inuentas esse leges, eosque qui primum eiusmodi scita sanxerint, populis ostendisse ea se scripturos atque laturus, quibus illi adscitis susceptisque honeste beateque uiuerent, quaeue ita composita sanctaque essent, eas leges uidelicet nominarunt. Ex quo intellegi par est, eos qui perniciosa et iniusta populis iussa descriperint, quom contra fecerint quam polliciti professique sint, quiduis potius tulisse quam leges, ut perspicuum esse possit, in ipso nomine legis interpretando inesse uim et sententiam iusti et ueri legendi (Leg. 2.11).

Este fragmento del texto de Cicerón resulta bastante revelador. En primer lugar, deja claro una vez más que el ideal que ha de perseguir el legislador ha de ser acercarse lo

máximo posible a ese paradigma ético que es la ley natural. La ley ha de velar por la salud de los ciudadanos y de las comunidades para las que fueron concebidas, así como asegurar una vida pacífica y feliz a los hombres. Ha de buscar la *iustitia* y la *veritas* o de lo contrario no podrá ser reconocida como *lex*. Pero al mismo tiempo reconoce que ese derecho civil, que emana de la voluntad del legislador, no tiene por qué coincidir con esos principios del derecho natural. En ocasiones hay legisladores que pueden pervertir esos principios del *ius naturale* en los que se ha de inspirar el derecho. Para que una ley pueda ser reconocida como tal, ésta ha de acercarse en la medida de sus posibilidades a esos preceptos eternos que son justos en sí. El derecho civil quedaría, de este modo, subordinado al derecho natural y su fundamentación moral dependerá del grado de proximidad con ese modelo ético inmanente al mundo.

Un ejemplo bastante patente de perversión del *ius naturale* es el que se da en las tiranías. En donde el capricho de unos pocos se convierte en *ius*. Cicerón pone como ejemplo la tiranía de los treinta en Atenas:

Iam uero illud stultissimum, existimare omnia iusta esse quae s<c>ita sint in populorum institutis aut legibus. Etiamne si quae leges sint tyrannorum? Si triginta illi Athenis leges inponere uoluissent, et si omnes Athenienses delectarentur tyrannicis legibus, num idcirco eae leges iustae haberentur? Nihil credo magis illa quam interrex noster tulit, ut dictator quem uellet ciuium <nominatim> aut indicta causa inpune posset occidere. Est enim unum ius quo deuincta est hominum societas et quod lex constituit una, quae lex est recta ratio imperandi atque prohibendi. Quam qui ignorat, is est iniustus, siue est illa scripta uspiam siue nusquam. Quodsi iustitia est obtemperatio scriptis legibus institutisque populorum, et si, ut eidem dicunt, utilitate omnia metienda sunt, negleget leges easque perrumpet, si poterit, is qui sibi eam rem fructuosam putabit fore. Ita fit ut nulla sit omnino iustitia, si neque natura est <et> ea quae propter utilitatem constituitur utilitate <a>lia conuellitur (Cic. Leg. 1.42).

Como ya hemos dicho, tanto para Ulpiano (D.1.1.6) como para Paulo (D.1.1.11), el *ius civile* estaba relacionado con la utilidad. Por otro lado, tenemos a Papiniano (D.1.1.7), que define al derecho civil como aquel que emana de las leyes, plebiscitos, senadoconsultos, decretos de los príncipes y de la *auctoritas* de los jurisconsultos. Cada comunidad tiene sus leyes, y muchas de ellas se contradecirían entre sí. Por ese motivo es absurdo afirmar que todas ellas son justas. Aunque estas leyes hagan felices a los hombres que viven en dicha comunidad, carecerán de contenido moral en sí mismas, pues, si el *ius* se aleja del modelo que emana de la naturaleza, pierde todo fundamento. Como vemos, Cicerón pretende criticar cualquier tesis relativista o lo que, a día de hoy,

entenderíamos como iuspositivismo. No existe fundamento moral fuera de la recta razón y la naturaleza. El derecho civil ha de estar subordinado a esos preceptos. El caso presentado por Cicerón es el más patente ya que, en las tiranías, al legislarse conforme a criterios de utilidad que sólo beneficia a uno o a unos pocos (caso de los Treinta Tiranos), se atenta contra ese modelo de Derecho que es bueno en esencia.

En suma, fuera de ese ideal moral no existe ningún tipo de fundamento ético del que se pueda valer una ley. El *ius civile*, identificado como el derecho de cada pueblo, sólo se podrá valer del *ius naturale*, y mantendrá su contenido moral en la medida en que no se aleje en exceso de los preceptos dictados por la naturaleza.

Los jurisconsultos de época Antoniniana y Severiana se alejarán un poco de las tesis ciceronianas y las matizarán. En la visión de estos juristas el *ius civile* y el *ius gentium* son tipos de derecho autónomos del *ius naturale*. No obstante, y como ya vimos en el testimonio de Ulpiano (D.1.1.6), tanto el derecho civil como el derecho de gentes no estaban totalmente desvinculados del derecho natural. El *ius naturale* aparece como un recurso al que se apela cuando los otros dos tipos de derecho no dan soluciones a causas o casos concretas. Al mismo tiempo, vemos cómo, en muchos casos, esa ley natural es la fundamentación a la que se apela a la hora de elaborar el derecho civil.

Tomemos como ejemplo el derecho de los descendientes sobre los bienes de los ascendientes. Según Paulo, es la *naturalis ratio* la que reconoce esos derechos. Lo que cada hombre gana por medio de su trabajo pasaría directamente a su descendiente. Pero es el derecho civil el que les otorga el nombre de herederos:

Quum ratio naturalis, quasi lex quaedam tacita, liberis parentum hereditatem addiceret, velut ad debitam successionem eos vocando, propter quod et in iure civili suorum heredum nomen iis indictum est, ac ne iudicio quidem parentis, nisi meritis de causis, summoverti ab ea successione possunt, aequissimum existimatum est, eo quoque casu, quo propter poenam parentis aufert bona damnatio, rationem haberi liberorum, ne alieno admissio graviorem poenam luerent, quos nulla contingeret culpa, interdum in summam egestatem devoluti; quod cum aliqua moderatione definiri placuit, ut, qui ad universitatem venturi erant iuri successionis, ex ea portiones concessas haberent (D.48.20.7).

De este modo se reconocen los derechos de los sucesores por medio de la ley. Se genera sobre esa condición natural una legislación que regula los procedimientos para transmitir estos bienes. Incluso se tiene en consideración un principio de equidad según

el cual las penas sobre el patrimonio del padre afecten en lo mínimo al derecho de los descendientes.

En suma, el legislador parte de los principios generales que emanan del *ius naturale*. El *ius civile* regulará los derechos inmanentes al individuo adaptándolos a la vida en una comunidad concreta, con unas necesidades específicas, pero siempre estará bajo ese ideal de *iustitia* que inspirará al legislador. Es más, para Gayo, el derecho civil no podía suprimir o alterar los principios que emanaban de la razón natural, y así lo expresa en los dos fragmentos siguientes:

Eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelliguntur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest. Itaque de dote actio, quia in bonum et aequum concepta est, nihilo minus durat etiam post capitis deminutionem (D.4.5.8).

Quo Senatusconsulto non id effectum est, ut pecuniae usufructus proprie esset; nec enim naturalis ratio auctoritate Senatus commutari potuit, sed remedio introducto coepit quasi usufructus haberi (D.7.5.2.1).

En el primer fragmento vemos cómo la capitidisminución (pérdida del estatus civil o jurídico) no puede alterar o suprimir aquellas obligaciones que tienen una prestación natural²². De este modo, la acción de dote se mantiene, aunque se produzca la capitidisminución. Gayo justifica este hecho vinculando la acción a una causa buena y equitativa en esencia. Los mismos términos que empleará Ulpiano, apelando a la figura de Celso, para vincular al *ius* con la *iustitia* y la misma definición que Paulo dará al concepto de *ius naturale*. El ideal meta-positivo de justicia es inalterable y no puede ser sustituido por los dictados del derecho civil. La misma idea se ve reflejada en el segundo texto. El senadoconsulto, que emana de una institución política y por tanto es derecho civil, no puede alterar las condiciones que se fundamentan en la razón natural.

Como vemos, los esquemas filosóficos de Cicerón también se ven reflejados en el derecho. Las leyes se podían apartar del ideal de justicia fruto de imperiosas necesidades, la corrupción de las costumbres, o las aspiraciones políticas de una minoría; pero eso no significaba que el concepto básico del *ius* del que partían tanto los

²² El concepto de *obligatio naturalis* es un constructo jurídico romano. Era una obligación que, por estar, a diferencia de la obligación civil, desprovista de *actio*, no permite a su titular la utilización de un medio judicial para exigir su cumplimiento con el deudor, aunque sí pueden derivarse otros efectos jurídicos. Tienen este carácter las obligaciones que contraen esclavos o hijos sometidos a la potestad del *pater*. Se refiere, por tanto, a deberes morales y sociales a medio camino entre el derecho natural y el civil. Esta categoría fue creada para moderar los efectos del *ius civile* (véase: Longo 1962; Burdese 1955; Cano, Martínez de Velasco 1990).

filósofos como los juristas estuviese regido por criterios de naturaleza moral. El derecho escrito debía seguir, cuando era posible, al *ius naturale*. De hecho, como bien apunta G. Grosso, en la práctica, el *ius civile* tiene una base naturalística, al ser la traducción, en términos jurídicos, de la propia estructura social romana, respondiendo, por tanto, a una concepción moral y religiosa de la sociedad. Fue la interacción con otros pueblos, lo que hizo necesario la concepción de un *ius* más universal que se tradujo en conceptos como la *naturalis ratio* o el *ius naturale* (Grosso 1967, 99).

Hemos visto en varios de los fragmentos cómo el *ius naturale* inspiraba o modificaba el *ius civile*, trasladando así su paradigma ético. La fundamentación de carácter moral que se consideraba intrínseca a la primera impregna el contenido de algunas leyes o normas jurídicas. Veremos ahora si el tercer tipo de derecho, el *ius gentium*, sufre también esa influencia.

1.4. *Ius naturale* y *ius gentium*.

Aunque la aparición del *ius gentium* es anterior (Lauria 1939; Frezza 1949, 245), el concepto comienza a desarrollarse a partir de la creación del derecho pretorio y, más concretamente, a partir de la *lex Plaetoria* del 242 a.C., que establece la magistratura del *praetor peregrinus* para mediar en las relaciones entre romanos y extranjeros (Rotondi 1962, 245).

Del *ius gentium* sabemos que, en un plano teórico, estaba concebido como un derecho común a todo el género humano. Su contenido se expresaba por medio de fórmulas y normas que regulaban las relaciones entre distintas comunidades, así como ciertas cuestiones en el seno de cada una de ellas (Larenz 1915, 331; Mayer-Mary 1983 91). Se trataría de costumbres análogas en todas las sociedades humanas²³, referidas a cuestiones como la guerra, la división de los pueblos y la distinción de sus respectivos dominios, la costumbre de establecer límites en los campos para separar las propiedades, las leyes que rigen en el comercio, ventas, arriendos, alquileres y buena parte de las obligaciones de las que participa todo hombre. Así lo expresa

²³ Por supuesto, en la práctica esto se reduciría tan sólo a aquellos pueblos avanzados con los que Roma mantenía relaciones diplomáticas, ni tan siquiera incluiría a aquellos pueblos que el Estado Romano considerase especialmente primitivos. En suma, el *ius gentium* haría referencia a toda una serie de principios compartidos entre Roma y aquellas otras sociedades que se hallaban a un nivel social y moral comparable a ésta (Kaser, M. 2004, 10).

Hermogeniano en el siguiente fragmento: *Ex hoc iure gentium introducta bella, discretas gentes, regna condita, dominia distincta, agris termini positi, aedificia collocata, commercium, emtiones, venditiones, locationes, conductiones, obligationes institutae, exceptis quibusdam, quae a iure civili introductae sunt* (D.1.1.5).

En suma, el *ius gentium* establecía una serie de normas generales que tendrían validez en todos los pueblos del mundo, facilitando la movilidad del individuo y las relaciones diplomáticas entre diferentes comunidades. Aquellas modificaciones que se establecían sobre ese derecho común pasaban a ser *ius civile*, o derecho propio de la comunidad que decidía alterarlo.

Como vemos, el *ius gentium* permitía establecer un marco jurídico y un conjunto de garantías en las relaciones que se establecen entre distintas comunidades. Así, por ejemplo, la figura de los legados o embajadores extranjeros era considerada inviolable para poder garantizar un marco seguro cuando se pretendía establecer algún tipo de negociación. Así lo expresan autores como Séneca que, al hablar sobre los males que las comunidades perpetraban cuando estaban dominadas por la ira, afirma que las legaciones eran violadas cuando se quebraba el derecho de gentes: *violatae legationes rupto iure gentium rabiesque infanda civitatem tulit* (*Ira*. 3.2.5)²⁴. Era irrelevante que dicho legado perteneciese a la comunidad enemiga, su condición lo hacía *sanctus* y aquel que le golpease se exponía a la pena de ser entregado al enemigo, y así lo afirman también las fuentes jurídicas, como muestra el siguiente texto de Pomponio:

Si quis legatum hostium pulsasset, contra ius gentium id commissum esse existimatur, quia sancti habentur legati; et ideo, si, quum legati apud nos essent gentis alicuius, bellum cum iis indictum sit, responsum est, liberos eos manere; id enim iuri gentium convenit esse. Itaque eum, qui legatum pulsasset, Quintus Mucius dedi hostibus, quorum erant legati, solitus est respondere; quem hostes si non recepissent, quaesitum est, an civis Romanus maneret, quibusdam existimantibus manere, aliis contra, quia quem semel populus iussisset dedi, ex civitate expulsisse videretur, sicut faceret, quum aqua et igni interdiceret; in qua sententia videtur Publius Mucius fuisse. Id autem maxime quaesitum est in Hostilio Mancino, quem Numantini sibi deditum non acceperunt, de quo tamen lex postea lata est, ut esset civis Romanus; et Praetoram quoque gessisse dicitur (D.50.7.17).

Como vemos, el hecho de ser entregado a los enemigos implicaba, para muchos juristas como Publio Mucio, la pérdida de la ciudadanía y la consecuente pérdida

²⁴ Séneca no es el único autor que deja constancia sobre el carácter sagrado de los legados. Los embajadores extranjeros eran considerados inviolables y de ello deja constancia buena parte de la literatura romana (Liv 1.14; 2,4; 21, 10; Caes. *Gal.* 1.18.36; 3,6,9...).

de los privilegios concedidos por el *ius civile* o derecho propio de la comunidad. El caso de Hostilio Mancino sirve para argumentar la excepcionalidad a esta norma. En cualquier caso, se pretendía asegurar el bienestar de los legados tanto de las comunidades aliadas como de las enemigas para, de este modo, poder contar con un marco seguro que facilitase las relaciones diplomáticas.

Sobre el fundamento o naturaleza del *ius gentium* parece haber cierta ambigüedad. Los testimonios que tenemos no son del todo claros en cuanto a la base que le otorga legitimidad. El autor que más se distancia de los juristas vistos al inicio (*vid. supra* 13-18) es Gayo quien, al hablar sobre la posesión de las cosas, lo define como un derecho que por razón natural es común a todo el género humano: *Quarundam rerum dominium nanciscimur iure gentium, quod ratione naturali inter omnes homines peraeque servatur, quarundam iure civili, id est iure proprio civitatis nostrae, et quia antiquius ius gentium cum ipso genere humano proditum est, opus est, ut de hoc prius referendum sit.* (D.41.1.1).

En este caso, Gayo equipara el *ius gentium* con la Ley Natural. De hecho, frente a Ulpiano y Paulo, este autor presenta una división binaria de los tipos de derecho, ocupando el *ius gentium* la función que le correspondería al *ius naturale*, y manteniendo al *ius civile* como derecho positivo propio de cada comunidad.

Si seguimos con el título que trata acerca de cómo adquirimos la posesión de las cosas, Gayo continúa exponiendo, en relación con el apartado anterior, que por medio del *ius gentium* tenemos derecho sobre todos los animales capturados en tierra, en el mar o en el aire: *Omnia igitur animalia, quae terra, mari, coelo capiuntur, id est ferae bestiae, et volucres, pisces, capientium fiunt* (D.41.1.1.1).

Pero vimos cómo otros jurisconsultos apelarán al *ius naturale* para referirse a ese conjunto de derechos que nos otorga la naturaleza. Un claro ejemplo lo tenemos en el siguiente texto de Florentino: *Item lapilli, gemmae, ceteraque, quae in litore invenimus, iure naturali nostra statim fiunt* (D.1.8.3).

El principio que parece fundamentar ambas afirmaciones sería el mismo, el que encuentra algo que no pertenece a nadie puede hacerse con su propiedad, ya sea un animal o una piedra preciosa. No obstante, los dos jurisconsultos apelan a dos tipos de derecho diferentes para justificar sus afirmaciones.

Podemos observar la misma ambigüedad en dos testimonios del propio Marciano. Uno de ellos ya lo hemos citado al hablar sobre *ius naturale*, en donde se refería a la posesión del mar y de las cosas que hay en él, como un bien de todos por razón natural (D.1.8.2.1). En el segundo fragmento se refiere al libre acceso al mar y a la pesca como derechos fundamentados en el *ius gentium*: *Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis, et aedificiis, et monumentis abstinenceatur, quia non sunt iuris gentium, sicut et mare; idque et Divus Pius piscatoribus Formianis et Capenatis rescripsit* (D.1.8.4).

De manera análoga, Gayo sostiene que el uso de las riberas y del propio río es común a todos por *ius gentium*, teniendo todo el mundo el mismo derecho a navegar por él, acercar y atar su nave a los árboles de la ribera, así como tender y acomodar mercancías:

Riparum usus publicus est iure gentium, sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, retia siccare et ex mari 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).

En suma, los jurisconsultos no parecen hacer una clara diferenciación entre *ius gentium* y *ius naturale*. La única diferencia radicaría en el plano teórico y consistiría en que la ley natural es común a todos los seres vivos, mientras que el *ius gentium* tan sólo afecta al género humano; pero ambos son descritos en los mismos términos: son tan antiguos como el ser humano y anteriores al derecho civil. No obstante, vemos, por otros testimonios, cómo el derecho de gentes también puede atentar contra el *ius naturale*. Por poner un caso ya descrito, el sometimiento a la esclavitud del enemigo vencido es un derecho implantado y fundamentado en el *ius gentium*, que atentaría contra la igualdad que se daba en el estadio natural (*vid. supra* 28). Al ir contra el *ius naturale* se atenta contra ese modelo de *iustitia* que es buena y equitativa en esencia. Lo mismo sucede con la manumisión. Explica Ulpiano que al nacer todos los hombres libres por derecho natural y, dado que en ese estadio primitivo se desconocía la esclavitud, también era imposible que se conociese la manumisión:

Manumissiones quoque iuris gentium sunt. Est autem manumissio de manu missio, id est datio libertatis; nam quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est; manumissus liberatur potestate. Quae res a iure gentium originem sumit, utpote quum iure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, quum servitus esset

incognita; sed posteaquam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis; et quum uno naturali nomine homines appellaremur, iure gentium tria genera esse coeperunt: liberi, et his contrarium servi, et tertium genus liberti, id est hi, qui desierant esse servi. (D.1.1.5).

Según esta misma cita, el derecho de gentes estaría muy alejado del derecho natural, pues fue una de las causas por las que se suprimió la igualdad que se daba en aquel estadio original, estableciendo diferenciaciones jurídicas entre diferentes grupos humanos (libres, esclavos y libertos).

Se observa la misma idea, aunque en este caso no haya implicaciones de carácter moral, en un fragmento en el que el jurista Paulo apela al *ius gentium* para explicar el origen del comercio (en este caso concreto, de la compra de bienes): *Est autem emptio iuris gentium, et ideo consensu peragitur; et inter absentes contrahi potest, et per nuntium, et per litteras (D.18.1.1.2)*²⁵.

La razón por la que se apela al *ius gentium* en este caso radica en la propia historia del comercio. Explica Paulo que, en su origen, las cosas se adquirirían por medio de la permuta y no de la compra²⁶. Los distintos sujetos intercambiaban unos bienes o productos por otros, pero con la invención de la moneda, se facilitó el intercambio de mercancías. Surge así la figura del comprador y la del vendedor, pues, como bien dice Paulo, en la permuta no existirían estos sujetos al ser ambos poseedores de un bien que desean intercambiar²⁷. Aquí entraría el *ius gentium*, un derecho muy posterior al *ius*

²⁵ La asociación del origen del comercio y las normas que lo regulan con el *ius gentium* aparece también mencionada en Séneca. En su catalogación de los distintos tipos de derecho, Séneca habla de uno *commune ius animantium* (común a todos los animales) y, dentro de éste, tenemos una categoría inferior que correspondería con el *ius humanum*: *Praeterea servum qui negat dare aliquando domino beneficium, ignarus est iuris humani; refert enim, cuius animi sit, qui praestat, non cuius status. Nulli praeclusa virtus est; omnibus patet, omnes admittit, omnes invitat, et ingenuos et libertinos et servos et reges et exules; non eligit domum nec censum, nudo homine contenta est (Sen. Ben. 3.18.2)*. Por debajo, nos encontramos con un derecho internacional que sancionaría cuestiones como la inviolabilidad de los embajadores o la libre circulación de mercancías, pudiendo cada uno vender lo que quisiese: *Nam provincias spoliari et nummarius tribunal audita utrimque licitatione alteri addici non mirum, quoniam, quae emeris, vendere gentium ius est (Sen. Ben. 1.9.4)*.

²⁶ *Origo emendi vendendique a permutationibus coepit. olim enim non ita erat nummus neque aliud merx, aliud pretium vocabatur, sed unusquisque secundum necessitatem temporum ac rerum utilibus inutilibus permutabat, quando plerumque evenit, ut quod alteri superest alteri desit. sed quia non semper nec facile concurrebat, ut, cum tu haberes quod ego desiderarem, invicem haberem quod tu accipere velles, electa materia est, cuius materia forma publica percussa usum dominiumque non tam ex substantia praebet quam ex quantitate nec ultra merx utrumque, sed alterum pretium vocatur (D.18.1.1)*.

²⁷ *Sed an sine nummis venditio dici hodieque possit, dubitatur, veluti si ego togam dedi, ut tunicam acciperem. sabinus et cassius esse emptionem et venditionem putant: nerva et proculus permutationem, non emptionem hoc esse. sabinus homero teste utitur, qui exercitum graecorum aere ferro hominibusque vinum emere refert, illis versibus: ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο κρηκομόωντες, Ἀχαιοὶ ἄλλοι μὲν χαλκῷ,*

naturale y al propio género humano. Era patente que el comercio se había extendido por un gran número de comunidades que tenían contacto con Roma y que en todas ellas existían las figuras del comprador y del vendedor, pero también se sabía que algunas comunidades ancladas en un estadio "más primitivo" no habían desarrollado esa costumbre. Los propios romanos eran conscientes de que el desarrollo de la moneda se produjo en un momento determinado de su historia y que en sus orígenes se practicaría la permuta, tal y como parece exponer Paulo. En cualquier caso, vemos cómo el comercio y sus leyes que, al estar fundamentadas en el *ius gentium* serían análogas en todas las sociedades humanas, surgen de una razón práctica y no de una concepción esencialista de la *iustitia*. Al mismo tiempo, el hecho de que aquellas leyes fundamentadas en el derecho de gentes sean posteriores incluso a la aparición del ser humano, hace que se alejen de todas las características propias del *ius naturale*.

Después de haber analizado todos estos testimonios, podemos afirmar que el derecho de gentes no tenía por qué poseer un contenido moral. Se basaría únicamente en un derecho común a todas las comunidades humanas pero cuyo fundamento no nos ha sido expuesto de una manera clara y unánime por los distintos testimonios de los jurisconsultos, a diferencia de lo que sucedía con el *ius civile* y con el *ius naturale*. Lo más probable es que los propios jurisconsultos no tuviesen una clara idea de su fundamento (Guardino 1992, 167). Al ver que era común a todo el género humano, algunos lo identificarían con el *ius naturale*, empleando ambos términos como sinónimos, mientras que otros entenderían que nace de la necesidad de legislar sobre determinadas situaciones que se daban entre distintas comunidades e identificarían su origen en la convención o la utilidad. Por todo ello, y a la vista de los testimonios analizados hasta ahora, podemos afirmar que el *ius gentium* estaba más próximo a un derecho positivo que al iusnaturalismo, pues, como vimos, la esclavitud estaba justificada por ese *ius gentium* a pesar de atentar contra la Ley Natural. Además de esto, si atendemos a esas leyes elaboradas por el *praetor peregrinus* y que regían las relaciones entre ciudadanos y extranjeros, vemos cómo el magistrado, a la hora de aplicar la ley, asume como fuente de autoridad preexistente el *ius civile*, siendo sus

ἄλλοι δ' αἰθῶνι κτῆρῳ, ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτῆσι βόεσσι, ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσιν.

Sed hi versus permutationem significare videntur, non emptionem, sicuti illi: ἐνθ' αὐτε Γλαύκῳ Κρονίδης φρένας ἐξέλετο Ζεὺς ὅς πρὸς Τυδείδην Διομήδεα τεύχε' ἄμειβεν. magis autem pro hac sententia illud diceretur, quod alias idem poeta dicit: πρίατο κτεάτεσσιν ἑοῖσιν. sed verior est nervae et proculi sententia: nam ut aliud est vendere, aliud emere, alius emptor, alius venditor, sic aliud est pretium, aliud merx: quod in permutatione discerni non potest, uter emptor, uter venditor sit (D.18.1.1.1).

edictos meras modificaciones o adaptaciones que parten de ese derecho positivo. Incluso aquel derecho definido por ser “común a todas las sociedades”, se basaba en el propio *ius romanum*, y los elementos análogos que Roma identificaba en las legislaciones de los demás “Estados” con los que interactuaba (Grosso 1967, 65; Kaser 2004, 8; Cic. *Off.* 3.69).

Pero, dado que el *ius gentium* se centraba en las relaciones entre pueblos, no nos interesa seguir profundizando en este concepto para este trabajo, pues aquí trataré la ideología cívica y, por tanto, la moral que sustentaban las leyes que afectaban a los ciudadanos en su relación con la *civitas*.

1.5. *Ius humanum* y *ius divinum*.

Siguiendo la clasificación realizada por Ulpiano (D.1.1.1.2), tenemos una primera división del derecho en *ius privatum* y *ius publicum*, utilizando como criterio el sujeto sobre el que recaía la utilidad. Por otra parte, disponemos de una segunda categorización establecida según el origen de la ley y sus fundamentos, diferenciando el *ius naturale*, el *ius gentium* y el *ius civile*. Hay una tercera división que no examinamos hasta ahora, que diferenciaría el *ius humanum* (derecho de los seres humanos) del *ius divinum* (derecho divino).

Según Gayo, el derecho divino afectaba a aquellas cosas sagradas, santas y religiosas, entre las que se encontrarían las murallas y puertas de la ciudad:

Summa rerum divisio in duos articulos deducitur; nam aliae sunt divini iuris, aliae humani. Divini iuris sunt veluti res sacrae et religiosae. Sanctae quoque res, veluti muri et portae, quodammodo divini iuris sunt. Quod autem divini iuris est, id nullius in bonis est; id vero, quod humani iuris est, plerumque alicuius in bonis est; potest autem et nullius in bonis esse; nam res hereditariae antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt. Hae autem res, quae humani iuris sunt, aut publicae sunt, aut privatae; quae publicae sunt, nullius in bonis esse creduntur; ipsius enim universitatis esse creduntur. Privatae autem sunt, quae singulorum sunt (D.1.8.1).

Podemos observar cómo Gayo diferencia aquellas cosas regidas por el derecho humano de aquellas otras que estaban bajo el derecho divino. Vemos también cómo, para el jurisconsulto, ciertos espacios de la *civitas* entraban en la categoría de sagrados, como los muros y las puertas de las que dependía la seguridad del *populus*. Estos

espacios públicos estarían regidos por el derecho divino y, tal como sucedía con el *ius naturale*, no pertenecían a nadie en particular. A continuación, observamos cómo Gayo se refiere a aquellas otras cosas que estaban bajo el derecho humano, diferenciando las públicas de las privadas. Las públicas, al no tener un poseedor en particular, como en el caso de las que estaban reguladas por el *ius divinum*, tampoco pertenecerían a nadie y tendrían un carácter universal.

El otorgar la categoría de *sancta* a determinados espacios públicos situaba a éstos por encima de otros de la *res publica*. Las murallas de las ciudades cumplían una función fundamental, que era la de proteger y delimitar la *urbs*. Se legislaba para salvaguardar la permanencia y la seguridad de esos límites, pues tanto las murallas como las puertas de la ciudad, así como el resto de lugares santos, eran inviolables, tal y como expone Hermogeniano: *In muris, itemque portis, et aliis sanctis locis aliquid facere, ex quo damnum aut incommodum irrogetur, non permittitur* (D.43.6.2).

Se prohibía expresamente que tanto los muros como las puertas de la ciudad fuesen habitados para así evitar posibles incendios que afectasen a su estructura. De ello nos informa Paulo: *Neque muri, neque portae habitari sine permissu Principis propter fortuita incendia possunt* (D.43.6.3). El único que tenía potestad para ordenar lo contrario era, por tanto, el propio príncipe. De hecho, cualquier obra que afectase a las murallas, a las puertas y a las demás cosas públicas, implicaba la autorización del emperador, al igual que era necesaria cuando se construían nuevas murallas. Esta información nos la proporciona Modestino a través del siguiente fragmento: *De operibus, quae in muris, vel portis, vel rebus publicis fiunt, aut si muri exstruantur, Divus Marcus rescripsit, Praesidem aditum consulere Principem debere* (D.50.10.6).

Por tanto, determinados espacios públicos, y la legislación que regulaba su uso, entraban en una categoría diferente, el *ius divinum*. Para que un edificio o lugar pudiese adquirir ese estatus, era necesario que se llevase a cabo una consagración pública. Este procedimiento es descrito por Marciano: *Sacrae autem res sunt hae, quae publice consecratae sunt, non private; si quis ergo privatim sibi sacrum constituerit, sacrum non est, sed profanum. Semel autem aede sacra facta, etiam diruto aedificio locus sacer Manet* (D.1.8.6.3).

En suma, para obtener el estatus de lugar santo era necesario un acto cívico y público. La nueva condición obtenida por medio de la consagración sería a perpetuidad,

independientemente de que el edificio quedase en ruinas. En caso contrario, de no producirse la consagración pública, el lugar mantendría su condición profana. La obtención de la categoría de *sanctum*, entrando así a formar parte de las cosas gestionadas por *ius divinum*, estaba estrechamente ligada a la vida cívica. Esta es la razón por la que podemos hablar de cierto vínculo entre el ámbito de lo divino y el de lo público. La religiosidad era vivida de manera colectiva y las ceremonias eran actos cívicos en los que el pueblo debía participar²⁸. Este mismo procedimiento también es descrito, aunque ofreciendo un menor número de detalles, por Ulpiano: *Sacra loca ea sunt, quae publice sunt dedicata, sive in civitate sint, sive in agro* (D.1.8.9).

Como en el caso de las murallas y puertas de las urbes, el proceso de conversión de un lugar público a uno sagrado necesitaba la autorización directa del príncipe o la de aquel sobre quien delegó la autorización para hacerlo: *Sciendum est, locum publicum tunc sacrum fieri posse, quum Princeps eum dedicavit, vel dedicandi dedit potestatem* (D.1.8.9.1).

Pero el *ius divinum* no afectaba únicamente a lugares sagrados y religiosos. Los jurisconsultos también apelaban a este concepto para explicar el origen y legitimidad de ciertas instituciones. Por citar un ejemplo, el jurista Modestino, al hablar sobre las nupcias, expresa que por medio de ellas entran en comunicación el derecho divino y el humano: *Nuptiae sunt coniunctio maris et feminae, et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio* (D.23.2.1).

El matrimonio se fundamentaría en un rito religioso que sería lo que lo ligaría con el derecho divino, pero, al mismo tiempo, también representaba una relación contractual entre dos familias, lo que implicaba una regulación legal. En cambio, si hacemos memoria, Ulpiano apelaba al *ius naturale* para hablar del fundamento del que emanaba la costumbre del matrimonio (D.1.1.1.3).

Por supuesto la cita de Ulpiano parece apelar más a una razón de carácter natural, una ley inmanente a la naturaleza encaminada a unir a varones y mujeres. Frente a esto, Modestino se referiría a la institución del matrimonio en sí y todas las implicaciones legales que derivaban de ella. Pero la contraposición entre las concepciones de los fundamentos del matrimonio, de ambos jurisconsultos, sirven como ejemplo para

²⁸ Para ver algo sobre la religiosidad romana en el ámbito público, así como su organización por parte del Estado véase Scheid (2013, 97-151).

explicar la diferencia entre la ética pública romana (entendiendo ética como filosofía de la moral) y otros modelos de códigos de conducta basados en la religión, y por tanto contrarios a la filosofía moral. Lo que diferencia a un modelo y otro es que el primero se fundamenta en argumentos lógicos y racionales frente a los segundos, que se basarían en la tradición y en el tabú religioso.

En el caso de Roma podemos observar, a través de la historia del derecho, el paso de un modelo subordinado a la religión a otro basado en la razón. Así, en un primer momento, el *fas* era la principal fuente del derecho²⁹. Un derecho que se fundamentaba únicamente en la religión y por tanto en una fuente de autoridad heterónoma, en contraposición al *ius* o derecho humano, formulado por los hombres, quienes se apoyaban en la observación y en consideraciones de carácter práctico para legislar³⁰. En los pontífices romanos recaía la responsabilidad de interpretar ese derecho primigenio. Será a partir de la ley de las Doce Tablas y más especialmente con el nacimiento del *ius honorarium* o derecho pretorio, a partir de la *Lex Licinia* del 367 a.C., cuando aparezca un derecho desvinculado del ámbito religioso. De este modo surgirá la distinción entre *ius divinum* y *ius humanum* (Fernández de Buján 2004,17 y 28).

En el plano teórico, el *ius divinum* no se apoyaría en una razón práctica ni natural. Es un derecho ligado a las divinidades y a una tradición. Muchos de los preceptos tomaban como modelo o se legitiman empleando el mito como herramienta. Por poner un ejemplo, y volviendo al valor sacro que tenían los muros de la ciudad, Pomponio cuenta cómo el atravesar las murallas por un lugar que no fuesen las propias puertas era castigado con la pena capital, y pone como ejemplo el caso de Rómulo, cuando dio muerte a su hermano Remo por haber intentado pasar los muros trepando por ellos: *Si quis violaverit muros, capite punitur, sicuti si quis transscendet scalis admotis vel alia qualibet ratione; nan cives Romanos alia, quam per portas, egredi non licet, quum illud hostile et abominandum sit; nam et Romuli frater Remus occisus traditur ob id, quod murum transscendere voluerit* (D.1.8.11).

Evidentemente, este precepto cumpliría una función práctica que consistiría en controlar el tránsito de personas en la ciudad para evitar posibles infracciones o atentados contra la salud pública, pero la fundamentación de la norma apela al mito y no

²⁹ Sobre este concepto y las diferencias con el *ius* (Noailles 1948).

³⁰ Como dirá siglos más tarde San Isidoro de Sevilla: *Fas lex divina est, ius lex humana est* (Isid.Orig.5.2.1).

a argumentos apoyados en la razón. Por ese motivo, aunque a los preceptos legales estaba ligada cierta idea de lo bueno y lo malo, la ausencia de una fundamentación racional evidencia también la ausencia de ética o filosofía de la moral. Esa era una de las principales diferencias entre el *ius divinum* y el *ius naturale*. Ambas concepciones defendían la existencia de lo bueno en sí, pero sólo la segunda se apoyaba en la observación y el análisis del mundo que le rodeaba, para argumentar a favor de la existencia del mismo.

Podemos encontrar también esta doble concepción de la justicia en el mundo griego, en la personificación de ambos conceptos en las divinidades *Thémis* y *Díke*. La primera representaba la voluntad de los dioses y correspondería al *ius divinum* del que hablan los jurisperitos romanos. La diosa Temis, hija de Urano y Gea y segunda esposa de Zeus, era una divinidad que regía la ley eterna y que había creado los oráculos, los ritos y las leyes. Esta es la razón por la cual se empleaba el término *themisteria* para referirse a la revelación por medio de oráculos, en tanto *themistreón* era aquel que gobernaba justamente y *themisteios* el que hacía justicia. Tenemos, por tanto, un derecho que emanaba de la sabiduría de una divinidad del que derivaría un esquema justificativo de la ley de carácter pre-racional. No es una ley inmanente a la naturaleza, sino que se apoya en la palabra heterónoma suministrada por los oráculos y las propias instituciones y leyes que apelan a su autoridad. El hombre estaba sometido a esta ley, así como a su Hado o destino.

Frente a esta concepción de la justicia expresada por medio de la personificación divina tenemos a *Díke*, un logos o razón que gobierna al Mundo. En un primer momento, *díke* también tuvo su personificación divina a través de una de las hijas de Zeus y Temis, pero, a partir del siglo VII y VI a.C., vemos cómo su uso pasó a designar una realidad meta-positiva que radicaba en el propio ser de las cosas naturales. *Díke* significaba regla, pero una regla consustancial al ser. Es decir, una ley interiorizada frente a la *thémis*, que era externa e impuesta. Por ello, podemos hablar de este concepto como de una encarnación de aquella razón o *logos* interior del cosmos (Sancho Izquierdo y Hervada 1980, 78-81). La *díke* del mundo griego es el *ius naturale* del que hablan los jurisperitos romanos, y pilar de un sistema de filosofía moral basado en la observación de la naturaleza y la razón. Unas leyes surgidas de la palabra autónoma frente a aquella ley primitiva que apelaba a la tradición y a los dioses.

En suma, podemos definir el *ius divinum* como un derecho meta-positivo cuya fuente de autoridad radica en una tradición religiosa y en la palabra heterónoma. Es un derecho bueno, porque fue dictado por los dioses y porque conecta a éstos con los humanos; además, está ligado a los usos y costumbres de una comunidad y muchas veces lo vemos presente en la vida pública de la misma. Por ejemplo, cuando es necesaria la realización de una ceremonia de consagración pública para llevar a cabo la conversión de un espacio propio de la comunidad a su nuevo estatus de lugar religioso o sagrado. Además, muchos de los preceptos religiosos que rigen en una comunidad no están vigentes en otras. Por ejemplo, Paulo explica que los romanos no consideran espacios religiosos los sepulcros de los enemigos: *Sepulcra hostium religiosa nobis non sunt, ideoque lapides inde sublato inque libet usum convertere possumus, non sepulcri violati actio competit* (D.47.12.4). El *ius divinum* es, por tanto, un derecho que se aplica a los miembros de una sola comunidad, frente al *ius naturale* que se caracterizaba, precisamente, por ser universal. A ésta debemos añadir otras dos diferencias. En primer lugar el *ius naturale* se superponía a los propios dioses y, en segundo lugar, estaba fundamentado en la razón y en la propia naturaleza.

Pasemos ahora a analizar el *ius humanum*. Ulpiano diferenciaba dos grandes categorías dentro de este derecho, el *ius publicum* y el *ius privatum*. La diferencia entre ambos radicaba en que el primero atendía a las necesidades públicas, en tanto el segundo se ocupaba de la utilidad de sujetos privados. Tal como hemos visto, más adelante Ulpiano, basándose en la fundamentación de las leyes, diferenciaba las tres categorías que ya hemos analizado: *ius naturale*, *ius gentium* y *ius civile* (D.1.1.1.2). Todas ellas se incluirían dentro del *ius humanum* pues, aunque el *ius naturale* trasciende la propia humanidad, el género humano posee la *naturalis ratio* que le permite interpretar esas leyes. El *ius divinum* queda, así, como una categoría ajena a los hombres, que con el paso del tiempo irá perdiendo peso, hasta no ser más que una mera herramienta retórica a la que se podía apelar para justificar un determinado precepto legal.

1.6. Conclusiones.

Contamos, por tanto, con tres categorías claras con las que nos moveremos a partir de ahora: por un lado, un derecho meta-positivo que llamaremos irracional, basado en preceptos y tabús religiosos, el *ius divinum*; por otro, el *ius naturale*, otro derecho meta-positivo pero de base racional, cuyos fundamentos coinciden, en el plano teórico, con lo que es bueno en sí mismo, y cuya fundamentación se apoyaría en la naturaleza; y, finalmente, un derecho positivo compuesto, fundamentalmente por el *ius civile*, pero en donde entrarían también el *ius honorarium* y el *ius gentium*, que emana de la labor del legislador y que, si bien puede estar inspirado en los preceptos del derecho natural, se adecúa a las necesidades propias de cada *civitas*. Con el paso de ese *fas* a *ius*, el derecho divino irá perdiendo peso en beneficio del derecho natural (D'Agostino 1973, 204).

2. Los valores morales en el derecho.

En el capítulo anterior hemos analizado el concepto romano de *ius* y de *iustitia* así como los diversos tipos de derecho para establecer en cuáles de ellos y de qué manera subyace un fundamento moral. Pasaremos ahora a una visión más pormenorizada y práctica. Nos alejamos de la visión teórica para indagar en valores concretos, que nos muestran cómo se aplica ese fundamento moral. Nos detendremos para ello en las normas positivas, las leyes, rescriptos, senadoconsultos y constituciones imperiales en las cuales se utilizan conceptos morales para explicarlas, modificarlas o justificarlas. Nuestra intención ahora es la de hacer un elenco de todos los valores utilizados, analizar su significado esencial y ver cómo se insertan, de manera natural, en un lenguaje jurídico complejo para demostrar la existencia de criterios morales en los que se inspiraban tanto los que legislaban como los que interpretaban las leyes. Por esta razón me detendré en un número limitado de textos que consideramos suficientemente significativos para demostrar la aplicación del criterio ético.

2.1. *Bonus et aequus.*

Ambos valores eran invocados con frecuencia, para definir el máximo ideal de *iustitia*³¹, por ello no nos ha de extrañar que muchos jurisconsultos apelen directamente a estos términos para avalar una determinada ley:

Si quis venditor de mancipio affirmaverit, idque non ita esse emtor queratur, aut redhibitorio, aut aestimatorio, id est quanto minoris iudicio agere potest; verbi gratia si constantem, aut laboriosum, aut curracem, vigilacem esse, aut ex frugalitate sua peculium acquirentem affirmaverit, et is ex diverso levis, protervus, desidiosus, somniculosus, piger, tardus, comesor inveniatur; haec omnia videntur eo pertinere, ne id, quod affirmaverit venditor, amare ab eo exigatur, sed cum quodam temperamento, ut, si forte constantem esse affirmaverit, non exacta gravitas et constantia, quasi a philosopho desideretur, et si laboriosum et vigilacem affirmaverit esse, non continuus labor per dies noctesque ab eo exigatur; sed haec omnia ex bono et aequo modice desiderentur. Idem et in ceteris, quae venditor affirmaverit, intelligemus (D.21.1.18).

En este fragmento, Gayo apela a lo considerado justo y equitativo en sí mismo para garantizar los derechos del vendedor frente al comprador. Se muestra cómo la ley

³¹ Así, Celso definía al *ius* como el arte de lo bueno y de lo equitativo (D.1.1.1) y Paulo asociará ambos elementos con el *ius naturale*, es decir, con lo justo en sí mismo (D.1.1.1.3) o esa *Lex* suprema de la que nos habla Cicerón.

pretende sancionar la mala conducta del vendedor que recurre a la mentira para deshacerse del mal esclavo. Ante esto, la ley dota al comprador de dos herramientas, la acción redhibitoria, que conllevaba la disolución del negocio reintegrándose al comprador la cantidad pagada y al vendedor la cosa vendida, y la estimatoria, que consiste en pedir una reducción del precio pagado a causa de los vicios ocultos de la cosa vendida. Sin embargo, al mismo tiempo, Gayo invoca la justicia y la equidad a la hora de interpretar la ley, al afirmar que las exigencias del comprador han de entrar dentro de lo razonable, no exigiendo del esclavo un esfuerzo que sobrepase sus capacidades.

Pomponio nos presenta un caso análogo, también relacionado con el engaño o dolo, cuando éste se produce en relación a la dote: *Si in dote danda circumventus sit alteruter, etiam maiori annis viginti quinque succurrendum est, quia bono et aequo non conveniat, aut lucrari aliquem cum damno alterius, aut damnum sentire per alterius lucrum* (23.3.6.2).

De nuevo son invocadas la bondad y la equidad para impedir el engaño. La máxima moral sobre la que se apoya la justificación radica en la condena de la obtención de lucro por medio del perjuicio o desgracia de otro. De este modo, se apela a la ley como herramienta para amparar al débil, aunque éste sea mayor de los 25 años.

Paulo también apela a lo bueno y equitativo para defender a aquel que infamó a un culpable: *Eum, qui nocentem infamavit, non esse bonum aequum, ob eam rem condemnari; peccata enim nocentium nota esse, et oportere et expedire* (D.47.10.18).

En este caso, lo bueno y lo equitativo coinciden también con lo útil. Condenar al que acusó públicamente a una persona culpable de los actos que éste le atribuye atentaría contra la *iustitia*, dado que está diciendo la verdad y, al mismo tiempo, es útil y beneficiosa para el conjunto de la comunidad. Por esta razón, se ha de legislar para fomentar que los ciudadanos denuncien la mala conducta de sus semejantes.

El *Edictum Aedilium Curulium* apela también a lo bueno y equitativo a la hora de valorar la sanción que el juez ha de dictar contra aquel que, incumpliendo su obligación de mantener el camino que pasa por su predio, fuese responsable de daño contra un particular: *Qua vulgo inter fiet, ita habuisse velit, ut cuiquam nocere, damnumve dare possit. Si adversus ea factum erit, et homo liber ex ea re perierit, solidi ducenti, si*

nocitum homini libero esse dicetur, quanti bonum aequum iudici videbitur, condemnetur; ceterarum rerum, quanti damnum datum factumve sit, dupli (D.21.1.42).

La muerte del particular está fijada en doscientos sueldos. En cambio, la sanción en caso de sufrir un daño menor queda al arbitrio del juez, quien ha de tomar una decisión buena y equitativa. Se apela así a la *iustitia* y a los valores que emanan de ella, en los que el juez ha de buscar la sentencia que mejor se adapte a cada caso.

Todos estos ejemplos muestran cómo se pretendía regular las relaciones entre particulares, aunque el tercero y el cuarto de ellos estén estrechamente ligados a las obligaciones del individuo con respecto a la vida en comunidad. Pero lo que nos interesa es ver cómo se apela a los valores que Celso y Ulpiano identificaron con la *iustitia* y Paulo con el *ius naturale*. La interpretación del derecho ha de velar por no entrar en conflicto con lo *bonum et aequum*. Las sanciones han de adaptarse a la gravedad de cada caso y el derecho ha de ser una herramienta que juegue en favor del débil para impedir que el fuerte se lucre a costa de la ignorancia de éste.

Como vemos, en muchas ocasiones aparecen juntos lo *aequum* y lo *bonum* como principios que definen esa noción superior de justicia. Sin embargo, en otras ocasiones el término *aequitas* será empleado de manera independiente y con mayor frecuencia que el término *bonum*. Veremos ahora algunos ejemplos de su uso³².

Para Cicerón, la *aequitas* era la virtud máxima en el mundo romano, la cual resumía en sí misma las virtudes cardinales:

Cum autem de aequo et iniquo disseritur, aequitatis loci colliguntur. Hi cernuntur bipertito, et natura et instituto. Natura partes habet duas, tributionem sui cuique et ulciscendi ius. Institutio autem aequitatis tripertita est: una pars legitima est, altera conueniens, tertia moris uetustate firmata. Atque etiam aequitas tripertita dicitur esse: una ad superos deos, altera ad manes, tertia ad homines pertinere. Prima pietas, secunda sanctitas, tertia iustitia aut aequitas nominatur (Cic. *Top.* 23.90).

Esta función aparece también en el derecho, en donde podemos ver cómo, en muchos casos, este valor era comparado o empleado como sinónimo de la propia *iustitia*, desmarcando al derecho romano de la *crudelitas* y de lo *inhumanum* (Uscatescu Barrón 1993, 75).

³² Me limitaré ahora a demostrar su uso en el derecho, pero, debido a su relevancia en la fundamentación de la ética pública, volveremos sobre este concepto más adelante.

Al ser un principio inmanente al derecho natural, en muchas ocasiones se apelará al concepto *aequitas naturalis* (lo que es equitativo por razón natural). El Digesto ilustra numerosos ejemplos del uso de este concepto. De ese valor, implantado en la propia naturaleza y por consiguiente justo en sí mismo, se extraían principios que servían como base de la ley. Pomponio, por ejemplo, habla sobre la *iniuria* y de cómo es ilícito enriquecerse a costa de otros por medio de métodos fraudulentos: *Iure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiolem* (D.50.17.206) y *nam hoc natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiolem* (D.12.6.14).

Algo más confuso es el siguiente testimonio de Ulpiano en el que se habla de dos tipos de equidad: la natural y la civil. Comienza Ulpiano exponiendo el delito y la acción que se da contra el mismo:

Si dolo malo eius, qui liber esse iussus erit, post mortem domini ante aditam hereditatem in bonis, quae eius fuerunt, qui eum liberum esse iusserit, factum esse dicetur, quominus ex his bonis ad heredem aliquid perveniret, in eum intra annum utilem dupli iudicium datur (D.47.4.1).

La acción de ese esclavo que iba a ser liberado y que, con dolo malo, aprovecha su posición para sustraer bienes de la herencia es, por tanto, castigada por medio de una acción por el duplo de lo que sustrajo. Continúa Ulpiano apelando a Labeón, quien expone que la medida se fundamenta en la equidad natural más que en la civil³³, ya que existiría un vacío legal que ata las manos de su patrón, pues su antiguo esclavo habría sido emancipado y no podrá ser condenado como libre. Y dado que el hurto fue perpetrado contra su dueña, el amo del esclavo no puede tener acción por hurto contra él al ser parte de su propio patrimonio:

Haec autem actio, ut Labeo scripsit, naturalem potius in se, quam civilem habet aequitatem; siquidem civilis deficit actio, sed naturam aequum est, non esse impunitum eum, qui hac spe audacior factus est, quia neque ut servum se coerceri posse intelligit spe imminentis libertatis, neque ut liberum damnari, quia hereditati furtum fecit, hoc est dominae. Dominus autem dominave non possunt habere furti actionem cum servo suo, quamvis postea ad libertatem pervenerit, vel alienatus sit, nisi si postea quoque contrectaverit. E re itaque esse Praetor putavit, calliditatem et protervitatem horum, qui hereditates depopulantur, dupli actione coercere (D.47.4.1.1).

³³ Se daría aquí una dicotomía análoga a la ya mencionada entre obligación natural y obligación civil.

La diferencia entre esa equidad civil y la natural parece ser análoga a la existente entre el derecho positivo y el *ius naturale*. Según la ley, el esclavo emancipado no puede ser castigado gracias a ese vacío legal que se da en su condición. No obstante, el pretor, para evitar estos casos que son injustos en sí mismos, apela a ese ideal de justicia identificado como equidad natural para legislar y transformar los principios inmanentes a la naturaleza en ley.

Ulpiano nos informa sobre un caso análogo:

Hic titulus aequitatem quandam habet naturalem et ad aliquid novam, ut, qui iudicia patris rescindunt per contra tabulas honorum possessionem, ex iudicio eius quibusdam personis legata et fideicommissa praestarent, hoc est liberis et parentibus, uxori nuruique dotis nomine legatum (D.37.5.1).

En este caso se diferencia la equidad natural de la "nueva". Una vez más, la primera haría referencia al deber moral de cumplir la voluntad del difunto costeando los legados y fideicomisos a las personas que estaban directamente ligadas a él (ascendientes, descendientes, mujer y nuera). Hemos de suponer, basándonos en los testimonios analizados hasta ahora, que, al igual que en el fragmento anterior, esa equidad nueva a la que se refiere radica en la propia letra de la ley. Al rescindir la voluntad del padre por medio de la posesión de testamento, el legislador, inspirado en la ley natural, entiende que ha de cumplir toda una serie de obligaciones que estaban ligadas al mismo. La "equidad nueva" se generaría, por tanto, cuando el legislador se inspira en ese ideal de equidad natural y lo convierte en ley.

La relación entre equidad y derecho natural en los distintos testimonios presentados por los jurisconsultos es patente, ya que se apela a un principio que emana de la propia naturaleza. La condición de equidad civil se obtendría cuando el principio moral se convierte en derecho por obra del legislador.

Otro ejemplo de los muchos principios jurídicos que se apoyaban en la *aequitas* como fundamento moral recogidos por el Digesto lo tenemos en la prohibición expresa de que ningún ausente sea condenado sin haber sido oída su causa, tal y como se sostiene en el siguiente rescripto de los emperadores Septimio Severo y Antonino Caracala que nos reproduce Marciano: *Divi Severi et Antonini Magni Rescriptum est, ne quis absens puniatur; et hoc iure utimur, ne absentes damnentur; neque enim inaudita causa quemquam damnari aequitatis ratio patitur (D.40.17.1).*

El principio de equidad no sólo implicaba una mayor protección al débil, también imponía una carga mayor de responsabilidad sobre aquellos cuyo estatus social otorgaba una influencia mayor en el seno de la *civitas*. El siguiente fragmento de Ulpiano puede ilustrar este hecho:

Non est verisimile, compulsus in urbe inique indebitum solvisse eum, qui claram dignitatem se habere praetendebat, quum potuerit ius publicum invocare et adire aliquem potestate praeditum, qui utique vim eum pati prohibuisset; sed huiusmodi praesumptioni debet apertissimas probationes violentiae opponere (D.4.2.23).

En otras palabras, aquellos que poseían un estatus social más elevado debían mostrar un número de pruebas mayor y más evidente que aquellos que ocupaban una posición inferior, dado que carecía de verosimilitud que dichos notables no contasen con medios para defenderse frente a la coacción o la violencia de otros particulares. La ley debía beneficiar, por encima de todo, al débil, pues su posición social y económica lo dejaba a merced de los individuos o grupos más fuertes. Ese sería, por tanto, uno de los principios jurídicos que evidencian la existencia de un paradigma ético inspirador de las leyes.

En definitiva, la *aequitas* aparece como uno de los principios morales más relevantes del derecho sustituyendo, en algunos casos, a los propios conceptos de *ius naturale* o *iustitia*, es decir, como sinónimo de un derecho superior que deriva de la naturaleza y que es bueno y justo en sí mismo.

2.2. Bonum y boni mores.

Por norma general, se apelaba a los *boni mores* (las buenas costumbres) para justificar determinadas medidas que afectaban a la vida en comunidad. Por poner un ejemplo, Paulo nos informa de que se obraba con *iniuria* contra las buenas costumbres cuando se ensuciaba a alguien con estiércol, así como cuando se contaminaban las aguas, cañerías y lagos o se atentaba contra cualquier otra cosa en *iniuria* de lo público: *Fit iniuria contra bonos mores, veluti si quis fimo corrupto aliquem perfuderit, coeno, luto oblinierit, aquas spurcaverit, fistulas, lacus, quidve aliud ad iniuriam publicam contaminaverit; in quos graviter animadverti solet (D.47.11.1.1).*

En este caso las buenas costumbres están ligadas a algo análogo a lo que nosotros podríamos entender como civismo. Aunque la condena se centra en todo aquello que afecta al uso de las aguas de la *civitas*, desde los lagos de los que se extraería agua para el uso privado hasta el sistema de canalización público, acto seguido se acaba haciendo extensiva la condena para todo aquel atentado perpetrado contra la *res publica*. Es decir, se incluye todo aquello que afectaba a la *civitas* y por extensión a la vida en comunidad. Las buenas costumbres fundamentarían así un modelo de vida en el seno de las *civitates* basada en el respeto entre los ciudadanos y, por extensión, hacia lo que era común a todos.

Ulpiano nos presenta un caso similar, en el que se apela a los *boni mores* y en donde también se haría referencia a algo análogo a lo que nosotros entendemos por civismo: *Ait Praetor: Qui adversus bonos mores convicium cui fecisse, cuiusve opera factum esse dicetur, quo adversus bonos mores convicium fieret, in eum iudicium dabo* (D.47.10.15.2). Y líneas más abajo aclara: *Sed quod adiicitur a Praetore: <<adversus bonos mores>>, ostendit, non omnem in unum collatam vociferationem Praetorem notare, sed eam, quae bonis moribus improbatur, quaeque ad infamiam vel invidiam alicuius spectaret* (D:47.10.15.5).

La condena iría dirigida a un modelo de conducta que consistía en verter acusaciones falsas contra un sujeto, alterando el orden público. Pero más adelante se resalta la idea de que la sanción entra en el ámbito del *ius publicum* (el particular ya contaba con su derecho a tomar acciones legales contra el que lo había calumniado) al atentar contra la paz social y las buenas costumbres de esa comunidad: *Idem ait: <<adversus bonos mores>> sic accipiendum, non eius, qui fecit, sed generaliter accipiendum adversus bonos mores huius civitatis* (D.47.10.15.6).

Otro caso, también presentado por Paulo, haría referencia a la subordinación de los derechos privados al interés público. En este caso se nos dice que aquello que se hace conforme a las buenas costumbres para beneficiar a la cosa pública, aunque pueda suponer una afrenta contra un particular, no será objeto de acción por injurias:

Quod reipublicae venerandae causa secundum bonos mores fit, etiam si ad contumeliam alicuius pertinet, quia tamen non ea mente magistratus facit, ut iniuriam faciat, sed ad vindictam maiestatis publice respiciat, actione iniuriarum non tenetur (D.47.10.33).

Los ciudadanos tenían ciertas garantías frente a la acción de los magistrados. Pese a todo, de este fragmento se extrae el principio de que el interés público está por encima de los intereses privados. Por desgracia no se especifica la naturaleza de aquellas cosas realizadas en beneficio de la *res publica* ni en qué se pueden traducir esas medidas de los magistrados que puedan afectar al honor de los ciudadanos.

Las conductas violentas eran, por definición, contrarias a estos *boni mores*: *Nihil consensui tam contrarium est, qui et bonae fidei iudicia sustinet, quam vis atque metus; quem comprobare, contra bonos mores est* (D.50.17.116). Como vemos, se emplea el término moralizante *boni mores* en contraposición al miedo y la violencia. De nuevo, podemos entender que esas buenas costumbres también se refieren a lo práctico, al mantenimiento del orden establecido, pero se revisten de un contenido moral, contraponiendo las virtudes y las formas de conducta propias de la vida en comunidad a aquellas otras que atentaban contra la *civitas*³⁴.

Es de sobra conocido el concepto de *mos maiorum*, ese conjunto de tradiciones al que apelaba la *nobilitas* para legitimar sus acciones y la aprobación de determinadas *leges*. El *mos maiorum* era, en palabras de Pina Polo, “una especie de manual de consulta para la conducta social y para la actuación política de la aristocracia, ejerciendo indirectamente un control sobre los futuros hombres públicos, puesto que su transgresión podía poner en peligro el orden establecido” (Pina Polo 2011a, 70). Frente a otros conceptos como el *ius naturale* o el *ius civile*, que partían de una concepción filosófica griega, el *mos maiorum* era un concepto genuinamente romano que predicaba toda una serie de virtudes consustanciales a la tradición y a la historia del Pueblo Romano (Garbafino 1973, 407). En este caso, al apelar a las buenas tradiciones para justificar la sanción de las malas conductas en el seno de las *civitates*, se pretende sacralizar un modelo de vida en comunidad basado en el respeto a lo público. La supervivencia de la *civitas* se sustentaba en permanecer fiel a esos principios cívicos que aseguraban su buen funcionamiento y que redundaban en beneficio de la totalidad del *populus*. Si se atentaba contra ese modelo de vida, contaminando los lagos, descuidando el buen funcionamiento del sistema de conducción de las aguas o atentando contra aquellas cosas que eran de uso público, la vida en comunidad desaparecía.

³⁴ Como decimos, en este capítulo tan sólo pretendemos ilustrar el contenido de valores morales que fundamentaban la elaboración o interpretación de la ley. Pueden verse otros testimonios en los que se hace un uso análogo de este término con unas claras connotaciones morales en: D.16.3.1.7; 22.1.5; 24.3.14.1; 28.7.9; 28.7.14; 28.7.15; 30.1.112.3; 39.5.29; 45.1.121.1; 48.5.14.5; 50.16.46.1.

2.3. *Benignitas*.

La *benignitas*, término que suele ser traducido como benevolencia, amistad o amabilidad (*Oxford Latin Dictionary* 1982), se muestra en el ámbito del derecho, con el sentido de la indulgencia que debía inspirar al juez a la hora de dictar sentencia. Así lo exponen tanto Gayo (*Semper in dubiis benigniora praeferenda sunt* D.50.17.57), como Paulo: *In poenalibus causis benignius interpretandum est* D.50.17.155.2). El primer caso podría ser sintetizado con el clásico y conocido principio jurídico de "*in dubio pro reo*". Como la equidad, la benignidad sería un recurso al que apelaría el legislador para intentar evitar cargar, con una pena injusta, a un inocente. La segunda cita se refiere al papel de los jueces, estableciendo que éstos, en caso de tratar causas penales, debían optar por la sentencia más benigna. En ambos casos, el principio y la finalidad son las mismas. Por medio de la benignidad de las leyes se buscaba un equilibrio entre sanciones y delitos. De este modo, *benignitas* aparece como una virtud atribuida a aquellos que debían aplicar la ley y que poseía una clara correlación con la moralidad, al radicar en la empatía de un sujeto hacia sus semejantes.

La misma idea aparece recogida de manera más extensa por Marciano:

Perspiciendum est iudicanti, ne quid aut durius, aut remissius constituatur, quam causa deposcit; nec enim aut severitatis, aut clementiae gloria affectanda est, sed perpenso iudicio, prout quaeque res expostulat, statuendum est. Plane in levioribus, causis proniores ad lenitatem iudices esse debent, in gravioribus poenis severitatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi (D.48.19.11).

Una vez más se apela al juzgador, sugiriendo que ha de mostrar equidad; no cayendo en un exceso de dureza ni lenidad a la hora de dictar sentencia. Se exige de ellos una actitud equidistante que les permita juzgar con la mayor claridad y *iustitia* según la gravedad de cada caso. Para garantizarlo, se propone que los jueces que muestran mayor clemencia en sus sentencias juzguen los casos menos relevantes, mientras que los delitos más graves sean juzgados conforme a la severidad de las leyes, pero mostrando cierta benignidad a la hora de analizar cada situación concreta. En definitiva, se apela a esta virtud, una vez más, para no castigar con sanciones excesivamente duras los delitos perpetrados por el reo.

Modestino expone una relación directa entre equidad y benignidad en el siguiente fragmento: *Nulla iuris ratio, aut aequitatis benignitas patitur, ut quae salubriter pro*

utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem (D.1.3.25).

La benignidad y la equidad aparecen aquí como dos principios interrelacionados. Lo que se pretende es que sean tenidas en cuenta a la hora de interpretar las leyes, que, como se afirma, fueron concebidas buscando la utilidad de los hombres. Una aplicación o interpretación excesivamente dura o severa no tendría sentido y perjudicaría a los ciudadanos.

Tenemos otros dos testimonios con una interpretación similar. El primero es de Paulo y sostiene que: *Rapienda occasio est, quae praebet benignius responsum. Quod factum est, quum in obscuro sit, ex affectione cuiusque capit interpretationem* (D.50.17.168).

De nuevo la benignidad ha de amparar los casos dudosos. Cuando sea oscura la acción que se juzga, la interpretación se ajustará a la razón o explicación dada por el responsable. El segundo caso nos lo presenta Marcelo: *In re dubia benigniorem interpretationem sequi, non minus iustius est, quam tutius* (D.50.17.192.1). Indica así que el magistrado se ha de guiar por aquello más benigno a la hora de aplicar la ley. En suma, de todos estos testimonios podemos extraer la idea de que la benignidad debía ser una cualidad propia de los magistrados a la hora de dictar sentencia. Por medio de las interpretaciones más benignas se evitaría perpetrar injusticias, buscando un modelo de *ius* equitativo que antepusiese la seguridad del inocente a la sanción del culpable.

Frente a la *aequitas* y lo *bonum*, que eran principios que definían a la *iustitia*, la benignidad aparece en el derecho como una cualidad que se exige a los jueces y magistrados. La *benignitas* era un conducto hacia la *aequitas* y, por ende, hacia la *iustitia*. Por medio de ellas se legislaba conforme a lo bueno, buscando el amparo del débil a través de las *leges*. Ulpiano transmite un claro ejemplo de esta función en el siguiente texto: *Sed si pater ipsius ordine motus sit, si quidem ante conceptionem eius moveatur, arbitror, eum quasi plebeii filium in honoribus spectari; quodsi post conceptionem pater ipsius dignitatem amiserit, dicendum erit benigne, ut decurionis filium intuendum* (D.50.2.2.3).

El estatus de decurión se transmitía de padres a hijos, pero se plantea qué pasaría en caso de que el padre fuese removido del *ordo decurionum* cuando su descendencia ya había sido concebida, pero aún no había nacido. Como vemos, se apela a la solución

más benigna alegando que, si el embarazo se produjo cuando el padre aún era decurión, el descendiente mantendría el estatus heredado por línea paterna. En este caso, no se esgrime una razón de carácter utilitarista para justificar esta decisión, sino que se apela a una consideración de carácter moral. Líneas más abajo, Ulpiano vuelve a insistir en lo mismo al exponer lo siguiente: *Si ad tempus ordine moto patre fuerit natus, medioque tempore conceptus et editus, an quasi decurionis filius nascatur, licet pater eius ante obierit, quam in ordinem venerit? Quod benigne erit admittendum* (D.50.2.2.5).

El caso es análogo al anterior, pero ahora se expone una suspensión temporal del padre como decurión y la muerte prematura de éste antes de volver a ser admitido. En este caso, al hablar de una suspensión temporal y aunque el padre falleciese antes de volver a ingresar en el *ordo decurionum*, se vuelve a apelar a la benignidad para justificar la concesión de ese estatus a la prole del difunto.

En estos casos, la benignidad era el valor moral al que se apelaba para justificar que las faltas del padre no recayesen en su prole. Marciano nos presenta el siguiente rescripto de los emperadores Septimio Severo y Antonino Caracala:

Iura libertorum patronorum liberis, quum pater eorum erat perduellionis damnatus, salva esse Divi Severus et Antoninus benignissime rescripserunt, sicut ex alia causa punitorum liberis iura libertorum salva sunt (D.37.14.4).

De este modo, aunque el *pater familias* fuese condenado por un crimen de traición, sus herederos no perderán su derecho de patronato sobre los libertos de esa familia. De nuevo, vemos cómo la benignidad sustenta a la equidad. Es ese valor que inspira a los legisladores, en este caso los emperadores, a obrar de manera justa dando a "cada uno lo suyo" (*suum cuique tribuere*), no haciendo extensivas a la prole las faltas del padre.

Tenemos otro caso, de nuevo estrechamente vinculado con la equidad, en un testimonio de Gayo: *Benignius autem hoc persecuendum est, ut, si furiosus aut infans est, qui in servitatem trahitur, non solum necessariis personis, sed etiam extraneis hoc permittatur* (D.40.12.6).

En caso de controversia sobre la libertad de un esclavo, un familiar podía litigar en nombre de éste para defender su libertad³⁵. No obstante, Gayo nos dice que con mayor benignidad será extensivo este derecho a cualquier persona, en aquellos casos que afecten al loco o al infante, independientemente de que pertenezca o no a la familia. La

³⁵ Para ver los diferentes supuestos que plantea el Digesto: D.40.12.

especial debilidad del *furiosus* y del *infans* es la que justifica que cualquier sujeto pueda salir en su defensa. El testimonio de Gayo parece sugerir la idea de que la benignidad es la que sustenta el derecho a poder pleitear sobre la condición jurídica de una persona sometida a esclavitud, pero, en caso de sujetos especialmente débiles, se ha de actuar con más benignidad todavía, dotándoles de un mayor número de oportunidades a la hora de que alguien salga en su defensa. Por tanto, la equidad y la benignidad aparecerían, una vez más, estrechamente relacionadas. La *benignitas*, como la *aequitas*, sería un criterio a seguir en la labor de transformar el *ius* en *iustitia*, dando a las leyes una interpretación o aplicación más benigna para el caso concreto, y equilibrando las posibilidades de los elementos más fuertes y más débiles de la sociedad.

Ulpiano nos presenta otro ejemplo en el que se vuelve a recurrir a este principio para justificar una excepción a la norma jurídica:

Sive uxor marito res donasset, isque eas in dotem pro communi filia dedisset, sive post donationem, quam in maritum contulit, uxor passa est, eum pro filia in dotem dare, benigne dici potest, etsi prima donatio nullius momenti est, attamen ex sequenti consensu valere dotis dationem (D.24.1.34).

Aunque las donaciones entre cónyuges estaban prohibidas, en teoría para evitar el empobrecimiento de alguno de ellos fruto del amor que sentía por su pareja³⁶, en este caso se permiten porque la beneficiaria es la hija del matrimonio. Aunque se especifica que la primera donación no es válida, se apela a la benignidad para justificar que sí lo sea la segunda.

La *benignitas* como valor moral en las *leges* y su interpretación estaría estrechamente ligada a los conceptos de *bonum et aequum*, y consistiría en anteponer la defensa del inocente frente a la sanción del culpable, así como evitar una interpretación excesivamente dura a la hora de aplicar las leyes adaptándose al caso concreto. Paulo expone otros dos ejemplos de su aplicación bastante ilustrativos:

Inter pares numero iudices si dissonae sententiae proferantur, in liberalibus quidem causis, secundum quod a Divo Pio constitutum est, pro libertate statutum obtinet, in aliis autem causis pro reo; quod et in iudiciis publicis obtinere oportet (D.42.1.38)

³⁶ *Moribus apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerent. hoc autem receptum est, ne mutuo amore invicem spoliarentur donationibus non temperantes, sed profusa erga se facilitate (D.24.1.1).*

Si diversis summis condemnet iudices, minimam spectandam esse, Iulianus scribit (D.42.1.38.1).

En ambos testimonios vemos cómo, en caso de empate, se ha de optar por la sentencia más beneficiosa para el afectado. En el primero de ellos, Antonino Pío se refiere a aquellas causas que afectan al estatus de hombre libre de un determinado individuo y a aquellas otras de carácter penal. El principio, como ya vimos, podría sintetizarse en la famosa locución latina "*in dubio pro reo*". Siempre que existían dudas razonables se apostaría por anteponer el principio de no dañar al inocente, frente al de castigar al culpable. En el segundo caso vemos cómo de poder ser aplicables más de una condena se abogará siempre por la menos dura. Ambas citas serían una muestra de *benignitas*, porque radican en una consideración hacia el individuo al que se está juzgando.

En el caso de las querellas en las que está en juego la libertad de un individuo contamos con un gran número de testimonios que avalan el fragmento de Paulo anteriormente citado. Por ejemplo, Pomponio expresa el principio jurídico de la siguiente manera: *Quoties dubia interpretatio libertatis est, secundum libertatem respondendam erit* (D.50.17.20). Y Hermogeniano se refiere a ella, al hablar sobre el contenido de la *lex Iunia Petronia*³⁷, de este modo: *Lege Iunia Petronia, si dissonantes pares iudicum existant sententiae, pro libertate pronuntiari iussum* (D.40.1.24), y añade después: *Sed etsi testes non dispari numero tam pro libertate, quam contra libertatem dixerint, pro libertate pronuntiandum esse, saepe constitutum est* (D.40.1.24.1). Es decir, que en caso de haber el mismo número de testigos también se optará por la solución más benigna que consiste en la concesión de la libertad.

Cuando existen dudas razonables sobre una determinada cuestión siempre se optará por aquella solución más benigna para el afectado. Marciano nos cuenta cómo, pasado un quinquenio tras la muerte de un particular, no estaba permitido, ni por medio de un juicio privado ni en nombre del fisco, cuestionar el estatus jurídico del difunto: *De statu defunctorum post quinquennium quaerere non licet, neque privatim, neque fisci nomine* (D.40.15.1, pero líneas más tarde añade:

Si quidem in deteriorem conditionem quis statum retractaret, secundum ea, quae dixi, praescribendum est. Quid ergo, si in meliorem, veluti pro

³⁷ La *Tabula Hebana*, o *lex Iulia Petronia*, fue una *lex* promulgada por el emperador Tiberio en el año 20 d.C., tras la muerte de su hijo adoptivo Germánico, y en la que se le concedían numerosos honores al difunto (Grawford 1996, I 519-521).

servo libertus dicatur, quaere non admittatur? Quid enim, si servus quis dicatur, quasi ex ancilla natus, quae ante quinquennium mortua est, quaere non liceat probare, liberam fuisse, hoc enim et pro mortua est? Et Marcellus libro quinto de Officio Consulis scripsit, posse; ego quoque in auditorio publico idem secutus sum (D.40.15.1.4).

Tanto Marciano como Marcelo sostienen que el plazo del quinquenio tan sólo se da cuando la causa atenta contra el estatus del difunto pero que, en caso de beneficiarle, por ejemplo, haciéndole pasar del estatus de esclavo al de liberto, sí se procederá a llevar a cabo la apelación. No existen motivaciones prácticas en esta medida. Se basaría únicamente en la *benignitas* y en una concepción de la justicia ligada a la idea de "lo bueno".

Todos estos casos se resumen en dos principios expuestos por Ulpiano. Al primero ya nos hemos referido, las leyes fueron hechas para la utilidad de los hombres y la benignidad serviría para adecuar la interpretación al caso concreto no cayendo en la injusticia a causa de una interpretación excesivamente dura de sus preceptos (D.1.3.25). La segunda, que consistiría en una de las consecuencias de la primera, se resumiría en el siguiente principio: *Semper in obscuris, quod minimum est, sequimur* (D.50.17.9). Es decir, que en caso de existir dudas razonables sobre la causa que se juzgaba se seguiría siempre la interpretación más benigna o que menos alterase la vida de los afectados.

Todos estos testimonios en los que se apela a la *benignitas*³⁸ nos muestran cómo existían razones y fundamentos morales que debían ser tenidos en cuenta a la hora de promulgar, interpretar y revisar una ley. Se pretendía legislar para salvaguardar los intereses de los sujetos jurídicos más débiles, así como garantizar la seguridad del inocente, aunque ello evitase sancionar siempre al culpable. Sobre la benignidad se apoyaban las revisiones de las leyes y su adaptación a casos concretos.

³⁸ Como en el caso anteriormente citado, estos tan sólo son algunos ejemplos del uso de la *benignitas* en las fuentes jurídicas. Lo que nos interesa aquí es demostrar la relación entre moral y derecho, así como exponer cuales eran los valores morales invocados por la legislación. Para un estudio detallado sobre el uso del concepto *benignitas* en el derecho romano puede consultarse la obra de Palma (1997, 65-149).

2.4. *Humanitas*.

También se apelaba, en numerosos fragmentos datados desde Época de Adriano en adelante, a la *humanitas* o *ratio humanitatis*. Este concepto poseía unas connotaciones análogas a las de *benignitas* e influyó enormemente en el sistema sancionador romano, a través de la graduación de las penas y la aplicación de garantías legales para el reo (Palma 1992, 7-8).

La *humanitas* se define como una cualidad propia del género humano, pero también servía para diferenciar los grupos más civilizados, más “humanos”, de aquellos cuyo estadio evolutivo se hallaba más próximo a las bestias. Era el caso de los bárbaros y salvajes caracterizados por unas costumbres que a ojos de los romanos resultaban menos civilizadas. A mayores, el término latino *humanitas* también definía una cualidad de carácter moral que implicaba bondad y un ejercicio de empatía en la relación con los demás (*Oxford Latin Dictionary* 1982).

Como en el caso de la *benignitas*, si examinamos fragmentos del Digesto en donde se menciona esta virtud, nos encontramos toda una serie de consideraciones morales ligadas a este concepto que son tenidas en cuenta a la hora de interpretar y elaborar las leyes. Un claro ejemplo lo tenemos en el siguiente texto de Ulpiano:

Qui operas suas, ut cum bestiis pugnaret, locavit, quive rei capitalis damnatus, neque restitutus est, ex Senatusconsulto Orphitiano ad matris hereditatem non admittebatur; sed humana interpretatione placuit, eum admitti. Idem erit dicendum, et si hic filius in eius sit potestate, qui in causa suprascripta sit, posse eum ex Orphitiano admitti (D.38.17.1.6).

El senadoconsulto Orficiano (178 d.C.), no permitía que los condenados a pena capital o aquellos que habían cedido sus servicios para luchar en el circo contra las fieras, pudiesen ser beneficiarios del testamento materno. Pero vemos como a través de una interpretación posterior y más humanitaria del derecho se les permitirá hacerlo, lo que redundaría, sobre todo, en beneficio de sus descendientes, pues, aunque el padre sea condenado a pena capital, su prole tendría derechos sobre la herencia de su abuela. En este caso, es la humanidad, y no una razón de tipo práctico, lo que lleva al legislador a rectificar los mandatos de la ley.

Paulo nos presenta un caso mucho más concreto: *In metallum damnata mulier eum, quem prius conceperat, edidit, deinde a Principe restituta est; humanius dicetur, etiam cognationis iura huic restituta videri* (D.48.23.4).

El jurisconsulto se está refiriendo a una situación en particular para establecer un precedente legal. El príncipe restituyó la libertad a una mujer condenada a trabajar en la mina, pero ésta se había quedado embarazada antes de ser sentenciada a dicha pena. Paulo sostiene que lo humano es que se le restituya también su derecho de cognación en relación al hijo. Podemos intuir que este supuesto no se daría en caso de que el embarazo se hubiese producido después de que se hubiese dictado la sentencia (en este caso sucedería lo mismo que con los hijos de los decuriones que hubiesen sido removidos de su cargo) (*vid. supra* 57) Pero como el hijo fue concebido antes de la condena se entiende que todos los derechos inherentes a la condición de libre se mantienen y, una vez restituida la libertad, pueden ser reclamados, volviendo a la situación previa.

En otro fragmento presentado por Ulpiano podemos ver cómo se apela a la humanidad del Pretor al defender el derecho de todo ciudadano a contar con un abogado:

Ait praetor: SI NON HABEBUNT ADVOCATUM, EGO DABO. Nec solum his personis hanc humanitatem Praetor solet exhibere, verum et si quis alius sit, qui certis ex causis, vel ambitione adversarii, vel metu patronum non invenit (D.3.1.1.4).

Un precepto que también evoca a nuestro actual principio de derecho, aunque se diferenciaría en que el pretor, en teoría, actúa movido por un sentimiento de humanidad y no por un imperativo legal.

Pondremos un último ejemplo con el siguiente testimonio de Juliano en relación a la resolución adoptada a la hora de realizar el reparto de una herencia:

Si ita scriptum sit: "si filius mihi natus fuerit, ex besse heres esto: ex reliqua parte uxor mea heres esto. si vero filia mihi nata fuerit, ex triente heres esto: ex reliqua parte uxor heres esto", et filius et filia nati essent, dicendum est assem distribuendum esse in septem partes, ut ex his filius quattuor, uxor duas, filia unam partem habeat: ita enim secundum voluntatem testantis filius altero tanto amplius habebit quam uxor, item uxor altero tanto amplius quam filia: licet enim suptili iuris regulae conveniebat ruptum fieri testamentum, attamen cum ex utroque nato testator voluerit uxorem aliquid habere, ideo ad huiusmodi sententiam humanitate suggerente decursum est, quod etiam iuventio celso apertissime placuit (D.28.2.13).

Vemos cómo la *humanitas* sirve también como elemento de apelación en cuestiones de derecho privado³⁹. Se establece un reparto de la herencia en dos partes desiguales. En caso de que nazca un varón éste será heredero de la parte más grande de la herencia (ocho onzas) quedando la madre en posesión de un tercio de la herencia (cuatro onzas). En caso de que nazca una hija en vez de un varón, el reparto se realizaría a la inversa, quedando la madre en posesión de las ocho onzas, siendo las cuatro restantes para la hija. El problema surge al haber un incumplimiento de la condición establecida para llevar a cabo el reparto de la herencia, dado que la cláusula habla de “hijo o hija” y no de “hijo e hija”, por lo que el testamento tendría que ser invalidado. En este caso, vemos cómo se resuelve el problema por medio de un criterio inspirado en la *humanitas*. Se realizará una nueva división de la herencia en siete partes, y un posterior reparto siguiendo la misma proporción establecida por testamento según ambas condiciones, quedando para el hijo cuatro de las siete partes en las que fue dividida la herencia, dos para la madre y una para la hija. De este modo, todas las partes salían beneficiadas, al tiempo que se buscaría aproximarse, en la medida de lo posible, a la voluntad del testador.

Al igual que la *benignitas* y, en algunos casos, la *aequitas*, la *humanitas* no consistía sólo en un principio que fundamentaba la norma, también era un criterio que se exigía a aquellos que la aplicaban, optando por la solución más humanitaria e interpretándola según cada caso concreto. La *humanitas* cumpliría así una función análoga a la *benignitas*. Era un criterio de acción a la par que un fundamento del derecho y se basaría en la capacidad del legislador de empatizar con los problemas de los sujetos a quienes van dirigidas las leyes, buscando acercar el *ius* a ese modelo de *iustitia bona* en sí⁴⁰.

³⁹ De hecho, la apelación a la *humanitas* tiende a aparecer con frecuencia en la documentación legal que trata cuestiones relacionadas con las herencias y los derechos y deberes de los herederos. Véase por ejemplo: *Pannonius Auitus cum in cilicia procuraretheres institutus ante uita decesserat, quam heredem se institutum cognosceret. Quia bonorum possessionem, quam procurator eius petierat, heredes Auiti ratam habere non potuerant, ex persona defuncti restitutionem in integrum implorabant, quae stricto iure non competit, quia intra diem aditionis Auitus obiisset. Diuum tamen Pium contra constituisse Maecianus libro quaestionum refert in eo, qui legationis causa Romae erat et filium, qui matris delatam possessionem absens amiserat, sine respectu eius distinctionis restitutionem locum habere. Quod et hic humanitatis gratia optinendum est* (D.29.2.86). Otros ejemplos análogos sobre el uso de la *humanitas* en este contexto: D.11.7.6; 16.2.16.1; 34.4.30.2; 34.4.30.4; 49.15.12.5...

⁴⁰ Estos tan sólo han sido algunos ejemplos del empleo de este término para dotar de fundamento moral el contenido de una determinada medida legislativa, así como para permitir cierta flexibilidad al magistrado encargado de interpretar la ley para cada caso concreto; no obstante, existe numerosa bibliografía que ha abordado el estudio de este concepto en el ámbito jurídico (Riccobono 1965, 582-614; Garofalo 2005,

2.5. *Honestas*.

La *honestas* puede ser traducida como honor u honorabilidad, pero también como sinónimo de integridad, rectitud moral y decencia (*Oxford Latin Dictionary* 1982). En el ámbito jurídico, el testimonio de mayor relevancia con el que contamos es el siguiente texto de Ulpiano en donde se enumeran los principios del *ius*: *Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (D.1.1.10.1).

Los preceptos consistirían en llevar una vida honesta, no dañar a los semejantes y un principio de equidad que consistiría en “dar a cada uno lo suyo”. En este caso, la honestidad parece hacer mención a un modelo de vida acorde con unos principios morales que se adaptan a las normas de conducta imperantes en una sociedad. Los ciudadanos debían adecuarse a ese modelo, en tanto el derecho debía fomentar ese comportamiento, enlazando así con aquel principio ya visto defendido por Ulpiano según el cual el derecho estaba para hacer de los hombres: *bonos non solum metu solum metu poenarum, verum etiam praemiorum*.

En este contexto, la *honestas* sería un fin hacia el que tendería el derecho: moldear la conducta de los hombres para adaptarlos a un paradigma ético. Este principio se ve en numerosos pasajes del Digesto del que pondré algunos ejemplos.

Al referirse a la regulación de los salarios de determinados profesiones, Ulpiano se menciona a los maestros de derecho civil en los siguientes términos:

Proinde ne iuris quidem civilis professoribus ius dicent; est quidem res sanctissima civilis sapientia, sed quae pretio numario non sit aestimanda, nec deshonestanda, dum in iudicio honor petitur, qui in ingressu sacramenti efferrī debuit; quaedam enim tametsi honeste accipiantur, inhoneste tamen petuntur (D.50.13.1.5).

Podemos observar cómo se hace un elogio del derecho civil y, por extensión, de aquellos que lo enseñan. La condición elevada de esta disciplina hacía que la misma no pudiese ser valorada en dinero, pues eso la rebajaría. Los pagos por los servicios de estos maestros podían ser aceptados sin atentar contra la *honestas* del maestro, pero jamás podían ser reclamadas. En este contexto, la honestidad se referiría a una actitud ligada a lo que nosotros entendemos como honor o dignidad.

27.43; y, de manera especial, en la ya mencionada Palma 1992). Para un estudio detallado sobre el origen del concepto, así como su evolución desde época del Círculo de los Escipiones: Schadewaldt (1973, 43-62).

Modestino, al hablar sobre el matrimonio, dice que: *Semper in coniunctionibus non solum quid liceat considerandum est, sed et quid honestum sit* (D.23.2.42 = D.50.17.197). De este modo, el jurisconsulto apela a criterios morales (además de jurídicos), equiparando la honestidad con un ideal de bondad o justicia, que se ha de seguir a la hora de buscar una solución jurídica. Las cuestiones que afectasen a los matrimonios debían estar basadas en la ley, así como en consideraciones de naturaleza moral, estudiando si el caso o la causa era honorable u honesta y obrando en consecuencia.

Volviendo a Ulpiano, en otro de sus textos podemos observar que, a la hora de hablar sobre la adopción, vuelve a tener en cuenta la honestidad como criterio a la hora de juzgar posibles casos en los que el adoptante fuese más pobre que el adoptado: *Interdum et ditiozem permittetur adoptare pauperiori, si vitae eius sobrietas clara sit vel affectio honesta nec incognita*. (D.1,7.17.4).

En caso de que un pobre quisiese adoptar a un hombre con mayores recursos que él, se tendría en consideración si las intenciones de éste eran o no honestas. Por tanto, la *honestas* jugaría el papel de valor a tener en consideración a la hora de tomar una decisión sobre un caso de esas características, así como la actitud o virtud que ha de poseer el ciudadano beneficiado por medio de dicha resolución.

Pondré un último ejemplo, en este caso del jurista Calístrato, en donde se habla acerca de las consideraciones de aquellos que han de ser llamados como testigos:

Testium fides diligenter examinanda est. ideoque in persona eorum exploranda erunt in primis condicio cuiusque, utrum quis decurio an plebeius sit: et an honestae et inculpatae vitae an vero notatus quis et reprehensibilis: an locuples vel egens sit, ut lucri causa quid facile admittat: vel an inimicus ei sit, adversus quem testimonium fert, vel amicus ei sit, pro quo testimonium dat. nam si careat suspicione testimonium vel propter personam a qua fertur (quod honesta sit) vel propter causam (quod neque lucri neque gratiae neque inimicitiae causa fit), admittendus est (D.22.5.3).

La honestidad aparece como uno de los criterios que se ha de seguir a la hora de valorar el testimonio de un testigo. Además del estatus que ocupa en la sociedad (decurión, ciudadano, liberto...), el estilo de vida que llevaba sería un factor determinante a la hora de dar veracidad a su relato. Como vemos, la apelación a una vida honesta como uno de los preceptos en los que se fundamentaba el *ius*, no sería un simple recurso retórico, el derecho se regía por ese criterio moral a la hora de impartir

justicia e incluso se puede observar cómo, en ocasiones, ante un debate en torno a alguna cuestión, se optaría por aquella interpretación que se guiase por un criterio más “honesto”. Por ejemplo: *Parentem hicutriusque sexus accipe: sed an in infinitum, quaeritur. Quidam parentem usque ad tritauum appellari aiunt, superiores maiores dici: hoc ueteres existimasse Pomponius refert: sed Gaius Cassius omnes in infinitum parentes dicit, quod et honestius est et merito optinuit* (D.2.4.4.2).

Como vemos, existía diversidad de opiniones en torno a quiénes eran reconocidos como ascendientes. En opinión de Pomponio entrarían todos hasta el sexto grado, pero Cayo Casio afirmaba que debían ser considerados ascendientes todos hasta el infinito. El jurista que nos transmite esta información, Ulpiano, afirma que se impuso el criterio de Cayo Casio por ser más “honesto”.

Podemos considerar la *honestas* como un criterio hacia el que debían tender tanto las leyes como la conducta de los ciudadanos que se regían por éstas⁴¹. Como la *benignitas* y la *humanitas*, sería un principio moral estrechamente relacionado con ese derecho meta-positivo que debía inspirar al que interpretaba y aplicaba la ley, al ser un criterio de acción que trascendía al propio derecho positivo. Sin embargo se diferenciaría de los otros dos conceptos en que, por norma general, esta *cualidad* aparece relacionada con la conducta que debían tener los sujetos sobre los que se aplicaban las leyes. En la medida en que estos ciudadanos se adecuasen a este precepto moral, la aplicación por parte del magistrado le beneficiaría en mayor o menor medida.

2.6. *Pietas*.

El último concepto al que nos referiremos es el de la *pietas*. Como en los casos anteriormente citados, este término posee un claro contenido moral, generalmente asociados al ámbito religioso⁴². Definía una actitud de amor y respeto hacia aquellas

⁴¹ Nuevamente, como en casos anteriores, no nos interesa exponer un análisis detallado del uso de este término en cada uno de los fragmentos del Digesto, sino tan sólo presentar las claras connotaciones morales que poseía este concepto. Pueden verse otros ejemplos análogos en los que la *honestas* aparece como criterio moral en: D.2.14.53; 3.2.2.2; 39.2.40; 47.2.11...

⁴² Dado que este estudio se centra en el derecho como fuente principal, no abordaremos las connotaciones religiosas de este término y nos centraremos más en el contenido moral de su uso en el ámbito jurídico. En cualquier caso, para un estudio detallado sobre la *pietas* en el ámbito religioso véase Wagenvoort (1980), en donde se defiende la tesis de una transformación en las connotaciones de este término a partir de Cicerón y a causa de la influencia estoica en su pensamiento filosófico. Con anterioridad al año 46 a.C.

personas y cosas con las que el individuo estaba enlazado por razones de carácter religioso, familiar o político (*Oxford Latin Dictionary* 1982). Al mismo tiempo la *pietas* hacía referencia a una correcta manera de actuar del individuo, tanto en la esfera pública como en la privada. Es un término que poseía evidentes connotaciones morales y religiosas y que estaría estrechamente vinculado a los tabús o máximas morales imperantes en la sociedad.

En el ámbito del derecho, y dado que la ley servía para coaccionar a los individuos e impedir que quebrasen las normas de conducta legislando, incluso, sobre el comportamiento que se consideraba adecuado en el seno de las familias, podemos ver diversos testimonios de Ulpiano que nos pueden dar una idea más aproximada de las connotaciones que poseía este concepto. Casi todas hacen referencia, precisamente, a las relaciones entre hijos y ascendientes. Por ejemplo, Ulpiano nos informa de que aquel que golpease a su padre o a su madre sería castigado, por el *Praefectus Urbis*, según la gravedad de su delito, por atentar contra la piedad pública: *Si filius matrem aut patrem, quos venerari oportet, contumeliis afficit, vel impias manus iis infert, Praefectus Urbis delictum ad publicam pietatem pertinens pro modo eius vindicat* (D.37.15.1.2).

El crimen perpetrado por un hijo contra su padre o su madre no era algo que afectase únicamente a la esfera privada, sino que atentaba contra la piedad pública o conjunto de máximas morales que jamás podían ser traspasadas. Es más, el propio Ulpiano apela a la razón natural para justificar que este tabú o prohibición sea extensiva a toda clase social, incluyendo a los libertos: *Et inter conlibertos, matrem et filium, pietatis ratio secundum naturam salvat esse debet* (D.37.15.1.1); y a los militares: *Etiam militibus pietatis ratio in parentes constare debet; quare, si filius miles in patrem aliqua commisit, pro modo delicti puniendus est* (D.37.15.1).

Pero la *pietas* hacía alusión también a los sentimientos de los padres o madres hacia sus hijos y, en el ámbito del derecho, ese amor representará un criterio en el que se apoyará el legislador a la hora de elaborar las leyes. Por ejemplo, al tratar el caso de las mujeres adúlteras, la ley concederá al padre el derecho a acabar con la vida de la hija pero no al marido y, aunque pueda parecer extraño, dicho criterio estará inspirado precisamente en la *pietas* o amor paternal:

las obras de Cicerón mencionarán la *pietas* asociada a la relación entre padres e hijos y a la patria. Será a partir de este año cuando se empiece a mencionar el término también en relación a los dioses.

Ideo autem patri, non marito mulierem et omnem adulterum remissum est occidere, quod plerumque pietas paterni nominis consilium pro liberis capit: ceterum mariti calor et impetus facile decernentis fuit refrenandus (48.5.23.4).

La base de esta diferenciación entre el “derecho” que se le otorgaba al padre frente al marido, radicaba en esa piedad paterna que solía conllevar una mayor compasión por parte de la figura paterna hacia los hijos mientras que los maridos tendían, ante esas situaciones, a la ira y a precipitarse en sus decisiones.

También se tenía en consideración la piedad o amor materno a la hora de elaborar las leyes. Ulpiano, al hablar sobre los criterios a la hora de aceptar a trámite una apelación, informa acerca de que tan sólo serían admitidas las que presenten los propios interesados o la de aquellos que hayan recibido mandato de estos: *Non solent audiri appellantes nisi hi, quorum interest vel quibus mandatum est vel qui negotium alienum gerunt, quod mox ratum habetur (49.5.1)*. Pero a continuación se añade que se deberán hacer concesiones a las madres que apelasen en nombre de sus hijos movidas por su piedad materna: *Sed et cum mater filii rem sententia eversam animadverteret, provocaverit, pietati dandum est et hanc audiri debere: et si litem praeparandam curare maluerit, intercedere non videtur, licet ab initio defendere non potest (49.5.1.1)*. Ese amor o piedad materna sería el criterio que llevaría al legislador a hacer excepciones tomando en consideración y aceptando, si procede, la apelación materna⁴³.

Hemos visto cómo esa piedad equivalía a un sentimiento de amor que se atribuía de manera natural a los padres en relación a sus hijos pero, a su vez, esta virtud también estaría presente en los legisladores que elaboraban las leyes teniendo en cuenta este criterio moral. Tenemos otro testimonio, también de Ulpiano, que puede ilustrar mejor este hecho. En este caso, en contexto en el que es empleado el término *pietas* guardará relación con la institución de los *alimenta*:

Certe si usque ad pubertatem alimenta relinquuntur, si quis exemplum alimentorum, quae dudum pueris et puellis dabantur, velit sequi, sciat Hadrianum constituisse, ut pueri usque ad decimum octavum, puellae usque ad quartumdecimum annum alantur; et hanc formam ab Hadriano datam observandam esse, Imperator noster rescripsit. Sed etsi generaliter pubertas non sic definitur, tamen pietatis intuitu in sola

⁴³ Como decimos, la *pietas* aparece casi siempre ligada a las obligaciones o consideraciones morales entre familiares. Otros ejemplos de la *pietas* en relación al amor de los padres hacia sus hijos y de los hijos hacia sus padres: *Sed si libertus filiam dotavit, hoc ipso, quod dotavit, non videtur fraudare patronum, quia pietas patris non est reprehendenda (D.38.5.1.10)*; *Furiosae matris curatio ad filium pertinet: pietas enim parentibus, etsi inaequalis est eorum potestas, aequa debetur (D.27.10.4)*.

specie alimentorum hoc tempus aetatis esse observandum, non est incivile (D.34.1.14.1).

Adriano establece así la pubertad de los niños en los 18 años y de las niñas en los 14. Se aclara después que, pese a que por norma general se alcanza la pubertad a una edad más temprana, por razón de piedad se prolongan estas edades para beneficiar a los jóvenes que perciben estos alimentos. En este caso, la piedad poseería unas implicaciones morales similares a las de la *benignitas* o la *humanitas*. Radicaría en la acción, por parte de los legisladores, de empatizar con las necesidades del más débil.

2.7. Conclusiones.

Todos estos testimonios hacen patente la idea de que las acciones del legislador estaban inspiradas por un ideal ético. Se buscaba promulgar leyes que tuviesen como meta el bien, la equidad y el ser beneficiosas para el mayor número posible de individuos. La *benignitas*, la *humanitas*, la *honestas* o la *pietas* eran virtudes que debía poseer el legislador para alcanzar dicho fin. Y como vemos, en muchas ocasiones la medida legislativa era coherente con la virtud que se invocaba, haciendo más soportable y menos estricta la interpretación de la ley. También hemos visto cómo estos preceptos morales eran invocados tanto para medidas que afectaban al ámbito público como al privado.

Me centraré ahora en dos conceptos que tienen una importancia especial para la ideología cívica que será promovida por el propio Estado, la *aequitas* y la *utilitas*. Ambos, como veremos, serán pilares sobre los que se construirá esa ética pública.

3. La ideología cívica.

Hasta ahora hemos podido demostrar la existencia de un paradigma ético detrás de la regulación de muchos preceptos jurídicos, así como mostrar diversos testimonios en los que se apelaba a criterios de naturaleza moral a la hora de legislar o interpretar una ley. Pero pasemos ahora a analizar los fundamentos de esta ideología civil centrandó nuestra atención en dos principios que estarán detrás de las normas jurídicas que regulaban la vida en comunidad. Uno de ellos, con connotaciones morales más que evidentes, fue la *aequitas*, un valor que, como ya vimos (*vid. supra* 48), era consustancial a la *iustitia* o *ius naturale*. El otro concepto era un criterio de utilidad que, en un principio, identificaríamos con el *ius civile* o derecho positivo pero que, tal y como veremos, poseía claras connotaciones morales en la mentalidad romana, la *utilitas publica*.

Con el fin de estudiar el significado y la evolución que estos conceptos tuvieron en la mentalidad romana, comenzaremos analizando su uso en fuentes de naturaleza literaria para pasar después a ver cómo fueron empleados en las fuentes jurídicas.

3.1. *Aequitas* como fundamento moral de la ideología cívica.

“*Nella storia del pensiero umano, il problema dell’equità è inseparabile da quello della giustizia*” (Biscardi 1994, 389).

Con estas palabras A. Biscardi incidía en una cuestión esencial de nuestro trabajo, la relación entre la *aequitas* y el concepto de *iustitia* en el mundo romano. Al hablar de los fundamentos morales del derecho hemos mencionado, en numerosas ocasiones, la *aequitas* que emanaba directamente de la naturaleza, lo que la llevaba a convertirse en uno de los dos pilares del *ius naturale* e, incluso, a ser utilizada como sinónimo del mismo y de los principios que emanaban de éste. La equidad era un valor tan relevante que se equiparaba en importancia a la bondad, y era una cualidad consustancial a lo justo, así como un principio que debía guiar al legislador a la hora de elaborar las leyes. Por ello, no es de extrañar que sea uno de los pilares sobre los que se asentaba esta moral pública de la que hablamos y en la que se basaban muchos de los preceptos éticos y jurídicos que vertebraban el ordenamiento de esta sociedad. En la segunda parte de este trabajo veremos esta aplicación práctica en la vida en comunidad, ahora

examinaremos cómo se convirtió en uno de los elementos esenciales de la ideología cívica y cuáles son sus características. Analizaremos tanto su origen como su evolución y significado, con las diferentes acepciones que ha ido adquiriendo a lo largo del tiempo hasta encarnar toda una filosofía y una concepción de la vida en comunidad.

El término latino *aequitas* es análogo a la palabra griega *epicheya* (ἐπιείκεια)⁴⁴. Ambos poseen una gran variedad de significados y, conceptualmente, han experimentado una constante evolución. La acepción más antigua que poseemos⁴⁵, y que aparece tanto en la *Iliada* como en la *Odisea*, es la de “apropiado”, “conveniente” u “oportuno” pero en un sentido material⁴⁶. Es decir, en un primer momento sería un concepto que carecería de cualquier tipo de contenido ético o moral.

Como en el caso griego, el término latino *aequitas* tampoco tenía, en un principio, connotaciones filosófico-jurídicas, y es que, como ya hemos dicho, este concepto poseía una naturaleza polisémica. En las fuentes escritas el primer significado que encontramos es el de uniformidad, planitud o suavidad (*Oxford Latin Dictionary*, 1982; Uscatescu Barrón 1993, 76). Así lo vemos, por ejemplo, en el *De Bello Hispaniensi* (*B.Hisp.*29), que describe en detalle el campo de batalla donde tuvo lugar la confrontación entre las tropas de Pompeyo el Grande y las de Julio César. El término *aequitas* es empleado de forma reiterada para referirse a aquel terreno llano y equilibrado, en contraposición al empleo que se hace de lo *iniquus*, que puede ser entendido como desigual, desfavorable o desventajoso. Las tropas de Pompeyo, beneficiadas por las condiciones de su *oppidum* o fortificación, eran reticentes a abandonar sus posiciones y combatir en el terreno llano en igualdad de condiciones que las fuerzas lideradas por Julio César. Podemos ver, por tanto, cómo de esa acepción aparentemente irrelevante para nuestro objeto de estudio, que hace referencia al terreno, deriva otro significado, el de situación de equilibrio e igualdad de oportunidades. El terreno llano ofrecía las mismas condiciones de lucha a las tropas de ambos contendientes, en tanto lo *iniquus* representaba lo desigual y

⁴⁴ Garbapino (1973, I 49) sugiere una clara conexión filosófica entre ambos conceptos y su introducción en la cultura romana por medio del estoicismo. Las misma equiparación de conceptos puede verse en: Silli (1984, 283) y Maruotti (2013, 30).

⁴⁵ Me estoy refiriendo al Mundo clásico pues, tal y como expone Bucci (1990), la concepción de la *aequitas* no sería algo único ni creado por la cultura greco-latina. En sociedades mucho más antiguas, como la mesopotámica o la hebrea, existiría una concepción análoga a estos principios que se corresponderían con la *aequitas* romana y la *epicheya* griega.

⁴⁶ Por ejemplo Il.19.147. en donde Aquiles emplea el término ὡς ἐπιεικῆς para referirse a los regalos que le corresponderían por derecho. Véase Bucci (1990, 390).

tortuoso, la desigualdad de oportunidades que jugaba a favor de uno de los contendientes y en perjuicio del otro.

El concepto de la *aequitas* como sinónimo de uniformidad o regularidad también era aplicado al temperamento de los seres humanos, en este caso se empleaba para designar la virtud de la ecuanimidad (*Oxford Latin Dictionary*, 1982; Uscatescu Barrón 1993, 102). Cicerón, que ha abordado en numerosas ocasiones aspectos de naturaleza moral en sus escritos, nos ha dejado abundantes testimonios del uso del término *aequitas* con este significado. En su *De Oratore*, por ejemplo, que versa sobre el arte de la oratoria y la retórica, enumera el compendio de virtudes que, a su entender, debía caracterizar la figura del hombre público, entre las que estaba la *aequitas*:

Equidem soleo dare operam, ut de sua quisque re me ipse doceat et ut ne quis alius adsit, quo liberius loquatur, et agere adversari causam, ut ille agat suam et quicquid de sua re cogitarit in medium proferat: itaque cum ille discessit, tris personas unus sustineo summa animi aequitate, meam, adversari, iudicis. Qui locus est talis, ut plus habeat adiumenti quam incommodi, hunc iudico esse dicendum; ubi plus mali quam boni reperio, id totum abiudico atque eicio (2.102).

El uso del término *aequitas* por parte del personaje de Marco Antonio (abuelo del conocido triunviro) se refiere, en este caso, a una condición de ecuanimidad que permitiría al orador asumir cualquiera de los tres roles que se daban en un juicio (el de la defensa de la causa que le tocaría defender, el de su rival y el del juez que ha de valorar los argumentos esgrimidos por ambos). Nos referiríamos, por tanto, a una actitud equilibrada que proporcionaría una imparcialidad o equidistancia en el juicio de aquel que contaba con esta virtud. Como en el caso del terreno, esto ofrecía una situación de igualdad para todos los hombres que eran juzgados por el sujeto o la institución que poseían este carácter.

Esta acepción que se referiría al carácter equilibrado y ecuánime implicaba, al mismo tiempo, un equilibrio entre todos los que practicaban esa virtud, lo que conllevaba un mejor funcionamiento de las instituciones. Podemos ver otros numerosos ejemplos del uso del término *aequitas* con esta segunda acepción en el *Ab Vrbe Condita* de Tito Livio. Al abordar la formación del Decenvirato encontramos la siguiente información:

Decimo die ius populo singuli reddebant. eo die penes praefectum iuris fascēs duodecim erant: collegis nouem singuli accensi apparebant. et in unica concordia inter ipsos, qui consensus priuatis interdum inutilis est, summa

aduersus alios aequitas erat. Moderationis eorum argumentum exemplo unius rei notasse satis erit (Liv. 3.33.8).

Explica Livio que, durante el primer año de decenvirato, se había alcanzado un estadio de equilibrio y orden social gracias, en buena medida, al buen entendimiento entre todos los miembros de esta institución. Cada diez días, uno de estos decenviros se ocupaba de administrar la justicia. La *aequitas*, en este contexto, haría referencia a la moderación y equilibrio entre todas las partes integrantes de esa institución y la repercusión que esto tenía en el ánimo y en el buen funcionamiento del gobierno. En suma, haría referencia al equilibrio, pero, en este caso, llevándolo al ámbito de la administración de justicia.

Un ejemplo análogo, aunque con ciertos matices y aplicado, en este caso, al pueblo romano, lo tenemos en un pasaje un poco posterior del mismo autor, cuando se comenta el juicio al que iba a ser sometido Apio Claudio Craso por las faltas cometidas contra Virginia, hija del centurión Virginio⁴⁷:

In praesentia se communi iure ciuitatis ciuem Romanum die dicta postulare ut dicere liceat, ut iudicium populi Romani experiri. non ita se inuidiam pertimuisse, ut nihil in aequitate et misericordia ciuium suorum spei habeat quod si indicta causa in uincla ducatur, iterum se tribunos plebei appellare et monere ne imitentur quos oderint (Liv. 3.56.10-12).

En este fragmento, Livio nos muestra cómo se defendió Apio Claudio frente a la acusación de Virginio, uno de los principales afectados por sus abusos. Virginio había iniciado su *exordium* definiendo a su rival como un monstruo abyecto y afirmando que eran tan evidentes los cargos que no sería necesario ni siquiera recurrir a la oratoria para defender su caso, pues ésta, según dice, se había inventado para abordar las causas dudosas. Sin embargo, ante la sorpresa de todos, Apio apela ante el *populus Romanus* y lo hace recurriendo al *communi iure ciuitatis*, al derecho que se aplicaba a todos los ciudadanos y que permitía que apelase incluso un hombre como él, que había violado

⁴⁷ Apio Claudio Craso es conocido por haber presidido durante dos años consecutivos (451-450 a.C.) el colegio de los decenviros encargados de la redacción de la Ley de las XII Tablas. Fueron esos mismos excesos perpetrados contra Virginia los que llevaron al Senado a cesar a los decenviros y a arrestarlo. Sobre la vida de este personaje nos informan tanto Tito Livio (Liv. 3.33.35-58) como Dionisio de Halicarnaso (Dionis. 10.54; 11.46). La veracidad de los hechos narrados en estos pasajes es cuestionada por la historiografía. Destaca, de manera especial, la tesis de Lambert, (1902, 147-200; 1902, 501-626) quien defendió la hipótesis de que el autor de la Ley de las XII Tablas fue un jurisconsulto del siglo II llamado S. Elio Peto. La historiografía más reciente ya no cuestiona la datación y el contenido de esta ley, aunque sí los hechos narrados por los historiadores clásicos, como el mencionado episodio de Apio Claudio y Virginia o el intento por parte de estos decenviros de instaurar una tiranía (Cancelli 1959; Wieacker 1967, 291).

de forma manifiesta los derechos de los demás. Estas garantías jurídicas que invocaba estaban sustentadas en la equidad del pueblo romano, refiriéndose, en este caso, a esa condición de ecuanimidad que permitía juzgar una causa desde la neutralidad necesaria sin caer en prejuicios hacia el sujeto.

Otro significado del término *aequitas* que también se relaciona con lo anterior es el de proporción, simetría o equilibrio entendida en un sentido amplio (*Oxford Latin Dictionary* 1982; Maruotti 2013, 46). Por poner un ejemplo, Suetonio, al describir el aspecto físico del emperador Augusto, hace uso del término *aequitas* para referirse a la proporción existente entre los distintos miembros del *princeps*:

Oculos habuit claros ac nitidos, quibus etiam existimari uolebat inesse quiddam diuini uigoris, gaudebatque, si qui sibi acrius contuenti quasi ad fulgorem solis uultum summitteret; sed in senecta sinistro minus uidit; dentes raros et exiguos et scabros; capillum leuiter inflexum et subflauum; supercilia coniuncta; mediocres aures; nasum et a summo eminentiorem et ab imo deductiorem; colorem inter aquilum candidumque; staturam breuem, quam tamen Iulius Marathus libertus etiam memoriam eius quinque pedum et dodrantis fuisse tradit, sed quae commoditate et aequitate membrorum occuleretur, ut non nisi ex comparatione astantis alicuius procerioris intellegi posset (Suet. Aug. 79.2).

Podemos apreciar cómo la descripción física que nos proporciona Suetonio acentúa tanto los aspectos positivos como los negativos del emperador. Comienza centrando su atención en la mirada, clara y nítida que poseía un vigor divino que hacía que aquellos que los contemplasen fijamente terminasen por desviar la mirada. Continúa después proporcionando información sobre su cabello, el color de su piel, su nariz... y termina dando información acerca de su altura (poco más de cinco pies) diciendo que, aunque no era muy alto, la “proporcionalidad” de sus miembros (*aequitate membrorum*) ocultaba esa escasa estatura. De nuevo el término se refiere a una situación de igualdad y proporción, en este caso, de la condición física de un hombre.

Hemos visto el uso del término para designar el equilibrio, la imparcialidad, y la proporcionalidad de varias cosas o personas, veremos ahora otros textos que nos llevan a un significado más relacionado con lo que es justo, adecuado o correcto, acercándonos así al ámbito de la justicia.

Las fuentes literarias proporcionan innumerables testimonios de esta acepción, como el que vemos en un pasaje del *Bello civile* cesariano. En la justificación de su papel en el origen del conflicto afirma que se mostró paciente, esperando la respuesta del Senado a

sus “moderadas” demandas, creyendo que cierta *aequitas* en sus adversarios les induciría a aceptar sus peticiones y a evitar, de este modo, el conflicto bélico:

Profugiunt statim ex urbe tribuni plebis seseque ad Caesarem conferunt. is eo tempore erat Ravennae exspectabatque suis lenissimis postulatis responsa, siqua hominum aequitate res ad otium deduci posset (Caes. Civ. 1.5.5.).

Como es bien sabido, la obra de César persigue un objetivo puramente propagandístico (Collins 1972, 922-966; Rambaud 1953, 375-395). Pretende trasladar la causa de la guerra al bando pompeyano presentando toda su actuación como acorde a la ley y la de sus enemigos como todo lo contrario. La explicación que hemos visto incide en la moderación de sus demandas que deberían ser correspondidas con un gesto similar, a la cesión de unos debería responderse con las renunciaciones de los otros. Eso, pretende decirnos, era lo justo, lo esperable. Esa igualdad de tratamiento y esa actitud de ecuanimidad a la hora de tratar a alguien, juzgar un caso o a un personaje eran condiciones necesarias e inseparables de la concepción de la justicia. Entramos así en otra dimensión del término.

Contamos con un claro ejemplo, en un fragmento de los *Annales* de Tácito en donde se habla del conflicto entre el rey Vologeses y su hermano Tiridates, rey armenio destronado; contra el que ocupaba entonces el lugar del segundo, el rey Tigranes, aliado de Roma:

Igitur commotus his Vologeses concilium vocat et proximum sibi Tiridaten constituit atque ita orditur: 'hunc ego eodem mecum patre genitum, cum mihi per aetatem summo nomine concessisset, in possessionem Armeniae deduxi, qui tertius potentiae gradus habetur: nam Medos Pacorus ante ceperat. videbarque contra vetera fratrum odia et certamina familiae nostrae penatis rite composuisse. prohibent Romani et pacem numquam ipsis prospere lacessitam nunc quoque in exitium suum abrumpunt. non ibo infitias: aequitate quam sanguine, causa quam armis retinere parta maioribus malueram. si cunctatione deliqui, virtute corrigam. vestra quidem vis et gloria <in> integro est, addita modestiae fama quae neque summis mortalium spernenda est et a dis aestimatur.' simul diademate caput Tiridatis evinxit, promptam equitum manum, quae regem ex more sectatur, Monaesi nobili viro tradidit, adiectis Adiabenorum auxiliis, mandavitque Tigranen Armenia exturbare, dum ipse positus adversus Hyrcanos discordiis viris intimas molemque belli ciet, provinciis Romanis minitans (Tac. Ann. 15.2).

Vemos cómo buena parte del fragmento consiste en un monólogo pronunciado, en teoría, por el propio rey de los partos quien explica cómo, después de haber ascendido al poder del Imperio Parto, concedió el gobierno de Armenia a su hermano menor,

Tiridates. Continúa alegando que gracias a esa acción había entendido que los dioses penates, protectores del hogar, les serían favorables permitiéndoles, tanto a ellos como a sus pueblos, vivir en paz; pero a causa de la injerencia romana la paz se rompió. Y es entonces, cuando hace uso del término *aequitas* en el sentido de justicia, contraponiéndolo a la violencia, que es en lo que derivó la situación a causa de la intervención romana.

Otro ejemplo lo tenemos en el segundo discurso de las Verrinas de Cicerón. En este caso vemos cómo el personaje de Verres es acusado de apropiarse de manera arbitraria de los bienes de sus anfitriones valiéndose de su posición como pretor. En este texto, Cicerón hará referencia a unas estatuas públicas de la ciudad de Termes colocadas por Publio Cornelio Escipión el Africano, y de cómo fueron confiscadas por el despótico magistrado:

Etenim ut simul Africani quoque humanitatem et aequitatem cognoscatis, oppidum Himeram Carthaginenses quondam ceperant, quod fuerat in primis Siciliae clarum et ornatum. Scipio, qui hoc dignum populo Romano arbitraretur, bello confecto socios sua per nostram victoriam recuperare, Siculis omnibus Carthagine capta quae potuit restituenda curavit. Himera deleta quos civis belli calamitas reliquos fecerat, ii se Thermis conlocarant in isdem agri finibus neque longe ab oppido antiquo, et se patrum fortunas et dignitatem recuperare arbitrabantur cum illa maiorum ornamenta in eorum oppido conlocabantur (Cic. Ver. 2.2.86).

Mediante este discurso Cicerón pretendía comparar a ambos personajes evidenciando la abyecta condición de Verres frente a las aptitudes de Escipión el Africano⁴⁸, al que Cicerón le atribuye las virtudes de la *humanitas* y de la *aequitas*. En este caso, el término *aequitas* se refiere a la *iustitia* en un sentido amplio. Escipión recompensaba la lealtad de los aliados de Roma por medio de la compensación, restituyendo lo que les pertenecía antes de haber caído en desgracia. Es decir, volviendo a establecer el equilibrio existente antes de la invasión cartaginesa y su posterior derrota a manos del propio Escipión. Estas virtudes, y las acciones que derivaban de ellas, eran lo que

⁴⁸ La bibliografía sobre la vida y obra de Escipión Emiliano es vastísima. Pueden ser citados algunos títulos como la obra de Astin (1967), o la relativamente reciente obra de Cabrero (2000). De lo que no cabe duda, tal y como expuso Grimal (1953), es que la obra política, así como los círculos culturales que giraron en torno a esta familia supusieron un antes y un después en el desarrollo de la cultura romana en casi todos los ámbitos (filosófico, artístico, literario, político...). El personaje histórico de Escipión Emiliano fue uno de los paradigmas de buen gobernante para Cicerón, como demuestra el lugar preeminente que ocupa en su obra *De Oratore*, pero es evidente que también lo fue para el resto de contemporáneos de Cicerón. Puede verse un estudio más extenso sobre el legado de los Escipiones en el imaginario colectivo romano en Torregaray Pagola (1998).

aseguraba la fama y la inmortalidad del personaje pues, de haberse apropiado de las estatuas, como había hecho Verres, su acción tan sólo le proporcionaría el placer inmediato de las riquezas obtenidas, mientras que, en el caso de Escipión, sus hazañas le llevaron a vivir por siempre en la mente colectiva de Roma y de sus aliados. La *aequitas* en este caso, se referiría a la justicia en un sentido amplio. Un principio según el cual se restauraría el equilibrio existente antes de la situación de injusticia que se pretendía subsanar “dando a cada uno lo suyo” (D.1.1.10.1.). De este modo, la *aequitas* era invocada para restaurar la balanza de la justicia y el orden social, que se habían visto desequilibradas por un acto *iniquum*.

También puede interpretarse en este mismo sentido el siguiente pasaje de Apuleyo:

Quam quidem uocem et tua aequitate et mea innocentia fretus spero in hoc quoque iudicio erupturam, quippe qui sciens innocentem criminatur eo sane facilius, quod iam, ut dixi, mentiens apud praefectum urbi in amplissima causa conuictus est (Apul. *Apol.* 3.1).

Este fragmento del *exordium* elaborado por Apuleyo para llevar a cabo su propia defensa, apela a la *aequitas* de Claudio Máximo, procónsul de África. En este contexto, el término *aequitas* sería utilizado como sinónimo de *iustitia*, condición que llevaría al magistrado a obrar conforme a rectos criterios para dictar sentencia en favor del inocente, es decir, de Apuleyo. No obstante, y debido precisamente a la propia polisemia de este término, también sería posible la lectura del término como imparcialidad. En cualquier caso, ambos conceptos se complementan, pues la imparcialidad de los magistrados implicaría la celebración de un juicio justo y a la inversa.

Las connotaciones morales del término romano *aequitas* se acentúan a partir del s. I a.C. y acabará adoptando muchas de las acepciones de la *ἐπιείκεια* griega⁴⁹. Aunque ya en Heródoto el término aparece como sinónimo de justo⁵⁰, el testimonio que sin duda evidencia mejor la patente relación entre este concepto y el término latino es un extenso fragmento de la *Ética* a Nicómaco de Aristóteles (1137a-1138b). En ese pasaje, Aristóteles pretende definir la *ἐπιείκεια* y ver si esta virtud o cualidad es inherente a la justicia o si, por el contrario, se puede dar alejado de ese ideal. Como en el caso

⁴⁹ Puede consultarse un estudio detallado y más amplio sobre la evolución del concepto de la *ἐπιείκεια* griega en D'Agostino (1973).

⁵⁰ No nos interesa aquí, abordar las ricas acepciones de este término y cómo fue adquiriendo esas connotaciones de carácter moral. No obstante, puede verse una pequeña síntesis de la evolución de este concepto en Bucci (1990, 260-264).

romano, la *ἐπιείκεια* era inmanente a la *Δίκη*. De hecho, también como en el caso de la *aequitas* y el *ius naturale*, se llega a decir que ambos conceptos representarían lo mismo. No obstante, justo después Aristóteles cae en lo que, a primera vista, podría interpretarse como una contradicción en sí misma al decir que, de tener que anteponer un concepto a otro, es preferible la *ἐπιείκεια* a la justicia, pero poco después se nos presenta el porqué de esta aparente contradicción. Con esta afirmación Aristóteles está comparando a la *ἐπιείκεια* con aquello a lo que los romanos denominaron *ius naturale*, una ley inmanente al mundo que estaría por encima del derecho positivo o *ius civile*. Como en la *Antígona* de Sófocles, Aristóteles defiende la idea de una justicia universal cuyos preceptos se superponían a las leyes de los pueblos. Por todo ello, la *ἐπιείκεια* podía ir contra la ley escrita si ésta no se adecuaba a sus preceptos. Es más, la función de la *ἐπιείκεια* consistía en evaluar ciertos casos concretos que la ley escrita no contemplaba (Maruotti 2013, 31). En este caso esta virtud inherente a todo el género humano era lo que permitía juzgar cual era la solución más equitativa para el caso que se estaba tratando (Pinna Parpaglia 1974, 416-417). En suma, la aparente contradicción se debería a la naturaleza polisémica de este concepto.

Estas ideas penetrarán en el mundo romano, tanto en el ámbito de la moral como en el de la ciencia jurídica, por medio de la influencia de los estoicos (Garbabino 1973, I 49; II 421), a partir del círculo de los Escipiones. Con Zenón se importa la idea de una ciudad universal de los hombres regida por las mismas leyes y que derivará en el concepto del *ius naturale*, inspirando a los legisladores posteriores (Brucci 1990, 273-278)⁵¹. A partir del siglo I a.C., el término *aequitas* adquiere esas connotaciones de carácter moral (Uscatescu Barrón 1993, 78) y ya con Cicerón, podemos ver el uso de este término de forma análoga al de Aristóteles, es decir, como sinónimo de justicia.

En suma, a través de sus diversas acepciones la *aequitas* reflejaría la noción de equilibrio en un sentido amplio. El equilibrio conllevaba igualdad de oportunidades. Así, un terreno equilibrado, es decir, llano, no era ni favorable ni desfavorable para dos ejércitos en combate. No ofrecía ninguna ventaja ni desventaja. Cuando ese equilibrio radicaba en el carácter de los hombres el que se sometía a su juicio contaba también con

⁵¹ Una tesis contraria es defendida por Uscatescu Barrón (1993), quien sostiene que tanto el concepto como las connotaciones que el mismo fue adquiriendo con el tiempo, fueron creaciones eminentemente romanas, aunque no niega la influencia griega en la evolución del pensamiento filosófico y las implicaciones que ésta tuvo en la elaboración de esa ideología que defendía la existencia de un derecho consustancial a la naturaleza.

la seguridad de no estar desamparado ante la arbitrariedad del juez, pues ese carácter, que hemos identificado con nuestro actual concepto de ecuanimidad, aseguraba que el proceso se centraría en los hechos y argumentos esgrimidos para su defensa. De este modo, la *aequitas* acabará conllevando también una situación de equilibrio social mediante la cual todos los hombres tendrán las mismas oportunidades al estar juzgados por las mismas leyes y por instituciones compuestas también por hombres que poseían ese carácter ecuánime. Por todo ello y al estar tan ligado este ideal con el concepto de *iustitia*, en muchos casos la *aequitas* lo sustituirá refiriéndose a la justicia en un sentido mucho más amplio (Biscardi 1994, 392; Silli 1984, 283).

Hasta aquí hemos examinado el significado y evolución de este término a partir de las fuentes literarias, pero al acudir a las fuentes jurídicas vemos cómo acaba poseyendo una riqueza aún mayor de acepciones y connotaciones⁵². Los significados e implicaciones podían ir desde la ya mencionada igualdad de tratamiento jurídico, con un principio de valoración del caso concreto según criterios de proporcionalidad, hasta la también mencionada correspondencia de la norma positiva al espíritu del *ius naturale*.

En la legislación de Época Antoniniana y Severiana vemos cómo *aequitas* era empleado con frecuencia para justificar las medidas adoptadas por el legislador, ya fuese éste un jurisconsulto o el propio emperador; pero para abordar este tema hemos de volver sobre algunos de los textos de Ulpiano que ya hemos analizado. Como vimos, este jurista vincula el *ius* y la *iustitia* con dos valores: *Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. Est autem a iustitia appellatum; nam, ut eleganter Celsus definit, ius est ars boni et aequi* (D.1.1.1). Al ser el *ius* el *ars* de lo *bonus* et *aequus* se evidenciaba la relación entre moral y derecho. Este último era la proyección de esos valores que se aplicaban en la sociedad. Por supuesto, y tal y como ya hemos explicado al demostrar esa conexión patente entre moral y jurisprudencia, la *iustitia* correspondería con el *ius naturale*, siendo ese intento de legislar inspirándose en el paradigma ético lo que entendemos como *ius civile*. Pero nos interesa ahora abordar el papel que juega la equidad en este esquema. La naturaleza de esta virtud, que está al mismo nivel que lo *bonum* en sí, posee, al menos en el plano teórico, una importancia muy superior a otras virtudes a las que apelan los jurisconsultos como eran la *benignitas*

⁵² Aunque nosotros abordaremos el análisis de los textos jurídicos puede verse una breve selección de testimonios de los distintos usos que se hace de este término en: (*Novissimo Digesto Italiano*, 3ª ed. “*aequitas*.”).

o la *humanitas*. Es un principio que emana directamente de la naturaleza y es, al mismo tiempo, una propiedad inherente a la *iustitia*. Por tanto, junto con lo *bonum*, representaba un espejo en el que se debía ver reflejado el *ius*. En palabras de Biscardi: *un obiettivo ideale cui tende il diritto, determinando la creazione di norme nuove, e la modificazione di quelle non più conformi al sentimento della giustizia diffuso nella coscienza sociale* (Biscardi 1973, 139).

Desde luego, esta apelación a la *aequitas* como principio y piedra angular sobre la que se vertebraba el *ius* no es un hecho aislado. La conexión entre estos principios se encuentra en la filosofía estoica y se introduce en pensamiento romano a través de Cicerón, quien ya conectaría a la *iustitia* con los mismos principios de los que más tarde hablará Ulpiano:

Optime autem societas hominum coniunctioque servabitur, si, ut quisque erit coniunctissimus, ita in eum benignitatis plurimum conferetur. Sed quae naturae principia sint communitatis et societatis humanae, repetendum videtur altius. Est enim primum quod cernitur in universi generis humani societate. Eius autem vinculum est ratio et oratio, quae docendo, discendo, communicando, disceptando, iudicando conciliat inter se homines coniungitque naturali quadam societate, neque ulla re longius absumus a natura ferarum, in quibus inesse fortitudinem saepe dicimus, ut in equis, in leonibus, iustitiam, aequitatem, bonitatem non dicimus; sunt enim rationis et orationis expertes (Off. 1.50).

Vemos nuevamente esa vinculación entre toda una serie de virtudes y el *ius naturale*. Existía una recta razón consustancial al género humano que es lo que les permite vivir en sociedad y comprender esos principios inmanentes a la naturaleza. Además, vemos cómo Cicerón también atribuye esa capacidad de raciocinio que facilita discernir lo bueno de lo malo, únicamente a los seres humanos. Por medio de la razón y la capacidad para hablar, los seres humanos son capaces de someter a examen sus percepciones sobre los principios del *ius naturale* y establecerlos como leyes que rijan el comportamiento de los hombres. Frente a los animales, quienes carecen de habla y de *logos*, los hombres pueden discernir lo bueno de lo malo y comportarse conforme a esos criterios de equidad, bondad y justicia que dicta la propia Ley Natural. La vinculación entre equidad y bondad frente a esa Ley Superior es, por tanto, muy anterior a los jurisconsultos del Alto Imperio.

Ya hemos visto numerosos ejemplos en los que los jurisconsultos de época Antoniniana y Severiana argumentaban a favor de la legitimidad de una *lex* apoyándose

en su supuesta naturaleza equitativa. Si seguimos leyendo el ya mencionado texto de Ulpiano, veremos cómo insiste en esa conexión entre *ius* y *iustitia* mediante los principios de la *aequitas* y la *bonitas* que inspira, en esos juristas, ese ideal de justicia elevada, que ya hemos identificado con el *ius naturale*: *Cuius merito quis nos sacerdotes appellet; iustitiam namque colimus, et boni et aequi notitiam profiteamur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram, nisi fallor, philosophiam, non simulatam affectantes* (D.1.1.1.1)

En este fragmento, Ulpiano habla sobre el papel de los juristas y los compara con sacerdotes, al ser depositarios de un conocimiento que los diferenciaba del resto de hombres y que consistía en discernir lo que era bueno y equitativo de aquellas otras cosas que no lo eran. Por medio de este conocimiento eran capaces de vislumbrar el ideal de la *iustitia* y de aplicar sus principios en el ejercicio de la codificación del derecho promoviendo las buenas acciones de los hombres tanto por medio de los premios como de los castigos, y buscando por medio de este arte la verdadera filosofía, es decir, la adquisición de esos conocimientos trascendentales que permiten discernir entre aquellas cosas buenas en sí y aquellas otras que no lo eran.

La relación entre el *ius naturale/iustitia* y la equidad no es defendida únicamente por el jurista Ulpiano. Como ya hemos visto, otros jurisconsultos como Paulo también definían la idea de un derecho natural como un conjunto de principios inherentes al mundo y que eran, en esencia, buenos y equitativos: *Ius pluribus modis dicitur. Uno modo, quum id, quod semper aequum ac bonum est, ius dicitur, ut est ius naturale; altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius civile; nec minus ius recte appellatur in civitate nostra ius honorarium* (D.1.1.11).

La equidad aparece, así, como un ideal superior, muchas veces asociado con el propio *ius naturale*, que debía servir de inspiración a los juristas. En palabras del propio Paulo: *In omnibus quidem, maxime tamen in iure aequitas spectanda est* (D.50.17.90). De ahí surge la *aequitatis naturalis* de la que hablamos en el capítulo precedente, un ideal moral identificado como sinónimo del *ius naturale* y, por ende, de la *iustitia*.

La equidad aparece, así, como el máximo valor inspirador de las *leges*. En este caso, de los principios fundamentales del derecho que el legislador debía tener en cuenta a la hora de realizar su trabajo y redactar la ley. Pero más allá de ese ideal abstracto y

superior de justicia que ya hemos abordado en numerosas ocasiones, de las fuentes jurídicas pueden extraerse también otra gran variedad de significados más concretos. Muchos de ellos van a derivar de las definiciones a las que hemos llegado a través del análisis de las fuentes literarias, estando todas ligadas a esa noción de equilibrio y ecuanimidad.

En primer lugar, tenemos la *aequitas* entendida como igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, acepción que estaba muy presente en el uso que se hacía de este término en el Digesto (Silli 1984, 287). La equivalencia entre *aequitas* e igualdad se ve con claridad en este fragmento de Modestino:

Non tantum dotis nomine maritus in quantum facere possit condemnatur, sed ex aliis quoque contractibus ab uxore iudicio conventus in quantum facere potest, condemnandus est ex divi pii constitutione. quod et in persona mulieris aequa lance servari aequitatis suggerit ratio. (D.42.1.20).

La condena por la reclamación de la dote o por cualquier otro tipo de contrato obliga al marido a satisfacer la cantidad fijada en tanto disponga del patrimonio suficiente, pero vemos cómo en esta constitución del emperador Antonino Pío, que nos transmite Modestino, el término *aequitas* es empleado como sinónimo de igualdad jurídica. Se afirma que, según ese principio, la mujer está sometida a las mismas normas que el varón, es decir, que el hombre también tenía derecho a ejercer una acción legal contra ella en caso de incumplimiento de contrato y que debía hacerse cargo del pago en los mismos términos que el marido.

Idea análoga está presente en autores como Ulpiano quien, a pesar de no mencionar el término *aequitas* de forma explícita, defendía el principio de que las leyes eran aplicadas por igual a todos los miembros de la sociedad sin distinción de ningún tipo: *Iura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur (D.1.3.8).*

Por ello, según este principio jurídico, las leyes aprobadas por los magistrados no podían ser aplicadas de manera arbitraria contra sujetos concretos, pues la ley era un instrumento de ordenación social y, según la equidad, debía ser aplicada a todo el cuerpo cívico y no estar dirigida únicamente contra particulares. La mejor exposición

sobre esta cuestión nos la presenta el propio Ulpiano al hablar sobre el contenido del Edicto *quod quisque iuris*⁵³:

Hoc Edictum summam habet aequitatem et sine cuiusquam indignatione iusta. Quis enim aspernabitur idem ius sibi dici, quod ipse aliis dixit, vel dici effecit? "Qui magistratum potestatemve habebit, si quid in aliquem novi iuris statuerit, ipse quandoque adversario postulante eodem iure uti debet. Si quis apud eum, qui magistratum potestatemque habebit, aliquid novi iuris obtinuerit, quandoque postea adversario eius postulante, eodem iure adversum eum decernetur, scilicet ut quod ipse quis in alterius persona aequum esse credidisset, id in ipsius quoque persona valere patiatur". Haec autem verba, quod <<statuerit>> qui iurisdictioni praeest, cum effectu accipimus, non verbotenus. Et ideo, si quum vellet statuere, prohibitus sit, nec effectum decretum habuit, cessat Edictum; nam <<statuit>> verbum rem perfectam significat et consummatam iniuriam, non coeptam. Et ideo si inter eos quis dixerit ius, inter quos iurisdictionem non habuit, quoniam pro nullo hoc habetur, nec est ulla sententia, cessare Edictum putamus; quid enim obfuit conatus, quum iniuria nullum habuerit effectum? (D.2.2.1).

El texto presentado por Ulpiano puede ser dividido en tres partes. La primera parte es la pregunta retórica que se formula antes de presentar el contenido del edicto. Como fuente de legitimación recurre una vez más a la suma equidad. Establece así, esta virtud, como referente moral en el que se inspiró el pretor. Un ideal de *iustitia* suprema que inspira el beneplácito de los ciudadanos sobre los que recae e impide que sientan cualquier tipo de rechazo o indignación hacia la misma, al ser una ley justa en esencia.

La segunda (el fragmento que está entrecorinado) contiene una parte del edicto que iría dirigido a todo magistrado con *potestas*. Su contenido es difícil de interpretar y ha sido objeto de debate⁵⁴. La intención que perseguía era la de velar por los derechos de los ciudadanos más débiles impidiendo que los magistrados actuaran impunemente contra ellos. De este modo se establece que, en caso de que un magistrado apruebe una

⁵³ El edicto *quod quisque iuris* tenía como finalidad limitar la creación de *ius novum* así como la arbitrariedad del magistrado en el ámbito judicial. Si el magistrado obraba contra los intereses del ciudadano se aplicaba esa misma norma creada por él en su contra (Coma Fort 2001).

⁵⁴ Lenel, en su reconstrucción del Edicto (Lenel 1927), defendía que el fragmento presentado por Ulpiano (D.2.2.1.1) no contenía la totalidad del texto legal. Su reconstrucción del edicto es la siguiente: *Qui magistratum potestatemve habebit, si quid in aliquem novi iuris statuerit sive quis apud eum qui magistratum potestatemve habebit, aliquid novi iuris optinuerit, quandoque postea adversario eius postulante ipsum eodem iure uti oportebit, praeterquam si quis eorum quid contra eum fecerit, qui ipse eorum quid fecisset*. Una reconstrucción más reciente ha sido la propuesta por R. Domingo quien ha visto en el edicto un instrumento para limitar los abusos de los magistrados municipales al ver en la expresión "*qui iurisdictioni praeest*" una fórmula "típicamente municipal". La lectura propuesta por este autor sería la siguiente: *Quod novi iuris statuerit qui iurisdictioni praeest, quandoque postea adversario postulante adversus ipsum vel eum qui aliquid novi iuris optinuerit eodem iure decemetur. Praeterquam si quis eorum quid contra eum fecerit qui ipse eorum quid fecisset* (Domingo 1995, 83; 122).

norma de carácter legal nueva con intención de perjudicar a un particular, sea sancionado con la propia condición con la que pretendía perpetrar ese abuso. El jurista Paulo lo explica en los siguientes términos: *Hoc edicto dolus debet ius dicentis puniri: nam si adsectoris imprudentia ius aliter dictum sit quam oportuit, non debet hoc magistratui officere, sed ipsi adsectori* (D.2.2.2).

Mediante el edicto se pretendía sancionar el dolo malo de los magistrados aplicando por sanción las mismas reglas de las que se pretendían servir para perjudicar al ciudadano. Por esa razón Ulpiano apela a la equidad, pues se está aplicando la misma norma a ambas partes por igual. Se restablece el equilibrio en el momento en el que el magistrado es castigado por medio de su propio abuso.

Finalmente tenemos una tercera parte de menor interés, que constituye una aclaración sobre los límites de la aplicación del edicto. Como es lógico, si el *collega* del magistrado que intentó perpetrar la injusticia vetase la aprobación de la misma, ya no se daría acción contra él, pues la falta no se habría llegado a producir y por ende no se daría esa situación de injusticia.

La equidad aparece enlazada con una triple naturaleza. Por un lado, como sinónimo de justicia en sí. Una suma equidad que representaba un ideal de derecho meta-positivo al que apelaban los jurisconsultos para fundamentar una ley y cuya bondad era tan indiscutible que ningún ciudadano podía ofenderse o sentir rechazo hacia ella. Por otro lado, nos encontramos con un ideal que implicaba un equilibrio social al tiempo que una justicia distributiva que evitaba los abusos de los poderosos contra ciudadanos particulares. El magistrado debía obrar con equidad, no abusando de su posición y manteniendo el equilibrio social por medio de unas leyes que afectasen a todos por igual. En suma, tendríamos por un lado el uso de la *aequitas* como lo opuesto al derecho positivo, un objeto ideal al que tendería la legislación y que estaría de algún modo en la conciencia colectiva, pero al mismo tiempo representaría la parcialidad mediante la cual debía obrarse siguiendo los mismos procedimientos y cauces legales ante dos casos que fuesen exactamente iguales (Biscardi 1994, 389; 395). En caso de que el magistrado actuase contra esos preceptos sería sancionado exactamente con las mismas condiciones con las que intentó perpetrar ese abuso. De este modo, la ley establecería un equilibrio y un principio de igualdad entre todos los integrantes del cuerpo cívico.

Este principio de igualdad jurídica habría nacido junto al derecho romano. De hecho, si hacemos caso a Cicerón, ya aparecería recogido en la Ley de las XII Tablas:

Tum leges praeclarissimae de duodecim tabulis translatae duae, quarum altera priuilegia tollit, altera de capite ciuis rogari nisi maximo comitiatu uetat. Et nondum in<uen>tis seditiosis tribunis plebis, ne cogitatis quidem, admirandum tantum maiores in posterum prouidisse. In priuatos homines leges ferri noluerunt, id est enim priuilegium: quo quid est iniustius, cum legis haec uis sit, <ut sit> scitum et iussum in omnis? Ferri de singulis nisi centuriatis comitiis noluerunt. Descriptus enim populus censu, ordinibus, aetatibus, plus adhibet ad suffragium <con>silii quam fuse in tribus conuocatus” (Leg. 3.44).

Vemos cómo, según este testimonio, la Ley de las XII Tablas acabó con todos esos *privilegia* asociados a la época monárquica. La igualdad ante la ley estaría vinculada a la *libertas*⁵⁵ frente a la tiranía de época monárquica caracterizada por la arbitrariedad de las leyes y el establecimiento de toda una serie de privilegios que generaban grupos de oligarcas que podían abusar de su poder y su posición ventajosa. Gracias a la igualdad jurídica entre todos los ciudadanos se consiguió alcanzar el equilibrio o *aequitas*.

Tito Livio también atribuye el nacimiento de la igualdad jurídica de los ciudadanos romanos a la Ley de las XII Tablas, vinculando la época monárquica al oscurantismo, la arbitrariedad de las leyes y los privilegios de unos pocos que perpetraban todo tipo de abusos contra el pueblo. Frente a ello, la República era retratada como una *societas aequa* gracias a tres principios que consistían en la imparcialidad de las leyes, la igualdad de todos los ciudadanos ante las mismas y la participación de todos los estratos sociales en la constitución del Estado (Pinna Parpaglia 1973, 6-12). Así, por ejemplo, el periodo conocido como de interregno es descrito de la siguiente manera por Tito Livio:

Oriundi ab Sabinis, ne quia post Tati mortem ab sua partenon erat regnatum, in societate aequa possessionem imperii amitterent, sui corporis creari regem uolebant: Romani ueteres peregrinum regem aspernabantur. in uariis uoluntatibus regnari tamen omnes uolebant, libertatis dulcedine nondum experta (Liv. 1.17.2-3).

Livio nos presenta un escenario de luchas entre facciones. En este caso concreto, vemos cómo la pretensión de los sabinos consistía en buscar a un rey entre los suyos

⁵⁵ En el pensamiento ciceroniano, la *libertas*, no representa tanto la igualdad de todos los ciudadanos ante unas mismas leyes, como la existencia de un orden y una buena voluntad entre las distintas clases sociales que integran la República (Grimal 1990, 68-69; Marco Simón y Pina Polo 2000, 279-280). Para un estudio detallado sobre ese concepto político y religioso es especialmente recomendable la obra clásica de Wirzubski (1950).

para no quedarse sin ejercer el poder en una sociedad *aequa*. Es decir, en un marco en el que todos tenían los mismos derechos. Y continúa exponiendo cómo todos los ciudadanos buscaban y deseaban seguir con el modelo monárquico al desconocer lo que era la *libertas*.

Un caso mucho más patente lo tenemos en el siguiente fragmento que hace alusión a la conspiración de los partidarios de la *gens* Tarquinia para volver a implantar la Monarquía:

Cum haud cuiquam in dubio esset bellum ab Tarquiniis imminere, id quidem spe omnium serius fuit; ceterum, id quod non timebant, per dolum ac prodicionem prope libertas amissa est. erant in Romana iuuentute adulescentes aliquot, nec ii tenui loco orti, quorum in regno libido solutior fuerat, aequales sodalesque adulescentium Tarquiniorum, adsueti more regio uiuere. Eam tum, aequato iure omnium, licentiam quaerentes, libertatem aliorum in suam uertisse seruitutem inter se conquerebantur: regem hominem esse, a quo impetres, ubi ius, ubi iniuria opus sit; esse gratiae locum, esse beneficio; et irasci et ignoscere posse; inter amicum atque inimicum discrimen nosse (Liv. 2.3.1-3).

Como vemos, Livio explica que las motivaciones de muchos de estos partidarios de los Tarquinius eran la reinstauración de un régimen que les ofrecía toda una serie de privilegios de los que no podían disfrutar en la República, que se basaba en la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley. Los conspiradores de los que habla no pertenecerían a una noble *gens*, simplemente gozaban del favor de la familia del monarca por su relación de amistad. En esta relación radicaría la parcialidad y los privilegios de esta camarilla que intentó perpetrar ese golpe contra el régimen republicano recién instaurado cuyo fundamento y esencia sería esa *aequitas* y la *libertas* de la que nos habla una vez más Livio.

En suma, vemos cómo la *aequitas* representaba también un fundamento ideológico de la legitimación de la constitución de la *res publica*. Sin unas leyes iguales para todos y sin la búsqueda de ese equilibrio social que proteja a los pobres y a los débiles de los abusos de los ricos y los fuertes, la ley no puede ser denominada como tal. Y, aunque en los tiempos de Cicerón se comenzaba a admitir la idea de la implantación del gobierno de un único hombre, al ser consciente de la fragilidad del viejo sistema republicano, se seguía concibiendo la igualdad jurídica como único fundamento de una sociedad equilibrada y justa:

Mihi quidem non apud Medos solum, ut ait Herodotus, sed etiam apud maiores nostros iustitiae fruendae causa videntur olim bene morati reges constituti. Nam cum premeretur in otio multitudo ab iis, qui maiores opes habebant, ad unum aliquem confugiebant virtute praestantem, qui cum prohiberet iniuria tenuiores, aequitate constituenda summos cum infimis pari iure retinebat. Eademque constituendarum legum fuit causa quae regum. Ius enim semper est quaesitum aequabile; neque enim aliter esset ius. Id si ab uno iusto et bono viro consequerentur, erant eo contenti; cum id minus contingeret, leges sunt inventae, quae cum omnibus semper una atque eadem voce loquerentur. Ergo hoc quidem perspicuum est, eos ad imperandum deligi solitos, quorum de iustitia magna esset opinio multitudinis. Adiuncto vero, ut idem etiam prudentes haberentur, nihil erat, quod homines iis auctoribus non posse consequi se arbitrarentur. Omni igitur ratione colenda et retinenda iustitia est, cum ipsa per sese aliter iustitia non esset propter amplificationem honoris et gloriae. Sed ut pecuniae non quaerendae solum ratio est, verum etiam collocandae, quae perpetuos sumptus suppeditet, nec solum necessarios, sed etiam liberales, sic gloria et quaerenda et collocanda ratione est (Cic. Off. 2.41-42).

Como vemos, la riqueza de acepciones del término *aequitas* es tal que permite expresar todo lo que contiene el concepto de *iustitia* hasta llegar a suplantarlo. Las alusiones a la *aequitas* suponen la defensa de un sistema de pensamiento relacionado con el orden y el equilibrio social. La base de ese orden radicaba en la igualdad jurídica de los ciudadanos ante las leyes, para evitar cualquier tipo de arbitrariedad o abusos de los más fuertes contra los más indefensos. Igualdad jurídica y equilibrio social, “dando a cada uno lo suyo”, serían los dos pilares de esa ideología civil que apelaba a la *aequitas* como fundamento de su propia ordenación, que implicaba evitar adoptar decisiones arbitrarias que desestructurasen ese equilibrio. Cicerón, a lo largo de la obra ya tantas veces mencionada, defiende continuamente este equilibrio social basado en el *statu quo* entre ricos y pobres, evitando la arbitrariedad, al tiempo que se defiende que cada uno conserve lo suyo, es decir, haciendo una defensa de la libertad privada contra los posibles abusos del Estado:

Ab hoc igitur genere largitionis, ut aliis detur, aliis auferatur, aberunt ii, qui rem publicam tuebuntur, in primisque operam dabunt, ut iuris et iudiciorum aequitate suum quisque teneat et neque tenuiores propter humilitatem circumveniantur neque locupletibus ad sua vel tenenda vel recuperanda obsit invidia, praeterea, quibuscumque rebus vel belli vel domi poterunt, rem publicam augeant imperio, agris, vectigalibus (Cic. Off. 2.85).

Este fragmento del *De Officiis* resulta interesante porque en él subyacen tantas ideas como las que expresa el propio término *aequitas*. En primer lugar, vemos cómo la

referencia a la *iustitia* y a la *aequitas* se refiere a la condición de poseer un sistema y unas leyes que eviten la arbitrariedad. Una arbitrariedad que podría hacer un gran daño a la comunidad, permitiendo el abuso por parte de los fuertes contra los elementos más débiles de la sociedad. Al mismo tiempo, esa idea de imparcialidad conllevaba un equilibrio social entre ricos y pobres. Las leyes debían velar porque cada sujeto conservase lo que le era propio. En suma, la imparcialidad de las leyes acaba repercutiendo en beneficio del equilibrio social y el buen funcionamiento de las *civitates*.

Por ello, para evitar estos excesos, Cicerón propone un modelo de conducta que dirija a los gestores de lo público a buscar la fama únicamente en aquellas acciones ligadas a la idea de *iustitia* y, por extensión, a la equidad:

Sed corrupti mores depravatique sunt admiratione divitiarum; quarum magnitudo quid ad unumquemque nostrum pertinet? Illum fortasse adiuvat, qui habet; ne id quidem semper; sed fac iuvare; utentior sane sit, honestior vero quomodo? Quod si etiam bonus erit vir, ne impediunt divitiae quominus iuветur, modo ne adiuvent, sitque omne iudicium, non quam locuples, sed qualis quisque sit. Extremum autem praeceptum in beneficiis operaque danda, ne quid contra aequitatem contendas, ne quid pro iniuria; fundamentum enim est perpetuae commendationis et famae iustitia, sine qua nihil potest esse laudabile (Cic. Off. 2.71).

Nuevamente vemos cómo la idea de equidad vuelve a estar asociada a ese principio de justicia distributiva según el cual es preferible ayudar a los más necesitados (y más si éstos son buenos) a aquellos que no necesitan ayuda (los poderosos). Al mismo tiempo, se apela a ese principio del derecho de no hacer daño a otros relacionándolo también con la *aequitas*. En este contexto se referiría a que las acciones que vayan encaminadas a ayudar a los más desfavorecidos no se apliquen en detrimento de terceras personas. Pero, en este caso, es especialmente interesante la alusión a la fama al afirmar que ésta ha de estar subordinada a la *iustitia* y la *aequitas* y que todo camino para obtener esa gloria que no pase por ambos principios no podrá ser calificada como laudable (*laudabile*).

Por tanto, la idea de equilibrio subyace en la *aequitas* entendida como igualdad jurídica. Sin leyes que rijan por igual sobre el conjunto de los ciudadanos es imposible alcanzar un equilibrio social. Pero ese mismo principio está también en las otras acepciones del término. Los jurisconsultos apelaban a la *benignitas* a la hora de dictar sentencia, pues una interpretación excesivamente severa de la ley acababa repercutiendo

en situaciones de injusticia. Ambos principios morales estaban ligados a ese valor supremo de equidad. Modestino lo dice explícitamente: *Nulla iuris ratio, aut aequitatis benignitas patitur, ut quae salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem* (D.1.3.25).

La *aequitas* aparece aquí como un principio que lleva a los juristas a apartarse de esa interpretación excesivamente literal y severa de la ley para analizar cada caso concreto, atendiendo no sólo a criterios jurídicos, sino también a criterios de carácter moral. Por ejemplo, el jurista Ulpiano, al hablar sobre cuándo es lícito hacer uso del interrogatorio, dice lo siguiente: *Ubicumque iudicem aequitas moverit, aequae oportere fieri interrogationem, dubium non est* (D.11.1.21).

En otras palabras, el recurso al interrogatorio era lícito, pero el juez que recurría a ese mecanismo debía observar si la medida era o no equitativa. Es decir, si la situación que debía ser juzgada y los indicios que evidenciaban la necesidad de ese recurso eran lo suficientemente fuertes como para llevar a cabo tal acción. Vemos de nuevo cierto vínculo entre la equidad en la acepción que se refiere a lo “equilibrado” y, por ende, a lo “justo”. Los jueces tenían que estar sometidos a ese valor máximo de la *iustitia* a la hora de ejercer su labor estudiando si su acción era o no proporcional a la situación que debían juzgar. La *aequitas* jugaría el papel de virtud a la que se debía acudir para juzgar cada caso en particular (Silli 1984, 334-335; Uscatescu Barrón 1993, 80), viendo si existía una proporcionalidad en la medida legal adoptada en cada caso.

Otro ejemplo patente lo tenemos en un fragmento de Scevola sobre el derecho a la posesión: *De accessionibus possessionum nihil in perpetuum neque generaliter definire possumus: consistunt enim in sola aequitate* (D.44.3.14).

Nuevamente la *aequitas* hace alusión a una situación de justicia que se adapta al caso concreto. Para dictar sentencia ha de ser estudiado cada caso por separado y adaptar la resolución del conflicto en función a lo que dicta ese principio de equidad.

En suma, vemos cómo en la *aequitas* existía también un principio de proporcionalidad con respecto al caso concreto. Este principio vendría de lejos. Sabemos por el testimonio de Cicerón en su obra *De Legibus* que el precepto moral y

jurídico de la proporcionalidad de la pena en relación al delito ya había sido contemplado en la Ley de las XII Tablas:

Sequitur de captis pecuniis et de ambitu[leges]. Quae cum magis iudiciis quam uerbis sancient, adiungitur: 'noxiae poena par esto' ut in suo uitio quisque plectatur, uis capite, auaritia multa, honoris cupiditas ignominia sanciantur (3.46).

Junto a la proporcionalidad, como decimos, existía un criterio moral identificado con la *benignitas*. Las sentencias no debían consistir en simples castigos impuestos al reo por venganza o movidos por la ira. Debían ser sanciones meditadas por el magistrado que las imponía. Podemos ver otro ejemplo en el siguiente fragmento del *De Officiis*:

Cavendum est etiam ne maior poena quam culpa sit et ne isdem de causis alii plectantur, alii ne appellentur quidem. prohibenda autem maxime est ira puniendo; numquam enim iratus qui accedet ad poenam mediocritatem illam tenebit, quae est inter nimium et parum, quae placet Peripateticis et recte placet, modo ne laudent iracundiam et dicerent utiliter a natura datam. illa vero omnibus in rebus repudianda est optandumque, ut ii, qui praesunt rei publicae, legum similes sint, quae ad puniendum non iracundia, sed aequitate ducuntur (1.89).

La idea vuelve a ser la misma. Las sentencias han de ser proporcionales a las faltas y no se ha de condenar al reo con un castigo que exceda el delito perpetrado. Además de esta proporcionalidad, Cicerón añade que la sentencia debía ser dictada valiéndonos de la razón y no de la ira. El objetivo de estas penas moderadas, si nos fiamos del propio Cicerón, consistía en mover al reo a actuar de forma más virtuosa. Como ya vimos, haciendo buenos a los hombres tanto por medio de las recompensas como por el miedo al castigo: *Sunt autem quaedam officia etiam adversus eos servanda, a quibus iniuriam acceperis. Est enim ulciscendi et puniendi modus; atque haud scio an satis sit eum, qui laccessierit iniuriae suae paenitere, ut et ipse ne quid tale posthac et ceteri sint ad iniuriam tardiores (Cic. Off. 1.34).*

Por tanto, la equidad implicaba un principio de proporcionalidad al tiempo que una benignidad o piedad a la hora de establecer las sanciones. Estos principios teóricos pueden verse también en la práctica del derecho. Paulo nos dice que los condenados sólo podían ser sancionados con penas que fuesen capaces de cumplir, así, si alguno era condenado a pagar una cantidad por alguna sanción, ésta debía ajustarse a las posibilidades económicas de aquel sobre quien recayese: *In condemnatione*

personarum, quae in id, quod facere possunt, damnantur, non totum, quod habent, extorquendum est, sed et ipsarum ratio habenda est, ne egeant (D.50.17.173).

En otras palabras, la pena no podía ser tan estricta como para hacer que el sujeto cayese en la indigencia. Por un lado, esa sanción excesiva no repercutiría en beneficio del cuerpo cívico. Es más, un individuo empobrecido sería incluso un lastre para la comunidad. Pero al mismo tiempo existía una ideología moral que fundamentaba esa medida, un principio de benigna equidad.

Finalmente tendríamos una acepción aún más estrechamente ligada a la idea de equilibrio que se referiría a la proporcionalidad entendida, en este caso, en un sentido distributivo. Algo análogo a una igualdad proporcional (Gaudemet 1990, 192) en donde los beneficios o las sanciones fuesen distribuidos según criterios equitativos. Por ejemplo, en la *Rhetorica ad Herennium* vemos cómo se expresa la siguiente idea: *Iustitia est aequitas ius uni cuique rei tribuens pro dignitate cuiusque* (*Rhet. Ad Her.* 3.3.).

La distribución por méritos era uno de los valores esenciales en la concepción del derecho romano. Por ejemplo, y volviendo a Ulpiano, al acudir a su enumeración de los principios fundamentales del derecho, enumera estas tres máximas: *Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (D.1.1.10.1).

Los dos primeros preceptos parecen estar claramente relacionados con lo *bonum*. Un estilo de vida honesto, es decir, en armonía con los valores socialmente aceptados como positivos, así como el principio de no dañar a los demás manteniendo la paz social. No obstante, el tercero parece guardar una mayor relación con el criterio de equidad.

Ese principio de justicia distributiva está muy ligado a esa idea de equilibrio social del que ya hemos hablado al analizar los testimonios literarios. El mantenimiento del orden social será lo que lleve a la búsqueda de un equilibrio buscando a los más aptos para las magistraturas, honores y cargos que la comunidad requería. No se buscaba la reducción de las desigualdades entre los ciudadanos sino, más bien, el mantenimiento de las mismas y la estabilidad del orden social. De ahí que se aplicase ese reparto proporcional en base al patrimonio del sujeto receptor de un determinado bien o derecho. Estando los honores y las magistraturas municipales reservadas a aquellos que

poseían el patrimonio suficiente como para ponerse al frente de la administración pública.

Contamos con numerosos testimonios en la legislación de época Antoniniana y Severiana que hacen patente la existencia de esa ideología que defendía la conservación de un equilibrio social por medio del principio jurídico de “dar a cada uno lo suyo”. Una justicia distributiva que tenía en consideración la situación de cada individuo. Los que más bienes poseían tenían deberes más altos u “honorables” con respecto a su comunidad, al tiempo que más derechos. Pongamos como ejemplo el siguiente rescripto de los emperadores Marco Aurelio y Lucio Vero que nos ha sido transmitido por Papirio Justo: *Imperatores Antoninus et Verus Augusti rescripserunt, aquam de flumine publico pro modo possessionum ad irrigandos agros dividi oportere, nisi proprio iure quis plus sibi datum ostenderit. Item rescripserunt, aquam ita demum permitti duci, si sine iniuria alterius id fiat* (D.8.3.17).

Es decir, a quien más predios tenía le correspondía una cantidad mayor de agua. Los emperadores reconocen este derecho de conducción de las aguas condicionando el reparto por esa ideología distributiva según la cual a cada uno correspondía un mayor o menor grado de cargas según su riqueza, tanto en lo que atañía a los deberes hacia la comunidad, como a los privilegios o, por mejor decir en este caso, necesidades de los mismos. Al mismo tiempo, estos privilegios sobre el río público se daban siempre que la conducción de esa agua no afectase a los derechos inmanentes a todos los ciudadanos sobre ese bien público, pues, como ya vimos en el capítulo anterior, todos tenían derecho sobre un río por *ius gentium*.

Este principio de equidad entendido como proporcionalidad estará muy presente en la práctica de la vida municipal y será impulsado por las propias instituciones, como se mostrará en la segunda parte de este trabajo.

En este apartado hemos visto las distintas acepciones del término y la importancia que este concepto tenía en la mentalidad romana de época Alto Imperial. La *aequitas* representaba el equilibrio y la proporcionalidad en un sentido amplio. Un marco que proporcionaba las mismas oportunidades para todos, tanto en el ámbito militar como en el de las instituciones o la administración de justicia. La regularidad de un terreno no proporcionaba desventajas ni ventajas a dos ejércitos en combate. La *aequitas* entendida como ecuanimidad aseguraba un juicio justo al reo. Con la introducción de

este concepto en el ámbito del derecho (que aparece con la Ley de las XII Tablas, según tanto Tito Livio como Cicerón) vemos cómo esa igualdad de oportunidades se tradujo en igualdad jurídica para todo el cuerpo cívico y, con el tiempo y ya desplazándonos a época Antoniniana y Severiana, ese concepto acabó estrechamente relacionado con un valor de benignidad que conllevaba el análisis de cada caso particular para frenar los desajustes que se podían dar al aplicar con excesiva severidad el *ius civile* intentando asegurar, de este modo, ese equilibrio social y esa igualdad de oportunidades. De este modo, la *aequitas* se relacionaba con ese ideal moral supremo identificado con el *ius naturale*. Un derecho meta-positivo al que se recurría para suplir las deficiencias del derecho propio o civil. Finalmente, el mantenimiento de ese equilibrio conllevaría políticas destinadas a mantener el orden social, legislando para mantener de manera inmutable las estructuras sociales, económicas y políticas de las diferentes *civitates*. La *aequitas* representaba un principio moral inherente al orden social, la búsqueda de un equilibrio que garantizase y protegiese los derechos consustanciales a la condición de ciudadano al mismo tiempo que el propio funcionamiento del Estado.

3.2. La *utilitas publica* como fundamento del derecho.

Hasta ahora hemos centrado nuestro trabajo en analizar los testimonios jurídicos que apelaban a criterios o principios morales para avalar la creación de una ley. Criterios como la *humanitas*, la *benignitas* o la *honestas*, derivaban de una *iustitia* consustancial al Mundo, a la que los pensadores romanos denominaban *ius naturale*. Pero, si volvemos sobre esas mismas fuentes, veremos cómo, en muchos casos, existía otro criterio inspirador de la ley. Nos referimos a la *utilitas* la cual, según Ulpiano, estaría presente en el *ius* del mismo modo que la *iustitia*⁵⁶. Este es el criterio que utiliza para dividir el derecho en *ius publicum* y *ius privatum* (D.1.1.1.2); en tanto el primero afectaría a la *utilitas* de la colectividad, el segundo atañería a la de los individuos. En ambos casos el criterio del legislador se apoyaba en lo práctico, en lo que reportaba un beneficio o era útil al sujeto al que afectase la ley. El derecho debía perseguir ese ideal ético de justicia al mismo tiempo que reportar utilidad a los hombres tanto en la esfera pública como en el ámbito privado. Aunque con un resultado diferente, también Paulo utiliza el mismo criterio para dividir el derecho, pero en su caso distingue el *ius civile*

⁵⁶ Recordemos que este autor defendía, junto con Celso, la concepción de un *ius* como “*ars boni et aequi*” (vid. *supra* 13).

del *ius naturale*. El primero estaba definido por la *utilitas* mientras que el segundo lo estaba por la bondad y la equidad (D.1.1.11). Ambos principios eran fundamentos del derecho y, en muchos casos, lo práctico y lo ético estarían estrechamente relacionados.

De este modo, junto a todos los criterios morales que hemos estado analizando en el capítulo anterior, la utilidad jugará también una función importante en la elaboración de la legislación de época Antoniniana y Severiana, tanto en la esfera privada como en la pública, ámbito este último en el que centraremos los capítulos posteriores. La *utilitas publica* aparecerá como uno de los principales fundamentos de la ley, aunque en algunas ocasiones se recurrirá a conceptos análogos como la *utilitas reipublicae* o la *communis utilitas*. En todos estos casos los jurisconsultos se referirán al interés de la colectividad.

Pero, como en el caso de otros conceptos ya analizados tales como el *ius naturale*, el *ius civile* o la *aequitas*, la *utilitas publica* tendrá sus precedentes en el mundo griego y llegará a Roma gracias a la influencia de las corrientes filosóficas de época helenística presentes en el conocido como Círculo de los Escipiones.

3.2.1. Los criterios utilitarios en el mundo griego.

La triple relación entre derecho, moral y utilidad se daba ya, tanto en el ámbito del derecho público como en el del derecho privado, en el mundo preclásico⁵⁷; pero será a partir del siglo V a.C. cuando se desarrollen conceptos análogos al de la *utilitas publica* romana. El término griego equivalente era *συνφέρον*⁵⁸, que en la acepción que nos interesa se traduciría como “lo que proporciona un beneficio/lo que es útil o beneficioso”.

Uno de los ejemplos más célebres de la relación entre la utilidad pública y la justicia lo tenemos en el primer libro de la República de Platón, en el famoso diálogo que tiene lugar entre Sócrates y el sofista Trasímaco⁵⁹. El centro del debate se refiere a la justicia

⁵⁷ Por citar un ejemplo, puede verse un detallado estudio acerca de esta triple relación entre moral, utilidad y justicia, tanto en la *Ilíada* como en la *Odisea*, en el exhaustivo y erudito trabajo de Scevola (2012a, 10-76 y 395-396).

⁵⁸ Scevola añade también los términos griegos *ὠφέλεια* y *χρηματισμόν* (Scevola 2012a, 180-181).

⁵⁹ Sobre este personaje tenemos algunas noticias por otros autores. Sabemos que era natural de Bitinia, concretamente de Calcedonia (Ateneo X, 454=DK 85 B, 8; Dionisio, *Isagoge* 20=DK 85 A, 13; Demóstenes 3=DK 85 B, 1) y que se dedicaba al estudio de la naturaleza de las cosas (Cic. *Off.* 3.32). Para consultar una reconstrucción del sofista: Guthrie (1969, 261-319). Esta contraposición entre un

y a la correcta conducta de los hombres en el seno de las comunidades. Por supuesto Sócrates defiende un comportamiento que siga esos preceptos morales que podríamos identificar con los del *ius naturale*, ser siempre fiel a la verdad por encima de intereses personales y sin distinguir a los amigos de los enemigos y así se enzarza en un sano debate con los jóvenes Céfalo y Polemarco (331c-336c). La exposición de Sócrates va encaminada a explicar las bondades de actuar conforme a esos rectos principios, evitando hacer el mal incluso a nuestros enemigos, y en este planteamiento la utilidad desempeña un papel importante. La idea es hacer una sociedad mejor en la que la convivencia sea, no sólo factible, sino grata y segura. Sócrates compara el trato entre hombres con el que se da entre el ser humano y el animal. Al observar cómo los animales se volvían más agresivos por medio de los castigos desproporcionados y brutales, llega a la conclusión de que una mala manera de obrar aplicada sobre un sujeto de malas conductas tan sólo reforzará esos mismos defectos. Por el contrario, si todos se mueven por rectos principios y proporcionan el mejor trato posible a sus conciudadanos, éstos, a su vez, acabarán condicionados por ese buen trato y tratarán a su prójimo de forma análoga.

Aunque se parta de una concepción de la justicia meta-positiva, hay un patente principio utilitario en este planteamiento. El bien y la justicia han de ser buscados en sí mismos precisamente porque esto proporciona una utilidad, mejorando la conducta de los hombres al tiempo que facilitando la convivencia en comunidad. De este modo, todos los que participan en ese sistema y sigan esas normas se verán beneficiados.

Es entonces cuando entra en escena Trasímaco, cuya cosmovisión se presenta como la antítesis de la socrática (336c-351d). La justicia a la que apela el sofista es un derecho positivo basado en lo que “conviene al más fuerte”, alegando que son éstos los que imponen su voluntad en cualquier forma de gobierno y hacen creer a los débiles que las leyes y decisiones que adoptan son las que convienen al conjunto de la sociedad cuando, en verdad, los únicos que salen beneficiados son los que ostentan el poder. Así, en un gobierno oligárquico se impondrá la voluntad de unos pocos más hábiles y fuertes que la mayoría; en una democracia la fuerza de la mayoría se impondría a una oligarquía

Trasímaco literario y el personaje histórico ha sugerido la idea de que antagonista de Sócrates en el primer libro de su República sería una mera caricaturización del personaje real, siendo retratado como un villano sin escrúpulos frente a la concepción de la justicia de Sócrates (Harrison 1967).

especialmente débil y, en una tiranía, un hombre especialmente dotado de fuerza acabaría sometiendo a todo el pueblo e imponiendo su voluntad como ley⁶⁰.

Ante la exposición de Trasímaco, Sócrates, con su estilo habitual, reconoce que lo justo ha de coincidir con lo “conveniente/beneficioso” (*συνφέρον*), pero discrepa en que esta utilidad deba ser únicamente la de aquel sujeto que ejerce el poder.

El primer gran alegato que esgrime contra la tesis de Trasímaco consiste en una extensa comparación entre el rol del gobernante y otras muchas profesiones. La utilidad que reporta cada profesión no beneficia a aquel que se vale de este arte sino a aquellos en los que lo aplica. Por ejemplo, el pastor se ocupa de sus ovejas, el médico de sus pacientes... Ante este argumento Trasímaco responde que, aunque la profesión reporta un beneficio para aquellos en los que es empleado el arte y no para aquel que lo posee, el profesional obra de este modo movido por su propia utilidad y no por la de los demás. Así, por ejemplo, el pastor cuida de sus ovejas porque por medio de ellas obtiene un beneficio, el médico obtiene ganancias económicas por sus servicios y cuanto mejor cuida de sus pacientes más se recurrirá a él, etc... De este modo, la tesis de Trasímaco se basaría en que toda sociedad se constituiría con vistas a la obtención de determinados beneficios, ya sean servicios o compensación económica. Todo sujeto se movería por mera utilidad, incluso sostiene que aquellos que no perpetran injusticias y claman contra ellas, lo hacen por el mero temor a ser objeto de las mismas. Por supuesto, aunque la utilidad es la piedra angular en la cosmovisión de Trasímaco, su concepción de la sociedad es excesivamente pesimista, pues queda fuera de ella todo precepto moral y la capacidad de los ciudadanos de empatizar con los males ajenos. El modelo de sociedad presentado por el sofista se reduce a una superposición e interrelación de intereses. Según este esquema, tanto la ley como la justicia estarían subordinadas a la utilidad, pero desligadas de la moralidad, a diferencia de la tesis socrática (Kerferd 1947, 19).

Sócrates toma de nuevo la palabra para responder a su interlocutor y presenta una cosmovisión antagónica que, pese a reconocer lo «συνφέρον» o conveniente como elemento fundamental en la configuración de una sociedad, plantea una concepción antropológica mucho más optimista. En primer lugar, Sócrates reconoce un principio de

⁶⁰ Kerferd (1947, 19) sugirió que la visión de Trasímaco no hace más que reforzar la concepción de un derecho natural, pues lo justo, como ley del más fuerte, coexiste con la idea del bien de los demás. Para este autor, las tesis de Trasímaco no pueden ser calificadas ni de nihilistas ni de iuspositivistas porque avala la idea de lo justo en sí al apoyarse en una situación “injusta” según las leyes naturales.

reciprocidad. Así como el médico que hace bien su trabajo ha de ser compensado económicamente, también los buenos gobernantes han de ser recompensados por medio de honores o riquezas. No obstante, el argumento que esgrime para justificar la intervención de los hombres virtuosos en los asuntos públicos se basaría en el miedo. El miedo a que otros peores que él se ocupasen de esa gestión conduciendo a la comunidad a la ruina. A mayores, Sócrates apela a que, de no existir leyes y preceptos morales comunes, si tan sólo aceptásemos la utilidad como criterio, los hombres se acabarían traicionando los unos a los otros y la desconfianza haría imposible la vida en sociedad. La justicia sería útil porque sin ella la vida en comunidad es imposible. Por tanto, frente a las tesis de Trasímaco, que se reduce a una visión destructiva y violenta del ser humano, Sócrates plantea la idea de la justicia como algo comunitario (Scevola 2012a, 182 y 204)⁶¹.

Un caso análogo al de Trasímaco lo encontramos en otra de las obras de Platón, el *Gorgias*, en la que vemos una sucesión de diálogos entre Sócrates y tres personajes, el propio Gorgias que da nombre a la obra, Polo y Cálicles, a quien solo conocemos por su aparición en este libro. El debate comienza cuando Sócrates plantea la pregunta de en qué consiste la retórica. Gorgias responde exponiendo las ventajas que su arte ofrece a aquel que sabe valerse de ella. Según explica, la retórica es la ciencia que concede los mayores bienes dado que permite manipular y dominar al pueblo y asegura la libertad de uno al convencer a los jueces de su inocencia. La retórica sería útil porque permitía convencer a los demás acerca de lo que era y no era justo (452d-454b).

La réplica de Sócrates, que, como es sabido, tenía una clara concepción acerca de la justicia como un valor en sí y como una realidad objetiva, no se hace esperar y comienza, con su proceder habitual, a confundir a su interlocutor hasta hacerle reconocer que la retórica no es ninguna ciencia pues se ocupa de convencer, pero, a diferencia de la

⁶¹ Sobre la confrontación entre la tesis de Trasímaco y la de Sócrates se ha escrito mucha bibliografía. Podemos sintetizar los diferentes análisis sobre este debate por medio de tres autores principales. El primero de ellos, Dahl (1963, 121-127) sostiene la diferencia esencial en que Sócrates habla desde el plano normativo frente a Trasímaco, que aborda la cuestión desde un punto de vista empírico. En otras palabras, el cómo ha de actuar el gobernante frente al cómo actúa. Para Dahl, Trasímaco expone una visión en la que los hombres buscan, de manera instintiva, el poder. No obstante, la cautela los impulsa a inhibirse de cometer determinados impulsos para que el pueblo no se levante contra ellos. Por otro lado, tenemos Strauss (1953, 114) en donde se diferencia entre un convencionalismo filosófico (tesis de Sócrates) y un convencionalismo vulgar (tesis de Trasímaco). Trasímaco encarnaría a una ciudad colérica e inmersa en los vicios frente a Sócrates que encarnaría la ciudad ideal. Finalmente tendríamos la tesis de Pitkin (1972, 249-277), en donde se hace una comparativa de ambas tesis con las actuales filosofías idealistas y realistas en el ámbito de las ciencias jurídicas. Trasímaco se limitaría a exponer una descripción sobre el funcionamiento de la convención jurídica.

ciencia, no ofrece ningún tipo de conocimiento real a aquel que la posee, tan sólo inculca creencias (455a).

La segunda parte de la argumentación de Gorgias sigue en el mismo sentido. El orador tiene la capacidad de convencer al pueblo sobre su dominio acerca de un tema aunque lo ignore todo sobre el mismo y nuevamente Sócrates esgrime el argumento de la ausencia de conocimiento en el orador. Forzosamente, aquel individuo letrado en un determinado tema sabrá que el orador miente y que carece de las nociones básicas acerca de la cuestión que está tratando (459a-460a). El orador, por tanto, no sabrá discernir las cosas justas y bellas de las que no lo son y sólo convencerá a aquellos que sean tan ignorantes como él.

En este primer debate se plantean dos cosmovisiones completamente antagónicas. La primera puede ser identificada como un utilitarismo mal entendido. Se mide la habilidad de la retórica bajo el criterio de la utilidad que reporta a aquel que hace uso de ella. Pero en esta cosmovisión la justicia y el bien no son más que constructos culturales que vienen establecidos por creencias compartidas y, por ende, cambiantes. Son los sofistas los que establecen las reglas del juego al moldear a su voluntad las creencias del pueblo. Frente a esta visión tenemos la de Sócrates, que apelaría a la concepción de lo justo y lo bueno como realidades objetivas. Para Sócrates la retórica no ofrece ninguna ventaja al no proporcionar un conocimiento real. El que utilizase ese método para su propio interés egoísta sencillamente viviría en el engaño y estaría alejado del bien, la verdad y la justicia. En el fondo, ambas visiones tienen presente un criterio de utilidad. La diferencia radica en que para Sócrates, la búsqueda del bien, la justicia y la verdad es lo único que puede reportar un beneficio real al ser humano.

A este primer debate introductorio en el que se contraponen dos concepciones filosóficas antagónicas, le sucede el de Sócrates contra Polo. Éste argumenta que, pese a no obtener conocimiento, el orador posee un gran poder, pues puede manipular a los hombres para obtener todo lo que quiere, comparando la figura de éste con la del tirano. De nuevo lo único que mueve a este interlocutor es la utilidad, pero prescindiendo de todo criterio moral. Sócrates sostendrá que este conocimiento no será útil pues, aunque el tirano o el orador creen hacer lo que les conviene con vistas a la obtención de un fin, si ellos pretenden obtenerlo por esos medios ilícitos, al final, esa manera de obrar tan sólo los conducirá a la desgracia porque les apartará de la justicia. Y, asegura, el alma de

aquel que haya perpetrado estas acciones mezquinas deberá cargar con ese mal (466b-481b).

De nuevo se contrapone un falso utilitarismo a una concepción de la justicia y del bien esencialista, que es la que Platón expresa por medio del personaje de Sócrates. Dado que los hombres tienden de manera natural a esas virtudes, el alejarse de ellas los alejará, a su vez, de la felicidad y del fin por el que están en la tierra, pero, en el fondo, esta propuesta ética se fundamenta también en motivos de naturaleza utilitaria. Estas motivaciones se desarrollan en el diálogo con su último interlocutor, Cálicles (483b-527b).

Como en el caso de Trasímaco, la argumentación esgrimida por Cálicles se basa en la diferencia entre *nómos* y *physis*, los dos conceptos análogos al *ius civile* y al *ius naturale* romanos, siendo el *nómos* la ley creada por las instituciones de los hombres y la *physis* aquella que residía en la propia naturaleza.

Para Cálicles, el derecho de los hombres, esa norma subjetiva que emana de las instituciones de la polis y que estaba desligada de lo natural, era la ley de los débiles, pues tan sólo reportaba utilidad a este grupo. Frente a ésta estaría la ley de la naturaleza, que se basaría en aquello que impone el más fuerte. De este modo Cálicles también defiende que, para librarse de la tiranía de los fuertes, los débiles decidieron establecer leyes y mecanismos legales que los protegiesen de sus abusos⁶².

Sócrates, viendo que utilidad, fuerza y justicia van de la mano en el esquema de Cálicles, contraargumenta del mismo modo que en la réplica contra Trasímaco. Desmonta fácilmente el esquema planteado por su oponente, al exponer que la unión de esos débiles capaces de imponer a los más fuertes todo el peso de las leyes, necesariamente han de poseer una fuerza mayor que la de aquellos. Frente al planteamiento de Cálicles, Sócrates plantea otra fundamentación de la ley y del orden social. En este esquema entrará en juego la utilidad, así como esa concepción de la

⁶² A pesar de las claras analogías entre los discursos de ambos sofistas, existe una diferencia en cuanto a su exposición. Trasímaco parte de la experiencia a la hora de elaborar su argumentación mientras que Cálicles lo hace desde un punto de vista más teórico, intentando exponer los fundamentos de una nueva filosofía. Su argumentación se apoya en la comparación entre la conducta de animales, hombres y héroes por un lado y, por el otro, por medio de una teoría sociológica acerca del origen de los “derechos de los hombres” que pretende desvirtuar la moral tradicional. Cálicles se nos presenta como el paradigma y la consecuencia que implica el mal uso del arte retórico cuando se anteponen los intereses egoístas al interés público (Rus Rufino y Meabe 2001, 19; 73-77).

justicia como ley inmanente a la naturaleza, pero cuyos fundamentos serían muy distintos a los planteados por el sofista. Hablamos, una vez más, de esa visión cooperativista frente a la vida en comunidad como perenne conflicto, que es por la que abogan tanto Cálicles como Trasímaco.

La gran objeción a ese estadio natural ideal del que habla Cálicles, en el que predomina la fuerza bruta o las aptitudes superiores y en el que no se respeta ningún tipo de precepto moral, se basa en que, si cada sujeto atiende únicamente a sus intereses, la vida en sociedad sería imposible, pues ningún otro hombre se fiaría de sus conciudadanos; de este modo, aquel que se guiase por estos preceptos planteados por los sofistas viviría como un bandido, repudiado por todos. Para que la vida en comunidad sea posible, es necesario que los ciudadanos sean buenos e intenten inculcar esa conducta al resto de miembros que componen el cuerpo cívico. Además, Sócrates intenta desarrollar aquella réplica que le dio a Polo y que consistía en afirmar que los tiranos y los oradores creían buscar la felicidad, pero en verdad tan sólo hallaban miseria. Los argumentos que esgrime son dos. El primero de ellos, no demasiado elaborado, se apoya en la idea de que el que tan sólo busca satisfacer sus necesidades nunca alcanza la felicidad, al desear siempre más. Frente a esto predica un estilo de vida austero en el que el hombre se conforme con poco, suprimiendo buena parte de esas falsas necesidades que Sócrates asocia con una enfermedad del cuerpo. El segundo argumento se apoya en la creencia del Más Allá, y de un lugar sombrío llamado Tártaro, al que irían aquellas almas de los tiranos y de los hombres que se alejaron de esa justicia en sí. Por todo ello, expone Sócrates, aunque el sistema planteado pueda no parecer útil en vida, lo es después de la muerte.

La concepción de la justicia que defiende Cálicles se aproxima a lo que entenderíamos por derecho positivo (aunque acepta la existencia de una ley inmanente a la naturaleza) mientras que la de Sócrates defendería algo análogo a un *ius naturale*. No obstante, ambos fundamentan la conducta humana por medio de un razonamiento utilitarista. El propio Sócrates busca razones prácticas para defender su tesis acerca de porqué los hombres han de guiarse por preceptos justos en sí. Su conclusión es que el ser humano ha de comportarse bien para asegurar un clima estable en el seno de su comunidad, pues sin esa recta manera de obrar se romperían los lazos entre los ciudadanos que la conforman. Además Sócrates critica al tirano y al orador, partiendo de la base de que, en realidad, esa conducta no reporta ningún beneficio, pues a la larga

llevarán una vida de insatisfacción y, tras su muerte, acabarán padeciendo las consecuencias en el Tártaro. Al final, lo que movería a los hombres a obrar de una manera determinada sería la recompensa tras la muerte pues, como el propio Sócrates afirma, esta conducta podría no ser útil en vida, pero sí lo será tras la muerte. En suma, aunque se parta de una noción meta-positiva del derecho, son fines egoístas los que mueven a la gente a actuar conforme a la ley. Por ende, el vínculo entre moral y utilidad es más que patente.

Pero la relación entre criterios utilitarios y morales en lo que afecta a la fundamentación de la vida en comunidad no se dará únicamente en el caso de Platón. Su discípulo, Aristóteles, también aplicará estos criterios en su análisis de los distintos modelos de constituciones políticas. De hecho, el Estagirita defenderá una filosofía práctica compuesta por la política (lo bueno para la *polis*), la ética (lo bueno para el ser humano) y la economía (lo bueno para el *oikos*) (Koslowski 1985, 1-2).

A pesar de que ambos pensadores difirieron mucho en otros ámbitos, tanto Platón como Aristóteles poseían una visión análoga en lo que afectaba a la concepción antropológica de la vida en comunidad. Los sistemas de gobierno serán buenos o malos en función de la utilidad que reportasen al mayor número de personas (*Pol.* 1282b). Así, cuando el gobierno esté compuesto por un único sujeto, éste recibiría el nombre de Monarquía si reporta un beneficio o utilidad al conjunto de la sociedad y Tiranía, si el gobernante anteponía su propio interés al de sus gobernados. Lo mismo sucederá con el gobierno de unos pocos, siendo el sistema aristocrático el que reportaba beneficio al pueblo y la Oligarquía la que antepone los beneficios de esos pocos al interés general y el del pueblo. Por último, la Democracia es el gobierno de todos los ciudadanos cuando éstos era capaces de superponer el bien general a los intereses particulares frente a la Demagogia, que se caracterizaba por el choque de intereses entre las clases populares y aquellos que poseían las mayores riquezas y estatus (*Pol.* 1279a). Por todo ello, en el pensamiento aristotélico, moral y política van de la mano. La ciudad era un organismo que podía comportarse de una forma correcta y moral o a la inversa (Chevallier 1983,

77) y esas dos formas de conducta antagónicas estarían definidas por un criterio utilitarista⁶³.

En suma, para Aristóteles “lo justo” será todo aquello que se adapte al bien general (Mulgan 1977, 61). La gran novedad de su tesis radica precisamente en que su catalogación no se basa únicamente en criterios técnicos, será el buen funcionamiento de esas organizaciones políticas, según su nivel de adaptación a un paradigma moral, lo que determine la condición moral de los mismos. Y en este esquema la utilidad común (*συνμῆρον*) juega un papel fundamental.

Estos tan sólo representan algunos de los muchos ejemplos que podríamos citar entre esta triple relación entre moral, utilidad y justicia en el mundo griego (Jossa 1963, 387), pero, dada la relevancia de ambos filósofos, la amplitud con la que exponen sus argumentos y su influencia posterior, antes de iniciar nuestro análisis del mundo romano hemos considerado necesario exponer pormenorizadamente su doctrina.

3.2.2. La *utilitas communis* en el pensamiento de Cicerón.

La relación entre utilidad y moral se introdujo en la sociedad romana a través del pensamiento pitagórico y estoico (Jossa 1963, 387) que tuvo en Cicerón a uno de sus mayores representantes. La vinculación entre valores morales, en este caso la *honestitas*, y la utilidad es expuesta de manera extensa en su *De Officiis*, un manual de ética social para la aristocracia romana del que ya hemos analizado otros fragmentos (Perelli 1990, 195; Narducci 1989, 114):

Triplex igitur est, ut Panaetio videtur, consiliicapiendi deliberatio. Nam aut honestumne factu sit an turpe dubitant id, quod in deliberationem cadit; in quo considerando saepe animi in contrarias sententias distrahuntur. Tum autem aut anquirunt aut consultant ad vitae commoditatem iucunditatemque, ad facultates rerum atque copias, ad opes, ad potentiam, quibus et se possint iuvare et suos, conducatur id necne, de quo deliberant; quae deliberatio omnis in rationem utilitatis cadit. Tertium dubitandi genus est, cum pugnare videtur cum honesto id, quod videtur esse utile. Cum enim utilitas ad se rapere, honestas contra revocare ad se videtur, fit ut distrahatur in deliberando animus afferatque ancipitem curam cogitandi (Cic. Off. 1.9)

⁶³ Con el término utilitarismo nos referimos a la corriente filosófica que tiene este nombre y cuyo criterio moral supremo consistía en la búsqueda del mayor beneficio al mayor número de personas posible. Dicha tesis comenzó a desarrollarse con Jeremy Bentham (1789) y perfeccionada por John Stuart Mill (1863).

Ac primum in hoc Panaetius defendendus est, quod non utilia cum honestis pugnare aliquando posse dixerit-neque enim ei fas erat sed ea quae viderentur utilia. Nihil vero utile, quod non idem honestum, nihil honestum, quod non idem utile sit, saepe testatur negatque ullam pestem maiorem in vitam hominum invasisse quam eorum opinionem, qui ista distraxerint. Itaque non ut aliquando anteponeremus utilia honestis, sed ut ea sine errore diiudicemus, si quando incidissent, induxit eam, quae videretur esse, non quae esset, repugnantiam (Cic. Off. 3.34).

Como vemos, esta vinculación se encontraría ya en su maestro Panecio quien, a la hora de establecer un criterio para concluir si un determinado acto era o no adecuado desde el punto de vista moral, proponía un método que consistía en tres pasos. Primero, en ver si la acción era honesta, en segundo lugar, valorar si reportaba algún tipo de utilidad y, finalmente, estudiar si lo honesto entraba en discordia con lo útil. De observarse esta última contradicción la acción debía ser forzosamente condenable y, por ende, inmoral. Cicerón, a mayores, propone dos pasos más que consisten en, cuando se plantean dos posibles soluciones a un problema de naturaleza moral en los que en ambas hay cierto grado de honestidad y de utilidad, ha de optarse por el que proporcione el mayor grado de ambas cualidades:

Hac divisione, cum praeterire aliquid maximum vitium in dividendo sit, duo praetermissa sunt. Nec enim solum, utrum honestum an turpe sit, deliberari solet, sed etiam duobus propositis honestis utrum honestius, itemque duobus propositis utilibus utrum utilius. Ita quam ille triplicem putavit esse rationem in quinque partes distribui debere reperitur. Primum igitur est de honesto, sed dupliciter, tum pari ratione de utili, post de comparatione eorum disserendum (Off. 1.10).

En el pensamiento estoico sólo las cosas honestas, esto es, morales, podían ser útiles⁶⁴. Todo aquello que se alejase de este esquema consistiría en una falsa utilidad. Cicerón, muy influenciado por estas ideas de sus maestros estoicos, será muy duro con todas las corrientes filosóficas que contraponían ambos conceptos, como los peripatéticos (seguidores de las tesis de Aristóteles) o los académicos (herederos, en buena medida, de las doctrinas de Platón) así como con aquellas doctrinas que ponían como única meta alcanzar el placer (tanto cirenaicos como epicureístas):

Quis est enim, qui nullis officii praeceptis tradendis philosophum se audeat dicere? Sed sunt non nullae disciplinae, quae propositis bonorum et malorum finibus officium omne pervertant. Nam qui summum bonum

⁶⁴ La idea de una Ciudad Universal en la que todos los hombres son iguales según la ley natural y en la que todos los hombres cumplen con una función determinada establecida por la propia naturaleza, está muy presente en todo el pensamiento estoico desde sus orígenes hasta Cicerón y Marco Aurelio. Puede consultarse al respecto de esta corriente filosófica y su evolución: Brunt (2013).

sic instituit, ut nihil habeat cum virtute coniunctum, idque suis commodis, non honestate metitur, hic, si sibi ipse consentiat et non interdum naturae bonitate vincatur, neque amicitiam colere possit nec iustitiam nec liberalitatem; fortis vero dolorem summum malum iudicans aut temperans voluptatem summum bonum statuens esse certe nullo modo potest (Cic. Off. 1.5)⁶⁵.

En cambio alabaré tanto a Sócrates como a sus maestros estoicos por identificar, como él, lo honesto con lo útil:

Quam ob rem de iudicio Panaetii dubitari non potest; rectene autem hanc tertiam partem ad exquirendum officium adiunxerit an secus, de eo fortasse disputari potest. Nam, sive honestum solum bonum est, ut Stoicis placet, sive, quod honestum est, id ita summum bonum est, quemadmodum Peripateticis vestris videtur, ut omnia ex altera parte collocata vix minimi momenti instar habeant, dubitandum non est quin numquam possit utilitas cum honestate contendere. Itaque accepimus Socratem exsecrari solitum eos, qui primum haec natura cohaerentia opinione distraxissent. Cui quidem ita sunt Stoici assensi, ut et, quicquid honestum esset, id utile esse censerent, nec utile quicquam, quod non honestum. (Cic. Off. 3.11).

La principal razón por la que lo honesto y lo útil no podían entrar en discordia se basa en la propia concepción antropológica de Cicerón. Para este autor el comportamiento moral sólo se podía dar en su relación con los otros, no existía nada análogo a una ética o moral privada. Como Aristóteles (*Pol.* 1253a), concebía al hombre como un animal social por naturaleza, que necesitaba formar comunidades con sus iguales. Lo que movía este impulso no era una mera necesidad práctica ni un utilitarismo mal entendido; esta conducta era deseada de manera natural y espontánea. De hecho, su crítica a otras corrientes filosóficas que reflexionaron sobre el origen de las comunidades humanas radicaba en que éstas sólo se fijaban en necesidades materiales, proponiendo el nacimiento de las sociedades como un mecanismo para garantizar la supervivencia de los individuos, frente a la desprotección en la que vivían solos en el medio natural⁶⁶.

Aunque todas esas necesidades de carácter natural estuviesen cubiertas, el hombre seguiría tendiendo hacia la vida en comunidad para poder relacionarse con sus iguales y poder compartir su experiencia y sus conocimientos con otros, en otras palabras, para ser útil y cubrir necesidades de naturaleza más espirituales o psicológicas. De este modo, lo útil y lo honesto debían coincidir o, de lo contrario, se atentaría contra el equilibrio

⁶⁵ En esta misma línea: Cic. *Off.* 3.20; 3.88-89; 3.116-120.

⁶⁶ Frente a estas tesis, y aunque Cicerón también concibe la sociedad como una alianza entre particulares que buscan una utilidad común, el origen de las sociedades también se basará en la observación de unos preceptos naturales. Los hombres tenderán a vivir en sociedad de forma natural. (Mancuso 1984, 609-614).

social y, si ese tejido se desarticula, sufrirán todos, incluyendo el individuo que perpetra esas acciones. Sin *honestas* y sin todas las virtudes asociadas a ella es imposible que se dé una utilidad real: *Honestate igitur dirigenda utilitas est, et quidem sic, ut haec duo verbo inter se discrepare, re unum sonare videantur* (Cic. *Off.* 3.83).

La clave para hacer que una sociedad funcionase consistía en hacer que todos los sujetos que la integraban practicasen una serie de virtudes y se alejese de toda conducta que pusiese en peligro ese orden social:

Quare error hominum non proborum, cum aliquid, quod utile visum est, arripuit, id continuo secernit ab honesto. Hinc sicae, hinc venena, hinc falsa testamenta nascuntur, hinc furta, peculatus, expilationes, direptionesque sociorum et civium, hinc opum nimiarum, potentiae non ferendae, postremo etiam in liberis civitatibus regnandi existunt cupiditates, quibus nihil nec taetrius nec foedius excogitari potest. Emolumenta enim rerum fallacibus iudiciis vident, poenam, non dico legum, quam saepe perrumpunt, sed ipsius turpitudinis, quae acerbissima est, non vident (Cic. *Off.* 3.36).

Para que una sociedad fuese virtuosa reportando garantías y siendo útil para el individuo, éste debía ser igual de virtuoso y trabajar en beneficio de esa utilidad colectiva. Las malas conductas acabarán suprimiendo esa alianza entre particulares, de ahí que, como el Sócrates de la República de Platón, Cicerón exponga que hasta dentro de las sociedades más decadentes, como las cuadrillas de ladrones o bandidos, existan reglas y códigos de conducta, pues, de lo contrario, nadie podría fiarse de nadie y la comunidad, y por ende la común utilidad, serían inalcanzables:

Atque iis etiam, qui vendunt, emunt, conducunt, locant contrahendisque negotiis implicantur, iustitia ad rem gerendam necessaria est, cuius tanta vis est, ut ne illi quidem, qui maleficio et scelere pascuntur, possint sine ulla particula iustitiae vivere. Nam qui eorum cuipiam, qui una latrocinantur, furatur aliquid aut eripit, is sibi ne in latrocinio quidem relinquit locum, ille autem, qui archipirata dicitur, nisi aequabiliter praedam dispertiat, aut interficiatur a sociis aut relinquatur. Quin etiam leges latronum esse dicuntur, quibus pareant, quas observent. Itaque propter aequabilem praedae partitionem et Bardulis Illyriuslatro, de quo est apud Theopompum, magnas opes habuit et multo maiores Viriatus Lusitanus, cui quidem etiam exercitus nostri imperatoresque cesserunt, quem C. Laelius, is qui Sapiens usurpatur, praetor fregit et comminuit ferocitatemque eius ita repressit, ut facile bellum reliquis traderet. Cum igitur tanta vis iustitiae sit, ut ea etiam latronum opes firmet atque augeat, quantam eius vim inter leges et iudicia et in constituta re publica fore putamus? (Cic. *Off.* 2.40).

Esta visión de la vida en comunidad es la que nos permite entender que la utilidad pública tenga una importante presencia en la obra de Cicerón. En ocasiones hará uso de la expresión *utilitas communis* para referirse a ese interés general (Cic. *Off.* 1.7.22; 3.6.28), en otras, apelará a la *utilitas rei publicae* (Cic. *Off.* 3.6.30). Tan solo contamos con un testimonio en el que emplee el término *utilitas publica* (Cic. *Off.* 3.11.47). No obstante, esta única excepción es bastante relevante al constituir la primera alusión a este concepto con la que contamos en el mundo romano. Por ello, podemos establecer el año 43 a.C. como *terminus post quem* para situar el inicio de esta expresión. Con anterioridad se apelará a los otros dos conceptos para referirse al interés o beneficio del conjunto del *populus*, *utilitas reipublicae* y *communis utilitas*⁶⁷.

La *utilitas communis/utilitas rei publicae/utilitas publica* era el pilar de su ideología civil. Cada ciudadano debía procurar ser lo más útil posible a sus conciudadanos, aunque su esfuerzo no tuviese una repercusión directa en su bienestar. Nos dice Cicerón que cada uno debía procurar que todos pudiesen aprovecharse del agua corriente, dejar que enciendan fuego en su hogar, dar buenos consejos a quienes lo necesiten; en suma, ser lo más útiles posibles a sus conciudadanos sin descuidar, eso sí, nuestras propias necesidades vitales:

*Exquo sunt illa communia: non prohibere aqua profluente, pati ab igne ignem capere, si qui velit, consilium fidele deliberanti dare, quae sunt iis utilia, qui accipiunt, danti non molesta. Quare et his utendum est et semper aliquid ad communem utilitatem afferendum. Sed quoniam copiae parvae singulorum sunt, eorum autem, qui his egeant, infinita est multitudo, vulgaris liberalitas referenda est ad illum Ennii finem 'nihilominus ipsi lucet', ut facultas sit, qua in nostros simus liberales (Cic. *Off.* 1.52).*

Siguiendo este esquema, el ciudadano debía procurar, en primer lugar, que su conducta no fuese perjudicial para ningún otro habitante de la comunidad y en segundo lugar, ser lo más útil posible para la colectividad. Por este motivo, todo sentimiento o intención negativa debía quedar al margen, Cicerón pone como ejemplo la *crudelitas*. Nada útil, dice, puede ser cruel, porque esta crueldad atenta contra la propia naturaleza humana que se basa en esos criterios de ayuda mutua y de búsqueda del bien común.

⁶⁷ En casi todas las fuentes de época republicana la *utilitas reipublicae* y la *communis utilitas* son empleadas como sinónimos, haciendo alusión al interés público o de la comunidad, aunque, en ocasiones, podían darse pequeños matices entre ambos conceptos, teniendo el primer término mayores connotaciones políticas frente al segundo, empleado en contextos más filosóficos (Scevola 2012a, 358-360; Cerami 1997, 169).

Nos pone como ejemplo la prohibición de que un extranjero pueda vivir en una ciudad de la que no es ciudadano.

Sed nihil, quod crudele, utile; est enim hominum naturae, quam sequi debemus, maxima inimica crudelitas. Male etiam, qui peregrinos urbibus uti prohibent eosque exterminant, ut Pennus apud patres nostros, Papius nuper. Nam esse pro cive, qui civis non sit, rectum est non licere, quam legem tulerunt sapientissimi consules Crassus et Scaevola. Usu vero urbis prohibere peregrinos, sane inhumanum est. Illa praeclara, in quibus publicae utilitatis species prae honestate. (Cic. Off. 3.46-47).

Aunque Cicerón reconoce que el extranjero no puede poseer los mismos derechos que un ciudadano de la comunidad, también asegura que no es lícito que se le niegue el permiso de residir en ella. Lo contrario, como dice, es cruel, pues atenta contra la honestidad y contra ese valor utilitario (*utilitas publica*) basado en la reciprocidad y en proporcionar el mayor bien posible. Los actos de crueldad perpetrados contra un semejante se traducían en un atentado contra ese orden social, del mismo modo que lo hacía el anteponer los propios intereses egoístas a la utilidad pública. En este aspecto, vuelve a reformular las tesis socráticas viendo en la implantación de un régimen tiránico el más abyecto de todos los crímenes. Así lo expresaba por medio del personaje de Escipión en su *De re Publica*:

Simul atque enim se inflexithic rex in dominatum iniustioem, fit continuo tyrannus, quo neque taetrius neque foedius nec dis hominibusque invisius animal ullum cogitari potest; qui quamquam figura est hominis, morum tamen inmanitate vastissimas vincit beluas. Quis enim hunc hominem rite dixerit, qui sibi cum suis civibus, qui denique cum omni hominum genere nullam iuris communionem, nullam humanitatis societatem velit? Sed erit hoc de genere nobis alius aptior dicendi locus, cum res ipsa admonuerit, ut in eos dicamus, qui etiam liberata iam civitate dominationes adpetiverunt (2.48).

Vemos cómo la descripción de Escipión está encaminada a deshumanizar al tirano comparándolo con una bestia⁶⁸. Al atacar los cimientos que vertebraban la vida en comunidad, se atentaba contra la propia naturaleza del hombre y contra todas las virtudes innatas en él. En el momento en el que se perpetraba ese crimen el tirano dejaba de ser un ciudadano y pasaba a ser odiado tanto por la comunidad de los hombres contra los que atentaba, como por los propios dioses que velaban por el cumplimiento de la ley natural. El tirano se convertía en la más abyecta de las bestias al atentar contra su naturaleza y contra ese vínculo social que le era innato.

⁶⁸ Sobre la deshumanización de los adversarios políticos en la obra de Cicerón pueden consultarse May (1996) y Dopico Caínzos (2013).

Al ser la tiranía la mayor amenaza contra los cimientos sobre los que se asentaba y vertebraba la civilidad, el tiranicidio se convertía en un deber moral (recordemos el contexto en que fue escrita la obra, con el surgimiento del segundo triunvirato formado por Octaviano, Marco Antonio y Lépido, así como la amistad que unía a Cicerón con los conjurados contra César lo que, por extensión, lo convertía en enemigo de los triunviros). La común utilidad conllevaba la defensa de la propia libertad y las propias garantías de cada uno de los individuos que la componían.

En resumen, podemos sintetizar la ideología cívica defendida por Cicerón con el siguiente fragmento de esta obra:

Potest autem, quod inutile rei publicae sit, id cuiquam civi utile esse? Pervertunt homines ea, quae sunt fundamenta naturae, cum utilitatem ab honestate seiungunt. Omnes enim expetimus utilitatem ad eamque rapimur nec facere aliter ullo modo possumus. Nam quis est, qui utilia fugiat? aut quis potius, qui ea non studiosissime persequatur? Sed quia nusquam possumus nisi in laude, decore, honestate utilia reperire, propterea illa prima et summa habemus, utilitatis nomen non tam splendidum quam necessarium ducimus (Off. 3.101).

Los fundamentos eran dictados, como las leyes que los regían, por la propia naturaleza. Como bien expone Cicerón, alejarse de esos preceptos sólo podía conllevar la muerte de ese estadio natural de sociabilidad. Por ese motivo no existía nada honesto que no fuese al mismo tiempo útil ni a la inversa. Pero, como decimos, la máxima era el bien común, esto es, el máximo beneficio al mayor número posible de personas. La supervivencia de ese vínculo estaba por encima de la vida de cualquiera de sus ciudadanos quienes, por separado, eran prescindibles.

Vemos, por tanto, una clara relación entre la utilidad y la moral en el pensamiento de Cicerón. Este vínculo también se dará entre la utilidad y la justicia que, tal y como hemos demostrado en el primer capítulo, guardaba una estrecha relación con la moral. Así, en su *De Inventione*, Cicerón define la *iustitia* de la siguiente manera: *iustitia est habitus animi communi utilitate conservata suam cuique tribuens dignitatem (Inv. 2.160).*

En el pensamiento ciceroniano, los tres conceptos van de la mano; recordemos que lo *bonum* era consustancial al *ius naturale* o derecho meta-positivo. El derecho se inspiraba en preceptos morales que emanaban de la naturaleza. Al mismo tiempo lo honesto era identificado como un modelo de conducta bueno en sí mismo. Seguir esos preceptos justos en esencia tenía que ser, en el esquema de Cicerón, una conducta útil

también en sí misma. La división entre un derecho útil (*ius civile*) y un derecho honesto (*ius naturale*) sólo podía ser una quimera dentro de este esquema. Siguiendo este planteamiento el derecho de cada comunidad sería honesto y útil en la medida en que se acercase a la naturaleza. Toda solución que fuese buscada fuera de ella forzosamente sería mera apariencia de utilidad, pero no proporcionaría un beneficio real:

Est enim unumius quo deuincta est hominum societas et quod lex constituit una, quae lex est recta ratio imperandi atque prohibendi. Quam qui ignorat, is est iniustus, siue est illa scripta uspiam siue nusquam. Quodsi iustitia est obtemperatio scriptis legibus institutisque populorum, et si, ut eidem dicunt, utilitate omnia metienda sunt, negleget leges easque perrumpet, si poterit, is qui sibi eam rem fructuosam putabit fore. Ita fit ut nulla sit omnino iustitia, si neque natura est <et> ea quae propter utilitatem constituitur utilitate <a>lia conuellitur (Cic. Leg. 1.42).

En definitiva, moral y utilidad iban de la mano tanto en la ideología civil como en el derecho, que era la manifestación de esos valores consustanciales a la noción de ciudadanía. Detrás de toda ley había un precepto moral que a su vez proporcionaba una utilidad al conjunto del cuerpo cívico.

En suma, desde el siglo V a.C. hasta el final de la República, vemos cómo tanto utilidad como moral se entremezclan en los planteamientos políticos y jurídicos de los grandes pensadores romanos. No podemos establecer división entre ambos conceptos. Al mismo tiempo, las leyes se elaboraban y se aplicaban siguiendo ambos criterios. La apelación a la *utilitas communis* o a la *utilitas rei publicae* como máximo criterio político tenía también un valor moral.

A partir del *De Officiis* de Cicerón, vemos cómo estos dos conceptos serán sustituidos por la *utilitas publica*. Un recurso retórico que estaba muy presente en la literatura de época del Principado y que, incluso, será utilizada por la propia propaganda Imperial.

3.2.3. La *utilitas publica* durante el Alto Imperio.

A partir de esa primera alusión a la *utilitas publica* en el *de Officiis* de Cicerón (3.11.47), comienza a generalizarse en las fuentes literarias el recurso a ese concepto como máximo valor social y criterio de acción política. Por ejemplo, Tito Livio lo menciona al hablar de las virtudes de Marco Fabio y del amor y devoción que éste

profesaba por su hijo, Quinto Fabio. El historiador sostenía que, pese a los sentimientos del padre, la *utilitas publica* estaba por encima de dicho vínculo paternofamiliar: *posthabita filii caritas publicae utilitati* (8.34.2). Esta preferencia era vista como una virtud pues, como en el pensamiento de los anteriores filósofos que hemos analizado hasta ahora, nada había tan sagrado para la ideología civil romana como ese interés público.

A pesar de que el del término *utilitas publica* no es tan frecuente en la obra de Tito Livio, vemos como, en diversos pasajes, el autor apela a criterios de naturaleza utilitaria para justificar la existencia de un vínculo y un orden social. Un ejemplo de esta ideología utilitarista lo vemos en la conocida fábula de Menenio Agripa, un magistrado de origen plebeyo que sirvió de *exemplum* o paradigma ético⁶⁹ a las juventudes romanas. Cuenta esta historia que, tras la famosa sedición de la plebe en la que parte del pueblo se retiró al Monte Sacro, el magistrado intervino para convencer al *populus* romano de abandonar su posición hostil y volver a integrarse en su comunidad de origen. El apólogo que presentó para ello fue el siguiente:

Tempore quo in homine non ut nunc omnia in unum consentiant, sed singulis membris suum cuique consilium, suus sermo fuerit, indignatas reliquas partes sua cura, suo labore ac ministerio uentri omnia quaeri, uentrem in medio quietum nihil aliud quam datis uoluptatibus frui; conspirasse inde ne manus ad os cibum ferrent, nec os acciperet datum, nec dentes quae acciperent conficerent. Hac ira, dum uentrem fame domare uellent, ipsa una membra totumque corpus ad extremam tabem uenisse. inde apparuisse uentris quoquehaud segne ministerium esse, nec magis ali quam alere eum, reddentem in omnes corporis partes hunc quo uiuimus uigemusque, diuisum pariter in uenas maturum confecto cibo sanguinem. comparando hinc quam intestina corporis seditio similis esset irae plebis in patres, flexisse mentes hominum (Liv. 2.32.9-12).

Como vemos, este relato plantea una tesis y una teoría del funcionamiento de los Estados análoga a la de Cicerón. Se compara al Estado con el cuerpo humano, el cual necesitaba una armonía y un equilibrio de intereses entre las distintas partes que lo componían. Si cada parte anteponía sus intereses personales a los del Estado, al final se rompía la relación entre todas ellas, dinamitando los cimientos de la sociedad. Por esta razón era necesario que cada ciudadano se sometiese a un valor más elevado, a la *utilitas publica*, anteponiendo el amor a la patria y el interés de la colectividad a sus

⁶⁹ Frente a la figura del héroe mitológico griego, los romanos rindieron culto a sus propios personajes históricos a través de la figura de los *exempla*. El paradigma era el paterfamilias romano de vida austera y dedicado por entero al interés público y a la *salus rei publicae* (Palermo 1950, 22; Lana 1973, 305).

propias aspiraciones personales. Por encima de los intereses particulares existía una causa mayor, que era el bienestar de la comunidad y del aparato político que hacía que todo ese sistema funcionase⁷⁰.

Esa misma idea de sacrificio por la comunidad la tenemos en otros *exempla* como el de Marco Atilio Régulo. Tras la victoria alcanzada en la batalla de Écnomo, en el contexto de la Primera Guerra Púnica, este cónsul cayó prisionero en manos de los cartagineses. Tras cinco largos años de cautiverio en África, y ante la prolongada duración del conflicto bélico, Cartago buscó negociar con Roma la liberación de presos capturados a lo largo del conflicto y, como gesto de buena voluntad, envió a Atilio Régulo como emisario con dicha propuesta. Para sorpresa de todos, al presentarse ante el Senado y tras una enorme reticencia para tomar la palabra, el ilustre general romano defendió ante sus compatriotas detener toda negociación sobre el cese de hostilidades, así como la negativa a realizar cualquier intercambio de prisioneros. Una vez terminada su exposición ante el Pueblo Romano, Régulo decide volver a Cartago, cumpliendo así su palabra y la buena fe que se había depositado en él al enviarlo como legado. De este modo, el magistrado fue capaz de sacrificarse por un interés mayor; la victoria del Pueblo Romano frente a Cartago⁷¹. La historia de Atilio Régulo parece confirmar que

⁷⁰ Puede verse un estudio reciente sobre el apólogo de Menenio Agripa en López Barja de Quiroga (2007), en donde se defiende una datación tardía para esta fábula, estableciendo como *terminus post quem* los últimos años del siglo III a.C. También son destacables las contribuciones de Nestle (1927); Eetelli (1972); Omigliano (1984).

⁷¹ El *exemplum* de Atilio Régulo gozó de gran popularidad durante toda la historia de Roma y prueba de ello son los muy diversos autores que trataron este episodio. Pero el relato presenta ciertas variaciones entre unas versiones y otras. Por ejemplo, algunas narraciones sostienen que Régulo fue enviado a Roma con la exigencia, por parte de Cartago, de negociar la paz con el Senado Romano (Apia. *Lybic.* 4; Oros. 4.10.1), otros cuentan que las demandas de los cartagineses consistían en negociar un intercambio de prisioneros (Cic. *Off.* 3.99-100; V. Max. 1.1.14; August. *CD* 1.15.1) y otros, sostienen que fueron presentadas ambas demandas (Liv. *Perioc.* 18; Flor. 1.18.23; Sil. 6.346-349; 484-489; Dion.Cass. *fr.* 43.26-27). De todos ellos, el texto más interesante e ilustrativo es el de Cicerón en su ya mencionado *De Officiis*, al presentar el tema en relación con la *utilitas*: *Illi vero non modo cum hostibus, verum etiam cum fluctibus, id quod fecit, dimicare melius fuit quam deserere consentientem Graeciam ad bellum barbaris inferendum. Sed omittamus et fabulas et externa; ad rem factam nostramque veniamus. M. Atilius Regulus, cum consul iterum in Africa ex insidiis captus esset duce Xanthippo Lacedaemonio, imperatore autem patre Hannibalis Hamilcare, iuratus missus est ad senatum, ut nisi redditi essent Poenis captivi nobiles quidam, rediret ipse Carthaginem. Is cum Romam venisset, utilitatis speciem videbat, sed eam, ut res declarat, falsam iudicavit; quae erat talis: manere in patria, esse domui suae cum uxore, cum liberis, quam calamitatem accepisset in bello communem fortunae bellicae iudicantem tenere consularis dignitatis gradum. Quis haec negat esse utilia? quem censes? Magnitudo animi et fortitudo negat. Num locupletiores quaeris auctores? Harum enim est virtutum proprium nihil extimescere, omnia humana despiciere, nihil, quod homini accidere possit intolerandum putare. Itaque quid fecit? In senatum venit, mandata exposuit, sententiam ne diceret, recusavit; quamdiu iure iurando hostium teneretur, non esse se senatorem. Atque illud etiam, (o stultum hominem, dixerit quispiam, et repugnantem utilitati suae), reddi captivos negavit esse utile illos enim adulescentes esse et bonos duces, se iam confectum senectute. Cuius cum valuisset auctoritas, captivi retenti sunt, ipse Carthaginem rediit, neque eum caritas patriae retinuit nec suorum. Neque vero tum ignorabat se ad*

ese valor supremo de la *salus rei publicae* o interés general, estaba muy presente en la mentalidad romana, como mínimo, desde finales del período republicano.

Paradójicamente, no sucederá lo mismo con los textos jurídicos de esta época, a pesar de que las fuentes literarias parecen demostrar el uso de este recurso a la hora de justificar una determinada acción política. De hecho, y tal y como señaló en su día Premierstein (1937, 179), tanto la *utilitas publica* (entendida aquí como interés social) como la *salus rei publicae* fueron esgrimidas como fundamento legitimador a la hora de aprobar determinadas reformas legales, ya desde la época del emperador Augusto. Así, en el contexto de la conjura de sus adversarios políticos Murena y Cepión, dicho emperador recurrió al interés general para defender la reforma del sistema de votación (Dion. Cass. *Hist. Rom.* 54.3.6) llegando incluso a justificar su intervención en procesos judiciales en los que se acusaban a sus propias amistades (Dion. Cass. *Hist. Rom.* 58.3.3). Incluso, si hacemos caso al testimonio de Papiniano, determinados cargos públicos como el *praefectus vigilum*, o el *praefectus annonae*, habrían nacido por razón de utilidad pública:

Et haec omnia, quotiens in re publica sunt magistratus, observantur: quotiens autem proficiscuntur, unus relinquitur, qui ius dicat: is vocatur praefectus urbi. qui praefectus olim constituebatur: postea fere latinarum feriarum causa introductus est et quotannis observatur. nam praefectus annonae et vigilum non sunt magistratus, sed extra ordinem utilitatis causa constituti sunt. et tamen hi, quos cistiberes diximus, postea aediles senatus consulto creabantur (D.1.2.2.33).

Tiberio parece haber seguido esta línea de acción política realizando sus purgas en nombre del interés público (Dion. Cass. *Hist. Rom.* 58.1.1), y apelando a este criterio como paradigma en el que debía estar inspirado su gobierno. Así, por ejemplo, en su discurso ante el Senado tras la muerte del emperador Augusto, que nos ha sido transmitido por Tácito, el emperador hace uso de este concepto de la siguiente manera:

Ego me, patres conscripti, mortalem esse et hominum officia fungi satisque habere si locum principem impleam et uos testor et meminisse posteros uolo; qui satis superque memoriae meae tribuent, ut maioribus meis dignum, rerum uestrarum prouidum, constantem in periculis, offensionum pro utilitate publica non pauidum credant (Tac. Ann. 4.38).

Según Tácito, la meta de cualquier emperador consistiría también en buscar lo mejor para las comunidades que estaban bajo su gobierno. La utilidad aparece así como el

crudelissimum hostem et ad exquisita supplicia proficisci, sed ius iurandum conservandum putabat. Itaque tum, cum vigilando necabatur, erat in meliore causa, quam si domi senex captivus, periurus consularis remansisset.

criterio principal de la acción política, un criterio que sería juzgado por el propio Senado y por el *populus* tras la muerte del emperador.

Tácito también critica la manipulación del concepto de la *utilitas publica* cuando se alude a él para justificar actos de arbitrariedad o crueldad del *princeps*. Por ejemplo, en el pasaje en el que se trata el origen de la persecución a los cristianos durante el reinado de Nerón, y aunque los miembros de esa religión son descritos de manera bastante dura; se nos cuenta que la excesiva crueldad de este emperador hacía que el pueblo empatizase con los mártires sintiendo repugnancia por aquellos actos, ya que esa muestra de brutalidad no se hacía en virtud del interés público sino para satisfacer el divertimento de un único hombre: *unde quamquam aduersus sontes et nouissima exempla meritis miseratio oriebatur, tamquam non utilitate publica, sed in saeuitiam unius absumerentur* (Tac. Ann. 15.44).

El pasaje critica la alusión a la *utilitas publica* cuando las instituciones o los gobernantes no siguen el precepto de obrar conforme a lo que conviene a la mayoría, es decir, a la comunidad.

Este autor también empleará el concepto *utilitas communis* para referirse al interés general o social. Por poner un ejemplo, Tácito nos narra un episodio que protagonizan Vespasiano, antes de ser emperador, cuando todavía era gobernador de Judea, y Muciano, gobernador de Siria. Comienza contraponiendo el carácter de ambos hombres de Estado elogiando las cualidades de Vespasiano en el terreno militar y la austeridad con la que vivía en tiempos de guerra, no diferenciándose de sus soldados en cuanto al trato recibido, pero al mismo tiempo criticando duramente su avaricia. Frente a él tendríamos a Muciano, un hombre que se caracterizaba por vivir con excesiva opulencia pero que destacaba en el arte de la retórica y en su buena gestión de los asuntos públicos. Pese a su rivalidad personal ambos decidieron aparcarse sus diferencias tras la muerte de Nerón para ponerse al servicio de la *utilitas communis* (Tac. Hist. 2.5), jurando lealtad al nuevo emperador Otón y derrocando al usurpador Vitelio (Tac. Hist. 2.76-77).

Por supuesto, la historia habría sido más compleja y detrás de las acciones políticas de ambos hombres de estado existirían aspiraciones y ambiciones personales, pero lo que el pasaje denota es la existencia de un código moral cuyo principal fundamento y objetivo es la utilidad pública y una ideología utilitarista análoga a la que sugería el

pasaje de Tito Livio ya visto sobre el discurso de Menencio Agripa a la plebe. Sea o no un valor propagandístico, existía en la mentalidad romana la idea de un paradigma moral en el que el interés privado debía de estar subordinado al interés de la colectividad. Y este valor es el que se ve reflejado en el pasaje, cuando ambos personajes aparcan sus diferencias y se ponen al servicio de lo público. En este sentido, el uso tanto de la *utilitas communis* como de la *utilitas publica* por este autor vuelve a recurrir a los paradigmas filosóficos tanto de Cicerón como de Tito Livio. La búsqueda del bien para la mayoría justificaba, incluso, las acciones contra unos pocos individuos, pues el interés general ha de prevalecer por encima de todo: *habet aliquid ex iniquo omne magnum exemplum quod contra singulos utilitate publica rependitur* (Tac. Ann. 14.44.4).

También podemos ver en Suetonio cómo la *utilitas publica* hacía referencia al interés general o del pueblo. Como en el caso de Tácito, este autor utilizaba este concepto solo para referirse a una manera recta de obrar. Por ejemplo, al hablar acerca de la moderación y la humildad de Tiberio durante sus primeros años de gobierno, el concepto aparece nuevamente asociado a esa recta manera de obrar y, por ende, con unas claras connotaciones morales: *Paulatim principem exeruit praestititque etsi uarium diu, commodiorem tamen saepius et ad utilitates publicas proniorem* (Tib. 33.1).

En suma, con la salvedad de Dion Casio, quien nos presenta las apelaciones al interés general como mero recurso propagandístico para justificar una intervención política pero quien escribe en fecha muy tardía (Época Severiana), la *utilitas publica* o *utilitas communis* aparece como el valor máximo de la Sociedad Romana (Jossa 1963, 398), valor que se traducía en anteponer el interés de la comunidad al individual. Al mismo tiempo, este principio era identificado con la *iustitia* y con toda una serie de valores morales, convirtiéndose en el supremo modelo de conducta social (Jossa 1963, 388; 398; 405). Por ello, personajes como Marco Atilio Régulo eran un *exemplum* o modelo de conducta en la sociedad romana, al ser capaces de anteponer su propia vida para garantizar la prosperidad y la *salus rei publicae* del Estado Romano. Queda demostrado, por tanto, la clara relación entre moral y utilidad pública desde los orígenes de este concepto en el mundo griego (συνφέρον ο χρηματισμόν) hasta Época Antoniniana a través de sus distintas formulaciones (*utilitas communis*, *utilitas rei publicae*, *utilitas publica*). Pero veamos ahora el uso que se dio de estos conceptos (y de

manera especial bajo la formulación de la *utilitas publica*) en las fuentes jurídicas de Época Antoniniana y Severiana.

3.2.4. La *utilitas publica* en las fuentes jurídicas de Época Severiana.

A diferencia de lo que sucedía con las fuentes literarias, en las fuentes jurídicas de época Antoniniana y Severiana aparece la expresión *utilitas publica* frente a otras que también harían alusión al interés social o común, predominantes en Época Republicana (Scevola 2012b, 1). Así, por ejemplo, el concepto *utilitas communis* aparece en muy contadas ocasiones durante este período. Por un lado, tenemos testimonios como el de Paulo:

Si servum meum occidisti, non affectiones aestimandas esse puto, veluti si filium tuum naturalem quis occiderit quem tu magno emptum velles, sed quanti omnibus valeret. sextus quoque pedius ait pretia rerum non ex affectione nec utilitate singulorum, sed communiter fungi: itaque eum, qui filium naturalem possidet, non eo locupletiolem esse, quod eum plurimo, si alius possideret, redempturus fuit, nec illum, qui filium alienum possideat, tantum habere, quanti eum patri vendere posset. in lege enim aquilia damnum consequimur: et amisisse dicemur, quod aut consequi potuimus aut erogare cogimur (D.9.2.33).

En este fragmento se contraponen los conceptos de la *utilitas singulorum* y la *utilitas communis*. Esa utilidad común es lo que sirve de fundamento a la creación de la norma, en este caso, la ley Aquilia (*vid. supra* 25). Vemos cómo se establece el valor del esclavo (y de las cosas en general) siguiendo unos parámetros determinados y estableciendo la norma para la totalidad de los ciudadanos, sin entrar en valoraciones subjetivas y personales. La *utilitas communis* aparecería aquí como el criterio de acción del legislador. La necesidad de establecer criterios y parámetros que valgan a todo el pueblo por igual ha de prevalecer frente a valoraciones subjetivas e individuales.

Ulpiano también cita la *utilitas communis* al exponer los diferentes supuestos en los que se debía aplicar la jurisdicción en tiempo de mieses y vendimias: *Item in eum, qui quid nundinarum nomine adversus communem utilitatem acceperit, omni tempore ius dicitur (D.2.12.3.2).*

Esa *utilitas communis* aparece como fundamento del derecho positivo o *ius civile* pues, en ocasiones, era empleada para legitimar la aprobación de una norma: *multa autem iure civili contra rationem disputandi pro utilitate communi recepta esse*

innumerabilibus rebus probari potest (D.9.2.51.2). Por tanto, la fórmula *utilitas communis*, puede traducirse como aquel fundamento basado en la utilidad y del que emanaría el *ius civile*⁷².

Otra fórmula, también muy empleada en las fuentes de Época Republicana pero que escasea en la jurisprudencia de época Antoniniana y Severiana, es la de *utilis/utile rei publicae*. Esta expresión puede ser traducida de forma análoga: interés general, interés de la comunidad o, de forma literal, como interés de la cosa pública. Por ejemplo, en un fragmento de Ulpiano se expone que:

Fines publicos a privatis detineri non oportet. curabit igitur praeses provinciae, si qui publici sunt, a privatis separare et publicos potius redditus augere: si qua loca publica vel aedificia in usus privatorum invenerit, aestimare, utrumne vindicanda in publicum sint an vectigal eis satius sit imponi, et id, quod utilius rei publicae intellexerit, sequi (D.50.10.5.1).

El fragmento establece qué ha de hacer el gobernador para administrar los lugares públicos con rectitud, haciendo prevalecer la *utilitas* de la *res publica* por encima de los intereses de los particulares. Para ello, los magistrados han de velar por la seguridad y el mantenimiento de esos terrenos y espacios pertenecientes al cuerpo cívico, sancionando a aquellos que atenten contra los intereses de la comunidad. En este caso concreto, la *utilitas res publicae* se identificaría con lo beneficioso para el patrimonio de la *civitas* y, por extensión, del propio cuerpo cívico.

Otro caso, análogo al que vimos en el ejemplo de la *utilitas communis* como fundamento de la ley, es el siguiente:

Quod si ita scriptum esset "si ariciae non nupserit", interesse, an fraus legi facta esset: nam si ea esset, quae aliubi nuptias non facile possit invenire, interpretandum ipso iure rescindi, quod fraudandae legis gratia esset adscriptum: legem enim utilem rei publicae, subolis scilicet procreandae causa latam, adiuvandam interpretatione (D.35.1.64.1).

La *utilitas rei publicae* aparece como sinónimo de un interés general que legitima el saltarse la norma si ésta es empleada de forma perjudicial. En este caso, la condición de que no se pueda casar fuera de Aricia podrá ser suprimida si esto representa un verdadero obstáculo para la mujer que tiene intención de contraer matrimonio, pues se

⁷² La *utilitas*, en general, era la base en la que se inspiraba el *ius civile*. En el ámbito del derecho privado se apelará también a la necesidad para justificar la creación o modificación de la ley empleando términos como: *utilitatis causa* o *propter utilitatem*. En cualquier caso, se ve cómo este recurso a la utilidad tanto en la esfera del derecho público como en el ámbito privado comienza a hacerse más frecuente en Época Severiana (Navarra 1999, 205).

entenderá que hubo fraude o mala intención al establecer una condición que tenía por objeto perjudicarla (en este caso al tener dificultades para contraer matrimonio en otro lugar). La utilidad, tal y como se reconoce en el propio texto, consistía en anteponer toda medida que incentivase el matrimonio que, a su vez, fomentaría la natalidad. Por este motivo, se apela a este valor para legitimar el incumplimiento de la norma establecida por ese legado. En este ejemplo el fundamento de la *utilitas* serviría, como en el caso de la *aequitas*, para establecer excepciones a la regla, suprimiendo las condiciones que atentasen contra el interés general⁷³.

Otro término que aparece en contadas ocasiones es el de *publice interest*, por ejemplo en lo que atañe a la dote de las mujeres. Ésta es una cuestión de especial relevancia para los intereses del poder político, pues las mujeres eran quienes garantizaban que hubiese nuevos ciudadanos que abasteciesen al cuerpo cívico (Scevola 2012b, 66). El criterio de utilidad pública será invocado por los legisladores para justificar el contenido de la ley. Pomponio, por ejemplo, se expresa en los siguientes términos:

Dotium causa semper et ubique praecipua est; nam et publice interest, dotes mulieribus conservari, quum dotatas esse feminas ad sobolem procreandam replendamque liberis civitatem maxime sit necessarium (D.24.3.1)

Paulo, de manera análoga, se refiere a la relación entre la dote de las mujeres y la utilidad de la *res publica* en los siguientes términos: *Reipublicae interest, mulieres dotes salvas habere, propter quas nubere possunt (D.23.3.2)* e *interest enim rei publicae et hanc solidum consequi, ut aetate permittente nubere possit (D.42.5.18)*.

Como decimos, toda esta legislación iba encaminada a facilitar el matrimonio por medio del reconocimiento de derechos, incluso se legisló para evitar que determinadas familias prohibiesen los enlaces matrimoniales a su prole, obligándoles a cubrir los gastos que conllevaba la dote (D.32.2.19).

Aunque pueda parecer que el matrimonio afectaba al ámbito del *ius privatum*, el interés del Estado por el aumento de la natalidad hacía que interviniese en estos asuntos para asegurar el relevo generacional. De hecho, la preocupación del Estado por el

⁷³ Al ser un fundamento del derecho, la *utilitas* también era empleada para justificar la excepción a la regla (Nörr 1974, 136). En muchos casos, la *utilitas* jugaría un papel análogo al de la *aequitas*, haciendo que una interpretación excesivamente rigurosa de la ley no ayudase a incurrir en una injusticia (esta analogía es defendida por Jossa 1963, 393). Puede verse también Horat. *Sat.* 1.3.98 en donde se expone que, lo que es útil para la comunidad, también es justo y equitativo, haciendo coincidir los criterios utilitarios con los éticos.

fomento de la natalidad y de los matrimonios fue una constante a lo largo de toda la historia de Roma y se intensificó, especialmente, a partir del reinado de Augusto con la aprobación de las tres leyes orientadas a promover los enlaces matrimoniales y sancionar el adulterio: *lex Iulia de adulteriis coercendis*, *lex Iulia de maritandis ordinibus* (ambas del 18 a.C.) y la *lex Papia Poppaea* (9 d.C.). El fin de estas reformas legales consistía, en esencia, en asegurar la supervivencia del cuerpo cívico y, de manera especial, el de la clase senatorial⁷⁴.

Lo privado, que afectaba a cada uno de los ciudadanos por separado, acababa teniendo unas implicaciones en la vida pública. Asegurar cuestiones como la integridad y los derechos de la familia de la mujer sobre la dote, cuestión que a primera vista sólo afectaría a las relaciones entre dos familias, acababa repercutiendo en el buen funcionamiento de la cosa pública. De ahí que resulte tan complicado establecer límites entre el ámbito de lo privado y el ámbito de lo público; toda legislación buscará promover y regular el funcionamiento de las sociedades. Por eso resulta tan difícil asumir la definición dada por Ulpiano para ambos tipos de derecho, y más en el mundo romano, en donde, tal y como ya hemos visto, las fronteras entre un ámbito y el otro eran muy difusas.

Sin embargo, como ya hemos indicado, el concepto más empleado por los jurisconsultos de Época Antoniniana y especialmente Severiana será el de la *utilitas publica*⁷⁵. Este concepto tendría unos usos análogos a los anteriormente expuestos. En primer lugar, era un criterio de acción política y la máxima a la que se apelaba para

⁷⁴ *Relatum dein de moderanda Papia Poppaea, quamsenior Augustus post Iulias rogationes incitandis caelibum poenis et augendo aerario sanxerat. Nec ideo coniugia et educationes liberum frequentabantur praevalida orbitate: ceterum multitudo periclitantium gliscebant, cum omnis domus delatorum interpretationibus subverteretur, utque antehac flagitiis ita tunc legibus laborabatur* (Tac. Ann. 3.25); *Leges retractavit et quasdam ex integro sanxit, utsumptuariam et de adulteriis et de pudicitia, de ambitu, de maritandis ordinibus. Hanc cum aliquanto seuerius quam ceteras emendasset, prae tumultu recusantium perferre non potuit nisi adempta demum lenitate parte poenarum et uacatione trienni data auctisque praemiis. Sic quoque abolitionem eius publico spectaculo pertinaciter postulante equite, accitos Germanici liberos receptosque partim ad se partim in patris gremium ostentavit, manu vultuque significans ne gravarentur imitari iuvenis exemplum. Cumque etiam in maturitate sponsarum et matrimoniorum crebra mutatione uim legis eludi sentiret, tempus sponsas habendi coartavit, diuortii modum imposuit* (Suet. Aug. 34).

⁷⁵ Son muchas las monografías que han abordado el uso de este concepto en las fuentes jurídicas. Pero de entre todas ellas destacan tres: Longo (1972), Kaser (1986) y, de manera especial, la ya mencionada obra de Scevola (2012b), en donde se hace un estudio sobre la evolución del término desde sus orígenes. Todos ellos ven en el uso de este concepto un criterio de acción política, a la vez que servía como herramienta para crear y modificar una norma jurídica. Según ellos, la *utilitas publica* sería empleada con fines propagandísticos por la dinastía de los Severos justificando, incluso, excepciones que atentasen contra la propia ley. Al mismo tiempo, ese interés social o público aparecería como *ultima ratio*. Un criterio que podría atentar contra la misma norma que el propio aparato político y jurídico creó.

justificar determinadas leyes o reformas legales. Así, por ejemplo, cuando Ulpiano se refiere a las medidas adoptadas por el pretor contra salteadores de caminos se expresa en los siguientes términos: *Summa cum utilitate id Praetorem edixisse, nemo est qui neget; publice enim utile est, sine metu et periculo per itinera commeari* (D.9.3.1.1).

Los salteadores de caminos atentaban contra la seguridad del cuerpo cívico, así como contra la paz y la estabilidad social del Imperio. Se legisla con la intención de resolver, ese problema; lo que por fuerza ha de conllevar la utilidad pública al ser beneficioso para la mayoría. En este caso, la *utilitas publica* se refiere al simple interés social, la razón por la cual se legisla.

Otro ejemplo análogo es el fragmento presentado por Papiniano en sus *Quaestiones*, en el que se habla acerca de la necesidad de dar sepultura a los muertos:

Sunt personae, quae, quamquam religiosum locum facere non possunt, interdicto tamen de mortuo inferendo utiliter agunt, ut puta dominus proprietatis, si in fundum, cuius fructus alienus est, mortuum inferat aut inferre uelit: nam si intulerit, non faciet iustum sepulchrum, sed si prohibeatur, utiliter interdicto, qui de iure domini quaeritur, aget. eademque sunt in socio, qui in fundum communem inuito socio mortuum inferre uult. Nam propter publicam utilitatem, ne insepulta cadauera iacerent, strictam rationem insuper habemus, quae nonnumquam in ambiguis religionum quaestionibus omitti solet: nam summam esse rationem, quae pro religione facit (D.11.7.43).

De nuevo, el concepto *utilitas publica* puede traducirse como interés general. En este caso, el cubrir la necesidad de dar sepultura a los difuntos. Para ello, el Estado vuelve a anteponer ese interés común al de los particulares, otorgando acción a aquel que no tiene derecho de usufructo (o lo comparte con otra persona) para poder cumplir su voluntad y enterrar a su difunto. El objetivo del precepto legal y de estas facilidades está expuesto por el propio Papiniano y consiste en que dichos cadáveres no queden insepultos. Al mismo tiempo, el jurisconsulto apela a una razón de carácter religioso sosteniendo que se ha de obrar siempre en beneficio de los dictados de ésta⁷⁶.

Como en el caso de la *utilitas rei publicae*, la *utilitas publica* también servía como criterio justificador de la excepción a la norma. Un ejemplo de esto puede observarse en el contenido del siguiente rescripto que el emperador Adriano dirigió a los habitantes de Nicomedia y del que nos informa Calístrato: *Quod semel ordo decrevit, non oportere id*

⁷⁶ A pesar de concebir la *utilitas publica* como un criterio de acción política que justificaba los intereses del Estado, R. Scevola (2012b, 179-180) ve claros indicios de contenido moral en el fragmento de Papiniano, al apelar a motivaciones y criterios de naturaleza religiosa para justificar la apelación al interés general.

rescindi, Divus Hadrianus Nicomedensibus rescripsit, nisi ex causa, id est, si ad publicam utilitatem respiciat rescissio prioris decreti (D.50.9.5).

Vemos cómo el rescripto está orientado a proteger las normas decretadas por el *ordo decurionum* de cada comunidad pero, al mismo tiempo, el emperador apela a la *utilitas publica* como único criterio que podía justificar la excepción a la norma. Cuando lo decretado por los decuriones atentase contra el interés general, la norma podría ser suprimida.

Por tanto, así como la *utilitas publica* servía para justificar la excepción a la regla, también era empleada, como sucedía con la *aequitas*, como justificación para la alteración de la norma vigente:

Medio tempore filius, quem habuit in potestate captivus, uxorem ducere potest, quamvis consentire nuptiis pater eius non posset: nam utique nec dissentire. susceptus ergo nepos in reversi captivi potestate ut avi erit suusque heres ei quodammodo invito, cum nuptiis non consenserit. non mirum, quia illius temporis condicio necessitasque faciebat et publica nuptiarum utilitas exigebat (D.49.15.12.3).

Este fragmento, análogo a los testimonios que hacían alusión al *publice interest*, vuelve a hacer del matrimonio una cuestión de interés público. La necesidad de fomentar los enlaces lleva a legislar para acabar con la antigua norma establecida con anterioridad y de la que nos informa Juliano (D.49.15.22.2), según la cual, el estatus de aquellos jóvenes cuya potestad estaba bajo el dominio paterno quedaba en suspenso mientras el *paterfamilias* no retornase a casa. La modificación de la que nos informa Trifonino, iría encaminada a facilitar los enlaces que, a su vez, proporcionarían más hijos al Estado.

Ese interés público llevaba a la modificación de la norma y a realizar excepciones cuando las necesidades y el buen funcionamiento lo requerían. Cabe destacar, por ejemplo, el texto de Marciano en donde se concede acción a mujeres, infantes, soldados y esclavos, todos ellos privados del *ius delationis*, en caso de que viesen cualquier tipo de acción que estuviese encaminada a atentar contra el bien público dificultando el abastecimiento de alimentos:

Mulierem propter publicam utilitatem ad annonam pertinentem audiri a praefecto annonae deferentem divus severus et antoninus rescripserunt. famosi quoque accusantes sine ulla dubitatione admittuntur. milites quoque, qui causas

alienas deferre non possunt, qui pro pace excubant, vel magis ad hanc accusationem admittendi sunt. servi quoque deferentes audiuntur (D.48.2.13).

Aunque es sabido que esta excepción era anterior a la Dinastía de los Severos⁷⁷, la medida será justificada de forma diferente con Septimio Severo y Caracala, quienes recurren al argumento de la *utilitas publica* para justificar la excepción a la norma en virtud de un ideal mayor que en este caso consistiría en la salud y el buen funcionamiento de la *res publica* o *civitas*. Es ese valor supremo el que ha de mover a las mujeres a denunciar a sus propios esposos, a los esclavos a delatar a sus amos y a los soldados a dejar de permanecer al margen de esos asuntos, para cumplir con la comunidad delatando a aquel que la ponía en peligro ante el *praefectus annonae*. Y en el caso del deber de los esclavos para denunciar a sus amos, si cometían fraude con respecto al abastecimiento de la comunidad, incide Marciano: *Constitit inter servum et dominum iudicium, si annonam publicam fraudasse dicat dominum* (D.48.12.1)

Pero toda esta ideología utilitaria no puede ser vista sólo como un mero recurso propagandístico o político totalmente desligado de lo ético. Ya hemos visto cómo, a lo largo de casi siete siglos, la relación entre el interés público, lo moral y lo justo estaba presente en el pensamiento de políticos, escritores y filósofos y, en muchos casos, esa relación también se manifestará en la ley.

Un ejemplo patente, y del que ya hemos hablado, lo tenemos en Modestino quien apela a la *utilitas* al hacer referencia a la moderación a la hora de interpretar las leyes. Para este jurisconsulto, las leyes son introducidas para la utilidad de los hombres, para dar solución a los problemas y necesidades que surgen en el seno de las comunidades entre diferentes individuos. Añade Modestino que la interpretación de esas leyes no ha de ser llevada al extremo atentando contra esa misma utilidad y contra la benigna equidad que ha de ser consustancial al derecho: *Nulla iuris ratio, aut aequitatis benignitas patitur, ut quae salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem* (D.1.3.25).

De este modo, el testimonio de Modestino coincidiría con la naturaleza compartida de la fundamentación del derecho esgrimida por Ulpiano. La razón del derecho y por

⁷⁷ Ver por ejemplo D.48.12.3., en donde se recurre a la expresión, también utilitarista, de la *utilitas annonam*.

ende de las leyes, deriva tanto de la utilidad que reporta a los hombres como de toda una serie de valores que han de ser consustanciales al *ius* (D.1.1.1).

Aunque no cabe duda de que se legislaba conforme a los intereses del poder político, el concepto de la *utilitas publica* poseía unas connotaciones claramente morales que, en el plano de la ética, se traducen en que el interés de todos está por encima del de un único individuo o grupo de individuos. De ahí que la *utilitas* fuese esgrimida, como en el caso de la *aequitas*, como elemento que legitimaba la transformación de una ley o la excepción a la norma. El interés público era lo que llevaba al Estado a legislar sobre los matrimonios, modificando la norma para fomentar las uniones de donde saldrían las nuevas generaciones con las que el Imperio Romano se nutriría, a preocuparse por el mantenimiento y protección de los lugares y espacios públicos, así como de la seguridad de los caminos. Todo se hacía en virtud del interés común, que se traducía en el buen funcionamiento de la *civitas* y del cuerpo cívico.

Como Marco Atilio Régulo o los plebeyos a los que habló Menencio Agripa, el individuo se tenía que subordinar a lo colectivo. Es sabido, por ejemplo, que los ciudadanos poseían ciertas garantías para apelar contra una acusación falsa o contra los abusos de los magistrados, pero todas estas garantías desaparecían si el magistrado obraba movido por lo bueno para la *res publica* y no por la arbitrariedad: *Quod reipublicae venerandae causa secundum bonos mores fit, etiam si ad contumeliam alicuius pertinet, quia tamen non ea mente magistratus facit, ut iniuriam faciat, sed ad vindictam maiestatis publicae respiciat, actione iniuriarum non tenetur* (D.47.10.33).

Esa idea de sacrificio, presente en los *exempla* de los grandes hombres de los que habla la historiografía de Tito Livio, alabada por Cicerón y defendida como modelo de buena conducta de los emperadores por Tácito, es lo que se ocultaba tras su uso en las fuentes jurídicas. De ahí que se siga hablando de la *iustitia* como ideal a alcanzar.

3.3. Conclusiones.

Tanto la *aequitas* como la *utilitas publica* fueron dos valores estrechamente vinculados a la concepción de la vida en comunidad. La *aequitas*, tal y como vimos, poseía un gran número de acepciones y connotaciones: equilibrio, igualdad jurídica, justicia... De ahí la importancia que le otorgaron tanto Ulpiano (D.1.1.1) como Paulo

(D.1.1.11), haciendo de esta virtud una característica consustancial al derecho meta-positivo.

Por otro lado está la *utilitas publica/utilitas communis*. Un criterio de naturaleza utilitario que se identificaría con el interés o bien común, y que habría estado presente a lo largo de siglos de historia como virtud y modelo de vida que debían seguir los buenos ciudadanos, subordinando sus intereses particulares al interés de la colectividad.

Como decimos, ambos principios ayudaron a vertebrar una concepción sobre la vida civil. La *aequitas* fue el principio que fundamentó la igualdad de todos los ciudadanos ante las leyes y la *utilitas publica* se convirtió en el máximo criterio de acción política, así como en un modelo de conducta que debía inspirar a los ciudadanos con *exempla* como el de Marco Atilio Régulo. Pero pasemos ahora a ver cómo se proyectó este modelo de moral pública en la sociedad a través de las leyes.

II. La proyección de la ideología civil y la moral pública en la práctica de la vida en comunidad.

En la primera parte de este trabajo hemos analizado los fundamentos del *ius*, las razones de naturaleza moral y el sistema ético que estaban detrás de la codificación del derecho y los valores morales *-benignitas, honestas, humanitas o aequitas-* que eran invocados cuando se promulgaba o interpretaba una ley. Nos hemos detenido esencialmente en dos de ellos por su relevancia, la ya mencionada *aequitas* y aquel fundamento del derecho que apelaba a razones de naturaleza utilitaria, la *utilitas publica, utilitas communis* o *necessitas*. Ésta se identificaba con el interés general al que se debían subordinar los intereses individuales y estaba vinculada a otros fundamentos de naturaleza moral, tal como teorizan algunos pensadores griegos o romanos como Cicerón.

En esta segunda parte analizaremos la traslación de esos principios morales y de la ética pública a un ámbito más preciso y que constituye el eje de nuestro trabajo, el de las *civitates* que conforman la estructura del Imperio Romano. Veremos, primero, cuál era la relación existente entre ciudadano y comunidad a través del aspecto mejor regulado en la norma jurídica, “las cosas públicas”. A continuación nos centraremos en el análisis de los dos procedimientos por los cuales los ciudadanos colaboraban en el mantenimiento de la comunidad, las *donationes* y los *munera*.

En primer lugar analizaremos las *donationes*, acciones que se definían por su naturaleza voluntarista. Examinaremos las diversas formas de las mismas, las razones que motivaban esas conductas evergéticas y la vigilancia que ejercía el Estado para evitar que tales conductas pudiesen, eventualmente, dañar a la comunidad. Destacaremos, igualmente, cómo se reflejan en ellas los valores de la ética pública.

En segundo lugar analizaremos la ética pública en relación a los *munera* y a los honores. Los primeros consistían en un tipo de obligaciones consustanciales a la condición de ciudadano o miembro de una *civitas* que el Estado o la comunidad imponía a través de diferentes instituciones y magistrados. Los segundos, en cambio, se suelen definir por su naturaleza voluntarista. Veremos cuáles eran los valores que inspiraban ambos tipos de funciones dentro de las comunidades y si éstos coincidían con los que hemos manejado a lo largo de la primera parte de este trabajo.

Finalmente, pasaremos del estudio de la conducta de ese cuerpo cívico a los magistrados que gestionaban lo público y el código de conducta que el Estado imponía sobre ellos. Veremos cuáles eran los fundamentos de esos preceptos morales y jurídicos, así como el grado de aceptación de los mismos por parte de los magistrados.

4. La comunidad como proyecto cívico.

Analizaremos aquí la *civitas* como proyecto común de todos los ciudadanos, independientemente de su estatus social o de sus funciones políticas. Las normas jurídicas determinan con claridad lo que es considerado de todos, lo que es *publicus*, aquello sobre lo que todos los ciudadanos poseen ciertos derechos pero también obligaciones. No solo los magistrados o instituciones debían velar por el patrimonio público o el cumplimiento de la ley, pues había un claro interés, por parte del Estado, de elaborar una ideología cívica que indicase las normas de actuación de cada ciudadano. El comportamiento correcto según los criterios establecidos por el Estado, y el cuidado de las leyes, debían ser principios que ayuden a un buen funcionamiento de la *civitas*.

4.1. El concepto de bien público.

El término *publicus* poseía una gran variedad de significados. El primero de ellos hacía referencia a todas esas cosas que estaban en la naturaleza y afectaban a todo el mundo por igual. Así Ovidio puede hablar de la *lux immensi publica mundi* (Ov. *Met.* 2.35), la fuente de luz que iluminaba con sus rayos al mundo y todo lo que él contiene. Por su parte Séneca, en otro texto dirigido a Lucilio en donde enumera las distintas etapas de la vida de todo ser humano, define la muerte como: *publicus finis generis humani* (Sen. *Ep.* 70.2.).

En el caso de los bienes materiales que se hallaban en la naturaleza, estos pertenecerían a todo el género humano hasta que ningún particular se hiciese propietario del mismo, convirtiendo el bien en privado. Este principio aparece en las fuentes jurídicas, como vemos en el siguiente fragmento de Nerancio recogido en el Digesto:

Quod in litore quis aedificaverit, eius erit; nam litora publica non ita sunt, ut ea, quae in patrimonio sunt populi, sed ut ea, quae primum a natura prodita sunt, et in nullius adhuc dominium pervenerunt; nec dissimilis condicio eorum est, atque piscium et ferarum, quae simul atque adprehensae sunt, sine dubio eius, in cuius potestatem pervenerunt, dominii fiunt (D.41.1.14).

El texto es interesante porque habla de dos tipos de cosas públicas. Por una parte, tenemos las que surgirían del propio medio natural y no eran propiedad de nadie, pues son anteriores a la propia constitución de las *civitates*, por lo que carecen de propietario, público o privado. Simplemente pasarían a formar parte del patrimonio

privado de aquel que se adueñase de ellas por medio de un acto de voluntad y de una acción, por ejemplo, pescando o cazando. Junto a ellas menciona otras que son públicas por pertenecer al patrimonio de una comunidad de ciudadanos⁷⁸. Esta separación aparentemente tan radical entre ambos tipos de cosas públicas, se atenúa, sin embargo, en otro fragmento en el que se resuelve sobre una edificación realizada también en este lugar natural. Al no existir nada allí y al estar ese terreno libre de las reclamaciones de cualquier sujeto jurídico (ya sea un individuo en particular o una comunidad) el terreno en donde se haya edificado pasará automáticamente a pertenecer al individuo que llevó a cabo la construcción. Aun así, y a pesar de que el Digesto reconoce los derechos del constructor sobre el terreno en donde éste edificó, se tenía que contar al mismo tiempo con el reconocimiento de la autoridad política que ejerciese su *imperium* sobre el territorio en cuestión, tal y como nos dice Pomponio:

Quamvis quod in litore publico vel in mari exstruxerimus, nostrum fiat, tamen decretum Praetoris adhibendum est, ut id facere liceat; imo etiam manu prohibendus est, si cum incommodo ceterorum id faciet; nam civilem eum actionem de faciendo nullam habere non dubito (D.41.1.50).

De este modo vemos cómo el derecho del particular a construir en esos terrenos públicos no escapa al control del Estado, al estar sujeto al criterio del pretor, que puede denegarla si considera que perjudica a terceros⁷⁹. Este control estaría justificado por la defensa de esos derechos “públicos” que poseían todos a la hora de hacer uso de esas aguas, impidiendo que los derechos de la mayoría se vieran perjudicados por el interés de unos pocos (Albuquerque 2002, 97). Esto nos lleva a plantearnos qué es lo *publicus* y cuáles son sus características en el seno de las comunidades.

El término *publicus* hace referencia a todo aquello relativo, común o propio de una colectividad. Generalmente, dicha colectividad a la que está referido es una comunidad política y jurídica, un grupo humano vinculado por unas mismas leyes e instituciones. Así, por ejemplo, empleamos el término *ius publicum* cuando hablamos de aquel

⁷⁸ Scialoja (1928, 128), establece una clara diferenciación jurídica entre las *res publicae* y las *res communes*. Las primeras eran aquellas que pertenecían al Estado o a algún ente público como un *municipium*, pero cuyo uso era colectivo. Frente a éstas, las *res communes* no estaban bajo control estatal y, al estar libres de propietario, su uso era también común sin restricción o tutela ejercida por el Estado.

⁷⁹ Otros casos análogos en los que se habla de la orilla de un río o del mar como lugar público: *Litus publicum est eatenus, qua maxime fluctus exaestuat. idemque iuris est in lacu, nisi is totus privatus est (D.50.16. 112); Maris communem usum omnibus hominibus, ut aeris, iactasque in id pila eius esse qui iecerit: sed id concedendum non esse, si deterior litoris marisque usus eo modo futurus sit (43.8.3.1) y Respondit in litore iure gentium aedificare licere, nisi usus publicus impediretur (D.43.8.4)*. La limitación establecida por el pretor viene dada precisamente por esos derechos de todos los hombres a hacer uso de las aguas. Si alguien, por medio de su construcción o cualquier otro uso inadecuado, dificultaba la libre circulación o el uso de esas aguas, podría darse acción contra él.

derecho relativo al conjunto de la comunidad frente al *ius privatum*, que se referiría al que afecta a las relaciones entre particulares. De la misma manera también hablamos de *utilitas publica* (también llamada *utilitas communis*), para referirnos al interés general del Estado o de una comunidad más reducida, frente a la *utilitas singulorum*, que se refiere a la necesidad o utilidad privada. En definitiva, por público se entiende todo aquello relativo, común o perteneciente al conjunto de ciudadanos de una entidad política definida, ya sea ésta una *civitas* o el conjunto del *Populus Romanus*. Por extensión, todas las cosas relativas o pertenecientes a la colectividad recibían el calificativo de público. Por ejemplo, un juicio que tenía lugar ante la mirada de los ciudadanos de la comunidad recibía el nombre de *publicum iudicium*⁸⁰, en contraposición al *privatum iudicium*. Lo “público” era todo aquello que afectaba o pertenecía a la administración de las *civitates*, desde *acta* hasta los fondos comunes de los munícipes⁸¹, colonos o ciudadanos de Roma.

También serían denominadas públicas todas aquellas cosas (*res*) cuyo uso estuviese reservado al conjunto de esa comunidad jurídica y política, así como aquellas sobre las que los ciudadanos tenían algún tipo de derecho. Por ejemplo, el teatro, un espacio que estaba reservado para el disfrute de toda una *civitas*, era un *locus publicus*: *Ne tamen adhuc publico theatro dehonestaretur, instituit ludos Iuvenalium vocabulo, in quos passim nomina data* (Tac. Ann. 14.15.1). Entramos así en el ámbito que aquí nos interesa, el de los bienes públicos entendidos como aquellos cuya titularidad recaía en la comunidad política y jurídica o, dicho de otra manera, como los bienes colectivos de las *civitates*, que estaban protegidos por la ley. Éstos no poseían un propietario concreto, ningún munícipe podía ejercer su dominio exclusivo o intentar apropiarse de lo que era de todos y así aparece reflejado en las fuentes jurídicas.

Por ejemplo Paulo, al hablar sobre la usucapión, es decir, sobre la adquisición de un derecho, o en este caso, de una propiedad, por la posesión continuada de la misma⁸², dice lo siguiente:

⁸⁰ *Additur senatus consulto, qui talem operam emptitasset vendissetve perinde poena teneretur ac publico iudicio calumniae condemnatus* (Tac. Ann.14.41.8).

⁸¹ *Causae remotioni hoc nobis exemplo sit: Rhodii quosdam legarunt Athenas. legatis quaestores sumptum, quem oportebat dari, non dederunt. Legati profecti non sunt. Accusantur. Intentio est: 'proficisci oportuit.' depulsio est: 'non oportuit.' quaestio est: oportueritne? ratio est: 'sumptus enim, qui de publico dari solet, is ab quaestore non est datus.' infirmatio est: 'vos tamen id, quod publice vobis erat negotii datum, conficere oportebat.' iudicatio est: cum iis, qui legati erant, sumptus, qui debebatur de publico, non daretur, oportueritne eos conficere nihilo minus legationem?* (Cic. Inv. 2.87).

⁸² *Usucapio est adiectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti* (D.41.3.3).

Municipes per se nihil possidere possunt, quia universi consentire non possunt. Forum autem, et basilicam, hisque similia non possident, sed promiscue his utuntur. Sed Nerva filius ait, per servum, quae peculiariter adquisierint, et possidere, et usucapere posse; sed quidam contra putant, quoniam ipsos servos non possideant (D.41.2.1.22).

Los munícipes aparecen definidos como unos sujetos con derechos sobre lo público, pero no como propietarios (Orestato 1968, 311). No pueden poseer nada por sí mismos dado que los bienes pertenecen a la comunidad y todos los integrantes de ésta tienen los mismos derechos sobre ellos. En este caso, se citan como ejemplos el foro, la basílica y otros espacios análogos. El uso de estos espacios está a disposición de todos los miembros de la *civitas*, pero no poseen los derechos de un propietario sobre los mismos precisamente por ser espacios públicos, unos espacios que han de compartir con el resto del cuerpo cívico. En este caso, al hablar sobre la usucapión, se nos informa de que el uso continuado de un espacio cuya titularidad es pública, no concede mayores derechos sobre él, como sucedería con la propiedad directa e individual.

En la segunda parte de este mismo texto, Nerva se plantea si sucede lo mismo con las cosas que se adquieren por medio del peculio de los esclavos públicos. Pero Paulo, siguiendo la misma lógica, indica que, al no ser estos esclavos de un particular, sino de la comunidad, es decir, públicos, muchos jurisconsultos sostenían que los propios bienes que se adquirirían por medio del peculio pasarían también a la titularidad de la *civitas*, lo que parece bastante más plausible.

Sobre la prohibición de usucapir lo público nos informa también Gayo, aunque con un testimonio mucho más pobre que el de Paulo, al referirse tan sólo a las cosas que no podían ser usucapidas sin entrar a analizar los motivos: *Usucapionem recipiunt maxime res corporales, exceptis rebus sacris, sanctis, publicis populi Romani, et civitatum, item liberis hominibus (D.41.3.9).*

La cosa pública constituiría, por tanto, un conjunto de bienes, espacios e instituciones al servicio de los integrantes de la *civitas*. Cada munícipe poseía los mismos derechos sobre lo que es de todos y los límites radicarían, precisamente, en no atentar contra esos mismos derechos que el resto del cuerpo cívico poseía sobre lo público. Por ese motivo, el particular no podía poseer los privilegios derivados de la usucapión ni de apropiación sobre lo que era de todos. Este hecho se ve reflejado, aún con mayor claridad, en el siguiente fragmento presentado por Ulpiano:

Fines publicos a privatis detineri non oportet. Curabit igitur Praeses provinciae, si qui publici sunt, a privatis separare, et publicos potius reditus augere, si qua loca publica vel aedificia in usus privatorum invenerit, aestimare, utrumne vindicanda in publicum sint, an vectigal iis satius sit imponi, et id, quod utilius esse reipublicae intellexerit, sequi (D.50.10.5.1).

Como vemos, Ulpiano explica nuevamente, y de manera más clara y concisa que Paulo, que el munícipe no podía apropiarse de lo que era de todos, recayendo sobre el gobernador provincial la responsabilidad de separar lo público de lo privado y velar por el mantenimiento del patrimonio colectivo recurriendo, si era necesario, a la confiscación, o bien cargando a los responsables de esa apropiación con tributos, según mejor conviniese a la *res publica*. La integración de nuevos bienes a este patrimonio público recaería también en los distintos magistrados y/o instituciones que administraban las propiedades de la comunidad. Ulpiano, al hablar sobre la adquisición de nuevos bienes y su incorporación a un patrimonio colectivo, nos informa de que éste podía ser aceptado por los munícipes a través de un representante y, en caso de que no se hubiese presentado el mismo, por el pretor, quien se encargaría de hacer efectiva esa incorporación por medio de su edicto:

A municipibus, et societatibus, et decuriis, et corporibus bonorum possessio agnoscitur potest; proinde sive actor eorum nomine admittat, sive quis alius, recte competet bonorum possessio. Sed etsi nemo petat vel agnoverit bonorum possessionem nomine municipii, habebit municipium bonorum possessionem Praetoris Edicto (D.37.1.3.4).

Subyacen aquí las mismas ideas. Al ser el patrimonio adquirido propiedad de todos los munícipes, y al no poder presentarse ni ejercer acción todo el cuerpo cívico, los trámites para realizar su adquisición se harían por medio de un representante. Al mismo tiempo, son los magistrados romanos los últimos garantes de que este proceso de acrecentamiento del patrimonio público se lleve a cabo con todas las garantías legales.

Existía, por tanto, una clara diferenciación entre lo público y lo privado, así como entre los derechos que sus propietarios tenían sobre ambos tipos de bienes. También vemos cómo los derechos del individuo sobre lo público terminan cuando atenta contra los del resto de la comunidad. Lo público debía permanecer en posesión de la *civitas* y los magistrados velar por la separación de estos dos tipos de bienes y por la integridad de todo aquello que perteneciese a la comunidad. Se lucharía así por el mantenimiento de los bienes públicos y de los derechos de los munícipes sobre ellos.

En suma, podemos entender por cosas públicas aquellas que eran propiedad de una comunidad ciudadana, ya fuese ésta una *civitas* en concreto o el conjunto del *Populus Romanus*, en contraposición a aquellas otras cosas que estaban en manos de un particular (Robbe 1979, 106).

Al mismo tiempo existía una clara preocupación por el mantenimiento y la protección de esos bienes públicos que se sustentaba en una ideología civil. Uno de los textos que más información nos proporciona al respecto es un fragmento del *interdictum ne quid in loco publico vel itinere fiat*⁸³ en el que se aborda la cuestión de la injerencia de los particulares en “un lugar de uso público”. Comencemos analizando el siguiente fragmento:

*Et tam publicis utilitatibus quam privatorum per hoc prospicitur. loca enim publica utique privatorum usibus deserviunt, iure scilicet civitatis, non quasi propria cuiusque, et tantum iuris habemus ad optinendum, quantum quilibet ex populo ad prohibendum habet. propter quod si quod forte opus in publico fiet, quod ad privati damnum redundet, prohibitorio interdicto potest conveniri, propter quam rem hoc interdictum propositum est (D.43.8.2.2)*⁸⁴.

El texto es bastante conciso. Se definen esos lugares públicos por la utilidad (*utilitas publica*) que reportan a los particulares en tanto miembros de una comunidad, no como simples individuos pues, aunque no son propietarios de esos espacios, si poseen toda una suerte de derechos sobre ellos (Scevola 2012b, 77). Los bienes públicos forman parte del patrimonio común de la *civitas* y todos pueden hacer uso de esos espacios. El interdicto se propone así sancionar cualquier tipo de restricción o injerencia en esos espacios públicos por parte de un particular, pues su acción atentaría contra ese principio de igualdad. Lo que se pretende regular por medio de esta norma, apelando a aquel fundamento del *ius* que correspondería con la *utilitas publica*, es el cuidado y respeto hacia los bienes comunitarios y una conciencia que identifique lo público como lo que es de todos.

En el texto no se nos dice cuáles son esos lugares públicos, pero Ulpiano, citando al jurista de época de Augusto, Labeón, enumera los siguientes: *Publici loci appellatio*

⁸³ Buena parte de las fuentes con las que se cuenta para el estudio de la protección de los *loca publicae* consiste en la serie de interdictos que comprenden los capítulos VII-XV del Libro XLIII del Digesto. Puede verse un detallado estudio en Albuquerque (2002).

⁸⁴ Se ha escrito mucho sobre este fragmento del interdicto. Pueden consultarse algunas de las diferentes interpretaciones del pasaje en: Longo (1972, 46); Palma, (1982 851); Orestano, (1968, 310); Biscardi (1938, 33); Scevola (2012b, 77) y Albuquerque (2002, 68). Todos estos análisis han centrado su atención en la *utilitas publica* y su relación con la conservación de las *res publicae*.

quemadmodum accipiatur, Labeo definit, ut et ad areas et ad insulas et ad agros et ad vias publicas itineraque publica pertineat (D.43.8.2.3). En otras palabras, se trata de toda estructura, infraestructura, terreno o explotación cuya titularidad estaba en manos de la comunidad. No obstante el elenco podría alargarse, pues numerosos fragmentos incluyen los espacios públicos que recibían esa condición por *ius naturale*: las riveras, ríos, el mar, lugares sin edificar⁸⁵. Quedarían fuera del contenido de este rescripto los bienes públicos que estaban bajo la titularidad de la administración imperial. Ulpiano se refiere específicamente a los terrenos que estaban en manos del fisco:

Hoc interdictum ad ea loca, quae sunt in fisci patrimonio, non puto pertinere: in his enim neque facere quicquam neque prohibere privatus potest: res enim fiscales quasi propriae et privatae principis sunt. igitur si quis in his aliquid faciat, nequaquam hoc interdictum locum habebit: sed si forte de his sit controversia, praefecti eorum iudices sunt (D.43.8.2.4⁸⁶).

La propiedad de estos lugares pertenece al emperador y, en la práctica, formarían parte de su propiedad privada. Esto no impide que los derechos de los miembros de la *civitas* se extendiesen a un gran número de lugares públicos, bien fueran aquellos cuya condición se la otorgaba el *ius naturale* (riveras, lugares que no poseían un propietario específico...) como a aquellos otros que formaban parte del patrimonio de la *civitas*. En el primer caso, los derechos de los usuarios radicaban en esa ley inmanente a la naturaleza que les permitía apropiarse de todo aquello que no tuviese dueño mientras que, en el segundo, sus derechos sobre ello radicaban en el *ius civile* y, por ende, en su condición de ciudadanos.

En cualquier caso, la finalidad del interdicto del pretor, tal y como se explica más adelante, es la salvaguarda de los derechos de cada ciudadano sobre lo que era considerado como “de todos”: *Ad ea igitur loca hoc interdictum pertinet, quae publico usui destinata sunt, ut, si quid illic fiat, quod privato noceret, praetor intercederet interdicto suo* (D.43.8.2.5).

⁸⁵ *Adversus eum, qui molem in mare proiecit, interdictum utile competit ei, cui forte haec res nocitura sit: si autem nemo damnum sentit, tuendus est is, qui in litore aedificat vel molem in mare iacit. Si quis in mari piscari aut navigare prohibeatur, non habebit interdictum, quemadmodum nec is, qui in campo publico ludere vel in publico balineo lavare aut in teatro spectare arceatur: sed in omnibus his casibus iniuriarum actione utendum est* (D.43.8.2.8-9); *Si quid in loco publico aedificavero, ut ea, quae ex meo ad te nullo iure defluebant, desinant fluere, interdicto me non teneri labeo putat. Plane si aedificium hoc effecerit, ut minus luminis insula tua habeat, interdictum hoc competit* (D.43.8.2.13-14).

⁸⁶ Sobre este texto se plantearon numerosas dudas, concretamente en relación al fragmento: *res fiscales propriae principis sunt*. Véase al respecto Segrè (1912).

La intención era garantizar el libre uso de esos espacios públicos sin perjudicar a ningún particular, pues todos poseían los mismos derechos sobre lo colectivo y, dado el caso, podían denunciar ese daño o ese atentado contra sus legítimos derechos.

Merito ait praetor "qua ex re quid illi damni detur": nam quotiensque aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti, ut sine iniuria cuiusquam fiat. et ita solet princeps, quotiens aliquid novi operis instituendum petitur, permittere. Damnum autem pati videtur, qui commodum amittit, quod ex publico consequebatur, qualequale sit. (D.43.8.2.10-11).

Tanto en un caso, como en el otro, el derecho regula toda una serie de procedimientos para implantar en el cuerpo cívico un civismo mediante el cual se alcanzase un equilibrio entre particulares. Por ejemplo, a la hora de emprender una obra nueva en lugar público, existía la obligación de solicitar permiso al magistrado superior que desempeñase sus funciones en ese territorio. No obstante, la legislación que regulaba este procedimiento era muy laxa en la práctica, permitiendo que el edificio siguiese intacto si no se ponía impedimento durante el tiempo que durase la construcción:

Si quis nemine prohibente in publico aedificaverit, non esse eum cogendum tollere, ne ruinis urbs deformetur, et quia prohibitorium est interdictum, non restitutorium. si tamen obstet id aedificium publico usui, utique is, qui operibus publicis procurat, debet id deponere, aut si non obstet, solarium ei imponere: vectigal enim hoc sic appellatur solarium ex eo, quod pro solo pendatur (D.43.8.2.17).

Lo que inspira esta escasa severidad en la aplicación de la ley radica, nuevamente, en la utilidad pública, aunque no se diga de forma expresa. Al Estado le interesa que sus ciudadanos edifiquen y urbanicen siempre que no atenten contra sus intereses. Por el contrario, una actitud excesivamente restrictiva acarrearía un mayor número de problemas, dejando obras en mal estado o sin terminar. En este caso, las implicaciones que tendría paralizar y/o demoler la obra iniciada repercutirían de forma negativa en la comunidad al alejarse de ese paradigma estético que se buscaba. Por este motivo, y con vistas a evitar esa degradación de la comunidad, se establece la norma de que se permita continuar con aquellas construcciones que ya se han comenzado a edificar. Ahora bien, si esta obra nueva perjudicaba de cualquier modo el uso público de un determinado espacio, la edificación tendría que ser demolida o bien, se impondría una sanción conocida como *solarium* a aquel que incurriese en esta falta⁸⁷. La *utilitas publica* era la

⁸⁷ Puede consultarse un estudio mucho más detallado sobre esta cuestión en Mollá Nebot (1995).

fuente y el pilar sobre el que se estructuraba esta legislación que regulaba los derechos de los particulares a edificar en estos *loca publica*.

Existiría otra restricción que, como decimos, radicaría en los casos en que esta obra nueva en terreno público afectase de alguna manera a un particular como, por ejemplo, si ésta provocaba una disminución de la luz que recibía una vivienda vecina: *Plane si aedificium hoc effecerit, ut minus luminis insula tua habeat, interdictum hoc competit* (D.43.8.2.14⁸⁸).

En suma, este interdicto tenía por objeto garantizar toda una serie de derechos y deberes de los ciudadanos hacia lo que es público en sus diversas acepciones. El fundamento que lo inspiraba radicaba tanto en la *utilitas publica*, velando por garantizar los derechos del cuerpo cívico sobre los bienes de la comunidad, como en la *utilitas singulorum*, evitando que las obras nuevas perjudicasen o hiciesen empeorar los derechos y las condiciones que los particulares poseían sobre su propiedad privada. En cada caso, se atendería a ese criterio utilitarista anteponiendo siempre aquella opción más beneficiosa para la comunidad.

Hemos visto las diferentes nociones y concepciones de las cosas públicas, así como parte de los derechos y deberes que se le reconocían a los individuos en función de si estos bienes o lugares eran públicos por *ius naturale* (caso de aquellos que se hallaban en la naturaleza y por ende, no eran propiedad de un sujeto jurídico concreto) o por *ius civile* (los propios de una comunidad jurídica, ya fuese ésta el *Populus Romanus* o una *civitas* en particular). Veremos ahora el papel que desempeñaba tanto el ciudadano como el magistrado en su relación con ese patrimonio público.

⁸⁸ Sobre el derecho de los particulares a la luz natural véanse Palma (1988, 115) y Plescia (1985).

4.2. La participación del ciudadano en el mantenimiento de la comunidad: la civilidad.

4.2.1. La legislación Preantoniniana.

Para mostrar el significado y las formas de lo público, nos hemos centrado en las fuentes jurídicas de época Antoniniana y Severiana por ser éstas la que contenían mayor terminología de naturaleza moral. Como ya hemos dicho, fue a partir del reinado de Adriano cuando se hizo más frecuente el uso de conceptos con claras connotaciones morales a la hora de fundamentar el contenido de la ley. Sin embargo, a la hora de analizar cómo se mantienen las cosas públicas, disponemos de textos especialmente relevantes de los últimos años de la República y durante todo el Principado.

Los primeros textos disponibles nos muestran cómo los encargados de velar por el cumplimiento de la ley y establecer sanciones eran, única y exclusivamente, los magistrados municipales. La *lex* latina para los oscos de Bantia (Crawford 1996, 271-292), la ley municipal más antigua de las que se tienen constancia (s.II a.C.), reitera la obligación de los cuestores de hacer cumplir la ley y sancionar al infractor. Pero desde mediados del siglo I a.C. la legislación introduce un cambio importante, pues ahora los munícipes y colonos también aparecen como responsables de proteger los bienes públicos y velar por el cumplimiento de las normas jurídicas. En la *Tabula Heracleensis*⁸⁹ podemos observar cómo los propios ciudadanos tenían el derecho de ejercer una acción popular contra todo aquel que atentase contra la ley. Por ejemplo, se establecen sanciones para todos aquellos que, durante el reparto de trigo, diesen grano a quienes habían sido apartados del reparto por el cónsul, el pretor o el tribuno de la

⁸⁹ Se ha debatido mucho acerca de la naturaleza y cronología de esta fuente. A grandes rasgos, las distintas tesis sobre su naturaleza pueden dividirse en dos grupos. Por un lado, aquellos que ven en la *Tabula Heracleensis* una ley de ámbito general identificándola con la *lex Iulia Municipalis*, creada para integrar la Galia Cisalpina, tras la concesión de la ciudadanía a los habitantes de ese territorio en el 49 a.C., en la organización municipal. Pero, a mayores, y en esta dirección, surgieron toda una serie de teorías alternativas: De Martino (1979, 342 y 344), afirmó que se trataría de una ley que cumpliría la función enunciada, pero añade que no tiene por qué ser la *lex Iulia municipales*; D'Ors (1983), también cree que tendría esa finalidad pero, en su caso, la vincula a la obra de Augusto y no de Julio César; Premerstein (1922, 45) defendió que la *Tabula* contenía una serie de proyectos de ley redactados por César en el 45 a.C. y publicados tras su muerte por Marco Antonio. Frente a estas, tenemos las tesis que abogan por un compendio de leyes: Schönbauer (1952, 109) defiende que se trataría de un compendio de 5 leyes datadas entre el 75 y el 65 a.C.) o Crawford (1996, 355-391) que habla de un compendio de edictos datados entre el 80 y el 43 a.C. y que serviría como modelo a los magistrados de Heraclea.

plebe. Aquel que incurriese en esta falta sería sancionado con una multa de 50 mil sestercios, pudiendo ser denunciado por cualquier ciudadano:

Queiquomque frumentum populo dab<i>t damdumue curabit, nei qu<oi> eorum quorum nomina h(ac) l(ege) a{d} co(n)s(ule) pr(aetore) tr(ibun) pl(ebis) in tabula in albo proposita erunt, frumentum dato neuē dare iubeto neuē sinito. Qui aduersus ea eorum qu<o>i frumentumdederit, is in tr(itici) m(odios) (singulos) (sestertium) (quingaginta milia) populo dare damnas esto, eiusque pecuniae qui uolet petitio esto (Tab. Her. 17-19).

De este modo, la *Tabula Heracleensis* hacía responsable al cuerpo cívico del buen funcionamiento de la comunidad, depositando en cada ciudadano el derecho y el deber de velar por el cumplimiento de la ley. Pero este deber cívico no se quedaba en la mera vigilancia del resto de conciudadanos “comunes”. Según la ley, el ciudadano también debía velar para que el magistrado fuese nombrado conforme a lo dictado por ley:

Qui minor annos (triginta) natus est erit, nei quis eorum post k(alendas) Ianuar(ias) secundas in municipio colonia praefectura Iuir(atum) IIIuir(atum) neuē quem alium mag(istratum) petito neuē capito neuē gerito, nisei qui eorum stipendia equo in legione (tria) aut pedestria in legione (sex) fecerit, quae stipendia in castris inue prouincia maiore<m> partem sui quouisque anni fecerit, aut bina semestria, quae ei pro singulis ann<u>eis procedere oporteat, <cum eo quod ei legibus pl(ebi)ue sc(iteis) procedere oportebit,> aut ei uocat<i>o rei militaris legibus pl(ebi)ue sc(iteis) exue foidere erit, quocirca eum inueitum merere non oporteat; neuē quis que<i> praeconium dissignationem libitinamue faciet, dum eorum quid faciet, in municipio colonia praefectura Iuir(atum) IIIuir(atum) aliumue quem mag(istratum) petito neuē capito neuē gerito neuē habeto, neuē ibei senator neuē decurio neuē conscriptus esto neuē sententiam dicito. qui eorum ex eis, qui s(upra) s(criptei) s(unt), aduersus ea fecerit, is (sestertium) (quingaginta milia) p(opulo) d(are) d(amnas) e(sto), eiusque pecuniae qui uolet petitio esto (Tab. Her. 89-97).

Como vemos, la ley establecía los criterios necesarios para el acceso a las magistraturas de esas entidades administrativas, entre otros ser mayor de treinta años (a menos que hubiese servido tres campañas en caballería o seis en infantería)⁹⁰. La sanción establecida sobre quienes actuasen contra lo dictado en la ley sería, nuevamente, de 50 mil sestercios, y de nuevo se vuelve a apelar al cuerpo cívico como responsable del cumplimiento de esta norma, pudiendo denunciar a todo aquel que actuase contra lo que establecía la *Tabula Heracleensis*. De este modo, los ciudadanos debían vigilar el nombramiento de sus magistrados públicos a fin de que todo el proceso de elección fuese conforme a lo prescrito por la ley.

⁹⁰ Este no sería el único requisito (*vid. infra* 224).

Otro ejemplo de la participación activa de los ciudadanos en el mantenimiento de la ley lo tenemos en la *lex Mamilia Roscia Peducaea Alliena Fabia*, del 59 a.C.⁹¹, pero ésta, frente a la *Tabula Heracleensis*, presenta algunas novedades:

Qui limites decumanique hac lege deducti erunt, quaecumque fossae limitales in eo agro erunt, qui ager hac lege datus adsignatus erit, ne quis eos limites decumanosque obsaeptos neve quid in eis molitum neve quid ibi opsaeptum habeto, neve eos arato, neve eis fossas opturato neve opsaepto, quominus suo itinere aqua ire fluere possit. Si quis adversus ea quid fecerit, is in res singulas, quotienscumque fecerit, HS IIII colonis municipibusve eis, in quorum agro id factum erit, dare damnas esto, eiusque pecuniae qui volet petitio hac lege esto (FIRA I: 12 cap.4).

En este caso, el texto se está refiriendo a las sanciones sobre todos aquellos que alterasen de algún modo la circulación y la integridad de las calzadas y caminos de la comunidad, así como los sistemas de conducción de las aguas. La sanción sobre los infractores sería de cuatro mil sestercios por cada infracción, teniendo derecho a llevar a cabo esta acción popular todo ciudadano de estas *civitates*. Pero además, como podemos observar, este texto nos informa sobre a dónde iba a parar el dinero de la sanción que establecía la ley. La cantidad iría destinada a los colonos o munícipes, o lo que es lo mismo, al cuerpo cívico. Es decir, el dinero de las sanciones iría a parar al erario público que se entendería como propiedad del conjunto de la comunidad y, por extensión, de los ciudadanos de la misma.

Las leyes municipales y coloniales procedentes, en su mayoría, de Hispania, nos muestran con frecuencia el uso de acciones populares destinadas a proteger “lo público”. Así en la *lex Ursonensis*, entregada a los ciudadanos de la colonia romana *Genetiva Iulia* por el magistrado Marco Antonio en el 44 a.C.⁹², podemos ver cómo el erario público también estaba asociado al patrimonio colectivo de los colonos de Urso. Así, cuando se sancionaba a algún particular por infringir una norma, la cantidad que debía pagar por su falta iría destinada al conjunto del cuerpo cívico o, dicho de otra manera, al patrimonio colectivo de esa *civitas*. Por ejemplo, si un *dunviro* nombraba a

⁹¹ A partir del trabajo de Taylor (1951), parece existir cierto consenso académico en vincular el contenido de esta *lex* con la *lex Iulia agraria*. Véase también: Crawford (1996, II 763-768). Y para el contexto en que tuvo lugar la elaboración de la ley (Bispham 2007, 210 y 235; Roselaar 2010, 269).

⁹² La producción bibliográfica sobre la *lex Ursonensis* tanto nacional como internacional, es casi interminable desde su primera transcripción y publicación en 1873 (Rodríguez de Berlanga, 1873). Citaremos algunos de los trabajos más recientes y destacables: González (1989); Murga Gener (1989); Crawford (1996, I 393-454); Caballos Ruffino (2006); Caballos Rufino, Betancourt Serna, Correa Rodríguez, y Fernández Gómez (2007, 217-222).

alguien patrono de la *civitas* en contra de lo establecido por la ley⁹³, éste tendría que pagar la cantidad de cinco mil sestercios a los colonos de la comunidad:

Ne quis Ilvir neve quis pro potestate in ea colon(ia) facito, neve ad decur(iones) referto, neve d(ecurionum) d(ecretum) facito fiat quoquis colon(or)um colon(iae) patron(us) sit atopteturve, praeter eum c(ui) a(gri) d(andi) a(signandi) i(us) ex lege Iulia est eumque, qui eam colon(iam) deduxerit, liberos posterosve eorum, nisi de m(aioris) p(artis) decurion(um), quitum aderunt, per tabellam sententia, cum non minus L (quinquaginta) aderunt, cum e(a) (res) consulatur. Qui atversus ea feceri[t] (sestertium) (quingemilia) colon(is) eius colon(iae) d(are) d(amnas) esto eiusque pucuniae colon(o) eius colon(iae), cui volet, petitio esto (Lex. Urs. 97).

Vemos cómo los colonos son mencionados como beneficiarios de la sanción impuesta contra el que infringió la ley colonial. Ese dinero pasa al erario público y, por ende, al patrimonio comunitario. Pero, además, vemos cómo la ley establece nuevamente que sean los propios ciudadanos los que velen por su cumplimiento, al dar acción a todo particular que descubra al infractor. De este modo, y al igual que en los casos anteriormente presentados, todo ciudadano tenía el deber de denunciar a aquel que había atentado contra la ley municipal.

Al mismo tiempo podemos ver cómo se legislaba para proteger los terrenos de titularidad pública, sancionando la obstaculización del sistema de conducción de las aguas, dejando obras inacabadas, arando las tierras públicas, levantando cercas en estos terrenos... Las sanciones por estos perjuicios a la *res publica* conllevaban el pago de mil sestercios por cada vez que se perpetrara un atentado de este tipo y, nuevamente, la *lex* nos dice que esas cantidades irían a parar a los colonos de *Genetiva Iulia*:

Qui limites decumanique intra fines c(oloniae) G(enuae) deducti, factique erunt, quaecumq(ue) fossae limitales in eo agro erunt, qui iussu C(ai) Caesaris dict(atoris), imp(eratoris) et lege Antonia senat(us)que c(onsulto) pl(ebi)que sc(ito) ager datus, atsignatus erit, nequis limites decunosque opsaeptos neve quit immolatum neve quit ibi opsaeptum habeto; neve eos arato neve eas fossas opturato neve opsaepto,

⁹³ La ley fijaba que sólo podían ser patronos los encargados del reparto de tierras públicas o sus descendientes (Sobre el reparto de tierras públicas en las *civitates* de nueva creación véase el extenso trabajo de López Paz 1994, 36), o los que habían llevado a cabo la *deductio* de una colonia. Las fuentes jurídicas diferencian claramente el proceso de creación de una *colonia* (*deductio*) de la creación de otras entidades político-administrativas como *fora*, *municipium*, *coloniae* o *praefecturae* (*constitutio*). Un ejemplo patente lo tenemos en el siguiente fragmento de la *lex Mamilia Roscia Paeducea Alliena Fabia*: *qui hac lege coloniam deduxerit, municipium praefecturae forum conciliabulum constituerit, in eo agro, qui ager intra fines eius coloniae municipio fori conciliabuli praefecturae erit, limites decumanique ut fiant terminique statuarur curato* (FIRA I: 12 cap.5). La *deductio* conllevaba la creación de un nuevo núcleo poblacional frente a la *constitutio*, que implicaba dotar a una comunidad ya existente de un nuevo estatus político y administrativo (Pina Polo 2011b, 182). A ellos se podrían añadir los que fuesen autorizados por edicto de los decuriones.

quominus suo itinere aqua ire fluere possit. Si quis atversus ea quit fecerit, is in res sing(ulas) quotienscumq(ue) fecerit (sestertium) (milia) c(olonis) c(oloniae) G(enuae) Iuliae d(are) d(amnas) esto, eiusq(ue) pecun(iae), cui volet, petitio, p(ersecutio)q(ue) esto (Lex. Urs. 104).

La ley vuelve a dotar al cuerpo cívico de los poderes necesarios para llevar a cabo una acción legal contra todo aquel que perpetrara cualquier tipo de atentado contra los terrenos públicos. Los propios ciudadanos serían los garantes de la integridad de ese patrimonio colectivo. Nuevamente, vemos cómo las sanciones impuestas a aquellos que infringían la ley iban destinadas al erario público, que era reconocido como “aquel propio de los colonos”. De este modo tanto la *lex Ursonensis* como la *lex Mamilia Roscia Peducaea Alliena Fabia* reconocían lo público como propio de la comunidad o cuerpo cívico, un patrimonio colectivo sobre el que todos los ciudadanos poseían derechos. Al mismo tiempo, esta ley promueve las acciones y el papel de los ciudadanos como garantes del cumplimiento de las normas jurídicas y de la integridad de ese patrimonio de la *civitas*.

Tal y como vemos, ya en el siglo I a.C. existía una concepción de lo público como aquello propio o perteneciente al cuerpo cívico de una determinada comunidad. Al mismo tiempo, vemos cómo existía un deber ciudadano, promovido por parte de la legislación, de proteger el patrimonio colectivo frente a las ambiciones de determinados particulares que pudiesen atentar contra ello. La *lex* regulaba que debía existir un control frente a la actividad de los propios magistrados por medio del *ordo decurionum*, quienes podrían exigir informe acerca, tanto de los bienes, como de los fondos públicos:

Si quis decurio eius colon(iae) ab Hvir(o) praef(ecto)ve postulabit uti ad decuriones referatur de pecunia publica, deque multis poenisque, deque locis, agris aedificis publicis, quo facto quaeri iudicariue oporteat, tum Hvir, qui iure dicundo praerit, d(e) e(a) r(e) primo quoque die decuriones consulito, decurionumque consultum facito fiat, cum non minus m(aior) p(ars) decurionum atsit, cum ea re consuletur. Uti m(aior) p(ars) decurionum, qui tum aderint, censuer(int) ita ius ratumque esto (Lex. Urs. 96).

Los munícipes aparecen como los garantes de la conservación del patrimonio público apelando a los magistrados para hacer justicia. Al mismo tiempo, para controlar a esos magistrados que administraban la *civitas*, el *ordo decurionum* estaba dotado del poder de someterlos a examen para dar cuenta de su administración, informando sobre todo tipo de asuntos que afectasen al erario y al patrimonio público: estado del mismo, sanciones (multas o penas), situación en la que se encuentran las tierras y edificios públicos... Cualquier decurión podía iniciar los trámites para obligar al *dunviro* a que

realizase un informe acerca de toda o parte de su gestión. De este modo, también las actividades de los magistrados locales estarían bajo control, rindiendo cuentas ante los senados locales.

Se establecía así, desde época muy temprana, un claro equilibrio en el seno de las *civitates*, que permitía mantener el patrimonio público y el control sobre aquellos que atentaran contra éste. El cuerpo cívico, velando por el cumplimiento de la ley y la integridad de los bienes pertenecientes a la comunidad, apelaría a sus magistrados municipales quienes, al mismo tiempo, estarían bajo la vigilancia de esos senados locales, dando cuenta ante ellos de toda su gestión. Este control será la clave del funcionamiento de este modelo de organización social.

Vamos a poner un último ejemplo, ya de Época Flavia, para confirmar cómo este modelo de conducta continuó durante todo el Alto Imperio. En la *lex Irnitana* o *Lex municipii Flavii Irnitanii*, datada en el año 91 d.C. durante el reinado del emperador Domiciano, podemos ver casos análogos a los expuestos en la *lex Ursonensis* aunque, en esta ocasión, mucho más desarrollados, ya que la de *Irni* es la ley municipal más completa de las que se conservan⁹⁴.

El modelo que se nos presenta es análogo al de *Urso*. En primer lugar, lo público vuelve a aparecer como aquello que era propio del cuerpo cívico, es decir, de todos los munícipes de esa comunidad. Así, por ejemplo, podemos ver cómo la ley vincula la “propiedad” de ciertos edificios públicos con los ciudadanos de *Irni*:

Quod decurionum conscriptorumve decretum in eo municipio factum erit, it is qui fecerit collegave eius, quive eorum alterius ultrius vice fungitur, palam in decurionibus conscriptisve eo die quo factum erit recitato. Si eo die recitatum non erit, cum proxime decuriones conscriptive habebuntur, prius quam de ulla re agatur recitato, aut, si is quo referente it decretum factum erit desierit ese Ilvir, is tum qui tum Ilvir erit recitato, itque tum in tabulas communes municipium eius municipio, ita uti recitatum atprobatumque erit, referto in diebus X proximis (Lex. Irn. 41).

Como vemos, este fragmento hace alusión al deber de los *dunviros* de dar lectura a los decretos aprobados por el *ordo decurionum*. No nos interesan tanto los procedimientos como el hecho de que, a la hora de establecer el proceso a seguir, se refiere a las *tabulae* con el término *communes*. Estos documentos debían ser depositados en un plazo de diez días en el archivo municipal, que sería propio del

⁹⁴ Como en el caso de la *lex Ursonensis*, son muchas las obras que han abordado tanto la lectura del texto como diversos aspectos del mismo. Véanse por ejemplo: Giménez Candela (1981; 1983); D'Ors, y D'Ors (1988); Le Roux (1991a; 1991b); Lamberti (2007, 137 y 178) y Rosillo López (2010, 110).

conjunto de munícipes de ese *municipium*. El archivo se convierte en el espacio común al servicio de los miembros de esa *civitas*. Aunque no podemos negarle cierta carga retórica, lo cierto es que esto establece un principio ideológico según el cual los edificios públicos también formaban parte de un patrimonio colectivo.

Pero, tal y como vimos, también en la *lex Ursonensis* los edificios públicos no eran lo único cuya supuesta titularidad estaba a nombre del conjunto de la ciudadanía; también el erario público formaba parte del patrimonio de esa colectividad. Pongamos como ejemplo el siguiente fragmento:

At quem pecunia communis municipium eius municipi pervenerit, heresve eius, isve at quem ea res pertinebit, in diebus XXX proximis quibus ea pecunia ad eum pervenerit, in publicum municipum eius municipi eam referto. Quique rationes communes negotiumve quot commune municipium eius municipi gesserit tractaverit, is heresve eius isve ad quem ea res pertinebit in diebus XXX proximis quibus ea negotia easve rationes gerere tractare desierit quibusque decuriones conscriptive habebuntur rationes edito redditoque decurionibus conscriptisve, cuive de is accipiendis cognoscendis ex decreto decurionum conscriptorumve, quod decretum factum erit cum eorum [partes] non minus quam duae tertiae adessent, negotium datum erit. Per quem steterit q(uo) m(inus) ita pecunia redigeretur referretur quove minus ita rationes redderentur is per quem steterit quo minus rationes redderentur quove minus pecunia redigeretur referretur, heresque eius, isque at quem ea res q(ua) d(e) a(gitur) pertinebit, quanti ea res erit, tantum et alterum tantum municipibus eius municipi d(are) d(amnas) e(sto) eiisque pecuniae deque ea pecunia municipi municipi Flavi Imitani qui volet cuique per hanc legem licebit actio petitio persecutio esto (Lex. Irn. 67).

En este texto se refiere, hasta cuatro veces, a los fondos comunes pertenecientes a los munícipes de ese *municipium*. Como en el caso anterior, esa *res publica* formaba parte de un patrimonio comunitario sobre el que tenía derecho la totalidad del cuerpo cívico. Por ese hecho, tanto aquellos que tomaban parte de esos fondos para realizar una operación como aquellos que los administraban debían responder de estos actos y devolver dicha cantidad en un plazo no superior a treinta días. Como en el caso de la *lex Ursonensis*, aquellos que administraban esos bienes públicos debían responder ante el *ordo decurionum* y también, como en el caso anterior, con un *quorum* de no menos de dos terceras partes de los miembros de esta institución, dando informe sobre los gastos y operaciones realizadas, así como el estado en que se encontrasen las cuentas. Seguiríamos teniendo, por tanto, al *ordo decurionum* como institución encargada de velar por la buena conducta de esos administradores de la *res publica*.

Finalmente, podemos observar también en este texto, cómo la ley dotaba a todos los municipios de poderes para emprender una acción legal contra todo aquel que no haya rendido cuentas por esa parte de los fondos públicos que tomó como préstamo o que administró, fijando la sanción correspondiente por el doble de la cantidad que hubiese perdido o de la que se hubiese apropiado. De este modo, los municipios vuelven a aparecer como los garantes del cumplimiento de las leyes, así como del mantenimiento y protección de la *res publica*.

Siguiendo con el tema de las acciones contra aquellos que sustrajesen o gestionasen esos fondos públicos comunes a todos los municipios, si seguimos leyendo la *lex Irnitana*, podemos ver cómo los decuriones eran los que tomaban la decisión acerca de las posibles sanciones con las que se cargarían a los responsables:

Quod municipium municipi Flavi Irnitani nomine petetur ab eo qui eius municipi municeps incolave erit quodve cum eo agetur quod pluris (sestertium) (quingentorum) sit neque tanti sit ut de eo, si privatim ageretur, ibi invito alterutro actio non esset, et is quocum agetur ibi agi nolet, de eo decurionum conscriptorumve cognitio iudicatio litisque aestumatio esto, ita ut, cum d(e) e(a) r(e) agetur, non minus quam duae tertiae partes decurionum conscriptorumve adsint et per tabellam sententiae ab iis ferantur, iique qui sententia[s] laturi erunt, prius quam sententias fera[n]t, quisque eorum iuret per Iovem et divom Aug(ustum), et divom Claudium, et divom Vesp(asianum) Aug(ustum), et divom Titum Augustum et genium imp(eratoris) Domitiani Aug(usti) deosque Penates: se quod aequum bonumque et maxime e re communi eius municipi esse censeat iudicaturum. Uti e[orum ma]ior pars iudicaverit, utique litem aestumaverit, ita ea iudicatio eaque litis aestumatio iusta rataque esto [...] (*Lex. Irn.* 69).

Lo primero que llama la atención al leer este fragmento es la primera expresión que se utiliza. Se reclama en nombre del cuerpo cívico, es decir, en nombre de todos los municipios que tienen derecho sobre esos fondos comunes de la *civitas*. Dado que no pueden ejercer acción la totalidad de los ciudadanos, son las instituciones las que llevan a la práctica esa voluntad colectiva. Este hecho posee una gran importancia pues supone asumir que ciertas instituciones trabajan al servicio del cuerpo cívico y no a la inversa. En este caso, es el *ordo decurionum* el responsable de juzgar a aquellos que deben dinero a esos municipios. Ellos, como institución, representarían a la totalidad del cuerpo cívico. Nuevamente, se exige el *quorum* más elevado a la hora de dictar sentencia (dos terceras partes del senado municipal) pero, además, resulta de enorme interés la alusión que se hace a aquellos dos fundamentos del *ius* mencionados por Ulpiano y a los que nos hemos referido al principio de este trabajo: *ius est ars boni et aequi*.

Tal y como hemos visto en fuentes jurídicas de época posterior, se apelaba a la bondad y la equidad a la hora de definir las sentencias dictadas por la institución del *ordo decurionum*. Cada decurión tenía que jurar que se guiaría por estos principios a la hora de tomar su decisión. Aquellos que velaban por los intereses de la comunidad y su patrimonio debían comprometerse con esos preceptos que Ulpiano identificaba como inmanentes a la *iustitia* y Paulo atribuía al *ius naturale*. A estos se sumarían un tercer principio, el de obrar conforme a lo que era más beneficioso para el conjunto de la ciudadanía del municipio. Es decir, un criterio utilitario (aunque no se mencione expresamente ni la *utilitas publica* ni la *utilitas communis*). Esos principios serían los que inspirarían la toma de decisiones.

Los testimonios de *leges* que acabamos de analizar nos han permitido mostrar que la existencia de una justicia superior a las leyes de los hombres, defendida con anterioridad por Cicerón (*vid. supra* 18), se habría mantenido durante las épocas Julio-Claudia y Flavia. Como ya hemos visto a lo largo de los primeros capítulos, será a partir de época de Adriano cuando encontremos un mayor número de normas en las que se apele a argumentos de naturaleza moral a la hora de fundamentar las leyes, pero es evidente que con anterioridad ya existirían criterios morales y un paradigma ético en el que se inspiraban tanto éstas como la conducta de los representantes de la comunidad.

En suma, esa concepción de lo público y de la *res publica* se habría mantenido constante a lo largo de muchos siglos, al menos durante los últimos años de la República y todo el Alto Imperio. Lo público era aquello que pertenecía a la colectividad o cuerpo cívico y sobre lo que todos tenían los mismos derechos. Al mismo tiempo, vemos cómo esos derechos conllevaban también toda una serie de obligaciones. Había que velar por el mantenimiento y por la protección de los bienes de la comunidad y, para ello, la ley se pondría al servicio del ciudadano promoviendo la vigilancia de éstos sobre los asuntos que afectasen a la comunidad (*ager publicus*, edificios, fondos comunitarios...). Esto conllevaría una participación activa y voluntaria por parte de ese cuerpo cívico en la gestión y protección de los espacios, edificios y, en definitiva, del conjunto del patrimonio público.

Al mismo tiempo, vemos cómo existía una argumentación en torno a la defensa de esos derechos de la ciudadanía sobre el patrimonio colectivo. Los magistrados e instituciones realizaban sus funciones en representación de la ciudadanía. En nombre de los munícipes se administraba el patrimonio de la comunidad y se tomaban medidas

contra aquellos que atentasen contra el mismo. Pero veamos ahora qué nos dice el Digesto y, por ende, la legislación posterior a este respecto.

4.2.2. La legislación Antoniniana y Severiana.

Tal y como vimos al hablar sobre la legislación Preantoniniana, el derecho dotaba de herramientas y mecanismos jurídicos a los munícipes, quienes defenderían esos bienes por medio de las acciones legales pertinentes. Uno de estos mecanismos era la denuncia por obra nueva. Estas denuncias servían para asegurar los derechos de los ciudadanos, bien sobre su patrimonio, o bien sobre los “derechos públicos”⁹⁵. Ulpiano, citando a Sexto Pedio, nos menciona las tres causas que se podían dar a la hora de ejecutar una denuncia por obra nueva, diferenciando la natural, la pública y la impuesta:

Et belle Sextus Pedius definiit, triplicem esse causam operis novi nuntiationis, aut naturalem, aut publicam, aut impositiciam; naturalem, quum in nostras aedes quid immittitur, aut aedificatur in nostro; publicam causam, quoties Leges, aut Senatusconsulta Constitutionesque Principum per operis novi nuntiationem tuemur; impositiciam, quum quis, posteaquam ius suum deminuit, alterius auxit, hoc est, posteaquam servitutum aedibus suis imposuit, contra servitutum fecit (D.39.1.5.9).

Tanto la natural como la impuesta harían referencia a derechos de particulares sobre su patrimonio privado. En cuanto a la causa pública, Ulpiano apela a la defensa de las leyes, constituciones de los príncipes y senadoconsultos. Pero, como veremos, existía una motivación mucho más profunda y que consistiría en la defensa de ese patrimonio colectivo, una defensa que estaría avalada y sería fomentada por la ley. El ciudadano que viese una posible amenaza hacia lo que era de todos, podría apelar a su derecho de ejercer la denuncia por obra nueva contra el que perpetrase esa acción. De este modo, los ciudadanos serían la salvaguarda de la *res publica*. Así lo explican autores como Ulpiano: *Si in publico aliquid fiat, omnes cives opus novum nuntiare possunt;* (D.39.1.3.4), y continúa Paulo refiriéndose a las motivaciones de esta legislación: *nam reipublicae interest, quamplurimos ad defendendam suam causam admittere* (D.39.1.4).

El propio Estado fomentaba por medio de las leyes el papel de los ciudadanos como garantes de la integridad del patrimonio común. El fundamento, tal y como expresa

⁹⁵ Para un estudio detallado sobre este procedimiento jurídico véase Arias Bonet (1972).

Paulo, se basaría en la *reipublicae interest*⁹⁶ y, por tanto, en un criterio utilitario basado en la estabilidad del orden social en el seno de las *civitates*, para lo que era necesario el mantenimiento e integridad de esa *res publica*. Los ciudadanos jugarían un papel esencial, estando alerta de todos los posibles atentados que se pudiesen perpetrar contra ese patrimonio que, como ya hemos visto, “era de todos”.

Por tanto, la denuncia por obra nueva era un mecanismo legal al servicio de los ciudadanos para proteger sus derechos, bien sobre el patrimonio propio o bien sobre el del conjunto de la comunidad. Ulpiano lo explica de forma bastante detallada en los siguientes fragmentos:

Nuntiatio fit aut iuris nostri conservandi causa, aut damni depellendi, aut publici iuris tuendi gratia. Nuntiamus autem, quia ius aliquid prohibendi habemus, vel ut damni infecti caveatur nobis ab eo, qui forte in publico, vel in privato quid molitur, aut si quid contra leges Edictave Principum, quae ad modum aedificiorum facta sunt, fiet, vel in sacro, vel in loco religioso, vel in publico, ripave fluminis, quibus ex causis et interdicta proponuntur (D.39.1.1.16-17).

La acción de los particulares podía estar orientada, bien a prohibir la obra nueva, o bien a obligar al que la emprendía a dar caución, asegurando al demandante una compensación por los posibles daños sobre sus bienes. Pero resulta de mayor interés la segunda parte del texto, en la que se especifica que si esta obra nueva atentaba contra las leyes y edictos de los príncipes sobre las formas de los edificios o contra un lugar sagrado, religioso o público, los ciudadanos tendrían el derecho a emprender esta acción contra el que realizaba la obra. Esto implicaría una voluntad por parte de los ciudadanos (voluntad fomentada por el Estado) de velar tanto por el cumplimiento de esas leyes que regulaban la arquitectura y, por ende, la adaptación de la ciudad a un paradigma o criterio estético, como por proteger esos espacios públicos impidiendo su apropiación por parte de algún particular.

En todos estos fragmentos se puede apreciar cierto grado de preocupación por parte de los sujetos que constituyen el cuerpo cívico por el estado de la *res publica*, por su integridad, así como por su conservación. Esta preocupación era fomentada a través de la ley y en virtud de ese principio de utilidad pública. Los munícipes se someterían a

⁹⁶ Es interesante la relación que hace Codacci Pisanelli entre este fragmento de Paulo y el concepto de acción popular. El autor parte del siguiente fragmento, también de Paulo, en el que se define así a las acciones populares: *Eam popularem actionem dicimus, quae suum ius populi tuetur (D.47.23.1)*. Teniendo en cuenta que *popularis* deriva de *populus* y, según este autor, este concepto en este contexto se identificaría con el propio Estado, Codacci Pisanelli relaciona ambos pasajes y define el interés público como el objeto que persigue la *actio pupularis* (Codacci Pisanelli 1887, 11-12).

esos dictados y esa ideología civil promocionada por las instituciones. Es especialmente interesante, en este sentido, un texto de Paulo en el que, al hablar sobre el supuesto de un denunciante que demanda a un particular por hacer algo contra las leyes en terreno público, se dice que se litiga no por un derecho propio, sino por uno ajeno:

Quodsi nuntiavero tibi, ne quid contra leges in loco publico facias, promittere debebis, quoniam de eo opere alieno iure contendo, non meo, et tamquam alieni iuris petitor repromissione contentus esse debeo (D.39.1.8.3).

Quien denuncia por derecho ajeno tan sólo podía recibir, por parte del demandado, una promesa de no realizar dicha obra en terreno público, pues el espacio no era de su propiedad. No obstante, el texto es interesante por otros motivos. En primer lugar, se incide una vez más en la idea de que los ciudadanos estarían dispuestos a velar por la integridad del patrimonio de la *civitas*, denunciando a aquellos que atentasen contra ella. También se vuelve una vez más sobre los motivos, cuidar lo público y las leyes a las que todos los ciudadanos estaban sometidos. Pero, además, se define lo público como algo ajeno al ciudadano demandante, algo propio de la comunidad y no de un individuo en particular. En este contexto lo ajeno es lo que está al servicio de todos, también del demandante, pero, precisamente por ser de todos, el particular que realizaba la denuncia no tenía los mismos derechos que los que poseería sobre sus bienes privados. Aun así, el ciudadano velaría por la protección de todos esos derechos inmanentes a los munícipes de su comunidad.

Pero la legislación no sólo amparaba a los ciudadanos en su deber de proteger sus derechos colectivos, también situaba la esfera de lo público por encima del interés privado. Sobre este hecho informa de manera bastante extensa Ulpiano por medio de dos fragmentos del Digesto. En el primero de ellos nos indica que, si algún particular emprendía la reparación y/o limpieza de los canales o cloacas, no se permitiría que se diera contra él denuncia por obra nueva:

Si quis rivus vel cloacas velit reficere, vel purgare, operis novi nuntiatio merito prohibetur, quum publicae salutis et securitatis intersit, et cloacas et rivus purgari (D.39.1.5.11).

El motivo de la prohibición para ejercer la denuncia de obra nueva radicaría, por tanto, en que ésta afectaba al interés público, pues el munícipe que realizaba las reparaciones o la limpieza estaba favoreciendo con su acción al conjunto de la *civitas* y, por ende, a lo público (lo que es de todos). De este modo se puede apreciar cómo el derecho del particular estaba limitado por el derecho colectivo (la *publica salus*). En

cuanto a las motivaciones por las que este munícipe podía llevar a cabo la reparación o acondicionamiento de esas estructuras no podemos afirmar con rotundidad que fuesen de naturaleza cívica. Podía limitarse a repararlas movido por su propio interés. De lo que no cabe duda es de que por medio de su acción voluntaria se estaba beneficiando al conjunto del cuerpo cívico, y la ley avalaría y fomentaría esa conducta.

Ulpiano vuelve a incidir sobre el tema líneas más abajo, aunque, en este caso, no se refiere únicamente a la reparación y limpieza de las cloacas, sino también a aquellas obras cuya demora podía acarrear algún tipo de perjuicio para el demandado:

Proinde si quis, quum opus hoc mora periculum allaturum esset, nuntiaverit opus novum, vel si in cloacis, vel ripa reficiendis aliquid fieret, dicemus, apud iudicem quaeri debere, an talia opera fuerint, ut contemni nuntiatio deberet. Nam si apparuerit vel in cloaca, rivo, eove, cuius mora periculum allatura esset, dicendum est, non esse verendum, ne haec nuntiatio noceret. (D.39.1.5.13).

En el fondo la idea es la misma. En el caso de las cloacas o los arroyos, ambos espacios públicos, aunque, como ya hemos visto, en un sentido diferente, se busca lo que es útil para todos. Es decir, que prime el buen funcionamiento por encima de las demandas del particular. En el caso de las obras (no se especifica si habla únicamente de las privadas o si también incluye en estas las públicas) se antepone el interés del demandado frente al del demandante. Por este motivo el juez debía investigar si había peligro en caso de demorar la obra, no prohibiéndola en caso afirmativo. La idea que subyace aquí puede sintetizarse en la búsqueda de la mayor utilidad, primando la pública por encima de la privada y haciendo prevalecer los derechos del que es demandado en caso de duda.

Vemos, por tanto, cómo la lógica que fundamentaba la relación entre ciudadano y comunidad volvía a estar sustentada por un criterio de carácter utilitario. La base de este sistema radicaría en toda una serie de derechos, sobre la “cosa pública” (las vías y caminos, los servicios de la comunidad...), inmanentes a la condición de ciudadano. Así, por ejemplo, tal y como nos cuenta Pomponio, todo ciudadano tenía el derecho de hacer uso de los bienes públicos, y pone como ejemplo la libre circulación por las vías y caminos públicos. En caso de que al ciudadano se le impusiese algún tipo de restricción sobre este derecho podría valerse de un interdicto contra el sujeto jurídico que atentase contra la libre circulación por estas vías:

Cuilibet in publicum petere permittendum est id, quod ad usum omnium pertineat, veluti vias publicas, itinera publica: et ideo quolibet postulante de his interdicitur (D.43.7.1).

Son esos derechos immanentes a la condición de ciudadano lo que va a fomentar la preocupación por parte del munícipe con respecto a los bienes públicos. Al mismo tiempo, la ley constituiría un mecanismo que serviría para fomentar ese cuidado de la *res publica* al garantizar los derechos del ciudadano sobre este patrimonio así como toda acción que estuviese encaminada a tal fin. De este modo, vemos cómo los ciudadanos no sólo velaban por el mantenimiento del patrimonio común por medio de acciones legales contra el que atentase contra estos derechos y propiedades, sino que también realizaban toda una serie de labores (*munera*) destinadas a cuidar partes de ese patrimonio comunitario. La ley favorecerá ese cuidado e impedirá toda injerencia sobre la labor que el ciudadano desempeñaba de forma voluntaria, siempre que ésta fuese encaminada al beneficio de la *res publica*.

Un caso evidente lo tenemos en el cuidado de las vías públicas que recaía en aquellos propietarios de los predios por donde ésta circulaba. Como ya vimos, todo ciudadano podía circular libremente por una de estas vías. La propia condición de bien público era la que concedía estos derechos a la totalidad del cuerpo cívico de manera permanente, no pudiéndose atentar ni suprimir dicha condición: *Viam publicam populus non utendo amittere non potest (D.43.11.2)*. Sabemos, además, que en muchos casos la reparación de una vía era realizada de forma voluntaria. Por ejemplo, en un interdicto del pretor, que pretendía solventar el conflicto entre dos sujetos, se nos dice que: *quo minus illi viam publicam iterve publicum aperire reficere liceat, dum ne ea via idve iter deterius fiat, vim fieri veto (D.43.11.1)*.

El pretor daría así respuesta a la denuncia de un ciudadano que, al intentar reparar una vía pública, sufrió algún tipo de “represalia” violenta por parte del demandado. Ante esto el pretor dictamina que toda acción que vaya encaminada a la reparación de las vías públicas no ha de encontrar ningún tipo de impedimento por parte del resto de la comunidad, siempre que su reparación no conlleve un deterioro.

Un caso análogo al de las vías, al que ya hemos hecho referencia, era el de la limpieza de las cloacas. De nuevo sobre esta cuestión nos informan dos interdictos del pretor. Uno de ellos prohibitorio y el otro restitutorio. No obstante, el propio Digesto especifica que este interdicto se daba para las *cloacae* privadas y no para las públicas

pues de la gestión y mantenimiento de las segundas se ocupaba la propia *civitas* (D.43.23.1.3). En cualquier caso, como bien explica Ulpiano, el pretor se pronunció sobre esta cuestión para procurar que los particulares limpien las cloacas que dependen directamente de ellos porque esto interesa a la higiene y a la seguridad de las *civitates*:

Curavit autem praetor per haec interdicta, ut cloacae et purgentur et reficiantur, quorum utrumque et ad salubritatem civitatum et ad tutelam pertinet: nam et caelum pestilens et ruinas minantur immunditiae cloacarum, si non reficiantur (D.43.23.1.2).

En suma, aunque el interdicto se pronuncie sobre cuestiones que afectan al ámbito privado, la razón que avala la medida legislativa radica en un principio y en una necesidad que emanan del campo del derecho público, pues del cuidado de este patrimonio privado depende el buen funcionamiento de la comunidad. El principio inspirador de este precepto sería la *utilitas publica*:

Quia autem cloacarum refectio et purgatio ad publicam utilitatem spectare videtur, idcirco placuit non esse in interdicto addendum "quod non vi non clam non precario ab illo usus", ut, etiamsi quis talem usum habuerit, tamen non prohibeatur volens cloacam reficere vel purgare (D.43.23.1.7).

Vemos cómo la utilidad pública vuelve a aparecer como criterio en el que se fundamenta el legislador a la hora de establecer una ley. Por este motivo el pretor pretendía fomentar la limpieza de estas *cloacae* privadas, pues toda acción que estuviese encaminada al mantenimiento de este sistema de conducción de aguas residuales repercutía en beneficio tanto del individuo como de la comunidad. Es más, tanto Labeón como Pomponio coinciden en que es lícito y se ha de procurar la seguridad de aquel que intente conducir su cloaca privada a la pública comunicando ambos sistemas de conducción:

Idem Labeo etiam eum, qui privatam cloacam in publicam immittere velit, tuendum, ne ei vis fiat. sed et si quis velit talem cloacam facere, ut exitum habeat in publicam cloacam, non esse eum impediendum pomponius scribit (D.43.23.1.9).

Lo que buscaba la legislación era el mejor funcionamiento de la conducción de las aguas residuales y, para ello, se buscaba el mayor grado de colaboración ciudadana, permitiendo toda obra que fuese encaminada a mantener, ampliar y mejorar ese sistema. En caso de que el vecino viese en esa actividad, destinada a mejorar la limpieza de las cloacas, peligro de obra nueva e interpusiese una acción legal contra él, el ciudadano debería continuar con el mantenimiento de esa red haciendo caso omiso de la denuncia:

Si quis purganti mihi cloacam vel reficienti opus novum nuntiaverit, rectissime dicetur contempta nuntiatione me posse reficere id quod institueram (D.43.23.1.13).

La *utilitas publica*, ese fundamento del *ius*, es el principio que justifica la injerencia del Estado en los asuntos privados. El saneamiento de las cloacas privadas es positivo para el dueño del predio por las que circulan, pero también para el conjunto de la *civitas* pues el mal saneamiento de éstas implica un perjuicio para el conjunto de la comunidad. Así, estas empresas de saneamiento pasan a ser un asunto público estando la ley orientada a fomentar ese buen funcionamiento de la conducción de las aguas residuales, e incluso permitiendo la libre conexión entre las cloacas privadas y la red pública. Por supuesto, el propio límite de las prescripciones radicaría también en la propia utilidad colectiva. Por ejemplo, si esas obras mediante las que se pretendía conectar la cloaca privada a la pública afectasen al buen funcionamiento de la segunda (D.43.23.1.15-16).

Pero en general, en lo que afectaba a la reparación o mantenimiento de las cloacas, las leyes eran bastante permisivas, estando orientadas a la mayor participación posible del cuerpo cívico, encargado del mantenimiento de sus *cloacae* privadas. Caso más dudoso es la permisividad en cuanto a la construcción de otras nuevas en donde parece existir una división de opiniones entre diferentes jurisconsultos:

Quamquam de reficienda cloaca, non etiam de nova facienda hoc interdicto comprehendatur, tamen aequè interdicendum labeo ait, ne facienti cloacam vis fiat, quia eadem utilitas sit: praetorem enim sic interdixisse, ne vis fieret, quo minus cloacam in publico facere liceret: idque ofilio et trebatio placuisse. ipse dicendum ait, ut ne factam cloacam purgare et restituere permittendum sit per interdictum, novam vero facere is demum concedere debeat, cui viarum publicarum cura sit (D.43.23.2).

Vemos cómo tanto Ofilio como Trebacio hablan de una enorme permisividad a la hora de permitir nuevas obras para la creación o ampliación de estas conducciones. Labeón, en cambio, parece sugerir la existencia de procedimientos administrativos para llevar a cabo una obra nueva que recaerían en el mismo magistrado encargado de las vías públicas. En cualquier caso, sí coincide Labeón en que no se deben perpetrar acciones violentas contra quienes realicen obras de construcción de nuevas cloacas volviendo a apelar, una vez más, a argumentos utilitarios como criterio.

4.3. Conclusiones.

Tras haber analizado los diferentes testimonios, podemos afirmar que durante todo el periodo alto imperial existió cierta continuidad en la concepción de lo público y de las *res publicae*, así como en la relación entre el cuerpo cívico y ese patrimonio colectivo.

Lo público definía, además de aquellas cosas que eran universales, aquello que era propio, relativo y/o común de todos los ciudadanos de una determinada comunidad. En cuanto a la *res publica*, comprendería al patrimonio de la *civitas* así como todos aquellos edificios, bienes o recursos que estaban al servicio de sus ciudadanos.

Existía una conciencia colectiva que identificaba todos esos bienes y servicios como propios de la comunidad, reconociendo toda una serie de derechos y deberes consustanciales a la condición de munícipe. Entre esos deberes, tal y como hemos visto, estaba el velar por la integridad del patrimonio colectivo y el cumplimiento de la ley. Las leyes fomentarían ese rol activo de los ciudadanos, orientándolo para actuar conforme a ese papel de garante de la legalidad y de los criterios estéticos y de conservación del patrimonio de la *civitas*. De este modo, a través de la dotación de recursos legales a los ciudadanos, se castigaría a aquellos que intentasen perpetrar algún tipo de acción que pudiese perjudicar a los distintos bienes propios de la comunidad o a su gestión (ya fuesen *loca publica*, el erario público...). Esto conllevaba la existencia de acciones realizadas por los ciudadanos orientadas a defender ese patrimonio que el cuerpo cívico sentiría como suyo. Serían ellos los que velarían por la protección de los fondos del erario público o por la integridad de las tierras que estaban bajo la titularidad de los munícipes o colonos de esa comunidad (no dejando que se atentase contra *loca publica* o que nadie perjudicase determinados bienes comunitarios como las calzadas o los sistemas de conducción de las aguas). De este modo, existiría un sentimiento o ideología cívica que identificaría, tal y como dicen las fuentes jurídicas, esos bienes como propios de la comunidad y sobre los que el conjunto de la ciudadanía tenía derechos.

Al mismo tiempo observamos cómo la ley estaba orientada al servicio de esa ideología civil. Se reconocían esos derechos colectivos inherentes al cuerpo cívico y se fomentaba su papel activo como garantes del orden público, la integridad del patrimonio colectivo y los preceptos legales.

Detrás de esta legislación estarían muchos de los fundamentos ideológicos que hemos analizado en la primera parte, siendo el principal de ellos la *utilitas publica* o *utilitas communis*. Se preconizaba defender la utilidad del conjunto de la *civitas*, protegiendo sus intereses y sus bienes frente a las ambiciones de los particulares y optando siempre por aquella solución que resultase más beneficiosa para la comunidad (por ejemplo, cuando se daba inicio una obra nueva, no permitiendo que ésta quedase inacabada o fuese demolida, siempre que su construcción no afectase al interés colectivo). La *utilitas*, en este contexto, se identificaría con el bien colectivo, con la protección de unos bienes definidos como públicos sobre los que todos los ciudadanos tenían los mismos derechos.

Al mismo tiempo, también hemos visto cómo se atribuía y exigía una actitud similar a los decuriones, quienes estaban encargados (en nombre de los munícipes o colonos) de establecer sanciones contra aquellos que debiesen dinero al erario público, siguiendo una actitud recta y guiada por los valores que definían ese ideal de justicia o *ius naturale* (la bondad y la equidad). Los representantes de la comunidad debían comprometerse a dictar sentencia guiados por esos preceptos morales, sancionando a todos aquellos que hubiesen atentado contra el patrimonio y los intereses de la comunidad, y jurando actuar movidos por ese ideal de suprema justicia.

Todos esos valores avalarían esa legislación que velaba por el interés de la *civitas*, proporcionando mecanismos a los ciudadanos para emprender acciones legales y, al mismo tiempo, dotando de una especial protección legal al patrimonio y los intereses públicos frente a los privados. Por ejemplo, no permitiendo llevar a trámite las denuncias por obras nuevas cuando los intereses públicos estaban en juego. La ley velaría así por la conservación de lo público delegando en los ciudadanos el papel de custodios de un patrimonio que identificarían como propio.

En definitiva, vemos cómo existían ciertos actos realizados por los ciudadanos en beneficio de la comunidad, así como una ideología cívica, fomentada por el Estado, que iría orientada a condicionar la conducta de estos munícipes en beneficio del interés público. Pero pasemos ahora a analizar ese componente voluntarista y/o coercitivo en otros ámbitos de la vida civil. Nos referimos a las donaciones y a los *munera* o cargas inherentes a la condición de munícipe. prestando especial atención a ese grado de libertad (o falta de ella) en las acciones del cuerpo cívico y en la existencia o no de esos preceptos morales ligados al derecho cuando las leyes ejercían su poder coercitivo.

5. La ideología cívica y el evergetismo.

Una vez que hemos visto el concepto de bien público así como esa ideología protegida y fomentada por las leyes, mediante la que se concebía al cuerpo cívico como propietario de los bienes de la *civitas*, no nos ha de resultar difícil comprender el papel de los actos de liberalidad destinados a engrandecer el patrimonio de la comunidad. En este capítulo se abordará el evergetismo⁹⁷, un aspecto de la vida en comunidad que ya ha sido tratado por numerosos especialistas⁹⁸, desde una óptica diferente. Aquí nos centraremos en el análisis de las fuentes jurídicas para comprobar si la ética pública y los valores morales que hemos analizado en los capítulos precedentes estaban presentes en la regulación jurídica del evergetismo. En estas donaciones, realizadas de manera voluntaria, intentaremos reconstruir las motivaciones que llevaban a los particulares a emprender estos actos de liberalidad y, en aquellas otras donaciones en las que existiese algún tipo de control estatal, estudiaremos si ésta estaba inspirada en algún precepto moral de la ideología cívica que el poder político, a través del derecho, pretendía fomentar en la ciudadanía.

Como en los capítulos precedentes, también nos apoyaremos en algunas fuentes literarias, especialmente de aquellos autores que nos puedan informar acerca de la filosofía que avalaba esas donaciones o aquellos otros ligados, de algún modo, a la política imperial, a fin de esclarecer algunos aspectos concretos sobre los que las fuentes literarias no arrojan demasiada luz.

5.1. Definición y clasificación de los tipos de *donationes*.

Como es bien sabido, durante todo el período denominado Alto Imperial, las *civitates* funcionaron como entidades autónomas y autosuficientes gracias, en buena medida, a la participación de la élite local en los llamados *honores* municipales. Estos incluían tanto el desempeño de magistraturas como otro tipo de reconocimientos sociales. Para acceder a ellos, los notables locales intentaban ganar el amor de los ciudadanos de sus comunidades por medio del ejercicio del llamado evergetismo, donaciones realizadas

⁹⁷ El término evergetismo fue acuñado por Boulanger (1923) y derivaría del vocablo griego εὐεργετέω y del sustantivo *evergesia*, que se traduciría como hacer buenas obras.

⁹⁸ Es imposible mencionar la totalidad de la producción historiográfica sobre el evergetismo, que incluye desde estudios generales como la ya clásica obra de Veyne (1976) hasta trabajos más específicos centrados en la actividad evergética en una determinada región, como es el caso de las obras de Duncan-Jones para el Norte de África (1962; 1963).

por los grupos sociales más acaudalados, destinadas a beneficiar de algún modo a su comunidad de origen a la vez que a sí mismos. Este fue uno de los factores gracias al cual el Imperio pudo mantenerse precisamente a causa de su “descentralización” política y administrativa dejando a los notables locales el cuidado de las diferentes *civitates* que lo integraban.

Si nos vamos a la extensa regulación que el Digesto hace de esta práctica, deberíamos comenzar esta exposición acudiendo al testimonio de Papiniano en el que se nos da una definición del término *donatio*: *Donari videtur, quod nullo iure cogente conceditur* (D.39.5.29; 50.17.82).

Resulta significativo que esta definición incida en el carácter voluntario de la donación frente a otras actividades caracterizadas por la obligatoriedad impuesta por imperativo legal. Si nos atenemos a la definición de Papiniano la esencia de la *donatio* consistía en un acto voluntario de liberalidad hacia otro sujeto jurídico⁹⁹, que, en este contexto, no tiene por qué ser una *civitas*.

Un texto bastante más extenso y que también incide en esa naturaleza voluntarista de las donaciones es un fragmento de Juliano, en el que se nos presenta una clasificación de los distintos tipos dividiéndolas bajo los siguientes criterios:

Donationes complures sunt. Dat aliquis ea mente, ut statim velit accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti; et propter nullam aliam causam facit, quam ut liberalitatem et munificentiam exercent; haec proprie donatio appellatur. Dat aliquis, ut tunc demum accipientis fiat, quum aliquid secutum fuerit: non proprie donatio appellabitur, sed totum hoc donatio sub conditione est. Item quum quis ea mente dat, ut statim quidem faciat accipientis; si tamen aliquid factum fuerit, aut non fuerit, velit ad se reverti, non proprie donatio dicitur, sed totum hoc donatio est, quae sub conditione solvatur, qualis est mortis causa donatio (D.39.5.1).

Según este testimonio tendríamos una división de los tipos de donaciones en tres categorías. La primera de ellas se caracterizaría por ser una donación libre que se realizaba sin ningún tipo de condición. Este acto, denominado de liberalidad o munificencia, implicaba que la cosa donada dejaba de pertenecer al donante en el momento de realizar la acción, sin posibilidad de que la cosa donada volviese a él; en segundo lugar, tendríamos las realizadas bajo condición, en las que la cosa donada

⁹⁹ Dado que no nos interesa abordar más que las donaciones realizadas a las comunidades y destinadas al engrandecimiento de la *res publica*, no nos detendremos en realizar un examen detallado de las donaciones entre particulares. No obstante, para un estudio más amplio sobre otro tipo de *donationes* pueden verse monografías más específicas como: Biondi (1961); Archi (1960) o Balbi (1964).

pasaba a ser del receptor cuando se verificase alguna condición impuesta por el donante; finalmente tendríamos una tercera categoría en la que entrarían donaciones que se disuelven bajo una condición. El texto pone como ejemplo el de una donación realizada a un sujeto pero que, en caso de muerte del mismo, volvería a manos del donante. De todo esto, lo que nos interesa es la división que se establece entre aquellas *donationes* libres de toda condición y aquellas otras liberalidades caracterizadas por estar condicionadas por el cumplimiento de alguna exigencia impuesta por el donante. En cualquier caso, todas ellas se caracterizaban por ser actos libres y voluntarios.

Cuando el sujeto jurídico beneficiario de las donaciones bajo una condición era una *civitas*, como ya vimos al hablar acerca de la “cosa pública” (*vid. supra* 130), no serían los munícipes los encargados de cumplir dicha condición, sino los administradores de lo público. Paulo pone como ejemplo el caso de una donación en la que se exige de los munícipes cierto juramento para hacerla efectiva:

Municipibus, si iurassent, legatum est; haec condicio non est impossibilis. Paulus; quemadmodum ergo pareri potest? Per eos itaque iurabunt, per quos municipii res geruntur (D.35.1.97).

Los magistrados, administradores de lo público, actuarían así como representantes de todos los ciudadanos que integraban la *civitas* asumiendo el juramento, en nombre del cuerpo cívico, de cumplir las demandas del donante y hacer efectiva su liberalidad.

Tanto en el caso de las donaciones totalmente libres como en el de aquellas otras que estaban bajo condición, la beneficencia de los evergetas iba destinada a obras de muy diversa naturaleza. Algunas estaban orientadas a la edificación de espacios públicos como el *forum*, un *theatrum*, un *stadium*... otras donaciones, en cambio, iban destinadas a finalidades más efímeras pero que podían reportar un mayor prestigio y número de votos a corto plazo como cacerías, fiestas, representaciones teatrales, juegos circenses... Paulo divide estos dos tipos de donaciones en las siguientes categorías:

Civitatibus legari potest etiam quod ad honorem ornatumque civitatis pertinet; ad ornatum, puta quod ad instruendum forum, theatrum, stadium legatum fuerit; ad honorem, puta quod ad munus edendum venationemve, ludos scenicos, ludos Circenses relictum fuerit, aut quod ad divisionem singulorum civium, vel epulum relictum fuerit. Hoc amplius; quod in alimenta infirmae aetatis, puta senioribus, vel pueris puellisque relictum fuerit, ad honorem civitatis pertinere respondetur (D.30.122).

De este modo tenemos unas donaciones encaminadas al ornato o embellecimiento de la ciudad, por medio de la construcción de un foro o un teatro; otra categoría destinada al honor (en este contexto podemos entender que del propio donante) por medio de fiestas, espectáculos circenses y, finalmente, una tercera categoría que estaría destinada al honor de la *civitas* y en donde entrarían los *alimenta*¹⁰⁰ destinados a proteger a los elementos más débiles de la comunidad (generalmente a los niños, aunque también a los enfermos y a los ancianos). Todas estas donaciones cubrían diferentes aspectos o necesidades de las comunidades a las que iban destinadas, embelleciendo la ciudad, ofreciendo divertimento al *populus* y auxiliando a los elementos más frágiles de la sociedad. El jurista Marciano amplía un poco más la lista de las distintas finalidades a las que podía ir destinado el capital de un evergeta: *Si quid relictum sit civitatibus, omne valet, sive in distributionem relinquatur, sive in opus, sive in alimenta, vel in eruditionem puerorum, sive quid aliud* (D.30.117). De este modo vemos cómo, no solo se podía invertir en las ya mencionadas obras públicas o en los *alimenta*, sino también en otras finalidades concretas como la enseñanza o educación de los *pueri* o para repartos públicos de dinero.

Además de las donaciones que tienen como finalidad sufragar la construcción o reparación de espacios y edificios públicos como foros y teatros, las realizadas con fines lúdicos como los juegos circenses y las liberalidades destinadas a los más necesitados, era también bastante común, financiar o donar imágenes y estatuas destinadas a lugares públicos: *Concedi solet, ut imagines et statuae, quae ornamenta reipublicae sunt futurae, in publicum ponantur* (D.43.9.2).

En este caso, la finalidad para la que iba destinada la cantidad donada estaría subordinada a un criterio estético, intentando embellecer la *civitas* a la que se sentían ligados por medio de este tipo de esculturas.

Estos son tan sólo algunos ejemplos de las distintas finalidades hacia las que podían estar orientadas las donaciones; analizaremos ahora las motivaciones que llevaban a los miembros de las elites locales a realizar este tipo de actos voluntarios.

¹⁰⁰ Puede consultarse una síntesis sobre las distintas obras y tesis que han tratado la función de esta institución en: Bossu (1989).

5.2. Las motivaciones de los donantes.

Tradicionalmente se han manejado seis razones o motivaciones de estas liberalidades (Melchor Gil 1994, 33-39; 1999, 21-26). Las dos primeras serían la filotimia (deseo de gloria y de honores) y el deseo de promoción social y política, en ambos casos vinculados a todas aquellas obras encaminadas a aumentar la *extimatio* del evergeta. El prestigio social del que practicaba el evergetismo, así como el de la propia familia a la que pertenecía, aumentaba con cada obra benéfica que sufragaban, adquiriendo la *extimatio* necesaria como para poder promocionarse y acceder a las magistraturas con las que conseguirían ver aumentar el poder y estatus de su linaje. También muy ligada a estos dos factores estaría la *honoris aemulatio*, o competición entre notables locales por obtener un poder y un prestigio mayor que el de sus homólogos, adquiriendo así la hegemonía dentro de sus *civitates*. En cuarto lugar tendríamos el deseo de los donantes de perpetuar su memoria, bien a través de las inscripciones que le dedicaba la propia *civitas* beneficiaria, o bien a través de fiestas o juegos que el propio evergeta sufragaba. En quinto lugar, existiría un orgullo ciudadano en relación a su *civitas*. La grandeza de la *origo* era una proyección de la grandeza a la que podía aspirar un notable. Por este motivo los evergetas estaban interesados en ver aumentar el esplendor de sus comunidades a través de sus donaciones, compitiendo unas *civitates* contra otras por ver cuál alcanzaba mayor tamaño e importancia. Finalmente tendríamos una motivación de carácter moral, posiblemente incentivada gracias al estoicismo, corriente filosófica que concebía el mundo como una gran ciudad en la que todo ser humano poseía una razón o utilidad que debía cumplir a través de sus acciones para bien del orden del cosmos. Esa concepción del mundo, que emulaba el funcionamiento de una *civitas*, sería la proyección a escala universal de la idea que las élites romanas poseían de la vida en comunidad.

De todas las motivaciones anteriormente mencionadas, la obtención de la inmortalidad por medio de las inscripciones es de la que mayor constancia deja el Digesto. La legislación avalaba el derecho del evergeta a ser reconocido por medio de una inscripción pública como el inversor de la obra que había sido sufragada con su peculio. Ulpiano lo expresa de la siguiente manera:

Qui liberalitate, non necessitate debiti redditus suos interim ad opera finienda concessit, munificentiae suae fructum de inscriptione nominis sui operibus, si qua fecerit, capere per invidiam non prohibetur (D.50.10.2).

En otras palabras, la ley debía proteger los legítimos derechos del benefactor a ver recompensada su muestra de generosidad por medio del reconocimiento social público, evitando que la envidia de otros conciudadanos obstaculizase esa compensación. Es significativo, de hecho, que se refiera a esa recompensa y reconocimiento público con el término de *fructum*. En cierto modo se está afirmando implícitamente que ese es el objetivo que el evergeta quería alcanzar por medio de la prestación voluntaria de ese servicio a su comunidad. La medida legislativa obedece, por tanto, a asegurar la obtención por parte de las comunidades de esos beneficios gracias a la donación voluntaria de los propios ciudadanos, garantizando a cambio que ellos obtendrán un reconocimiento por sus esfuerzos económicos.

Continúa Ulpiano hablando sobre quién tenía la responsabilidad civil de velar por los derechos de los evergetas:

Ne eius nomine, cuius liberalitate opus exstructum est, eraso, aliorum nomina inscribantur, et propterea revocentur similes civium in patrias liberalitates, Praeses provinciae auctoritatem suam interponat (D.50.10.2.2).

Era función de los gobernadores provinciales velar por el mantenimiento de los nombres de los benefactores en todas las inscripciones públicas asegurando, de este modo, la inmortalidad de su recuerdo en la memoria colectiva. Este texto vendría a incidir en lo expuesto en el anterior, explicando en quien recaía la potestad de proteger a los evergetas de la envidia de sus ciudadanos que, según el propio texto jurídico, podrían buscar suplantar el lugar del verdadero donante en las inscripciones públicas. Esto reforzaría la idea de que ese reconocimiento social a través de inscripciones era ansiado por muchos munícipes de la comunidad, quienes competirían entre ellos estando dispuestos, incluso, a suplantar la identidad de los verdaderos benefactores de la *patria* a la que pertenecían.

No cabe duda de que los evergetas buscaban el reconocimiento de sus conciudadanos así como la inmortalidad por medio de las inscripciones públicas, que les harían permanecer en la memoria colectiva mientras se mantuviese en pie el objeto de su donación. Para garantizar ese mantenimiento y financiación de las *civitates*, el derecho y las instituciones políticas buscarían asegurar que las pretensiones y aspiraciones de los donantes se cumpliesen y estuviesen a salvo de los conciudadanos más envidiosos o ambiciosos. De este modo se establecía una relación de reciprocidad entre la comunidad y el ciudadano. El segundo sufragaría y mantendría los gastos inherentes a la cosa

pública agrandando, en la medida de lo posible, los bienes colectivos y los espacios públicos mientras que, a su vez, las instituciones velarían por la protección de los intereses de esos ciudadanos más notables y pudientes. Sólo los evergetas y el *princeps*, tendrían derecho a ese reconocimiento: *inscribi autem nomen operi publico alterius, quam Principis, aut eius, cuius pecunia id opus factum sit, non licet* (D.50.10.3.2), estando vedado a todos los demás, incluso a los propios gobernadores provinciales que velaban por esa integridad de la inscripciones y, por extensión, de la pervivencia de estos notables en la memoria colectiva de la comunidad: *nec Praesidis quidem nomen licebit superscribere* (D.50.10.4).

Todas estas donaciones no iban orientadas únicamente a la construcción de nuevas infraestructuras. Muchas veces el evergeta destinaba su capital a la mejora de obras que ya habían sido concluidas. Cuando se daba esta situación el nombre del donante así como, en ciertos casos, la cantidad con la que sufragó la obra, también se hacía constar en la inscripción ya existente, tal y como describe Calístrato:

Si quis opus ab alio factum adornare marmoribus vel alio quo modo ex voluntate populi facturum se pollicitus sit, nominis proprii titulo scribendo, manentibus priorum titulis, qui ea opera fecissent, id fieri debere senatus censuit; quodsi privati in opera, quae publica pecunia fiant, aliquam de suo adiecerint summam, ita titulo inscriptionis uti eos debere, iisdem mandatis cavetur, ut, quantam summam contulerint in id opus, scribant (D.50.10.7.1).

Cuando se aportaba un capital privado para una obra ya existente (en la cita de Calístrato se refiere a adornar con mármoles o cualquier otra modificación demandada por el *populus*), el nombre del evergeta era añadido sin más a la inscripción original, haciendo constar su nombre junto a la del primer donante. La cosa cambiaba cuando la reforma era sufragada con fondos públicos, pero un evergeta decidía cubrir parte del gasto con su peculio. En este caso se hacía constar la cantidad exacta del filántropo para diferenciar lo que fue financiado con fondos públicos, es decir, por la *civitas*, frente a lo que fue donado por particulares. En cualquier caso, la idea es la misma. Las instituciones, herramientas que estaban en manos de los propios munícipes, no eran mecanismos capaces de cubrir, por sí mismos, todos los gastos necesarios para el mantenimiento de la *civitas*¹⁰¹, de modo que se recurría a estos filántropos locales para

¹⁰¹Como ejemplo podemos citar los estudios de R. Duncan-Jones quien, a través de sus estudios del evergetismo en el Norte de África, concluyó que la financiación pública en el seno de las *civitates* equivaldría al 42% de los casos frente a un 58% de financiación privada. En suma, más de la mitad de las obras públicas estarían sufragadas por particulares y, por ende, por capital privado (1985, 31-33).

sufragar las obras engrandeciendo la comunidad al tiempo que los evergetas veían acrecentar su prestigio y estatus (*extimatio*) en el seno de las mismas. Mediante esta relación de reciprocidad, el benefactor crecía con la propia comunidad a la que pertenecía.

Al mismo tiempo, esa *extimatio* ayudaba a los notables locales a acceder a los honores municipales. El evergeta conseguía proyección en el seno de su comunidad gracias a su beneficencia. Tanto él como su familia iban adquiriendo popularidad y estatus dentro de la *civitas* a medida que su nombre y el de los suyos aparecía en más inscripciones honoríficas. Como es bien sabido, no se adquiría ningún tipo de beneficio económico directo por el desempeño de estas magistraturas, aunque sí podían adquirir una mayor influencia tanto dentro como fuera de la *civitas* y, en el caso de las *coloniae* y *municipia* de derecho latino, la promoción del decurión a estas magistraturas implicaba el acceso al estatus de ciudadano romano. Esto fue así hasta la aprobación del *Latium Maius* por el emperador Adriano en el 123 d.C., que concedió la ciudadanía romana a todos los miembros del *ordo decurionum* de estas entidades de derecho latino (Sherin-White 1973, 255). El hecho de que tras la reforma de Adriano los notables siguiesen compitiendo por alcanzar estas magistraturas municipales evidencia que éstas constituían honores en sí mismos.

La filotímia ocupaba un lugar muy destacado dentro de este esquema, ya que la propia promoción política y social, a través del acceso a las magistraturas, estaba estrechamente vinculada a la misma. Las donaciones hacían que la popularidad de los individuos aumentase acrecentando sus posibilidades de acceso a los principales cargos políticos que, a su vez, implicaban una mejora del estatus social. Estas actividades no sólo beneficiaban a los donantes sino que también se extendían a sus familias, aumentando el prestigio social de las mismas tanto dentro como fuera de la comunidad. Esta sería una de las razones por las que existían también evergetas femeninas. Sabemos que las mujeres no podían acceder ni a los oficios públicos ni a los civiles, los cargos de jueces así como las magistraturas estaban vetados para ellas:

Feminae ab omnibus officiis civilibus, vel publicis remotae sunt; et ideo nec iudices esse possunt, nec magistratum gerere, nec postulare, nec pro alio intervenire, nec procuratores existere (D.50.17.2).

No obstante, las mujeres sí podían realizar donaciones a la comunidad y, de hecho, lo hacían con bastante frecuencia. En este caso, los testimonios jurídicos son algo más

pobres. En primer lugar, contamos con un testimonio de Ulpiano que asegura que, en caso de que las promesas de donaciones de estas mujeres estuviesen condicionadas por un honor, éstas estarán obligadas a dar la suma prometida exactamente igual que el varón:

Non tantum masculos, sed etiam feminas, si quid ob honores pollicitatae sunt, debere implere sciendum est; et ita Rescripto Imperatoris nostri et Divi patris eius continetur (D.50.12.6.2).

El rescripto de Septimio Severo y Caracala nos informa, de este modo, de cómo era habitual que mujeres notables llevasen a cabo donaciones e incluso que participasen en la práctica de realizar promesas a cambio de ese reconocimiento de los honores por parte de la comunidad. Dichos honores, excluyendo las magistraturas municipales, serían los mismos que en el caso de los varones.

Contamos con otro testimonio de Ulpiano, en el que se habla sobre donaciones entre cónyuges y se explica cómo éstas eran lícitas siempre y cuando se realizasen para que la mujer, una vez que ha recibido el dinero de su cónyuge, ejecute una donación en nombre de su marido:

Proinde et si maritus ad oblationem Dei uxori donavit, vel locum, in quo opus publicum, quod promiserat facere, vel ut aedem publicam, dedicaret, fiet locus sacer. Sed et si quid ei det, ut donum Deo detur vel consecratur, dubium non est, quin debeat valere; quare, et si oleum pro ea in aede sacra posuerit, valet donatio (D.24.1.5.12).

De nuevo vemos cómo la mujer poseía la potestad para llevar a cabo donaciones aunque, en este caso, las mismas fuesen iniciativa del varón.

Las donaciones entre cónyuges también podían ser a la inversa. Cuenta el jurista Gayo que desde época de Antonino Pío la mujer podía realizar donaciones a su marido para que éste pudiera obtener la *extimatio* necesaria para acceder, por ejemplo, al *ordo equester*, o para realizar con él algún otro tipo de liberalidad a la *civitas* como *ludi*, o, en caso de que su marido perteneciese al *ordo senatorius*, para la obtención de la túnica laticlave: *Nuper ex indulgentia Principis Antonini recepta est alia causa donationis, quam dicimus honoris causa, ut ecce, si uxor viro laticlavii petenti gratia donet, vel ut equestris ordinis fiat, vel ludorum gratia (D.24.1.42).*

Con vistas para facilitar el ascenso de un mayor número de individuos a los máximos honores por medio de sus donaciones, el emperador Antonino Pío permitió que fuesen lícitos estos traspases de propiedades entre los cónyuges.

Finalmente, el Digesto nos muestra un caso concreto de *donatio* realizada por una mujer. Se trata de la donación de una particular llamada Septicia que ofrecía una suma para llevar a cabo la celebración de un certamen:

Septicia certamen patriae suae pollicendo sub hac condicione pollicita est, uti sors apud eam remaneat et ipsa usuras semissales ad praem<i>a certantium resoluat, in haec uerba:

Φιλοτιμούμαι καὶ καθιερῶ ἀγῶνα τετραετηρικὸν ἀπὸ μυριάδων τριῶν, τὸ τοῦ κεφαλαίου αὐτῆ κατέχουσα ἀργύριον καὶ ἀσφαλιζομένη παρὰ τοῖς δεκαπρώτοις ἀξιοχρέως ἐπὶ τῷ τελεῖν μετὸν ἐξ ἔθους τριῶν μυριάδων τόκον, ἀγωνοθετοῦντος καὶ προκαθεζομένου τοῦ ἀνδρός μου, ἐπ’ αὐθις δὲ τῶν ἐξ ἐμοῦ γεννηθησομένων τέκνων. χωρήσει δὲ ὁ τόκος εἰς τὰ ἄθλα τῶν θυμελικῶν, καθὼς ἂν ἐφ’ ἐκάστου ἀθλήματος ἢ βουλή ὀρίσῃ
quaero, an possunt iniuriam pati filii Septiciae, quo minus ipsi praesiderent certamini secundum uerba condicionemque pollicitationis. Herennius Modestinus respondit, quo casu certaminis editio licita est, formam pollicitationi datam seruandam esse (D.50.12.10).

El caso expuesto y analizado por Modestino resulta interesante por presentar un ejemplo de una de estas donaciones de evergetas de sexo femenino. Septicia, una mujer ilustre, decide donar la cantidad de treinta mil sestercios para la realización del certamen, pero bajo unas condiciones que ella misma impone. El capital seguirá en su poder, reservando unos intereses del medio por ciento anual que destinará al pago de los premios de los ganadores que hayan participado en el evento. No obstante, pese al monopolio sobre la gestión de ese capital que establece la evergeta, quedaban sus hijos y su esposo como representantes y garantes de que se cumpliese los términos del acuerdo, así como para presidir dichos eventos. Se pregunta a Modestino si se podía excluir de ese honor a los hijos a pesar de lo que se estableció en la condición de la donación, respondiendo, el jurisconsulto, de forma negativa.

Como decimos, las fuentes de naturaleza jurídica son relativamente pobres en lo que concierne a las donaciones femeninas; no obstante, la epigrafía arroja mucha mayor luz sobre esta cuestión, permitiéndonos ver cómo la mujer también desempeñaba un papel activo en el mantenimiento de la “cosa pública”¹⁰². Lo que buscaban estas mujeres

¹⁰² Una referencia recomendable para abordar el tema es el trabajo es: Navarro Caballero (2017), también, aunque más centrado en la provincia de la Bética (Melchor Gil 2015).

evergetas no era el acceso a esas magistraturas, pues las tenían vedadas. Buscaban promocionar el prestigio de las familias a las que pertenecían allanando el camino para los que vendrían después.

Ya hemos visto cómo las inscripciones desempeñaban un papel fundamental para el reconocimiento de esas élites locales, estando estrechamente ligadas a la *extimatio* de los evergetas. Por un lado, el donante alcanzaba la inmortalidad al grabar su nombre en la piedra del monumento que sufragó, contando con el apoyo de las instituciones públicas que velarían porque su nombre no fuese borrado o alterado por otro; de este modo sus logros alcanzaban mayor visibilidad y popularidad al estar a la vista del pueblo pero, además, se aseguraba de obtener el reconocimiento social que le podía abrir las puertas a una carrera política y a su ascenso social. Este último aspecto nos llevaría a la cuarta motivación, la *honoris aemulatio* o deseo de los notables locales por competir los unos contra los otros por ver quien alcanzaba mayor prestigio dentro de la *civitas*.

Estos cuatro móviles resultan evidentes si leemos con atención los fragmentos del Digesto que hemos expuesto hasta ahora. Pero quedarían por demostrar las otras dos motivaciones que hemos mencionado. En primer lugar, el orgullo cívico y la rivalidad entre *civitates*. Sobre esta cuestión el Digesto no arroja demasiada luz, tan sólo contamos con un fragmento de Macer en el que se nos informa de que los particulares podían iniciar la construcción de una obra nueva con capital privado siempre que la intención de la misma no fuese emular a otra ciudad o pudiera desembocar en una sedición:

Opus novum privato etiam sine Principis auctoritate facere licet, praeterquam si ad aemulationem alterius civitatis pertineat, vel materiam seditionis praebeat, vel circum theatrum, vel amphitheatrum sit (D.50.10.3).

Es especialmente conocido el caso de la rivalidad existente entre las comunidades de Prusa y Apamea, situadas ambas en la provincia de Bitinia, de la que nos informa extensamente un fragmento de las *Orationes* de Dion Crisóstomo. Apamea era utilizada como puerto de Prusa, en tanto esta era la comunidad que servía como fuente de recursos a Apamea. Ambas estaban sumidas en un conflicto cuyas razones nos son desconocidas. En su discurso, Dión nos habla sobre ciertas obras públicas emprendidas con la ayuda de los gobernadores romanos para poner a Prusa al mismo nivel que otras comunidades que estaban mucho más desarrolladas, y cuenta que, tras pronunciar un

discurso acerca de las inversiones y edificaciones que se iban a emprender en la comunidad, todos los ciudadanos que lo escuchaban lo apoyaron fervorosamente y mostraron su orgullo por el progreso que implicaba para su comunidad:

*πρότερον γὰρ ἴστε δήπουθεν ὅτι τοῖς τοιούτοις καὶ τῶν ἀστὺ
γειτόνων ἐλειπόμεθα. τοῦτον ἐμοῦ τότε εἰπόντος τὸν λόγον, ἐ
πήρθη τε πρὸς αὐτὸν ὁ δῆμος· οὐ γὰρ ἔστε ἀγενεῖς οὐδὲ ἀνα
ίθητοι τὰς φύσεις· καὶ πολλοὶ προετράπησαν φιλοτιμηθῆναι
τῶν πολιτῶν (Orat. 40. 5-6).*

Ahora bien, conforme se fueron llevando a cabo estas empresas, los ciudadanos se dividieron en dos grupos. Unos, llevados por su arraigo y su conservadurismo, comenzaron a criticar las obras realizadas por los magistrados romanos, viendo como eran destruidos pequeños negocios locales mientras que el segundo grupo mostraba su orgullo al ver cómo la ciudad de Prusa se ponía a la altura de las comunidades vecinas. Parte del discurso de Dión Crisóstomo va dirigido a elogiar a esos ciudadanos que, por amor a la patria, agradecen y se enorgullecen de los logros materiales que ésta alcanza:

*καὶ ταῦτα πίπτοντα καὶ ὑπε ρηρισμένα, ἃ πρὸς τὴν πληγὴν
τοῦ ραιστήρος ἔτρεμε καὶ δίστατο· ἀλλ' ὅμως ἦσαν οἱ χαλεπ
ὡς ἐώρων ἀφανιζόμενα τὰ σημεῖα τῆς ἔμπροσθεν πενίας καὶ
ἀδοξίας, οὐχ ὅτι τῶν κιόνων ἔμελεν αὐτοῖς τῶν ἰσταμένων ο
ὐδὲ τῶν γείσων, οὐ τῶν οἰκοδομουμένων ἐργαστηρίων ἄλλοσ
ε, ἀλλ' ἵνα μηδέποτε μείζον ὑμεῖς ἐκείνων φρονήτε. εἶ γὰρ ἴσ
τε ὅτι καὶ τοῖς οἰκοδομήμασι καὶ ταῖς ἐορταῖς καὶ τῷ δικά ζ
εἰν αὐτοὶ καὶ τῷ μὴ παρ' ἐτέροις ἐξετάζεσθαι μηδὲ συντελεῖν
ἄλλοις καθάπερ οἶμαι κόμην, πᾶσι τούτοις συναίρεσθαι πέφυ
κε τὸ φρόνημα τῶν πόλεων καὶ μείζον ἀξίωμα γίγνεσθαι τὸ
τοῦ δήμου καὶ πλέονος τυγχάνειν τιμῆς καὶ παρὰ τῶν ἐπιδημ
ούντων ξένων καὶ παρὰ τῶν ἡγεμόνων. ταῦτα δὲ τοῖς μὲν ἀγ
απῶσι τὰς αὐτῶν πατρίδας καὶ μὴ φοβούμενοις μήποτε ἐλάττ
ους αὐτῶν φανῶσι θαυμαστὴν ἔχει τὴν ἡδονήν· τοῖς δὲ ἐναντί
ως ἔχουσι καὶ βουλο μένοις ἐν ἀσθενέσιν ἰσχύειν καὶ τὴν δό
ξαν τῆς πόλεως ἀδοξίαν αὐτῶν νομίζουσι δέοντως φέρει λύπη
ν καὶ φθόνον (Orat.40.9-11).*

Vemos que hay una clara contraposición entre los ciudadanos que criticaban las reformas que habían sido emprendidas y aquellos otros que se enorgullecían de las

mismas. Los primeros son retratados por Dión de Prusa como personajes miserables, envidiosos y mediocres, que no desean el progreso de su comunidad, mientras que los segundos son retratados como personas con un profundo arraigo a su tierra y en las que está vivo un intenso amor a la patria.

Al ver crecer a su comunidad, los ciudadanos adquirirían mayor prestigio pues, como bien explica el texto, no era lo mismo vivir en una pequeña ciudad que carecía de unas infraestructuras básicas o de una administración de justicia propia, teniendo que depender de las comunidades mayores, que pertenecer a una comunidad urbana plenamente desarrollada y en la que sus ciudadanos dispusiesen de todos los servicios necesarios. En este deseo de ver prosperar la comunidad radicaría ese amor a la patria. Por tanto, existiría un claro deseo por parte de los ciudadanos de ver acrecentadas las infraestructuras de su comunidad, asociando este desarrollo urbano a un estatus superior. Detrás de estas actitudes, habría un sentimiento de pertenencia a una comunidad concreta, ligando el estatus individual al de la colectividad en la que estaba integrada.

Este amor a la patria, así como el interés en ver acrecentado el prestigio de la comunidad, nos llevaría a la sexta razón por la que los evergetas realizaban esas donaciones, la moral.

Participasen o no en los asuntos públicos en calidad de magistrados, es evidente que las donaciones habían sido asimiladas como una obligación por parte de las élites locales. La *estimatio* que por medio de las mismas alcanzaban estos notables sólo podía significar que el *populus* veía en ellas una evidente muestra de generosidad. Cuanto mayor fuese la cantidad o la obra realizada por el evergeta, mayor sería la estima que sus conciudadanos sentirían hacia él, lo que implicaba una valoración positiva de las acciones del donante. Esto quiere decir que, en la propia concepción romana, las obras de beneficencia eran vistas como algo positivo y, por ende, como obras moralmente “buenas”. Esta idea se ve claramente reflejada en las exposiciones que los distintos autores estoicos hacen acerca de esa comunidad universal en la que todos los seres humanos poseían una función determinada. Cuanto mayor fuese la fortuna (tanto en lo que atañe al patrimonio como a las aptitudes personales) del individuo, más debía invertir en mejorar esa hermandad universal. Este modelo también era aplicado a las distintas *civitates* en virtud de un principio de equidad muy arraigado a ese conjunto de valores que hemos identificado como moral cívica. Según ese principio, el que más

tenía dentro de una comunidad debía ayudar a cubrir las necesidades de su *civitas* en la medida de lo posible¹⁰³.

Una de las principales fuentes que aborda esta cuestión es, nuevamente, el *De Officiis* de Cicerón. Aunque la obra ciceroniana es bastante anterior a las fuentes que estamos analizando en este capítulo, sus escritos siguieron siendo un referente en épocas posteriores. En el caso concreto del *De Officiis* sabemos que Plinio el Viejo decía al emperador Tito (79-81 d.C.), que la obra no sólo debía estar siempre en manos del *princeps* sino, también, plasmada en su cabeza (Plin. *N.H. Praef.* 22).

Para Cicerón, la beneficencia es, junto con la justicia, la virtud que permite dotar de cohesión a la sociedad de los hombres. Al mismo tiempo, sostiene que esta virtud puede ser llamada también benignidad o liberalidad y que ella permite diferenciar claramente el ámbito público del privado:

De tribus autem reliquis latissime patet ea ratio, qua societas hominum inter ipsos et vitae quasi communitas continetur; cuius partes duae: iustitia, in qua virtutis splendor est maximus, ex qua viri boni nominantur, et huic coniuncta beneficentia, quam eandem vel benignitatem vel liberalitatem appellari licet. Sed iustitiae primum munus est, ut ne cui quis noceat, nisi lacessitus iniuria, deinde ut communibus pro communibus utatur, privatis ut suis (Cic. Off. 1.20).

Por supuesto, beneficencia y liberalidad son términos de acepciones análogas pero, al emplear el término *benignitas* (término que, como ya hemos visto, dotaba también de un fundamento moral a un gran número de preceptos jurídicos) como sinónimo, así como al contar a la beneficencia como una virtud, Cicerón está dotando al término de un contenido moral. De este modo, la vida en comunidad sería imposible si los hombres no tuviesen unas inclinaciones naturales que lo llevasen hacia la justicia y hacia la beneficencia.

Las donaciones estaban asociadas, en la obra ciceroniana, a la élite social, precisamente por ser quienes más recursos y aptitudes poseían. Las personas más ilustres de la *res publica* debían contribuir a mejorar su sociedad por medio de sus acciones y recursos. Dentro de este esquema, las obras de los magistrados estarían por encima pues, según lo que nos cuenta el *De Officiis*, por medio de ellas se mueve al

¹⁰³ Sobre este aspecto ver Mayer, (1973, 39-52). En donde se expone esa concepción del cosmos como ciudad universal en la que todos los seres humanos eran ciudadanos y su relación con el modelo de funcionamiento de las *civitates* romanas. En este mismo sentido puede verse Moretti (1977), donde se aborda la influencia del estoicismo sobre la práctica del evergetismo en el mundo helenístico.

resto de ciudadanos a actuar de modo análogo, generando un vínculo colectivo entre los miembros de la comunidad todavía más fuerte. Las donaciones debían ser destinadas a aquellos que poseyeran la dignidad suficiente o tuvieren alguna necesidad:

Quam ob rem id quidem non dubium est, quin illa benignitas, quae constet ex opera et industria, et honestior sit et latius pateat et possit prodesse pluribus. Non numquam tamen est largiendum nec hoc benignitatis genus omnino repudiandum est et saepe idoneis hominibus indigentibus de re familiari impertiendum, sed diligenter atque moderate. Multi enim patrimonia effuderunt, inconsulte largiendo. Quid autem est stultius quam. quod libenter facias, curare ut id diutius facere non possis? (Cic. Off. 2.54).

Las élites debían hacer funcionar la comunidad por medio de su sacrificio y sus donaciones, las cuales servirían de ejemplo, de modo que inducirían al *populus* a actuar de manera análoga. Pero al mismo tiempo existía esa idea de que dicho modelo de conducta debía ser siempre moderado y estar condicionado por las propias limitaciones económicas del evergeta. Los notables debían mantener su estatus y, para ello, tenían que conservar su patrimonio y no empobrecerse gastando en exceso. De este modo, se daría algo análogo a una de esas acepciones para el término *aequitas* que vimos en capítulos precedentes¹⁰⁴

La necesidad de no sobrecargar en exceso a las élites y de no permitir que éstas se excedan en sus muestras de liberalidad, llevaba a Cicerón a defender que no era lícito exceder las propias posibilidades económicas, aunque se desease con ello alcanzar un mayor prestigio. Pongamos como ejemplo el siguiente fragmento en el que no sólo se prevé contra el exceso de las liberalidades, sino que, además, se nos dan los motivos por los que se vería con malos ojos que los evergetas aportasen sumas muy superiores a las que se podían permitir por medio de estas donaciones:

Deinceps, ut erat propositum, de beneficentia ac de liberalitate dicatur, qua quidem nihil est naturae hominis accommodatius, sed habet multas cautiones. Videndum est enim, primum ne obsit benignitas et iis ipsis, quibus benigne videbitur fieri, et ceteris, deinde ne maior benignitas sit, quam facultates, tum ut pro dignitate cuique tribuatur; id enim est iustitiae fundamentum, ad quam haec referenda sunt omnia. Nam et qui gratificantur cuipiam, quod obsit illi, cui prodesse velle videantur, non benefici neque liberales, sed perniciosi assentatores iudicandi sunt, et qui aliis nocent, ut in alios liberales sint, in eadem sunt iniustitia, ut si in suam rem aliena convertant (Cic. Off. 1.42).

¹⁰⁴ Nos referimos tanto a la noción de equilibrio como a la de justicia distributiva, debiendo donar en proporción a las posibilidades de su patrimonio.

Cicerón propugnaba la moderación tanto en la beneficencia como en la liberalidad¹⁰⁵. En primer lugar, aseguraba, no se debía perjudicar a aquellos a los que queremos beneficiar, ni se debía exceder, como ya vimos, las propias posibilidades del evergeta y, por último, se debía de dar a cada cual según lo que mereciese. Todas estas recomendaciones irían destinadas a mantener el equilibrio social. Las acciones debían ir encaminadas a beneficiar al mayor número de individuos posibles y las aspiraciones del evergeta estarían subordinadas a este principio, no pudiendo perjudicar a nadie por medio de sus actos de beneficencia. Al mismo tiempo, estos actos no podían exceder sus posibilidades económicas y tenían que ser realizadas atendiendo a criterios distributivos (“dando a cada uno lo suyo”) según lo que merecía cada beneficiario. De este modo, vemos cómo los principios del derecho que enumerará Ulpiano siglos más tarde *honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (D.1.1.10.1) están ya presentes en época de Cicerón, al igual que ese ideal distributivo y equitativo.

Cicerón también reconoce que los objetivos de muchas de estas acciones honorables, como la beneficencia, iban encaminadas a obtener el amor de la multitud, la fama y una buena reputación entre los miembros de la comunidad pero, al mismo tiempo, gracias a estas virtudes se generaban en el resto de los ciudadanos valores positivos como la benignidad:

Ac primum de illis tribus, quae ante dixi, benevolentiae praecepta videamus; quae quidem capitur beneficiis maxime, secundo autem loco voluntate benefica benivolentia movetur, etiamsi res forte non suppetit; vehementer autem amor multitudinis commovetur ipsa fama et opinione liberalitatis, beneficentiae, iustitiae, fidei omniumque earum virtutum, quae pertinent ad mansuetudinem morum ac facilitatem. Etenim illud ipsum, quod honestum decorumque dicimus, quia per se nobis placet animosque omnium natura et specie sua commovet maximeque quasi perlucet ex iis, quas commemoravi, virtutibus, idcirco illos, in quibus eas virtutes esse remur, a natura ipsa diligere cogimur. Atque hae quidem causae diligendi gravissimae; possunt enim praeterea nonnullae esse leviores (Cic. Off. 2.32).

En definitiva, para Cicerón, aunque con estas acciones se podía conseguir un beneficio personal, también existiría una fundamentación moral que legitimaba y

¹⁰⁵ Citamos a Cicerón por ser quien planteó un extenso tratado sobre los deberes de los notables pero ese principio de proporcionalidad según el cual cada ciudadano debía donar en función de sus posibilidades económicas aparece en otros testimonios literarios. Por ejemplo, Suetonio, al hablar sobre la reconstrucción de la casa de Augusto en el Palatino, emprendida de forma voluntaria por los ciudadanos romanos, dice que cada grupo social puso dinero en función de sus posibilidades: *in restitutione Palatinae domus incendio absumptae ueterani, decuriae, tribus atque etiam singillatim e cetero genere hominum libentes ac pro facultate quisque pecunias contulerunt, delibante tantum modo eo summarum aceruos neque ex quoquam plus denario auferente* (Aug. 57).

reforzaba la conducta de los evergetas. El pueblo veía sus actos como buenos y era precisamente ese carácter lo que inspiraba la simpatía y el respeto hacia ellos. Por su parte, los evergetas llevaban a cabo las donaciones no solo para conseguir ese respeto sino también porque creían que esas acciones ayudaban a la promoción de la *civitas*, muy bien considerada por el propio cuerpo cívico.

Aunque estos testimonios tan sólo representan la visión de un optimato acerca de las donaciones, los textos resultan de enorme interés, pues describen un panorama análogo al que se percibe en las fuentes jurídicas y, además, se relaciona con algunos de esos fundamentos morales del *ius* que hemos visto en la primera parte de este trabajo.

A la *benignitas* y a ese criterio de equidad del que habla Cicerón habría que añadir el interés o utilidad pública. El subordinar los intereses particulares a los de la colectividad. Un principio que estaría estrechamente vinculado con la equidad, pues son los ciudadanos más pudientes quienes tienen el deber de legar parte de su patrimonio al bien común. La élite económica local estaba dispuesta a sacrificar su riqueza por realizar actos de liberalidad orientados a beneficiar a su *civitas*. De ahí que Cicerón recomiende moderación a la hora de llevar a la práctica estas obras de beneficencia, no sobrepasando las posibilidades económicas de los evergetas. Puede servir como ejemplo de esta entrega una carta de Plinio el Joven enviada a su amigo C. Rufo en la que se expone lo siguiente:

Deliberas mecum quemadmodum pecunia, quam municipibus nostris in epulum obtulisti, post te quoque salua sit. Honesta consultatio, non expedita sententia. Numeres rei publicae summam: uerendum est ne dilabatur. Des agros: ut publici neglegentur. Equidem nihil commodius inuenio, quam quod ipse feci. Nam pro quingentis milibus nummum, quae in alimenta ingenuorum ingenuarumque promiseram, agrum ex meis longe pluris actori publico mancipavi; eundem uectigali imposito recepi, tricena milia annua daturus. Per hoc enim et rei publicae sors in tuto nec reditus incertus, et ager ipse propter id quod uectigal large supercurrit, semper dominum a quo exerceatur inueniet. Nec ignoro me plus aliquanto quam donasse uideor erogauisse, cum pulcherrimi agri pretium necessitas uectigalis infregerit. Sed oportet priuatis utilitatibus publicas, mortalibus aeternas anteferre, multoque diligentius muneri suo consulere quam facultatibus. Vale. (Epist.7.18).

C. Rufo le pide consejo a Plinio el Joven sobre una donación que ha prometido a su comunidad y que espera que se mantenga una vez haya fallecido. Lo que es objeto de preocupación por parte de Rufo es que la ciudad invierta mal ese dinero destinándolo a gastos innecesarios. Plinio responde poniéndose a sí mismo como ejemplo y hablando de cómo suministró los *alimenta* a su comunidad gracias a la donación de medio millón

de sestercios. Para ello cedió su tierra al *municipium* a cambio de una renta fija. Esto redujo su poder adquisitivo, pero Plinio justifica su acción alegando que lo privado ha de estar sometido a la *utilitas publica*.

Una segunda epístola, en este caso dirigida a su amigo Pompeyo Saturnino, profundiza, aún más, en las causas que llevaron a Plinio a participar en la política de los *alimenta*, su *ratio munificentiae*, es decir, los criterios que Plinio sigue a la hora de decidir en qué gasta su patrimonio, estarían subordinado a la *ratio*. Es decir, Plinio sostiene que ha de haber una meditación y un criterio racional en el objeto al que iban destinadas las donaciones. Para él, determinados gastos como los juegos circenses no aportaban más que satisfacer el placer de los sentidos, mientras que los *alimenta* eran un *utilissimum munus* que pretendería alcanzar las *communibus commodis* más que las *privatae* (Dopico Caínzos 1993, 237):

Ac, ne longius exempla repetamus, quid utilius fuit quammunificentiae rationem etiam stilo prosequi? Per hoc enim adsequeremur, primum ut honestis cogitationibus immoraremur, deinde ut pulchritudinem illarum longiore tractatu peruideremus, postremo ut subitae largitionis comitem paenitentiam caueremus. Nascebatur ex his exercitatio quaedam contemnendae pecuniae. Nam cum omnes homines ad custodiam eius natura restrinxerit, nos contra multum ac diu pensitatus amor liberalitatis communibus auaritiae uinculis eximebat, tantoque laudabilior munificentia nostra fore uidebatur, quod ad illam non impetu quodam, sed consilio trahebamur. Accedebat his causis, quod non ludos aut gladiatores sed annuos sumptus in alimenta ingenuorum pollicebamur. Oculorum porro et aurium uoluptates adeo non egent commendatione, ut non tam incitari debeant oratione quam reprimi; ut uero aliquis libenter educationis taedium laboremque suscipiat, non praemiis modo uerum etiam exquisitis adhortationibus impetrandum est. Nam si medici salubres sed uoluptate carentes cibos blandioribus adloquiis prosequuntur, quanto magis decuit publice consulentem utilissimum munus, sed non perinde populare, comitate orationis inducere? praesertim cum enitendum haberemus, ut quod parentibus dabatur et orbis probaretur, honoremque paucorum ceteri patienter et exspectarent et mererentur. Sed ut tunc communibus magis commodis quam priuatae iactantiae studebamus, cum intentionem effectumque muneris nostri uellemus intellegi, ita nunc in ratione edendi ueremur, ne forte non aliorum utilitatibus sed propriae laudi seruasse uideamur. Praeterea meminimus quanto maiore animo honestatis fructus in conscientia quam in fama reponatur. Sequi enim gloria, non adpeti debet, nec, si casu aliquo non sequatur, idcirco quod gloriam meruit minus pulchrum est. Ii uero, qui benefacta sua uerbis adornant, non ideo praedicare quia fecerint, sed ut praedicarent fecisse creduntur. Sic quod magnificum referente alio fuisset, ipso qui gesserat recensente uanescit; homines enim cum rem destruere non possunt, iactationem eius incessunt. Ita si silenda feceris, factum ipsum, si laudanda non sileas, ipse culparis (Ep. 1.8.8-16).

Estos fines utilitarios, que se traducirían en la búsqueda del interés público, eran fomentados también por las políticas imperiales. Suetonio nos narra en un pasaje de su *De vita Caesarum*, una lista de las liberalidades llevadas a cabo por el emperador Augusto tras haber derrotado a Marco Antonio y Cleopatra en Egipto. El *princeps* concedió préstamos sin interés, elevó el censo senatorial al tiempo que ayudó económicamente a todos aquellos que no alcanzaban esa suma, realizó donativos a los ciudadanos y concedió repartos de trigo en tiempos de escasez:

Liberalitatem omnibus ordinibus per occasiones frequenter exhibuit. Nam et inuecta urbi Alexandrino triumpho regia gaza tantam copiam nummariae rei effecit, ut faenore deminuto plurimum agrorum pretiis accesserit, et postea, quotiens ex damnatorum bonis pecunia superflueret, usum eius gratuitum iis, qui cauere in duplum possent, ad certum tempus indulisit. Senatorum censum ampliavit ac pro octingentorum milium summa duodecies sestertium taxavit supplevitque non habentibus. Congiaria populo frequenter dedit, sed diuersae fere summae: modo quadringenos, modo trecenos, nonnumquam ducenos quinquagenosque nummos; ac ne minores quidem pueros praeteriit, quamuis non nisi ab undecimo aetatis anno accipere consuessent. Frumentum quoque in annonae difficultatibus saepe leuissimo, interdum nullo pretio uiritim admensus est tesserisque nummarias duplicauit. Sed ut salubremmagis quam ambitiosum principem scires, querentem de inopia et caritate uini populum seuerissima coeruit uoce: satis prouisum a genero suo Agrippa perductis pluribus aquis, ne homines sitirent (...) impetum se cepisse scribit frumentationes publicas in perpetuum abolendi, quod earum fiducia cultura agrorum cessaret: neque tamen perseuerasse, quia certum haberet posse per ambitionem quandoque restitui. atque ita postha[n]c rem temperauit, ut non minorem aratorum ac negotiantium quam populi rationem deduceret (Aug.41, 42.1, 42.3).

Pero lo que nos interesa de este texto es la valoración de Suetonio sobre esta política imperial. Para él, el emperador era un *princeps salubris*, más que *ambitiosus*. Augusto no ambicionaría la popularidad, de ahí que se negase a conceder los donativos solicitados por el pueblo e incluso llegase a tener *in mente* abolir los repartos de trigo porque perjudicaban la agricultura. Las políticas de este emperador estarían subordinadas al interés público, razón por la que eran definidas como *salubres* (Dopico Caínzos 1993, 240). Las *liberalitates* deberían ir destinadas a aquellas causas que fortaleciesen y beneficiasen al interés general y no a la gloria personal.

Pero, a mayores, es obvio que existía un fuerte arraigo y un orgullo cívico ligado a la comunidad¹⁰⁶. Los actos de beneficencia orientados a hacer prosperar la *civitas* y

¹⁰⁶ Ese arraigo y sentimiento de orgullo cívico era expresado, en muchas ocasiones, con el concepto de *amor patriae*, concepto que está muy presente en las fuentes epigráficas. Puede verse al respecto (Le Roux 2002a).

engrandecer ese patrimonio colectivo al que el cuerpo cívico se sentía ligado, eran percibidos como algo positivo, de ahí que el notable local obtuviese esa *estimatio* por parte del *populus*. Es un reconocimiento que serviría como recompensa a sus esfuerzos por mejorar las estructuras de su comunidad¹⁰⁷.

Basándonos en las seis motivaciones analizadas el esquema sería el siguiente: las *civitates* del Alto Imperio Romano funcionaron como entidades autónomas gracias, en gran medida, a las donaciones voluntarias y a las obras emprendidas por las propias elites locales. Las motivaciones de estos actos de beneficencia eran, en parte, de naturaleza egoísta, pues las mismas proporcionaban respeto y estatus dentro de la comunidad, pero también existían razones de naturaleza moral, como el amor y el arraigo que los ciudadanos sentían hacia su patria de origen y la concepción, reforzada por la filosofía estoica, de las donaciones como deber moral del hombre superior respecto a las carencias o necesidades de los hombres inferiores. Al mismo tiempo, el *populus* vería en estos actos una prueba de las virtudes de los notables, entendiendo las donaciones como muestra de una evidente generosidad, benignidad y “patriotismo”.

El voluntarismo de estos evergetas fue un componente fundamental para la supervivencia y la autonomía de las comunidades (Jacques 1984, 688) pero, como veremos, también fue necesaria la intervención de un poder externo que, en algunos casos, ejerciese un control sobre las donaciones para evitar perjuicios a la *civitas*. A continuación analizaremos algunos ejemplos.

5.3. El control del Estado en las *donationes*.

Como hemos dicho, las donaciones se definían por su carácter voluntario, pero, en ocasiones, el poder político ejercería un control a la hora de orientar o velar por el cumplimiento de algunas de ellas. En esta política estarán presentes muchos de esos valores de los que hemos hablado en los capítulos precedentes, tales como la *utilitas publica* o la *aequitas*. En ocasiones, el ciudadano no se movería por estos principios que hemos descrito en el apartado anterior, intentaría incumplir algunas los compromisos realizados por él o por sus ascendientes, y será en estos casos donde intervenga el

¹⁰⁷ Pueden consultarse un gran número de inscripciones del *populus* destinadas a homenajear a sus benefactores evergetas, y en las que se le atribuyen virtudes morales y cívicas en Forbis (1996).

Estado, haciendo de los hombres *bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum*. Es decir, adaptando la conducta de los ciudadanos a ese modelo ético y social que fundamentaba al derecho y gracias al cual las distintas *civitates* se mantenían de manera casi autónoma. En muchas ocasiones, el control y la protección por parte del Estado de la inviolabilidad de las inscripciones que honraban al donante, así como del cumplimiento de sus voluntades, eran mecanismos lo suficientemente útiles para garantizar las donaciones pero, como veremos, en ocasiones no bastaba con eso. De hecho, a medida que entramos en el periodo Severiano, vemos cómo la legislación va imponiendo un mayor control, pero esa ideología cívica y los valores morales inherentes a ella, seguirá inspirando la ley.

5.3.1. El control en donaciones *ex testamenta*.

Muchas de estas donaciones se hacían tras la muerte del donante¹⁰⁸, obligando al heredero a cargar con los gastos, que serían sufragados, como es lógico, con parte de la propia herencia. Pongamos como ejemplo el siguiente testimonio de Marcelo:

Lucius Titius testamento ita scripsit: <<heredem meum volo, fideique eius committo, ut in patriam meam faciat porticum publicam, in qua poni volo imagines argenteas, item marmoreas>>; quaero, an legatum valeat. Marcellus respondit, valere, et operis ceterorumque, quae ibi testator poni voluerit, legatum ad patriam pertinere; intelligi enim potuit, aliquod civitati accedere ornamentum (D.34.2.6.2).

Tenemos, en este caso, el legado de un padre a su hijo en el que se destina una cantidad de dinero al embellecimiento de la patria del difunto donante por medio de la construcción de un pórtico con estatuas de mármol. Se pregunta si el testamento es válido y si el heredero ha de cargar con las instrucciones recibidas por su difunto padre, a lo que Marcelo responde que sí.

Como vemos, todas esas motivaciones de las que hemos hablado podían actuar incluso después de la muerte del donante. En este caso, el evergeta actúa por medio de un legado obligando a su heredero, quien, al parecer, no debía estar de acuerdo en dar ese uso a su patrimonio. No obstante, la obligatoriedad nace de un asunto privado, de la imposición de la última voluntad del padre por la que respondían sus herederos. Éstos,

¹⁰⁸ Sobre esta cuestión véase: Amelotti (1953); Biondi (1955); Kunderewicz (1981); Rodríguez Díaz (2000).

si querían tener derechos sobre los bienes de sus ascendientes, debían cumplir las condiciones que éstos fijaban pues, como dice Paulo: *publice enim expedit, suprema hominum iudicia exitum habere* (D.29.3.5).

La esencia de estas donaciones era de carácter voluntarista. Era el evergeta el que por iniciativa propia realizaba esa donación e imponía la condición a sus herederos quienes, según el testimonio de Ulpiano, debían responder por igual ante los mismos:

Si in opere civitatis faciendo aliquid relictum sit, unumquemque heredem in solidum teneri, Divus Marcus et Lucius Verus Proculae rescripserunt; tempus tamen coheredi praestituerunt, intra quod mittat ad opus faciendum, post quod solam Proculam voluerunt facere, imputaturam coheredi sumtum pro parte eius. Ergo et in statua, et in servitute ceterisque, quae divisionem non recipiunt, idem Divus Marcus rescripsit (D.32.11.23-24)

En este caso Ulpiano nos presenta el rescripto de los emperadores Marco Aurelio y Lucio Vero en el que se impone la misma carga por igual a la totalidad de los herederos, aunque se les concede la posibilidad de llegar a un acuerdo privado para que uno de ellos, Lucio Vero Próculo, realice la obra, reclamando al otro coheredero la parte correspondiente a la otra mitad.

Las exigencias del testador podían incluso marcar el grado de implicación que el descendiente tenía con respecto a la obra pública que encargaba: *Si quis opus facere iussus paratus sit pecuniam dare Reipublicae, ut ipsa faciat, quum testator per ipsum id fieri voluerit, non audietur; et ita Divus Marcus rescripsit* (D.32.11.25).

En este rescripto de Marco Aurelio al que nos remite Ulpiano se aclara que, aunque el heredero quisiese entregar todo el dinero a la *res publica* para desentenderse así de la obra encargada, éste no podría hacerlo si el testador hubiese dejado por escrito que su heredero se hiciese cargo de la misma.

La protección de los legados testamentarios estaba tan avalada por la legislación que incluso se establecían plazos en caso de que el donante no los hubiese especificado por medio de testamento. Ulpiano nos informa del contenido de un rescripto del emperador Antonino Pío en donde se aborda precisamente esta cuestión:

Si legatum vel fideicommissum fuerit ad opus relictum, usurae, quae, et quando incipiant deberi, Rescripto Divii Pii ita continetur: <<Si quidem dies non sit ab his, qui statuas, vel imagines ponendas legaverunt, praefinitus, a Praeside provinciae tempus statuendum est; et nisi posuerint heredes, usuras leviores intra sex menses, si minus, semisses usuras reipublicae pendant. <Si vero dies datus est, pecuniam deponant

intra diem, si aut non invenire se statuas dixerint, aut loco controversiam fecerint, semisses protinus pendant>> (D.50.10.5).

Como vemos, ante la posibilidad de que los herederos no se hicieran cargo en un plazo aceptable de la obra encargada por medio de testamento (en este caso concreto se habla sobre estatuas e imágenes), apoyándose en que el plazo no fue especificado por el testamentario, el gobernador provincial fijará el plazo límite para cumplir la voluntad del testador. En caso de incumplimiento, los herederos serán sancionados con la imposición de unos intereses menores durante los seis primeros meses de retraso y del medio por ciento con cada mes de retraso a partir del sexto mes.

A pesar de que en todos estos testimonios se habla de la obligatoriedad impuesta sobre los descendientes, hemos de entender que el control está ligado a una condición entre particulares y no a la relación entre el ciudadano y la *civitas*. Las donaciones eran actos voluntarios, así las definieron Papiniano y eso mismo se observa en los textos jurídicos presentados en el Digesto. Las elites destinaban parte de su capital a engrandecer su comunidad, bien por medio de la construcción de edificios públicos, bien mediante la donación de estatuas y otras piezas ornamentales, o bien destinando su capital a obras de beneficencia encaminadas a proteger a los miembros más débiles de la sociedad como los *alimenta*. En este caso, el papel del Estado se limita a velar por el cumplimiento de las últimas voluntades de los testadores, pero son una prueba evidente de que no siempre se deseaba asumir estas obras benéficas y de como algunos particulares se intentaban liberar de las cargas que se le habían encomendado.

5.3.2. La obligatoriedad inherente a las donaciones *ob honorem*.

Ya hemos visto cómo las *donationes* eran definidas como actos de beneficencia voluntarios pero, cuando la donación era prometida en relación a la elección de un cargo público, el derecho obligaba a que los representantes que se habían comprometido con el *populus* al que representaban, cumpliesen las promesas que ellos mismos habían realizado para ser elegidos. Éstas eran las llamadas donaciones *ob honorem*¹⁰⁹, inherentes a todos aquellos que desempeñaban un cargo público frente a las *ob liberalitatem*, cuya naturaleza se caracterizaba por ser totalmente voluntaria. De todos

¹⁰⁹ Originalmente Jacques (1984, 689) definió las donaciones *ob honorem* como todas aquellas ligadas a un cargo u honor municipal. Como parece demostrar la tesis de Melchor Gil (1994, 49), parece una definición más adecuada, limitar el concepto de donaciones *ob honorem* únicamente a aquellas ligadas a una promesa realizada durante la campaña del notable local por la obtención de ese honor.

los testimonios que nos dejó el Digesto, el que mejor explica la diferencia entre esas donaciones libres de coacción y aquellas otras que estaban condicionadas por una promesa electoral, es el siguiente fragmento de Ulpiano:

Hoc iure utimur, ut in rebus publicis, quum de donatione quaeritur, illud solum spectetur, utrum ob causam aliquam iustam reipublicae promittat quis, vel polliceatur an non; ut, si ob honorem aliquem promittat, teneatur, si minus, non (D.39.5.19).

En resumen, la obligatoriedad estaba asociada a la causa por la que se realizaba la donación. Cuando no se perseguía un objetivo concreto, la comunidad no tenía derecho a exigir esa cantidad donada, pero la cosa cambiaba cuando el evergeta buscaba el acceso a un honor municipal. En ese caso, la promesa realizada a cambio de ese estatus dentro de la *civitas* debía acarrear el cumplimiento de esa condición que él mismo estableció con el resto de sus conciudadanos.

El principio de obligatoriedad inherente a las promesas electorales está recogido por numerosos juristas y parecía ser un principio evidente a lo largo de todo el Alto Imperio. Ulpiano se refiere a ello de forma análoga en otro fragmento, incidiendo, una vez más, en la diferencia entre las donaciones sin condición y aquellas otras ligadas a la intención de adquirir un honor:

Non semper autem obligari eum, qui pollicitus est, sciendum est; si quidem ob honorem promiserit decretum sibi, vel decernendum, vel ob aliam iustam causam, tenebitur ex pollicitatione; sin vero sine causa promiserit, non erit obligatus; et ita multis Constitutionibus et veteribus, et novis continetur (D.50.12.1.1).

Han llegado también hasta nosotros algunos rescriptos en los que los emperadores exigían esas donaciones que los evergetas prometían a cambio de honores. Estos van por el mismo camino que los testimonios de los jurisconsultos antes mencionados. Las promesas ligadas al acceso de honores eran de obligado cumplimiento. Pongamos como ejemplo el siguiente rescripto de Marco Aurelio y Lucio Vero que nos transmite Papirio Justo: *Imperatores Antoninus et Verus Augusti rescripserunt, opera exstruere debere eos, qui pro honore polliciti sunt, non pecunias pro his inferre cogi (D.50.12.13).*

Un ejemplo bastante extenso, sería el siguiente fragmento de los emperadores Septimio Severo y Antonino Caracala, cuyo contenido nos ha llegado gracias al jurista Modestino:

Ex pollicitatione, quam quis ob honorem apud rempublicam fecit, ipsum quidem omnimodo in solidum teneri, heredem vero eius, ob honorem quidem facta promissione in solidum, ob id vero, quod opus promissum coeptum est, si bona liberalitati solvendo non fuerint, extraneum heredem in quintam partem patrimonii defuncti, liberos in decimam teneri, Divi Severus et Antoninus rescripserunt; sed et ipsum donatorem pauperem factum, ex promissione operis coepti quintam partem patrimonii sui debere, Divus Pius constituit (D.50.12.9).

En este caso se nos expone que la obligación está impuesta por tratarse de una promesa ligada a la pretensión del particular sobre el honor municipal. Es más, este rescripto no sólo se refiere a las obligaciones respecto al evergeta, sino que también hace mención a las de sus herederos. En principio, tanto el que se obligó como sus descendientes debían responder por la totalidad de la obra. No obstante, el empobrecimiento, aunque no eximía del cumplimiento de esa obligación, sí atenuaba las cargas de sus descendientes, quienes no habían sido los responsables de la promesa, aunque cargasen con las deudas del padre; respondiendo con la décima parte de la herencia los hijos y con la quinta todos los herederos no vinculados por lazos sanguíneos. A mayores se hace una mención a un rescripto muy anterior, en el que el emperador Antonino Pío exigía de aquellos evergetas que habían realizado una promesa de donación, pero que habían caído en desgracia, responder ante su deuda con la quinta parte del patrimonio que les quedase en caso de que la obra prometida ya se hubiese comenzado.

A este respecto contamos también con el testimonio de Pomponio que nos transmite un rescripto aún anterior, en este caso de época del emperador Trajano, en donde se dice prácticamente lo mismo:

Si quis sui alienive honoris causa opus facturum se in aliqua civitate promiserit, ad perficiendum tam ipse, quam heres eius, ex Constitutione Divi Traiani obligatus est. Sed si quis ob honorem opus facturum se civitate aliqua promiserit, atque inchoaverit, et priusquam perficeret, decesserit, heres eius extraneus quidem necesse habet aut perficere id, aut partem quintam patrimonii relictis sibi ab eo, qui id opus facere instituerat, si ita mallet, civitati, in qua id opus fieri coeptum est, dare; is autem, qui ex numero liberorum est, si heres extitit, non quintae partis, sed decimae concedendae necessitate afficitur; et haec Divus Antoninus constituit (D.50.12.14).

Nuevamente, el caso que se expone es el de la obligatoriedad de la donación realizada a cambio de un honor y el porcentaje que correspondía pagar a los herederos en caso de no poder sufragar la totalidad. Como vemos, no se dan diferencias entre la época de Trajano y la de Septimio Severo y Caracala, pese a haber más de un siglo de

separación. A los herederos naturales les seguía correspondiendo la décima parte de la herencia y a los no naturales la quinta parte de la misma. Lo interesante es ver cómo se legislaba con cierta consideración y equidad, no queriendo cargar con demasiadas exigencias un patrimonio empobrecido. Es decir, evitando condenar a la indigencia a aquellos que debían sufragar una obra. De este modo se evitaba arruinar a las élites locales manteniendo el equilibrio en el seno de las *civitates*.

Aunque una de las principales causas por las que se realizaban donaciones destinadas a sufragar obras públicas era el acceso a los honores municipales, algunos particulares pretendían precisamente lo contrario. Contamos con un rescripto de Antonino Pío que va en esa dirección: *Quum quidam, ne honoribus fungeretur, opus promississet, tam honores subire cogendum, quam operis instructionem Divus Antoninus rescripsit* (D.50.12.12.1).

Como vemos, esta ideología municipal tan asimilada por las élites locales y que servía de pilar para el mantenimiento de las *civitates* no se daba por igual en todos los individuos. Ya en época de Antonino Pío, casi cien años antes de la crisis del s. III, existirían casos en los que los particulares intentarían escapar de esos honores. En este caso se habla de sujetos que prefieren invertir su capital en obras públicas antes que ocupar esas magistraturas en el seno de su *civitas*. Los motivos podían ser varios. Tal vez porque el desempeño de éstas era más caro incluso que el dinero invertido por medio de la donación, o porque al atender los asuntos públicos perdería tiempo para dedicarse a sus negocios privados. Pero el caso es que esta conducta era vista como un atentado contra esos fundamentos de la vida municipal, estando por ello sancionada con el pago de la nueva promesa realizada, así como con la obligatoriedad del cargo que se le ofrecía.

La demora en el pago de esas promesas realizadas al *populus* a cambio de los honores municipales si acarreaba intereses, a diferencia de lo que sucedía, como veremos, para todas aquellas donaciones en donde no existía esa motivación:

Si pollicitus quis fuerit reipublicae opus se facturum, vel pecuniam daturum, in usuras non conveniatur; sed si moram coeperit facere, usurae accedunt, ut Imperator noster cum Divo patre suo rescripsit (D.50.12.1).

En definitiva, durante todo el periodo Alto Imperial vemos una clara división entre las donaciones *ob honorem* y las donaciones *ob liberatorem*, siendo de obligado cumplimiento las primeras frente a las segundas, que precisamente estarían

caracterizadas por ser libres, espontáneas y “desinteresadas”. La obligatoriedad radicaría, por tanto, en las propias promesas políticas. Las aspiraciones de los notables locales al acceso a las magistraturas municipales (uno de los principales objetivos de los donantes) acarrearía el deber moral y jurídico de cumplir con las promesas que lo ligaban al *populus* con el que se había comprometido. Frente a todas estas donaciones *ob honorem* tenemos aquellas otras *ob liberatorem* desligadas de los cargos públicos pero que también servían para aumentar la *estimatio* del donante en el seno de su *civitas*. Es más, probablemente el carácter voluntario de esas donaciones hacía que el prestigio que adquiriesen fuese mayor precisamente por no estar condicionada por un honor (aunque como ya vimos, el propio prestigio y reconocimiento mediante inscripciones públicas eran razones por las que estos notables se podían mover). No obstante, existían ciertos casos (aparte de los *ex testamenta*) en los que el control estatal también jugaba un papel muy importante en las donaciones *ob liberatorem*.

5.3.3. La intervención en las donaciones *ob liberatorem*.

Aunque las donaciones *ob liberatorem*, desligadas del ejercicio o aspiración a los honores municipales, se caracterizaban por su naturaleza voluntarista, y aunque las promesas realizadas por los evergetas y no dependientes de esos honores no eran vinculantes, existían ciertos casos en los que el Estado ejercía su poder de intervenir a través de la ley para hacer que las mismas adquiriesen esa obligatoriedad. Uno de los principales motivos por los que se ejercía este control se daba cuando ya se había iniciado la obra prometida por el benefactor. Una imposición que comenzó a partir del reinado de Septimio Severo.

Contamos con numerosa legislación en la que podemos apreciar cómo los evergetas que se habían comprometido con la comunidad debían cargar con estas obligaciones independientemente de que cambiase su situación personal. Pongamos como ejemplo el contenido del siguiente rescripto de Lucio Vero y Marco Aurelio, que nos transmitió el jurisconsulto Paulo:

De pollicitationibus in civitatem factis iudicum cognitionem esse, Divi Fratres Flavio Celso in haec verba rescripserunt: <<Probe faciet Statius Rufinus, si opus proscenii, quod se Gabinis exstructurum promisit, quod tandem aggressus fuerat, perficiat; nam etsi adversa fortuna usus in triennio a praefecto urbis relegatus esset, tamen gratiam muneris, quod sponte optulit, minuere non debet, quum et absens per amicum perficere

opus istud possit; quodsi detrectat, actores constituti, qui legitime pro civitate agere possint, nomine publico adire adversus eum iudices poterunt; qui quum primum potuerint, priusquam in exilium proficiscatur, cognoscent, et si opus perfici ab eo debere constituerint, oboedire eum reipublicae ob hanc causam iubebunt, aut prohibebunt distrahi fundum, quem in territorio Gabiniorum habet>> (D.50.12.8).

Como vemos, ni la pena de exilio eximía al notable de la deuda que él mismo había contraído con su comunidad de origen. En este caso, este ciudadano (Estancio Rufino) se había comprometido a realizar esa donación a la comunidad de Gabi. El motivo de esta obligación, como vemos, es que la obra ya tuvo comienzo, por lo que el ciudadano tenía la obligación de cargar con el resto de los gastos que la misma conllevaba. La condena al exilio (en este caso durante un trienio) no sería óbice para cumplir con el compromiso que había adquirido en el momento en que dio comienzo la construcción de la obra. Para ello podría delegar en una persona de confianza y, de negarse a cumplir con sus obligaciones hacia la comunidad, los magistrados nombrados por la *civitas* podrán actuar judicialmente contra él.

Pero, ¿qué entendemos por comenzar una obra? Ulpiano arroja bastante luz sobre esta cuestión:

Item si sine causa promiserit, coeperit tamen facere, obligatus est, qui coepit. Coepisse sic accipimus, si fundamenta iecit, vel locum purgavit. Sed et si locus illi petenti destinatus est, magis est, ut coepisse videatur. Item si apparatus, sive impensam in publico posuit (D.50.12.1.2-3).

Como vemos, se entendía por dar comienzo una obra el simple proceso de preparar el terreno e incluso, el de destinar un lugar público para tal función. En el momento en el que las instituciones y magistrados de la *civitas* aceptaban llevar a cabo ese proyecto con el capital privado del que realizaba la promesa ya no habría vuelta atrás. Incluso, en el caso de que el particular no hubiese tomado ningún tipo de iniciativa para emprender el proyecto, la obligatoriedad se le imponía si desde esa administración se emprendía la construcción con capital público debiendo, el particular, esa cantidad que había prometido:

Sed si non ipse coepit, sed, quum certam pecuniam promississet ad opus reipublicae, contemplatione pecuniae coepit opus facere, tenebitur quasi coepto opere. Denique quum columnas quidam promississet, Imperator noster cum Divo patre suo ita rescripsit: “Qui non ex causa pecuniam reipublicae pollicentur, liberalitatem perficere non coguntur. Sed si columnas Citiensibus promisisti, et opus ea ratione sumtibus civitatis vel privatorum inchoatum est, deseri, quod gestum est, non oportet” (D.50.12.1.4-5).

La obligatoriedad para obras que ya habían sido comenzadas se extendía también a los descendientes del evergeta:

Si quis ob honorem vel sacerdotium pecuniam promiserit, et antequam honorem vel magistratum ineat, decedet, non oportere heredes eius conveniri in pecuniam, quam is ob honorem vel magistratum promiserat, principalibus Constitutionibus cavetur, nisi forte ab eo, vel ab ipsa republica eo vivo opus fuerit inchoatum (D.50.12.11).

Y sucedía lo mismo con aquellas cantidades prometidas a una comunidad y que habían comenzado a ser pagadas por el evergeta, en este caso, según nos cuenta Ulpiano, los herederos también debían hacerse cargo del resto de la deuda contraída por el testamento: *Si quis pecuniam ob honorem promiserit, coeperitque solvere, eum debere quasi coepto opere, Imperator noster Antoninus rescripsit (D.50.12.6.1).*

A mayores, y también a partir del reinado de Septimio Severo, serían de obligado cumplimiento todas aquellas promesas realizadas tras haber tenido lugar una gran tragedia o desastre en el seno de una *civitas*. Las promesas ligadas a esos hechos trágicos debían ser cumplidas aun cuando la obra no hubiese comenzado a ser ejecutada. Paulo nos transmitió el contenido de un rescripto del emperador Septimio Severo: *Ob casum, quem civitas passa est, si quis promiserit se quid facturum, etsi non inchoaverit, omnimodo tenetur, ut Divus Severus Dioni rescripsit (D.50.12.6.1).* Y Marciano también se refiere a ello poniendo, como ejemplos, los incendios, terremotos y otras posibles calamidades: *Propter incendium, vel terrae motum vel aliquam ruinam, quae reipublicae contingit, si quis promiserit, tenetur (D.50.12.7).*

En suma, aunque las donaciones nacían de un acto voluntario, existían ciertos mecanismos que imponían el cumplimiento del compromiso adquirido ante la comunidad en determinados casos. En el caso de las donaciones realizadas en el marco de las campañas electorales por la obtención de una determinada magistratura u honor municipal, las promesas realizadas adquirirían un carácter de obligatoriedad. El ciudadano que se había comprometido ante el cuerpo cívico debía permanecer fiel a la palabra dada. De este modo, se establecía una relación de reciprocidad. El pueblo depositaba su confianza en el notable local y éste no defraudaba las expectativas que habían depositado en él. Las vicisitudes que sufriese ese notable no serían óbice para el cumplimiento de la promesa electoral.

Lo mismo sucedía con aquellas obras ya empezadas. Al Estado no le interesaba que las obras emprendidas por los notables locales quedasen inacabadas y, por ello, en caso de que el benefactor hubiese comenzado la construcción, o hecho uso de suelo público para destinarlo a tal fin, se le imponía esa obligatoriedad sobre el compromiso que había asumido. Esta obligatoriedad también se fue extendiendo a otros supuestos, como cuando la promesa se había realizado en el marco de una catástrofe natural.

El criterio, en todos estos casos en los que el Estado intervenía, sería la búsqueda de la *utilitas* o *necessitas publica*.

5.4. Los valores de la ideología cívica: *utilitas* y *aequitas* en el evergetismo.

Como decimos, el intervencionismo de la política imperial en el ámbito de las donaciones de los evergetas se explica, fundamentalmente, por la *necessitas* o *utilitas publica*. Un criterio utilitario que movería tanto al Estado como a los evergetas y a los propios ciudadanos. El Estado se aseguraba que las *civitates* que lo integraban se mantuviesen por sí mismas, gracias a los esfuerzos de esas élites locales. Al mismo tiempo, esas élites hacían prosperar a sus comunidades a cambio de la inmortalidad que le proporcionaban las inscripciones (protegidas por los propios magistrados) y la *estimatio* que le profesaba el cuerpo cívico. En definitiva, los tres grupos obtenían un beneficio por medio de este sistema basado en la reciprocidad. Pero, además de asegurar el mantenimiento de las construcciones públicas, el Estado garantizaba a todos los evergetas que el dinero invertido en la comunidad iría destinado a sufragar la obra pública que desease el donante. Esto era especialmente relevante en las donaciones *ex testamento*, en donde se podían dejar ingentes cantidades de dinero, llegando incluso a empobrecer y endeudar a los herederos. Valente nos informa acerca de cómo el dinero legado por un testamento debía ser aplicado a aquella obra que el difunto desease siendo el *princeps* la única autoridad que podía prohibir dicha inversión en el destino deseado:

Legatam municipio pecuniam in aliam rem, quam defunctus voluit, convertere citra Principis auctoritatem non licet; et ideo si unum opus fieri iusserit, quod Falcidiae legis interventu fieri non potest, permittitur summam, quae eo nomine debetur, in id, quod maxime necessarium reipublicae videatur, convertere; sive plures summae in plura opera legantur, et legis Falcidiae interventu id, quod relinquitur, omnium operum exstructioni non sufficit, permittitur, in unum opus, quod civitas velit, erogari. Sed municipio pecuniam legatam, ut ex reditu eius venatio, aut spectacula edantur, Senatus in eas causas erogari vetuit, et pecuniam

eo legatam in id, quod maxime necessarium municipibus videatur, conferre permittitur, ut in eo munificentia eius, qui legavit, inscriptione notetur (D.50.8.6).

En resumen, la comunidad debía respetar la voluntad del donante que había realizado su legado a través de testamento. Existiría así una relación de cierta reciprocidad, pues se aseguraría la permanencia del recuerdo del evergeta en la memoria colectiva y por las obras que él mismo hubiese decidido. Tan sólo existían dos limitaciones, según este fragmento, a la voluntad del benefactor. La primera, como ya hemos dicho, consistía en la propia voluntad del *princeps*, el único que podía frenar dicha donación. El otro posible obstáculo radicaba en el contenido de la ley Falcidia¹¹⁰, que limitaba el porcentaje de la herencia que podía ser invertido en legados, reconociendo y avalando el derecho de los herederos al 25% de su herencia. Según el testimonio de Valente, en caso de que las obras encargadas por testamento sobrepasasen el 75% de la herencia, la comunidad debía optar por la obra que fuese más necesaria para los munícipes. Pero también nos informa de que el Senado, movido por un interés práctico (*necessitas*), vetó que dichas sumas fuesen a parar a cacerías y otro tipo de espectáculos debiendo ser destinado a lo más necesario para la comunidad.

Vemos cómo la *necessitas* jugaba un papel como criterio a la hora de establecer prioridades para las sumas dejadas por legado. Aquellas obras que fuesen necesarias para la comunidad tendrían preferencia frente a otras donaciones cuyos frutos serían más efímeros o banales (caso de juegos circenses o espectáculos).

Pero la *necessitas* no sólo jugaba un papel a la hora de establecer prioridades. También era el fundamento esgrimido por el Senado a la hora de establecer limitaciones para los fines a los que iban destinadas las donaciones de estas élites municipales. Este límite consistía en el respeto a la *utilitas publica* o conjunto de necesidades de la comunidad, no pudiendo atentar contra ella en ningún caso. Sobre esta cuestión nos informa de modo bastante claro un rescripto de los emperadores Marco Aurelio y Lucio Vero cuyo contenido nos ha sido transmitido por Papirio Justo:

¹¹⁰*Lex* aprobada en el 40 a.C. Y destinada a corregir las dos *leges* anteriores acerca de las cantidades donadas *ex testamento* por evergetas. La primera *lex* que trató este asunto fue la Ley de las XII Tablas, cuyo contenido no limitaba las cantidades dejadas por el benefactor a su comunidad, pudiendo agotar la herencia recibida por su sucesor. Tras ésta vino la ley Furia Testamentaria, que limitaba las cantidades de los legados a unos 1000 ases. Pero el problema de la misma radicaba en que el testador podía realizar numerosos legados de esa misma cantidad. Finalmente, con la aprobación de la ley Falcidia, se reconoció el derecho del heredero sobre el 25% de su herencia, teniendo la obligación de destinar el resto a lo que hubiese decidido el testador (Crawford 1996, II 779-780; Bonifacio, 1948; Salomón Sancho 2003, 191).

Item rescripserunt, condiciones donationibus appositas, quae in rempublicam fiunt, ita demum ratas esse, si utilitatis publicae interest; quodsi damnosae sint, observari non debere; et ideo non observandum, quod defunctus certa summa legata vetuit vectigal exerceri; esse enim tolerabilia, quae vetus consuetudo comprobat (D.50.12.13.1).

De este modo, toda condición ligada a un legado testamentario quedaba subordinada a la utilidad pública. Las donaciones de los particulares debían ir encaminadas a satisfacer las necesidades de la *civitas*; en caso contrario, se suprimían sus deseos. La condición de que la donación se efectúe en caso de que se deje de ejecutar el cobro de impuestos atentaría contra esa utilidad pública y, por ende, contra el ordenamiento de la sociedad. Por ese motivo, el derecho buscará garantizar los deseos de los donantes, pero siempre que estos no atentasen contra los pilares básicos sobre los que se asentaba el funcionamiento de las comunidades.

Existía toda una serie de prioridades dentro de las comunidades y, en la medida de lo posible, los legados dejados por testamento debían adecuarse a las necesidades de las mismas. Conocemos por Calístrato el contenido de un rescripto de Antonino Pío en el que se exige que el dinero dejado por legados y que iba a ser destinado a obras nuevas, en caso de que la comunidad ya contase con las construcciones necesarias, sea destinado a la reparación de las ya existentes, yendo de este modo en contra de lo establecido por el legatario:

Pecuniam, quae in opera nova legata est, potius in tutelam eorum operum, quae sunt, convertendam, quam ad inchoandum opus erogandam, Divus Pius rescripsit, scilicet si satis operum civitas habeat, et non facile ad reficienda ea pecunia inveniatur (D.50.10.7).

El testimonio que acabamos de ver no contradice para nada nuestra tesis, ya que el rescripto es del emperador, el único que poseía la potestad para destinar el capital legado a otras alternativas distintas a las que había establecido el testador. La política imperial siempre priorizó que el capital público fuese invertido en la reparación de obras ya existentes antes que en la construcción de otras nuevas: *Publico vero sumptu opus novum sine Principis auctoritate fieri non licere, Constitutionibus declaratur (D.50.10.3.1).*

Ya vimos cómo la reparación de la obra ya existente implicaba incluir en la inscripción de la misma el nombre del nuevo donante. Por supuesto, para muchos evergetas esto no satisfaría sus aspiraciones ni les procuraría la *estimatio* que deseaban, lo que implica que el *populus* mostraba mayor gratitud y se percataba en mayor medida

de la construcción de obras nuevas y no tanto por la reparación de las estructuras ya existentes. Por este motivo, Antonino Pío establecería la obligatoriedad de destinar el dinero de esos legados a la reparación de las obras ya existentes, en lugar de emprender nuevas construcciones descuidando las antiguas. De este modo se frenaría el dispendio y se legislaría para sacar mayor rentabilidad al capital privado, subordinando los intereses de los particulares a la *utilitas publica*.

En definitiva, la *utilitas publica* era el argumento empleado para justificar la intervención del poder político, así como la subordinación de intereses privados al interés público. Pero existía otro principio, en este caso de naturaleza moral, detrás de la política imperial y la legislación que se produjo en el ámbito de las *donationes*: en este sentido, jugaría un papel importante la *aequitas* en esa acepción que ya hemos analizado y que se referiría a un tipo de justicia distributiva.

Un claro ejemplo de este principio lo tenemos en la ausencia de exigencias sobre las liberalidades realizadas por los evergetas. Modestino, al explicar las razones por las cuales no se debían exigir intereses a las donaciones prometidas, apelaba a la *summa aequitas* como fundamento de la norma:

Eum, qui donationis causa pecuniam, vel quid aliud promisit, de mora solutionis pecuniae usuras non debere, summae aequitatis est, maxime quum in bonae fidei contractibus donationis species non deputetur (D.39.5.22).

Por supuesto, este texto se refiere a aquellas donaciones libres y, en teoría, desinteresadas, quedando excluidas de ellas las donaciones *ob honorem*. Pero el esquema es análogo, para fomentar la buena conducta a través de los premios se evitaba poner restricciones a aquellos actos que los ciudadanos, de manera espontánea, realizaban en beneficio de la comunidad. De nuevo, el principio de la equidad establecería una relación de reciprocidad según la cual unos daban a cambio de algo. En este caso, además de todos los honores y reconocimientos que el evergeta obtenía por medio de sus actos de liberalidad, se obtenían, por parte de la *civitas*, toda una serie de garantías legales sobre la promesa realizada. De ahí la apelación a la equidad que, en este contexto, casi podría coincidir con la noción que nosotros tenemos de *iustitia*. Ante un acto libre y desinteresado, además de recompensar la acción por medio de un reconocimiento, se facilitan esas operaciones de beneficencia no sobrecargando al evergeta con unos intereses injustos. La comunidad se aseguraba así no amedrentar a los que hacían donaciones voluntarias.

Hermogeniano nos presenta otro ejemplo análogo. Según su testimonio era lícito que, aquellos decuriones que por sus excesivas liberalidades caían en la pobreza, fuesen compensados por la comunidad en forma de *alimenta*: *Decurionibus facultatibus lapsis alimenta decerni permissum est, maxime si ob munificentiam in patriam patrimonium exhauserint* (D.50.2.8).

El texto no especifica la razón de la pérdida de la fortuna de los evergetas ni si ésta se debió a los gastos excesivos. No obstante, Hermogeniano nos indica la causa por la que eran decretados estos *alimenta*, y esta motivación radicaba en el agradecimiento por parte de la comunidad de la excesiva entrega y los esfuerzos del benefactor que sufragó tales gastos. De este modo, la generosidad o el sacrificio de estos evergetas debía de ser compensado, no permitiendo que cayese totalmente en desgracia.

Vemos también cómo esta noción de la *aequitas* implicaba la defensa de un equilibrio entre comunidad y ciudadano. El principio de reciprocidad pretendía generar una utilidad para las dos partes implicadas, es decir, para el individuo y la *civitas*. Ambos sujetos jurídicos salían beneficiados por medio de sus acciones. Al mismo tiempo, la comunidad intentaba asegurar que sus miembros no cayesen en la pobreza extrema. Las motivaciones eran de carácter utilitario, pues el empobrecimiento de los notables locales conllevaría forzosamente el debilitamiento de la comunidad, pero, al mismo tiempo, existiría un principio moral, una noción de justicia equitativa que implicaba compensar a aquellos cuyo sacrificio conllevó un empobrecimiento. Puede ser ilustrativo un texto de Pomponio que hace referencia a las *donationes* en general:

Quum ex causa donationis promissa pecunia est, si dubium sit, an ea res eo usque donatoris facultates exhaurire possit, ut vix quidquam ei in bonis relictum sit, actio in id, quod facere possit, danda est, ita ut et ipsi donatori aliquid sufficiens relinquatur; quod maxime inter liberos et parentes observandum est (D.42.1.30).

Aunque en el texto de Pomponio se incide más en las relaciones entre particulares, lo que nos interesa es ver cómo existe una preocupación, incluso en un contexto privado, de que la excesiva generosidad del donante sea un motivo de empobrecimiento. Se evidencia, por tanto, aunque muy ligado a la acepción de equilibrio que ya hemos visto al analizar los testimonios literarios, un principio de equidad entendido como justicia distributiva que servía como criterio al legislador.

En suma, podemos observar cómo el esquema que Cicerón describía en su filosofía cívica se da de forma análoga en la legislación de época Antoniniana y Severiana. Existía una clara preocupación por mantener el equilibrio en el seno de las *civitates*, velando porque esas élites locales no se empobreciesen a causa de los excesos de sus liberalidades. Al mismo tiempo, en caso de que los notables cayesen en desgracia, la comunidad respondería bajo ese principio de reciprocidad adoptando todo tipo de medidas orientadas a dar apoyo a los notables empobrecidos (por ejemplo, por medio de los *alimenta*). De este modo, bajo los principios de la utilidad y la equidad, las comunidades mantenían su equilibrio. En este sentido, las leyes e instituciones velarían por el mantenimiento de ese orden social haciendo de las *civitates* entidades plenamente autosuficientes.

5. 5. Conclusiones.

Las *donationes* se definirían como compromisos que el evergeta adquiría de forma voluntaria. Las motivaciones que podía haber detrás de cada donación podían ser de muy diversa naturaleza: filotimia, la búsqueda de la inmortalidad, el orgullo cívico o amor a la patria o razones de naturaleza moral. Ahora bien, a través de las instituciones imperiales vemos cómo hubo la constante preocupación por promover este orden social fomentando las donaciones por medio de toda una serie de garantías legales sobre las inscripciones, o asegurando que el objetivo al que iban destinados los legados fuese el que había fijado el donante. Tan sólo existiría una limitación y criterio regulador, la *utilitas publica*. Un límite contra el que las donaciones de los evergetas no podían atentar y un criterio a la hora de evaluar las preferencias cuando el testador no dejaba el capital suficiente como para sufragar todas las obras.

Este sistema favorecía a todos los grupos implicados. El Estado podía delegar en las élites locales la administración y mantenimiento de las *civitates*; la élite local veía promocionada así su carrera política y su ascenso social, al tiempo que gozaba del amor y del recuerdo de su pueblo, y los ciudadanos disfrutaban de una patria más enriquecida y prestigiosa gracias a la promoción impulsada por los evergetas. Se daría, así, una relación de reciprocidad entre el poder político, las elites y el resto del cuerpo cívico.

Pero, además de la utilidad, vemos cómo desde los tiempos de Cicerón, existía una ideología moral que sustentaba este sistema, según la cual, los que más tenían más

debían dar a la comunidad llegando incluso, como cuentan tanto Cicerón como Plinio (este último a través de su experiencia personal) a sacrificar su posición económica en beneficio de ese criterio inspirado en el bien común. Era evidente que las donaciones eran percibidas como algo positivo por los ciudadanos, de donde derivaría esa *estimatio* hacia los benefactores, identificando sus actos de liberalidad con la *benignitas* (en palabras de Cicerón). Esta percepción de los actos de los evergetas estaría estrechamente vinculada a la concepción que se tenía de lo público, ideología fomentada también a través de las leyes. La idea de que el patrimonio colectivo era de todos conllevaría identificar esas acciones evergéticas como actos que beneficiaban a lo que era común, el patrimonio de la *civitas* o *res publica*. De este modo los donantes serían vistos como los benefactores del conjunto de la ciudadanía, de ahí que el *populus* demuestre su agradecimiento por medio de elogios grabados en las inscripciones honorarias.

Esta fundamentación moral también estaba presente en las leyes y era promovida por el Estado. Por ese motivo se legisló con vistas a no permitir que esos grupos sociales que beneficiaron a la *civitas* cayesen en desgracia. Las bases de este sistema serían la *aequitas* y la *utilitas publica*, dos criterios que se complementarían en la búsqueda de un orden social, buscando no empobrecer en exceso a esos notables locales con medidas tales como condonar parte de las deudas que habían adquirido o asegurar los *alimenta*, en caso de que los notables hubiesen caído en desgracia, como pago por sus sacrificios.

También vemos cómo la ley estaba orientada a garantizar los compromisos que adquirirían los notables locales con su *civitas* cuando el objeto de su promesa consistía en un honor municipal. Existía una preocupación por evitar el fraude de aquellos que buscasen su promoción social por medio de cargos, obligándoles a cumplir todas aquellas promesas que hubiesen realizado durante su campaña. Esto conlleva, además de un interés por el funcionamiento de la comunidad, una preocupación por parte del Estado por luchar contra el fraude electoral y por velar por la honorabilidad de las instituciones, no permitiendo el lucro de las élites económicas por medio del dolo y la mentira.

En definitiva, vemos en la legislación que regulaba las donaciones claros indicios de la presencia de esa moral cívica que fundamentaba el derecho. Por un lado, la ley fomentaría la actividad evergetica por medio de la política de premios y castigos, velando por la protección de los intereses de los donantes cuando se producían las

donaciones, y ejerciendo un control e imponiendo la donación cuando éstas se hacían con vistas a la obtención de un honor evitando, de este modo, el fraude electoral. Por otro, vemos cómo la ley estaba inspirada en los principios de la *aequitas* y la *utilitas publica*, intentando mantener el equilibrio en el seno de las comunidades y velando por que esos notables no cayesen en desgracia por el exceso de sus liberalidades pero, de manera especial, anteponiendo el interés común por encima de todo.

6. La ideología cívica como fundamento legitimador de la coacción estatal.

Hasta ahora, y a pesar de haber visto cómo el Estado fomentaba y orientaba ciertas conductas a través de la norma jurídica, hemos centrado nuestra atención en aspectos de la vida en comunidad de naturaleza voluntarista. Pasaremos ahora a analizar los diversos testimonios jurídicos que se refieren a la coacción en la vida municipal y a todas aquellas obligaciones de diferente naturaleza impuestas por el Estado. Como veremos, aunque estas cargas poseían un carácter coercitivo, esto no implica que su imposición fuese arbitraria, pues estarían sustentadas en una ideología civil inspirada en los principios de la *utilitas publica* y la *aequitas*.

6.1. La coacción en la vida municipal. El ejemplo de los *munera*.

A pesar de la existencia de esa conciencia cívica que movía al ciudadano a garantizar el cumplimiento de la ley, velar por el patrimonio de su comunidad e incluso financiar parte de los gastos de la misma, el Estado tuvo que intervenir en ciertos aspectos de la vida civil por medio de la coacción. El máximo valor inspirador de estos preceptos era la utilidad pública o *necessitas* que se traduciría en el buen funcionamiento de la comunidad.

Pongamos algunos ejemplos de esa coacción con la que el Estado cargaba a los municipios a través de sus magistrados. De uno de estos ejemplos nos informa Paulo al hablar sobre el *Praefectus Vigilium*, entre cuyas funciones estaba la de amonestar a todos los inquilinos que no tuviesen agua en sus habitaciones para prever posibles incendios: *Ut curam adhibeant omnes inquilinos admonere, ne negligentia aliqua incendii casus oriatur, praeterea ut aquam unusquisque inquilinus in cenaculo habeat, iubetur admonere* (D.1.15.3.4). En suma, la propia condición de ciudadano y propietario poseía unos deberes o cargas innatos. Prever los incendios y disponer de agua para ayudar a la extinción del fuego, en caso de que sucediese una desgracia, era uno de ellos. El magistrado ejercía la coacción a través de esta disposición legal, imponiendo sanciones a aquellos que no se ajustasen al buen modelo de conducta cívica. La prevención de incendios quedaría así bajo la responsabilidad de la totalidad del cuerpo cívico, bajo la vigilancia del *Praefectus Vigilium*.

La coacción también se aplicaba a todo lo relacionado con el mantenimiento y la adecuación de la arquitectura de los hogares de cada ciudadano a las condiciones y el modelo que se imponía desde la administración pública. Las comunidades tenían que tender a su autoconservación¹¹¹ y, como ya vimos al hablar sobre el evergetismo, se daba prioridad al mantenimiento de las construcciones existentes frente a la edificación de nuevos edificios. Esto sucedía también con la propiedad privada, pues, como ya se ha dicho en numerosas ocasiones, en el derecho romano el interés privado siempre estaba subordinado al interés público. Nos cuenta Ulpiano que los gobernadores provinciales debían mantenerse informados acerca del estado de los edificios de cada *civitas* y, en caso de detectar alguna edificación en mal estado, debían obligar a sus dueños a llevar a cabo la reparación de los mismos, sancionando a todo aquel que se negase a llevar a cabo la obra: *Praeses provinciae inspectis aedificiis dominos eorum causa cognita reficere ea compellat, et adversus detractantem competenti remedio deformitati auxilium ferat* (D.1.18.7).

Uno de los ejemplos más evidentes de esta injerencia estatal sobre el urbanismo lo tenemos en el *SC Hosidianum*, de época del emperador Claudio, probablemente del 47 d.C. (Buongiorno 2010, 243), y su objetivo era frenar la compra de edificios con fines especulativos, orientados a demoler las edificaciones y obtener un beneficio por medio de la venta de los restos materiales:

Cn. Hosidio Geta L. Vagellio co(n)s(ulibus) X K(alendas) Octobr(es) s(enatus) c(onsultum) cum providentia optumi principis tectis quoque urbis nostrae et totius Italiae aeternitati prospexerit quibus ipse non solum praecepto augustissimo set etiam exemplo suo prodesset conveniretq(ue) felicitati saeculi instantis pro portione publicorum operum etiam privatorum custodia deberentque apstinere se omnes cruentissimo genere negotiationis ne[que] inimicissimam pace faciem inducere ruinis domum villarumque placere si quis negotiandi causa emisset quod[quod] aedificium ut diruendo plus acquireret quam quanti emisset tum duplam pecuniam qua mercatus eam rem esset in aerarium inferri utique de eo nihilo minus ad senatum referretur cumque aequae non oportere[t] malo exemplo vendere quam emere ut venditores quoque coererentur qui scientes dolo malo contra hanc senatus voluntatem vendidissent placere tales venditiones inritas fieri ceterum testari senatum dominis constitui qui rerum suarum possessores futuri aliquas [partes] earum mutaverint dum non negotiationis causa id

¹¹¹ Así como se buscaba la inmutabilidad de Roma y del Imperio, también se perseguiría ese ideal para las distintas *civitates* que lo integraban. Cicerón, por ejemplo, al hablar sobre la eternidad de las *civitates* lo hace en plural (Ver, por ejemplo, Cic. *Rep.* 1.2.9 y Cic. *Leg.* 2.5.). Hay una preocupación por todas las comunidades que forman *la res publica*, todas son merecedoras de esa condición de inmortalidad (Dopico Caínzos 1993, 162).

factum [sit] censuere in senatu fuerunt CCCLXXXIII (CIL X 1401 = ILS 6043 = FIRA I 45, 288-289).

Como vemos, las medidas fueron dos: por un lado se declaraba nula la venta de ese edificio y, por otro, se sancionaba al especulador con el doble de la cantidad pagada que iría destinada al erario público. El objetivo que perseguía esta medida era, fundamentalmente, velar por el mantenimiento y la integridad urbana de las ciudades del Imperio, no permitiendo que los intereses privados se superpusieran a los públicos.

Aunque en los gobernadores recaía la responsabilidad última de velar por el mantenimiento del buen estado de las ciudades, eran los *curatores* de cada *civitas* los que llevaban a cabo ese control directo: *Ad curatoris reipublicae officium spectat, ut dirutae domus a dominis extruantur* (D.39.2.46). Por medio de estos magistrados se imponía a cada ciudadano la obligación de mantener cuidadas sus propiedades para adaptarlas al paradigma de *urbs* ideal. Las sanciones serían de naturaleza económica y, en aquellos casos en que la reparación o la construcción del edificio se hiciera con fondos públicos, el ciudadano debería devolverlos o, de lo contrario, su propiedad pasaría a formar parte del patrimonio del *populus*, esto es, al de la *res publica*: *Domum sumtu publico exstructam, si dominus ad tempus pecuniam impensam cum usuris restituere noluerit, iure eam respublica distrahit* (D.39.2.46.1).

Pero, si hay un concepto en el ámbito de la vida civil que se caracteriza por la coacción, era el de los *munera* entendidos como cargas. El término *munus* podía definir tanto un acto voluntario como aquellas otras cargas impuestas por los magistrados, las instituciones y la ley¹¹². La diferencia entre ambos la expone Marciano utilizando términos diferentes para cada uno de ellos, *donum* y *munus*:

<<Munus>> proprie est, quod necessarie obimus, lege, more, imperiove eius, qui iubendi habet potestatem. <<Dona>> autem proprie sunt, quae nulla necessitate iuris, officii, sed sponte praestantur; quae si non praestentur, nulla reprehensio est; et si praestentur, plerumque laus inest. Sed in summa in hoc ventum est, ut non quodcumque munus, id et donum accipiatur; at quod donum fuerit, id munus recte dicatur (D.50.16.214).

Según su testimonio, la diferencia entre ambos conceptos residiría en esa naturaleza coercitiva del *munus* frente al carácter voluntario de la *donatio*. El *munus* era una carga establecida por la *lex*, el *mos*, o el magistrado con potestad para imponerla. Frente a esto

¹¹² Aunque en verdad la riqueza de acepciones del término *munus* es mucho mayor. Este testimonio se referiría al uso que se hace de este concepto en fuentes jurídicas. Para ver un estudio detallado sobre el uso de este concepto romano: Pereira Menaut 2011. Véase también Grelle (1961).

tenemos la donación, una acción libre y que se realiza sin “necesidad de derecho ni de oficio” (*necessitate iuris, officii*), sin que medie ningún tipo de represión y cuyo ejercicio era motivo de alabanza. No obstante, concluye Marciano afirmando nuevamente que no todo *munus* era *donum* pero que el *donum* siempre era *munus*.

Lo que nos interesa del texto de Marciano es esa patente diferencia entre unos *munera* impuestos por las leyes y las instituciones y otros que eran ejercidos libremente por los ciudadanos que lo deseasen. Por supuesto, el texto del jurista deja fuera del segundo grupo otro tipo de *munera*, como el desempeño de magistraturas y la administración de la *res publica*, honores que, como ya hemos visto, eran codiciados por los notables locales y fueron la principal motivación de muchas de esas donaciones de las que habla Marciano.

Estos *munera* eran consustanciales a la condición de munícipe. Todo ciudadano residente en una *civitas* estaba obligado a cumplir con toda una serie de cargas impuestas por la comunidad o el Estado. De este modo, el propio estatus de munícipe estaba definido no sólo por su pertenencia a una comunidad sino, también, por todos los deberes que el sujeto jurídico poseía con respecto a ésta: *Et proprie quidem municipes appellantur muneris participes, recepti in civitatem, ut munera nobiscum facerent; sed nunc abusive municipes dicemus suae cuiusque civitatis cives, utputa Campanos, Puteolanos* (D.50.1.1.). Según el testimonio de Ulpiano el munícipe estaría definido, principalmente, por su participación en los *munera* o cargas municipales¹¹³. La otra acepción del término, que se referiría a los residentes con todos los derechos de la *civitas*, se debería a un uso abusivo y, por ende, erróneo de este término.

Estas cargas eran de muy diversa naturaleza pero, por norma general, suelen dividirse en tres grupos bien diferenciados según su naturaleza, diferenciando entre: cargas patrimoniales, físicas y mixtas¹¹⁴.

¹¹³ Del mismo modo, Pereira Menaut (2011, 106) hace extensiva esa definición a los municipios en los siguientes términos: “Un *municipium* es una comunidad humana político-organizativamente diferenciada que, para atender a las necesidades y resolver los problemas que como tal comunidad tiene, recurre en mayor o menor medida, según circunstancias y posibilidades y según sus propios usos y costumbres, a las prestaciones directas de sus miembros, en forma de trabajo físico, organizativo u otro; dinero o bienes en especie; gestión, administración, tutela o de cualesquiera otras formas que la naturaleza o la necesidad y problemas exija”. Aunque, como él mismo afirma en su obra, existirían comunidades que en la práctica actuarían también como municipio haciendo uso de ese sistema muneril. Puede verse más información al respecto en Grelle (1961, 139).

¹¹⁴ Otras categorizaciones de los distintos tipos de *munera* pueden verse en Pereira Menaut (2011, 173 y 209). Véase también López Hugué (2013).

La lista de cargas impuestas por el Estado al cuerpo cívico era enormemente heterogénea: el desempeño de curatelas¹¹⁵, ocuparse del reclutamiento de soldados, requisar caballerías u otros animales, transporte de todo tipo de bienes necesarios para el “Estado”, recaudación del fisco, el servicio de correos, la vigilancia de la conducción de las aguas, la guardia de determinados edificios públicos, el cuidado de los archivos, la vigilancia de los puertos, la propia defensa de la ciudad, el oficio de escriba, la prestación de camellos (*kamelasia*), el suministro de animales para los espectáculos circenses, la reparación de las vías públicas¹¹⁶... en suma, una lista casi interminable pues, además de las ya mencionadas, nos dice Hermogeniano que estarían aquellas otras que eran propias de cada comunidad y que habría establecido la ley local o la costumbre: *cetera etiam per leges cuiusque civitatis ex consuetudine longa intellegi potuerunt* (D.50.4.1.2).

Aunque los *munera* eran impuestos por la ley y la costumbre, eran los magistrados quienes se encargaban de repartirlos y velar por su cumplimiento. Los ciudadanos debían obediencia tanto a los magistrados que ejercían su jurisdicción en la comunidad de la que eran municipales como en otra diferente en donde podían tener su residencia. El jurista Gayo nos informa de que, además de estar sujeto a la jurisdicción de ambos municipios, también debía cargar con los *munera* que se les impusiesen en las dos comunidades: *Incola et his magistratibus parere debet, apud quos incola est, et illis, apud quos civis est; nec tantum municipali iurisdictioni in utroque municipio subiectus est, verum etiam omnibus publicis muneribus fungi debet* (D.50.1.29).

Pero la imposición de estas cargas sobre el cuerpo cívico no sería arbitraria, estando inspirada por aquellos dos preceptos del derecho a los que dedicamos un capítulo: la *utilitas publica* y la *aequitas*.

¹¹⁵ Las *curatelas* eran un honor en Roma pero no en el resto de ciudades itálicas. Muchos de estos *curatores* eran elegidos por el *ordo decurionum*, quienes buscarían al más apto para desempeñar estas funciones. Para ver un extenso trabajo sobre esta cuestión: Jaschke (2006), en donde se presentan numerosos ejemplos a través de las fuentes epigráficas acerca del funcionamiento de estas *curatelas* en el ámbito municipal.

¹¹⁶ La lista de *munera* es prácticamente interminable. Puede consultarse al respecto D.50.4.18 en donde se presenta una extensa y heterogénea enumeración. Para un análisis detallado sobre los debates historiográficos en torno a esta cuestión: Felici (2006).

6.2. La moral y la utilidad en la distribución de los *munera*.

En lo que concernía a la imposición de los *munera*, el Estado también se guió por la utilidad a la vez que por esa filosofía moral en la que se inspiraba la ley. Ulpiano nos expone como los *munera* y los *honores* municipales debían ser distribuidos entre los ciudadanos de manera equitativa, siendo los gobernadores provinciales los máximos responsables de que se cumpliera este principio en los distintos *municipia* que estaban bajo su jurisdicción:

Praeses provinciae provideat, munera et honores in civitatibus aequaliter per vices secundum aetates et dignitates, ut gradus munerum honorumque, qui antiquitus statuti sunt, iniungi, ne sine discrimine et frequenter iisdem oppressis, simul viris et viribus republicae destituantur (D.50.4.3.15).

Vemos cómo el principio de equidad era invocado a la hora de establecer el reparto de las obligaciones civiles entre los miembros de la comunidad. Tanto las cargas como los honores debían ser impuestos por turnos y atendiendo tanto a las edades como a las dignidades de los sujetos sobre los que recaían. Sobre todo debía evitarse una imposición excesiva y continuada de *munera* sobre los mismos sujetos para no sobrecargarlos tanto en esfuerzo físico como económico pues, advierte Ulpiano, de lo contrario, las distintas *res publicae* quedarían sin hombres y sin fuerza¹¹⁷.

Así mismo, la naturaleza de las exigencias que recaerían sobre cada ciudadano tendría en cuenta la posición social y la riqueza de los mismos. A aquellos notables locales que poseían suficiente patrimonio como para administrar y sufragar los gastos derivados de las magistraturas y honores municipales, les correspondían un mayor número de cargas económicas mientras que, aquellos otros que no poseían el patrimonio necesario, deberían responder ante la comunidad con su propia fuerza de trabajo. De ello nos informa, de manera bastante concisa, el propio Ulpiano: *Inopes onera patrimonii ipsa non habendi necessitate non sustinent, corpori autem indicta obsequia solvunt*. (D.50.4.4.2).

Como vimos en el capítulo sobre la *utilitas publica*, moral y utilidad estarían estrechamente vinculadas. El máximo valor al que se tenía que subordinar la ley era el interés o bien común (la *necessitas* o *utilitas* de la comunidad). Ligado a este principio estaría la *aequitas*, un valor esencial para el mantenimiento y la supervivencia de la

¹¹⁷ Pereira Menaut (2011, 89; 130; 133) habla de este principio de equidad como de una cuestión de Economía Política.

comunidad, imponiendo los *munera* patrimoniales a aquellos sectores más pudientes y los *munera* físicos a los grupos menos acaudalados.

Un ejemplo de este equilibrio lo tenemos en el siguiente testimonio de Ulpiano: *Ne tenuis vitae homines sub praetextu adventus officiorum vel militum, lumine unico vel brevi suppellectili ad aliorum usus translatis, iniuriis vexentur, Praeses provinciae provideat* (D.1.18.6.5). Vemos cómo ante las necesidades de tropas militares o magistrados que en sus desplazamientos tienen que alojarse en una comunidad, bien porque queda de camino a su destino o bien porque han de desempeñar algún tipo de función en la misma, los ciudadanos deben asumir el *munus* de darles cobijo y comida¹¹⁸. No obstante, el gobernador provincial tenía el deber de evitar una excesiva carga sobre los ciudadanos más pobres de la *civitas*, haciendo que los *munera* se distribuyeran de la forma más equitativa posible. Se buscaría así un equilibrio entre ambos criterios, atendiendo a las necesidades de Roma, pero sin traicionar el principio de la equidad según el cual no se podía exigir a un ciudadano cargas que sobrepasasen sus posibilidades.

Vemos, por tanto, cómo las cargas eran administradas de forma equitativa según los recursos y la riqueza de cada uno, pero, tal y como hemos mencionado antes, esto no sólo se aplicaba a los *munera*, también los honores municipales estaban sujetos a esta prescripción. Nos cuenta Ulpiano que para desempeñar las distintas magistraturas municipales debían ser elegidos los decuriones considerados más aptos para el cargo, pero, en caso de que alguno cayese en la pobreza absoluta no pudiendo siquiera hacer frente a su propio sustento, debía ser apartado temporalmente y escogido otro en su lugar:

Rescripto Divorum Fratrum ad Rutilium Lupum ita declaratur:
“*Constitutio, qua cautum est, prout quisque decurio creatus est, ut ita*

¹¹⁸ El llamado *munus hospitium in domo recipiendi* (D.50.4.3.14). Tendría su origen, según Tito Livio, en el 173 a.C. durante el viaje a Campania del cónsul Lucio Postumio para fijar los límites del *ager publicus*. El cónsul exigió a la ciudad de Praeneste que le proporcionase transporte y alojamiento, algo que causó el asombro del historiador pues, según parece, lo frecuente era que la propia élite local alojase voluntariamente a estos magistrados romanos: *Hic iratus Praenestinis [...] priusquam ab Roma proficisceretur, litteras Praeneste misit, ut sibi magistratus obuiam exiret, locum publice pararent, ubi deuerteretur, iumentaue, cum exiret inde, praesto essent. Ante hunc consulem nemo umquam sociis in ulla re oneri aut sumptui fuit. Ideo magistratus mulis tabernaculisque et omni alio instrumento militari ornabantur, ne quid tale imperarent sociis. Priuata hospitium habebant; ea benigne comiterque colebant, domusque eorum Romae hospitibus patebant, apud quos ipsis deuerti mos esset. Legati, qui repente aliquo mitterentur, singula iumenta per oppida, iter qua faciendum erat, imperabant; aliam in pensam socii in magistratus Romanos non faciebant. [...] magistratibus fecit grauiorem in dies talis generis imperiorum* (Liv. 42.1.6-12). Sobre la historia y regulación del *hospitium* romano (Gaudemet 1965, Nicols 2011, Dopico Caínzos 2016).

et magistratum adipiscatur, toties servari debet, quotiens idoneos et sufficientes omnes contingit; ceterum si ita quidam tenues et exhausti sunt, ut non modo publicis honoribus pares non sint, sed et vix de suo victum sustinere possint, et minus utile, et nequaquam honestum est, talibus mandari magistratum, praesertim quum sint, qui convenienter rei, et suae fortunae, et splendori publico possint creari. Sciant igitur locupletiores, non debere se hoc praetextu legis uti, et de tempore, quo quisque in curiam allectus sit, inter eos demum esse quaerendum, qui pro substantia sua capiant honoris dignitatem” (D.50.4.6.).

El rescripto al que hace mención Ulpiano demuestra cómo los emperadores también se guiaban por ese criterio de equidad a la hora de dar solución a un determinado conflicto de naturaleza jurídica. El rescripto justifica la medida apelando a la utilidad y a la *honestas*, otro de los principios morales que fundamentaban la creación de la norma jurídica, pero, al mismo tiempo, subyace un principio de equidad que se relaciona con los otros dos. La pobreza de estos sujetos impedirá que puedan subvenir al conjunto de deberes inmanentes al cargo, haciendo que la república se vea perjudicada. Este hecho será el que propicie que se busque dotar de mayores cargas a aquellos que más tienen, pudiendo éstos afrontar los costes económicos que conlleva su posición. Esto beneficiará a la comunidad y al esplendor público y sería lo que podría explicar la vinculación entre el precepto jurídico y el valor moral de la *honestas*.

Este principio, según el cual tan solo debían alcanzar los honores municipales aquellos que contasen con un patrimonio lo suficiente abundante para hacerse cargo de los costes derivados de la administración de los mismos, lo encontramos también en la lista de requisitos que nos presenta el jurista Calístrato para acceder a las magistraturas u honores municipales:

De honoribus sive muneribus gerendis quum quaeritur, in primis consideranda persona est eius, cui defertur honor, sive muneris administratio, item origo natalium, facultates quoque an sufficere iniuncto muneri possint, item lex, secundum quam muneribus quisque fungi debeat. (D.50.4.14.3).

Se ve cómo en la enumeración de requisitos, lo primero y fundamental era la categoría del sujeto, se entiende que tanto en un plano moral como en cuanto a sus aptitudes y sus capacidades. Seguiría, en segundo lugar, el origen del mismo. Es decir, la categoría social y grupo de pertenencia del sujeto que aspira al cargo. Finalmente menciona el patrimonio y cómo éste ha de ser suficiente como para hacerse cargo de las exigencias que el honor municipal conllevaba.

El objetivo de establecer todos estos requisitos era abrir camino a los honores municipales a aquellos individuos más aptos, tal y como explica Paulo en el siguiente fragmento: *Honores et munera non ordinatione, sed potioribus quibusque iniungenda sunt* (D.50.2.7.).

Los criterios en los que se apoyaría esta regulación serían también de naturaleza práctica, comenzando por aquellos honores inferiores para que el sujeto fuese adquiriendo una mayor experiencia en la administración de lo público. Pero la propia utilidad daría carta libre a las comunidades para optar por la elección de un determinado individuo lo suficientemente apto para el cargo dejando a un lado la rigidez de la norma. De este modo, la necesidad de la comunidad sería tanto lo que inspiraba la norma como lo que legitimaba la excepción a la misma.

Lo mismo se observa en el testimonio del jurista Calístrato sobre la ocupación de magistraturas de manera reiterada por los mismos sujetos:

Si alii non sint, qui honores gerant, eosdem compellendos, qui gesserint, complurimis Constitutionibus cavetur. Divus etiam Hadrianus de iterandis muneribus rescripsit in haec verba: "Illud consentio, ut, si alii non erunt idonei, qui hoc munere fungantur, ex his, qui iam functi sunt, creentur" (D.50.4.14.6).

De nuevo es la necesidad la que vuelve a justificar el quebrantamiento de la norma. La escasez de ciudadanos con las aptitudes o los recursos necesarios para hacerse cargo de la administración de la *res publica* será lo que lleve a permitir, contra la costumbre, que un mismo ciudadano repita en el cargo el tiempo que sea necesario, en lugar de pasar el relevo a otro para así facilitar el ascenso social. La ausencia de sujetos aptos hará que la norma deba ser adaptada, pues el funcionamiento de la comunidad estaba por encima de cualquier otro criterio.

En suma, vemos cómo se apela tanto a la *aequitas* como a la *honestas* (criterios morales que, como ya hemos visto, servían para fundamentar y justificar la creación de una ley) a la hora de exponer la necesidad de un reparto equilibrado de los *munera* y honores entre el cuerpo cívico. Pero al mismo tiempo, vemos cómo este reparto equitativo respondía a una necesidad práctica o utilitaria. El buen funcionamiento de la *civitas* dependía de un equilibrio social. De que los notables locales no se empobreciesen y la comunidad pudiese seguir funcionando con total autonomía, para lo que era necesario no sobrecargar a esa población, velar porque las élites municipales

mantuviesen su estatus y su patrimonio. Todas esas consideraciones morales y utilitarias, así como la intención de mantener el equilibrio social, serían también los criterios que fundamentarían la *excusatio* o *immunitas*, en el ejercicio de los *munera*, a ciertos grupos sociales.

6.3. La *excusatio/immunitas*. Una herramienta al servicio de la equidad y la utilidad.

Con vistas a obtener un equilibrio en el seno de las comunidades e inspirados en esos criterios utilitarios y equitativos que hemos analizado en el apartado anterior, el Estado creó la figura de la *immunitas* o *excusatio*. Esta figura jurídica permitía a los individuos solicitar la exención de determinadas obligaciones (o *munera*) cuando sus facultades o recursos empezaban a mermar. Por ejemplo, al llegar a determinada edad, cuando las fuerzas de los ciudadanos disminuían, el Estado los excusaba del ejercicio de los *munera* corporales. Este precepto moral y jurídico habría sido establecido por la costumbre mucho tiempo antes de la época en la que estamos centrando nuestro estudio. Así lo afirma, por ejemplo, Cicerón en su *de Senectute*:

Ne sunt in senectute vires: ne postulantur quidem vires a senectute. Ergo et legibus et institutis vacat aetas nostra muneribus iis quae non possunt sine viribus sustineri. Itaque non modo quod non possumus, sed ne quantum possumus quidem cogimur (Sen. 34).

Cicerón apela a la costumbre como fundamento de ese precepto jurídico, así como a una mera razón práctica. El decaimiento del cuerpo hace que estos ciudadanos, de edad más avanzada, no sean aptos para determinadas funciones que requerían de una buena constitución, energía y fuerza. De este modo, al llegar a cierta edad, y aunque el sujeto en cuestión aún pudiese desarrollar otras actividades físicas, la ley lo eximiría del cumplimiento de estas cargas.

Volviendo al campo del derecho, también el Digesto parece hacer hincapié en razones de tipo práctico a la hora de conceder la exención de cargas pero, al mismo tiempo, algunos testimonios apelan también a criterios de naturaleza moral. Por ejemplo, uno de los jurisconsultos que más testimonios nos ha dejado acerca de la *immunitas*, el jurista Calístrato, justifica su aplicación a los ciudadanos de cierta edad tanto por razones de naturaleza ética como por un criterio de utilidad:

Semper in civitate nostra senectus venerabilis fuit; namque maiores nostri paene eundem honorem senibus, quem magistratibus tribuebant. Circa munera quoque municipalia subeunda idem honor senectuti tributus est. Sed eum, qui in senectute locuples factus est, et ante nullo publico munere functus est, dici potest, non eximi ab hoc onere privilegio aetatis, maxime si non tam corporis habeat vexationem, quam pecuniae erogationem indicti muneris administratio, et ex ea sit civitate, in qua non facile sufficientes viri publicis muneribus inveniantur (D.50.6.5).

Según Calístrato, la motivación que había detrás de la exención de *munera* a personas mayores consistía en la venerabilidad y el respeto que, en la mentalidad romana, inspiraba la vejez¹¹⁹. Vemos cómo, en muchas ocasiones, las necesidades de la *civitas* obligaban a exigir de los ancianos un mayor grado de sacrificios. Estos sacrificios estaban condicionados también por un criterio de equidad, pues el jurisconsulto se refiere a determinados casos como el de un hombre que se enriqueció en la vejez y que, durante su vida como ciudadano, rara vez desempeñó algún tipo de *munus*. En este caso, la excepción a la regla estaría lo suficientemente justificada, estando subordinada a un criterio de justicia distributiva, exigiendo mayores sacrificios a aquellos que a lo largo de sus vidas como ciudadanos no soportaron un gran número de cargas patrimoniales. Al mismo tiempo, la *utilitas publica* jugaba también un papel importante a la hora de exigir esos sobreesfuerzos de los ancianos acaudalados, pues la carencia de hombres con el suficiente patrimonio como para afrontar los gastos de la comunidad era otra razón que legitimaba esa demanda de esfuerzos económicos. De este modo, vemos cómo tanto la *utilitas publica* como la *aequitas* estaban presentes a la hora de exigir estas contribuciones. Pero, además de estos dos criterios, lo que fundamentaba la exención de cargas físicas a los ancianos era un respeto y una veneración que los ponía al mismo nivel que los magistrados de la comunidad.

La edad, como criterio de exención de los *munera*, solía estar en los setenta años:

Maiores septuaginta annis a tutelis et muneribus personalibus vacant. sed qui ingressus est septuagensimum annum, nondum egressus, hac vacatione non utetur, quia non videtur maior esse septuaginta annis qui annum agit septuagensimum (D.50.6.3).

No obstante, nos informa nuevamente Calístrato, de que ésta podía estar condicionada según la ley de cada *civitas*¹²⁰. Pues en muchas comunidades la *immunitas* sería concedida a una edad diferente:

¹¹⁹ Para el tema de la vejez en Roma (Cokayne 2003).

¹²⁰ Por ejemplo, la *lex Irnitana* fijaba en 65 la edad a la que se concedía la *immunitas* a la hora de realizar la elección de jueces (*Lex. Ir.* 86).

Legem quoque respici cuiusque loci oportet, an, quum aliquas immunitates nominatim complecteretur, etiam de numero annorum in ea conmemoretur; idque etiam colligi potest ex literis Divi Pii, quas emisit ad Ennium Proculum, proconsulem provinciae Africae (D.50.6.5.1).

A partir de esa edad, el Estado (siempre que no existiese una razón práctica de peso que sugiriese lo contrario) intentaría mantener a estos ciudadanos lejos del ejercicio de cargas físicas.

Existían otras muchas causas para la concesión de exenciones sobre otros grupos poblacionales, como eran las relacionadas con la natalidad. Se podía conceder la *immunitas* sobre ciertas cargas a un determinado sujeto que hubiera aportado cinco hijos al cuerpo cívico: *Cura exstruendi vel reficiendi operis in civitate, munus publicum est, a quo quinque liberorum incolumium pater excusetur; nec, si per vim extortum munus fuerit, excusationem, quam habet ab aliis muneribus, auferet (D.50.4.4).*

En este caso, la motivación práctica es evidente. El ciudadano ha proporcionado cinco nuevos miembros a la comunidad y esto es recompensado con la exención de ciertas cargas (en este caso, *munera* corporales, como la participación en obras públicas); por medio de la *immunitas* se fomentaría la natalidad¹²¹. Los ciudadanos se verían privados de un exceso de cargas pudiendo ocuparse de las necesidades de su prole al tiempo que la comunidad aseguraba su continuidad y fortalecimiento por medio de una nueva generación más numerosa de ciudadanos. Un interesante ejemplo de este sistema nos los proporciona el siguiente rescripto del emperador Pertinax a Silvio Candido:

Demonstratur varie, nec abscise numerum liberorum ad excusationem municipalium munerum prodesse, ex Rescriptis Divi Helvii Pertinacis; namque Silvio Candido in haec verba rescripsit: ει και μψ πασων λειτουργιων αφιψσιν τουσ πατερασ ηο τ ων τεκνων αριθμοσ, αλλ' ουν επειδψ ηεκκαιδεκα παιδασ ε χειν δια του βιβλιου εδψλωσασ, ουκ εστιν αλογον, ηωστε συγχωρψσαι σχολαζειν τψ παιδοτροφια και ανεσηαι σε τω ν λειτουργιων (D.50.6.5.2).

La exención de los *munera* permitía a los padres que pudieran dedicar más tiempo a la educación y al cuidado de sus hijos, tal como expone el rescripto. Por supuesto, esto

¹²¹ Hay numerosos textos en los que se incide que la natalidad es un asunto que afecta a la salud del Estado y, por tanto, la natalidad era un ámbito de la vida que no quedaba en la esfera privada. Por ejemplo, en palabras de Cicerón: *Quibus in rebus non solum filio, Verres, verum etiam rei publicae fecisti iniuriam. Susceperas enim liberos non solum tibi sed etiam patriae, qui non modo tibi voluptari sed etiam qui aliquando usui rei publicae esse possent (Cic. Ver. 2.3.69).* En este mismo sentido: *Numerus liberorum aut septuaginta annorum ab honoribus aut muneribus his cohaerentibus excusationem non praestat, sed a muneribus tantum civilibus (D.50.5.2.1).*

no es incompatible con el criterio de utilidad, pues en la educación de los futuros ciudadanos radicaba también un beneficio social que repercutiría favorablemente en el futuro de la *civitas*. En el caso presentado por Calístrato, el número de dieciséis hijos era motivo suficiente para aligerar de cargas al padre pues un exceso de *munera* acabaría sobrecargando sus energías descuidando, de este modo, a su prole.

Finalmente, vemos cómo la *immunitas* también estaba reservada a aquellos colectivos vitales para el funcionamiento de la *res publica*. Como es bien sabido, durante todo el principado y, especialmente, a partir de la dinastía de los Severos, el Estado mostró una gran preocupación por mantener bajo control a los *collegia* o asociaciones profesionales. Ya desde época de Augusto sería necesario contar con la autorización estatal para constituir un *collegium* (Diosono 2007, 33)¹²². Por supuesto, el poder político concedería dichas autorizaciones a aquellos colectivos que reportaban algún tipo de beneficio público. Un caso bastante estudiado es la exención concedida a los miembros de ciertos *collegia* o *corpora* profesionales:

Quibusdam collegiis vel corporibus, quibus ius coeundi lege permissum est, immunitas tribuitur, scilicet iis collegiis vel corporibus, in quibus artificii sui causa unusquisque assumitur, ut fabrorum corpus est, et si qua eandem rationem originis habent, id est idcirco instituta sunt, ut necessariam operam publicis utilitatibus exhiberent. Nec omnibus promiscue, qui assumti sunt in his collegiis, immunitas datur, sed artificibus duntaxat; nec ab omni aetate allegi possunt, ut Divo Pio placuit, qui reprobavit prolixae vel inbecillae admodum aetatis homines. Sed ne quidem eos, qui augeant facultates, et munera civitatum sustinere possunt, privilegiis, quae tenuioribus per collegia distributis concessa sunt, uti posse, plurifariam constitutum est (D.50.6.6.12).

El texto especifica que la causa o criterio a seguir en la concesión de este tipo de exenciones radicaba en la *utilitas publica* (Longo 1972, 58; Robertis 1971, 414). Por supuesto, no toda corporación o *collegium* entraba dentro de este *privilegium*. En primer lugar, y como es lógico, tan sólo podían afectar a aquellos constituidos de forma legal (el fragmento pone como ejemplo el conocido *collegium fabrorum*, una sociedad de constructores). A mayores, el texto se refiere a todas aquellas sociedades que reportasen una utilidad social o pública. Es decir, que la exención servía para compensar y fomentar la dedicación a una determinada actividad económica que reportaba un beneficio al sistema. Esa *immunitas* era concedida tan sólo a aquellos que habían sido

¹²² Sobre los *collegia* y las políticas emprendidas por el Estado para asegurar su mantenimiento y continuidad véase: De Robertis 1973; Patterson 1994 y la ya citada Diosono 2007.

promotores u artífices en la creación de esos *collegia*, quedando fuera todos aquellos miembros aceptados tras su constitución. Se fomentaba así la creación de estas entidades que cubrían una determinada necesidad, pero se mantenía cierto control sobre estas exenciones para que la *civitas* no quedase sin sujetos munerales.

La *utilitas publica* aparecería así como un criterio de acción política a la hora de distribuir la concesión de la *immunitas* entre determinados colectivos que cumplían una función esencial para el Estado. Uno de los casos más patentes era el de los *navicularii*, los encargados del transporte marítimo de bienes vitales para el mantenimiento del imperio. Su vinculación con la *annona*, la institución encargada del reparto del trigo entre los ciudadanos romanos, les reportaba, a cambio, exenciones¹²³. Nos informa nuevamente Calístrato de que todos los *negotiatores* y *navicularii* encargados del abastecimiento de este servicio eran recompensados con la *immunitas*:

Negotiatores, qui annonam urbis adiuvant, item navicularii, qui annonae urbis serviunt, immunitatem a muneribus publicis consequuntur, quamdiu in eiusmodi actu sunt; nam remuneranda pericula eorum, quin etiam exhortanda praemiis, merito placuit, ut qui peregre muneribus, et quidem publicis, cum periculo et labore fungentur, a domesticis vexationibus et sumtibus liberentur, quum non sit alienum dicere, etiam hos reipublicae causa, dum annonae urbis serviunt, abesse (D.50.6.5.3).

En este caso el criterio práctico es más que evidente. La *immunitas* se concede durante el tiempo que dure su servicio a la *annona* de Roma para no cargar a estos ciudadanos encargados de la administración del trigo. La motivación no se reducía únicamente a no ocupar el tiempo de estos individuos en asuntos de carácter secundario; el texto también apela a la idea del premio tan comentada hasta ahora. Los peligros a los que estos comerciantes se exponían por mar eran una de las razones que llevaba al Estado a recompensarlos con la exención de cargas municipales. De este modo el Estado se aseguraba de que dedicasen todo su tiempo y esfuerzo en el abastecimiento de grano al tiempo que ofrecía alicientes a los comerciantes para emprender estas empresas en lugar de ocuparse en la actividad privada, al no tener que cargar tampoco con los *munera* patrimoniales. Pese a todo, como bien señala un rescripto del emperador Adriano del que informa Calístrato más adelante, dicha exención estaba reservada únicamente para aquellos *navicularii* encargados de suministrar el trigo a la ciudad de Roma: *Divus Hadrianus rescripsit, immunitatem navium maritimarum dumtaxat*

¹²³ Sobre la institución de la *Annona* y la política de abastecimiento de grano durante el principado véase: Höbenreich 1997; Sanz Paloma 2010.

habere, qui annonae urbis serviunt (D.50.6.5.5). Se insiste así en que la razón fundamental de la *immunitas* concedida a este colectivo radicaba en la necesidad de asegurar el abastecimiento de grano a la Capital Imperial. Los beneficios concedidos a los *navicularii* eran alicientes para el desarrollo de esa actividad al tiempo que un seguro para no mermar un patrimonio que debían concentrar en el desarrollo de sus funciones. De hecho, muchos sujetos intentarían hacerse pasar por ellos para verse así liberados de los *munera*, razón por la que el emperador Antonino Pío advierte de posibles estafas en el siguiente rescripto: *Divus quoque Pius rescripsit, ut, quotiens de aliquo naviculario quaeratur, illud excutiat, an effugiendorum munerum causa imaginem navicularii induat* (D.50.6.5.9). La administración debía velar por que la *immunitas* fuese concedida únicamente a aquellos miembros de la sociedad que demostrasen administrar grano directamente a la *annona* de Roma.

Pero los *navicularii* no eran los únicos colectivos cuya importancia les permitía estar exentos de *munera*. Precisamente relacionado con el abastecimiento de grano, sabemos por el testimonio de Paulo que, en época del emperador Marco Aurelio y ya estando asociado al poder su heredero el futuro emperador Cómodo, se concedió la *immunitas* al colectivo de los *mensores frumentarii*, es decir, a los medidores de grano. Una figura encargada de evaluar la calidad y la cantidad del trigo: *Mensores frumentarios habere ius excusationis apparet ex Rescripto Divorum Marci et Commodi, quod rescripserunt Praefecto annonae* (D.27.1.26). Nuevamente es la importancia de la *annona* para el mantenimiento de la estabilidad lo que mueve a la política imperial a jugar a favor de los encargados del sustento de este sistema de reparto del cereal. Las necesidades prácticas llevarán al Estado a otorgar concesiones de naturaleza fiscal a los sectores sobre los que se sustentaba su poder.

Como vemos, la base de muchas exenciones era de carácter utilitario. Calístrato enumera otros muchos ejemplos de ello, en los que se nos especifica la razón práctica que había detrás de cada caso. Así, por ejemplo, dice de los colonos: *Coloni quoque Caesaris a muneribus municipalibus liberantur, ut idoneos praediis fiscalibus habeantur* (D.50.6.5.11). Nuevamente son las prioridades del propio Estado las que mueven a éste a conceder la *immunitas* a sujetos para que puedan centrarse en la actividad económica que más beneficia al Imperio. En este caso, esta *immunitas* estaría vinculada a la política del colonato, emprendida a partir del siglo III con el objetivo de fijar a colonos en tierras de trabajo para asegurar, así, una continua producción agrícola

y el suministro de cereal a Roma. Como en el caso de los *collegia*, tras la crisis del siglo III, el Estado buscó fórmulas para ligar a grupos poblacionados a determinadas profesiones vitales para el funcionamiento de la *res publica*. Detrás de todas estas políticas coactivas e incentivos estaba la *utilitas publica*, es decir, el interés común.

Otro ejemplo de colectivo que estaba exento de cargas municipales era el de los arrendatarios de los tributos del fisco. De ello da testimonio un rescripto de Marco Aurelio y Lucio Vero del que nos informa, nuevamente, el jurista Calístrato:

Conductores etiam vectigalium fisci necessitate subeundorum municipalium munerum non obstringuntur; idque ita observandum Divi Fratres rescripserunt. Ex quo principali Rescripto intelligi potest, non honori conductorum datum, ne compellantur ad munera municipalia, sed ne extenuentur facultates eorum, quae subsignatae sint fisco. Unde subsisti potest, an prohibendi sint a Praeside, vel Procuratore Caesaris, etiamsi ultro se offerant municipalibus muneribus, quod propius est defendere, nisi si paria fisco fecisse dicantur (D.50.6.5.10).

Este rescripto incide, una vez más, en los *munera* patrimoniales. Además, el texto especifica que la exención no es concedida como un honor hacia este grupo social. La finalidad que persigue la medida adoptada por ambos emperadores es de naturaleza meramente práctica. Para que los arrendatarios de los tributos cumplan con sus obligaciones económicas para con el Estado es imprescindible velar porque no se atente contra su patrimonio, al recaer sobre ellos una excesiva carga fiscal. La base de la fundamentación se reduce, por tanto, a una preocupación por parte del Estado para mantener la estabilidad y el funcionamiento del sistema que lo sustentaba. Es más, el rescripto advierte tanto a los gobernadores provinciales como a los procuradores de los emperadores, incluso contra aquellas donaciones de carácter voluntario. La prioridad es que los arrendatarios de los tributos cumplan con sus deudas para con el Estado, pues este estaba por encima de los deberes hacia su *civitas* particular.

La utilidad de la *immunitas* no siempre radicaba en criterios económicos. En muchas ocasiones, las exenciones también iban dirigidas a colectivos cuya actividad cubría un interés social. Modestino, citando al jurisconsulto Paulo, nos informa de que los filósofos, oradores y gramáticos también podían estar exentos de cargas municipales: *Και φιλοσοφους δε απολυεσθαι επιτροπων παυλος γραφει οητωσ: Philosophi, oratores, grammatici, qui publice invenibus prosunt, excusantur a tutelis, nam et Ulpianus libro quarto de officio Proconsulis ita scribit (D.27.1.6.5).*

La exención se basaba nuevamente en un criterio de naturaleza práctico. Criterio en el que coincidirían tanto Paulo, como Ulpiano y, como demuestra al citar a ambos autores, Modestino. Estos individuos, encargados de proporcionar una educación a las nuevas generaciones, gozarían de la exención de ciertas cargas para poder desempeñar mejor su labor.

Pero existía otro criterio de naturaleza moral (y mucho menos estudiado en este ámbito concreto) en la fundamentación de la *inmunitas*, la *aequitas*. Recordemos que la equidad era el principio fundamental que vertebraba el sistema de distribución de los *munera* entre los ciudadanos que componían el cuerpo cívico de cada comunidad. Para preservar ese orden social, los propios ciudadanos poseían un derecho de apelación respecto a las cargas que la administración les asignaba: la *excusatio*. Los fundamentos en los que se debían inspirar los interesados en emplear este recurso para librarse de un *munus* o, incluso, de un determinado honor, debían de poseer esa misma naturaleza, es decir, debían estar apoyados en un criterio de equidad. Pondremos como ejemplo el siguiente texto presentado por Ulpiano:

Omnis excusatio sua aequitate nititur; sed si praetendentibus aliquod sine iudice credatur, aut passim sine temporis praefinitione, prout cuique libuerit, permissum fuerit se excusare, non erunt, qui munera necessaria in rebus publicis obeant. Quare et qui liberorum incolumium iure a muneribus civilibus sibi vindicant excusationem, appellationem interponere debent; et qui tempora praefinita in ordinem eiusmodi appellationum peragendo non servaverint, merito praescriptione repelluntur (D.50.5.1.).

En este texto Ulpiano nos habla sobre la *excusatio* o derecho de apelación que tenían los ciudadanos para hacer una reclamación contra la imposición “injusta” de un determinado *munus*. Como vemos, dicha excusa radicaría en un principio de equidad, en no sobrecargar el patrimonio y las fuerzas de un determinado ciudadano. Además, vemos cómo Ulpiano proporciona una justificación acerca de la necesidad de la mediación de un juez, así como de la regulación de esas excusas fijando las mismas durante un tiempo determinado. El alegato que da es simple, en caso de que no existiese esa regulación y control todos los ciudadanos intentarían librarse de esas cargas públicas. Por este motivo, cada miembro de la comunidad debía interponer apelación y seguir los procedimientos legales estipulados. En caso de querer apelar, el interesado debía dirigirse directamente al gobernador provincial bajo cuyo cuidado estaba la ciudad en la que residía. Si el que reclamaba poseía una razón de peso, como el no residir en la comunidad que le había impuesto esos *munera*, su apelación sería aceptada

por el magistrado. Podemos ver el procedimiento, en detalle, en el contenido de un rescripto ya de época de Adriano del que nos informa Calístrato:

De iure omnium incolarum, quos quaeque civitates sibi vindicant, Praesidium provinciarum cognitio est. Quum tamen se quis negat incolam esse, apud eum Praesidem provinciae agere debet, sub cuius cura est ea civitas, a qua vocatur ad munera, non apud eam, ex qua ipse se dicit oriundum esse; idque Divus Hadrianus rescripsit mulieri, quae aliunde orta, alibi nupta est (D.50.1.37).

De todo ello deducimos que, a pesar de la patente coacción ejercida por el Estado, existía también una preocupación por dotar de ciertas garantías al ciudadano frente a posibles abusos o equivocaciones que se pudiesen dar en la organización de esa sociedad muneraticia. La *aequitas* coexistiría así con la *utilitas publica*, siendo ambos principios los pilares en los que se basaba la administración de esa sociedad. Se buscaría un orden social útil y equitativo en un sentido amplio, dotando de mecanismos legales a todo el cuerpo cívico para que pudiera evitar los posibles excesos y arbitrariedades de los magistrados.

La *excusatio* no era un recurso al servicio únicamente de los sectores menos favorecidos de la sociedad. En muchas ocasiones, para evitar el empobrecimiento de las élites locales, cuando su patrimonio menguaba o era insuficiente para afrontar los gastos derivados de un cargo público, se les concedía o imponía esa excusa, la cual, como es obvio, dejaba de tener vigencia en el momento en que el ciudadano volvía a adquirir el número de bienes y el peculio suficiente como para poder afrontarlos:

Deficientium facultatibus ad munera, vel honores, qui indicuntur, excusatio non perpetua, sed temporalis est; nam si ex voto honestis rationibus patrimonium incrementum acceperit, suo tempore, an idoneus sit aliquis ad ea, quae creatus fuerit, aestimabitur (D.50.4.4.1).

Ahora bien, estos recursos de apelación debían ser justificados o probados por aquellos que se servían de ellos o, de lo contrario, los solicitantes cargarían con todo posible daño que hubiese sufrido la *res publica*:

Si qui ad munera publica nominati appellaverint, nec causas probaverint, scient ad periculum suum pertinere, si quid damni per moram appellationis reipublicae acciderit; quodsi apparuerit, eos necessario provocasse, cui adscribendum sit id damnum, Praeses vel Princeps aestimabit (D.49.10.1).

De todo el proceso que implicaba la apelación nos informa con mayor detalle el jurisconsulto Papirio Justo. Éste va estableciendo y enlazando diversos supuestos comenzando por las implicaciones que tenía la apelación de uno de los magistrados. En

este caso y durante el tiempo que durase el trámite de apelación hasta obtener una respuesta positiva o negativa, su colega en el cargo pasaba a responder por el magistrado que había apelado. En caso de que ambos lo hubiesen hecho, se tendría que nombrar otro en su lugar hasta que terminase el proceso:

Si magistratus creatus appellaverit, collegam eius interim utriusque officium sustinere; si uterque appellaverit, alium interim in locum eorum creandum, et eum, qui non iuste appellaverit, damnum agiturum, si quod respublica passa sit; si vero iusta sit appellatio, et hoc pronuntietur, eos aestimatos, cui hoc adscribendum sit; in locum autem curatoris, qui annonam administraturus est, alium interim adsumendum, quoadusque appellatio pendeat (D.49.1.21.2).

Vemos, además, cómo Papirio Justo insiste también en las consecuencias reservadas para aquellos ciudadanos que apelasen contra su nombramiento sin motivo justificado en caso de que su recurso hubiese perjudicado a la cosa pública. Por medio de estas sanciones reservadas para los que pretendían defraudar al sistema se buscaba, por un lado, anteponer los derechos de lo público frente a los abusos de los particulares, así como presionar al cuerpo cívico para que no emplease ese recurso para liberarse de las cargas sin un motivo de peso que lo justificase.

En cualquier caso, este criterio de equidad estaba subordinado a ese interés general que ya hemos identificado con la *utilitas publica* o *utilitas communis*. Cuando una necesidad mayor, como la propia supervivencia de la comunidad, lo exigía, era necesario suprimir las exenciones y hacer uso del mayor número de ciudadanos posible. Así, por ejemplo, cuenta Modestino que cuando la *civitas* estaba escasa de hombres debían recurrir aún a aquellos que contaban con cierta inmunidad: *Quoties penuria est eorum, qui magistratum suscipiunt, immunitas ad aliquid infringitur, sicuti Divi Fratres rescripserunt (D.50.4.11.2).*

Por ello, muchas veces los legisladores establecerán unos límites ambiguos, que permitirán a los magistrados o a las comunidades realizar todo tipo de excepciones a la norma establecida. Por ejemplo, existía la norma de que un individuo tan sólo podía ser llamado a filas para defender la *res publica* una vez a lo largo de su vida; no obstante, cuando estaba en juego la propia seguridad de las fronteras, dice Paulo que se podía dar la excepción a este precepto, obligando al sujeto que contaba con la inmunidad, a ocuparse nuevamente de la seguridad de su comunidad: *Defensionem reipublicae amplius, quam semel suscipere nemo cogitur, nisi id fieri necessitas postulet (D.50.4.16.3).*

La gravedad de la situación sería lo que justificaría la excepción apelando a la *necessitas*. La vida de la comunidad, con todo lo que ella implicaba, no podía verse afectada o condicionada por la rigidez de la norma. De este modo, se legisla estableciendo un límite ambiguo que permitiese un mayor margen de maniobra en caso de necesidad para poder reclutar a ciudadanos que asegurasen la supervivencia de la *res publica*. El interés común estaba por encima de todo.

6.4. Conclusiones.

Hasta este capítulo habíamos centrado nuestra atención en aspectos de la vida en comunidad de naturaleza más voluntarista, así como las políticas llevadas a cabo por medio del aparato político y jurídico para fomentar esa conducta cívica en el seno de las comunidades, siguiendo la máxima de hacer de los hombres *bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum*. El Estado avalaba así toda conducta cívica orientada a mejorar o conservar el patrimonio que conformaba la *res publica*, ejerciendo su coacción tan sólo en determinados casos (fraude electoral, desastres naturales...), pero existían ciertos aspectos de la vida en comunidad en los que el ciudadano no deseaba participar con la misma fruición. En estos casos, el Estado debía ejercer su control imponiendo y repartiendo cargas entre el cuerpo cívico.

El máximo criterio de acción en esta política de distribución de cargas y exenciones era la *utilitas publica* o *necessitas*, lo que se traduce en el buen funcionamiento del aparato administrativo y en velar por los intereses comunes buscando la solución más beneficiosa para el mayor número de ciudadanos.

Subordinado a este criterio utilitario tenemos la *aequitas* entendida, en este ámbito, en su acepción de justicia distributiva. Un principio que no estaría desvinculado de la *utilitas* pues, gracias a su aplicación se mantenía el equilibrio en el seno de las comunidades, no exigiendo a los ciudadanos ricos por encima de sus posibilidades económicas y repartiendo las funciones de cada uno en base a sus capacidades. De este modo los ancianos, un grupo social que carecería de la fuerza necesaria para emprender labores que requerían de una buena constitución física, estarían exentos de los *munera corporales*, los más ricos cargarían con la responsabilidad de administrar la república, los patrimonios mermados quedarían exentos de cubrir ciertos gastos hasta que no se recuperasen económicamente...

Finalmente, se intuye cierta preocupación de naturaleza moral a la hora de legislar sobre los mecanismos de distribución y exención de cargas. Según Calístrato la *immunitas* concedida a los ancianos no se fundamentaba sólo en la utilidad; también se apoyaba en la venerabilidad y el respeto que inspiraba la figura del anciano en la cultura romana. Ulpiano apelaba, además de a la *aequitas* (término que como ya vimos poseía claras connotaciones morales), a la *honestas* (un valor moral que, según sus propias palabras, debía regir la vida en comunidad) a la hora de justificar la medida de apartar temporalmente a aquellos hombres empobrecidos de la administración de la comunidad. Pero además vemos una política orientada a evitar ese empobrecimiento de los elementos más débiles de la sociedad (teniendo que suministrar techo y comida a militares y magistrados, alimentos a los decuriones empobrecidos...), a la vez que una preocupación por proteger al ciudadano de la arbitrariedad o el error del magistrado, pudiendo apelar contra una imposición de *munera* que le pareciese injusta. Todo esto hace pensar que las consideraciones de naturaleza moral no estaban desvinculadas de esta legislación y esta coacción estatal.

7. La moral como fundamento de los códigos de conducta de los magistrados públicos.

Hemos visto cómo existía una ideología y moral cívica que fundamentaba el derecho y las instituciones, y como éstas intentaban incentivar o coaccionar a los ciudadanos para adaptar sus acciones hacia un modelo de conducta ideal. Pero quedaría por ver en qué manera esos valores morales afectaban a los magistrados que hacían de intermediarios entre la *res publica* y el ciudadano. Es de suponer que, si la ley estaba vinculada a una ideología moral, también debían estarlo aquellos que la administraban. Para ello analizaremos los modelos de conducta que inspiraba la ley en los *praesides*, los encargados de velar por la buena administración de *munera* y honores en las *civitates* que estaban bajo su jurisdicción, y los propios administradores de esas comunidades, los decuriones y magistrados municipales.

7.1. *Praesides*.

Como es sabido, el término *praeses* no se refiere a una magistratura en sí, sino a todos aquellos que desempeñaban las más altas funciones civiles y militares en una provincia, como los cónsules o los legados del emperador¹²⁴: *Praesidis nomen generale est, eoque et Proconsules, et Legati Caesaris, et omnes provincias regentes, licet Senatores sunt, Praesides appellantur; Proconsulis appellatio specialis est* (D.1.18.1).

Aunque muchas de las competencias de los gobernadores provinciales variarían en el tiempo y de unos lugares a otros en función del edicto provincial (dado que eran estos los que determinaban la relación entre el gobernador provincial y los distintos municipios y colonias que integraban el territorio que estaba bajo su jurisdicción)¹²⁵, las funciones de estos *praesides* consistían, a grandes rasgos, en la administración y el gobierno de las provincias que estaban bajo su mando. A su vez, también tenían el poder de administrar justicia, aplicando las sentencias a las que eran condenados los

¹²⁴ Sobre la naturaleza heterogénea de los *praesides* en época Alto Imperial puede verse Ozcáriz Gil (2013, 78).

¹²⁵ “el edicto jurisdiccional, que sólo era publicado por los magistrados que, desde la República, estaban encargados de la jurisdicción civil: los pretores, los ediles curules y los gobernadores provinciales. Ese edicto de carácter jurisdiccional contenía las normas y directrices que seguirían en el desempeño de sus funciones jurisdiccionales y tenía validez durante todo su mandato (por lo cual se le conocía como *edictum perpetuum*” (Olmo López 2016, .43-44).

reos y el deber de velar por el mantenimiento del orden público, tal y como exponen los siguientes fragmentos: *Qui universas provincias regunt, ius gladii habent, et in metallum dandi potestas iis permissa est* (D.1.18.6.8); *Illicitas exactiones, et violentia factas, et extortas metu venditiones et cautiones vel sine pretii numeratione prohibeat Praeses provinciae. Item, ne quis iniquum lucrum aut damnum sentiat, Praeses provinciae provideat* (D.1.18.6). En suma, los gobernadores provinciales eran la máxima autoridad tanto civil como militar y judicial en las provincias romanas: *Praeses provinciae maius imperium in ea provincia habet omnibus post Principem* (D.1.18.4)¹²⁶.

Pero lo que nos interesa analizar es el modelo de conducta ideal que la ley, y por ende el Estado, imponía a estos magistrados, así como todo el conjunto de medidas preventivas que se adoptaban para evitar los excesos de los gobernadores provinciales y para garantizar la integridad y seguridad de los ciudadanos sobre los que ejercían su *imperium*.

Durante todo el Alto Imperio se observa, por parte del poder político, una clara tendencia orientada a controlar las actividades de sus magistrados provinciales¹²⁷ y proteger a los ciudadanos de los posibles abusos que se pudiesen perpetrar contra ellos. Uno de los ejemplos más claros lo tenemos en la ley Julia de la concusión (*lex Iulia de pecuniis repetundis*) (Venturini 1979, 463; Venturini 1987; Crawford 1996, II 769-772), aprobada por Julio César en el 59 a.C. pero que estará vigente durante el principado. Esta ley no estaba orientada únicamente a sancionar los excesos de los gobernadores provinciales, su contenido era más genérico y estaba dirigido a todos los magistrados y a todos aquellos que dispusiesen de alguna potestad, administración o legación o algún oficio, cargo o servicio público: *Lex Iulia repetundarum pertinet ad eas pecunias, quas quis in magistratu potestate curatione legatione vel quo alio officio munere ministeriove*

¹²⁶ En este mismo sentido: *Cum plenissimam autem iurisdictionem proconsul habeat, omnium partes, qui romae vel quasi magistratus vel extra ordinem ius dicunt, ad ipsum pertinente* (D.1.16.7.2).

¹²⁷ Y mucho antes, la lucha contra la corrupción ha sido una constante a lo largo de todo el período republicano y, fruto de esto, se produjeron un gran número de leyes al respecto: *La lex de ambitu* (432 a.C.), plebiscito que prohibía utilizar una arcilla de color blanco azulado destinada a blanquear en exceso las togas de los candidatos haciendo que resplandeciesen; la *lex Poetelia de ambitu* (358 a.C.), que prohibía la captación de voluntades en favor de candidatos patricios; la conocida *lex Calpurnia* (149 a.C.), que establece por primera vez la creación de tribunales especiales destinados a controlar las actividades de los magistrados que ejercían sus funciones en provincias; la *lex Gabinia* (139 a.C.) que condenaba a la pena capital a todos aquellos que intentasen alterar los resultados electorales; *lex Acilia de Repetundis* (123 a.C.) haciendo permanentes los tribunales que habían sido creados por la *lex Calpurnia*... Sobre la corrupción durante el período republicano así como sobre las medidas adoptadas para combatirla puede consultarse: Perelli (1994); Rosillo López (2010).

publico cepit, vel cum ex cohorte cuius eorum est (D.48.11.1)¹²⁸. El objetivo que perseguía esta ley era luchar contra posibles casos de prevaricación que se pudiesen dar entre los magistrados romanos, por ejemplo, aquellos que recibiesen alguna cantidad a cambio de juzgar a un ciudadano en un sentido determinado o dictar algún decreto movido por la obtención de ese beneficio: *Lege iulia repetundarum tenetur, qui, cum aliquam potestatem haberet, pecuniam ob iudicandum vel non iudicandum decernendumve acceperit: Vel quo magis aut minus quid ex officio suo faceret* (D.48.11.3-4).

En cuanto a los magistrados que fuesen condenados por esta ley, la pena reservada a ellos era, en el mejor de los casos, el destierro, pudiéndose ampliar la condena en función de la gravedad de sus crímenes pues, tal y como pone de ejemplo la *lex Iulia repetundarum*, las penas debían ser mayores en caso de que la cantidad cobrada hubiese sido el pago por ejecutar a alguien, o incluso si no habiendo cobrando nada un inocente hubiese fallecido como consecuencia de su corrupción. Ante estas situaciones de mayor gravedad, la pena consistiría en el destierro a una isla o, en el peor de los casos, la muerte:

Hodie ex lege repetundarum extra ordinem puniuntur et plerumque vel exilio puniuntur vel etiam durius, prout admiserint. quid enim, si ob hominem necandum pecuniam acceperint? vel, licet non acceperint, calore tamen inducti interfecerint vel innocentem vel quem punire non debuerant? capite plecti debent vel certe in insulam deportari, ut plerique puniti sunt (D.48.11.7.3).

Ya entrando en la legislación que se refiere expresamente a los *praesides*, vemos cómo la ley establecía toda una serie de sanciones para evitar el fraude, la corrupción y los excesos de poder por parte de estos magistrados provinciales. Por ejemplo, en lo que afectaba a la prevaricación, Modestino nos informa del siguiente contenido de un plebiscito: *Plebiscito continetur, ut ne quis Praesidium munus, donum caperet, nisi esculentum potulentumve, quod intra dies proximos prodigatur* (D.1.18.18).

Su *potestas* e *imperium* tan sólo podían ser ejercidas mientras el legado o cónsul estuviese en la provincia y sobre los habitantes de la misma. Tan sólo podía ejecutar una

¹²⁸ En este mismo sentido: *Lex Iulia de repetundis praecipit, ne quis ob iudicem arbitrumve dandum mutandum iubendumve ut iudicet: neve ob non dandum non mutandum non iubendum ut iudicet: neve ob hominem in vincula publica coiendum vinciendum vincirive iubendum exve vinculis dimittendum: neve quis ob hominem condemnandum absolvendumve: neve ob litem aestimandam iudiciumve capitis pecuniaeve faciendum vel non faciendum aliquid acceperit* (D.48.11.7); *Qui munus publice mandatam accepta pecunia ruperunt, crimine repetundarum postulantur* (D.48.11.9).

acción contra un habitante de fuera de su jurisdicción en caso de que éste perpetrara un delito en el territorio que administraba, tal y como nos informa Paulo:

Praeses provinciae in suae provinciae homines tantum imperium habet, et hoc, dum in provincia est; nam si excesserit, privatus est. Habet interdum imperium et adversus extraneos homines, si quid manu commiserint; nam et in mandatis Principum est, ut curet is, qui provinciae praeest, malis hominibus provinciam purgare; nec distinguitur, unde sint (D.1.18.3).

Este caso resulta especialmente interesante al tratarse de una medida aprobada por la *plebs*. Esto suponía la implicación de la plebe para garantizar el buen funcionamiento de la máxima institución provincial. La prevaricación atentaría contra el principio jurídico que dictaminaba que las leyes estaban para proteger al débil de los abusos del fuerte, ya que el ciudadano rico podría comprar al magistrado para que juzgase en su favor. Para evitarlo, se utilizaba el instrumento del plebiscito como medio para prohibir que se perpetraran este tipo de injusticias asegurando así el cumplimiento de esa máxima jurídica.

También, con vistas a garantizar que no hubiese abuso de poder, se prohibía a los gobernadores provinciales, así como a todos aquellos directamente vinculados con ellos, que no tuviesen negocios, diesen dinero en mutuo o se dedicasen a la usura: *Principalibus Constitutionibus cavetur, ne hi, qui provinciam regunt, quive circa eos sunt, negotientur, mutuamve pecuniam dent, faenusve exercent (D.12.1.33).*

El móvil que puede explicar tal prohibición por parte de estas constituciones imperiales, consistiría en evitar posibles abusos por parte de los *praesides* y de sus allegados contra sus gobernados. No obstante, la prohibición no incluía el negocio en sentido inverso pudiendo, los gobernadores provinciales, solicitar dinero prestado a interés a un usurero: *Praeses provinciae mutuam pecuniam foenebrem sumere non prohibetur (D.12.1.34.1).*

En cambio no existía tal prohibición, ni en un sentido ni en otro, para aquellos que servían como oficiales al gobernador provincial por ser, éstos, permanentes: *Praesidis provinciae officiales, quia perpetui sunt, mutuam pecuniam dare et foenebrem exercere possunt (D.12.1.34).*

Existen muchos motivos que nos pueden explicar la diferencia entre lo exigido para los *praesides* y lo que se pedía de sus oficiales. Para empezar, los primeros

representaban la máxima autoridad institucional dentro de la provincia, por encima de ellos sólo estaba el emperador. Los oficiales tan sólo ejecutaban las decisiones tomadas por sus superiores, el préstamo concedido a uno de ellos no evitaría que se cumpliesen las instrucciones dadas por el *praeses*. Pero la razón que se aduce también puede justificar la prohibición. El legado imperial o cónsul destinado en la provincia tan sólo cumplía sus funciones durante un periodo de tiempo, a partir de entonces dejaba de estar ligado a esa jurisdicción. El impago del préstamo podría ser mucho más difícil de evitar en el momento en el que el sujeto en cuestión dejase de estar ligado a la provincia en donde lo solicitó.

Las prohibiciones de no llevar a cabo determinados negocios en las provincias que estaban regidas por estos magistrados, o en las que poseían *imperium* y/o *potestas*, llegaban, incluso, a imposibilitar la adquisición de tierras en esos territorios a menos, tal y como apunta Modestino, de que los predios que pretendían comprar perteneciesen a su padre y fuesen a ser vendidos por el fisco: *Qui officii causa in provincia agit vel militat, praedia comparare in eadem provincia non potest, praeterquam si paterna eius a fisco distraherentur* (D.18.1.62). De este modo se aseguraba que el magistrado en cuestión no hiciese uso de su posición para enriquecerse, pero, al mismo tiempo, se velaría también por los intereses de éste, para que el desempeño de sus funciones no perjudicase los derechos sobre su patrimonio.

La legislación imperial intentaba evitar el conflicto de intereses por medio de toda una serie de restricciones impuestas sobre sus gobernadores provinciales. Un ejemplo lo tenemos en el nombramiento de tutores y jueces. El *praeses*, que tenía la potestad para nombrarlos, no podía hacer recaer estas funciones sobre sí mismo: *Praeses provinciae non magis tutorem, quam specialem iudicem ipse se dare potest* (D.1.18.5). De este modo se velaba por la integridad del patrimonio del pupilo y por las garantías legales que debían poseer los ciudadanos.

También se ve la preocupación por garantizar esos derechos de los ciudadanos frente a sus gobernantes en la prohibición de contraer matrimonio durante el tiempo que durase su mandato, que afectaba a los magistrados que desempeñasen sus funciones en una provincia:

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, liceat ei hoc facere arrhis tantummodo redditis, quas acceperat (D.23.2.38).

Lo que parece indicar el carácter preventivo de esta medida es que sí les era lícito contraer nupcias, pero la mujer podía romper sus lazos en el momento en que el hombre dejaba su cargo devolviendo, simplemente, las arras recibidas por el pretendiente. De este modo se evitaría la coacción y determinados posibles intereses espurios como hacerse con la dote de una mujer especialmente rica. Sin embargo, esta prohibición no se aplicaba en caso de que el magistrado que ejercía su jurisdicción en una determinada provincia quisiera volver a contraer nupcias con una antigua esposa, no haciendo caducar la dote entregada: *Veterem sponsam in provincia, quam quis administrat, uxorem ducere potest, et dos data non fit caduca* (D.23.2.38.1).

En cuanto a los hijos del magistrado, la prohibición también les afectaba cuando eran varones: *Qui in provincia officium aliquod gerit, prohibetur etiam consentire filio suo uxorem ducenti* (D.23.2.57). En cambio, sí se permitía en caso de querer casar a una hija con alguien de la provincia que él estaba administrando: *Qui in provincia aliquid administrat, in ea provincia filias suas in matrimonium collocare, et dotem constituere non prohibetur* (D.23.2.38.2).

Los motivos para la prohibición, impuestos tanto a magistrados como a sus hijos varones, de tomar a una esposa consistirían, como ya se ha apuntado, en no permitir que los cargos públicos se aprovecharan de su posición para enriquecerse por medio de matrimonios. Esto se ve reflejado al hablar sobre los prefectos de cohorte, de caballería y los tribunos quienes, estando destinados en una provincia determinada, tampoco podían tomar esposa como el resto de los magistrados destinados en provincias:

Praefectus cohortis vel equitum aut tribunus contra interdictum eius provinciae duxit uxorem, in qua officium gerebat; matrimonium non erit; quae species pupillae comparanda est, quum ratio potentatus nuptias prohibuerit. Sed an huic quoque si virgo nupsit, non sit auferendum, quod testamento relictum est, deliberari potest. Exemplo tamen pupillae nuptiae tutori, quod relictum est, potest mulier consequi, pecuniam tamen in dotem datam mulieris heredi restitui necesse est (D.23.2.63).

En este fragmento el jurista Papiniano es mucho más explícito y nos informa de que las motivaciones para tal prohibición son análogas a las dadas para el caso de las tutelas, es decir, que no existan conflictos de intereses ni un beneficio por parte del magistrado utilizando su influencia para enriquecerse.

Pero la ley que impone todas estas prohibiciones no se limitaba a ser una simple enumeración de deberes, incompatibilidades y sanciones, pues también pretendía regular un modelo de conducta ideal del gobernador provincial hacia los ciudadanos sobre los que ejercía su poder y funciones. El siguiente fragmento de Calístrato es la manifestación más patente de ello:

Observandum est ius reddenti, ut in adeundo quidem facilem se praebeat, sed contemni non patiatur. Unde mandatis adiicitur, ne Praesides provinciarum in ulteriorem familiaritatem provinciales admittant; nam ex conversatione aequali contemptio dignitatis nascitur. Sed et in cognoscendo neque excandescere adversus eos, quos malos putat, neque precibus calamitosorum illacrimari oportet; id enim non est constantis et recti iudicis, cuius animi motum vultus detegit. Et summatim ita ius reddi debet, ut auctoritatem dignitatis ingenio suo augeat (D.1.18.19).

De este modo se establecía un código de conducta ideal que debía seguir el *praeses* a la hora de ejercer sus funciones. Este modelo se apoyaría, como vemos, en la *aequitas*. El magistrado debía mostrarse equidistante ante las querellas que juzgase, no mostrando sus sentimientos ni permitiendo que éstos dominasen su buen juicio. Así mismo, también debía atender con amabilidad a todo ciudadano que acudiese a él y, al mismo tiempo, no debía permitir excesivas familiaridades para que esto no afectase a la *dignitas* de su cargo y estatus. Las acciones del magistrado debía estar a la altura del cargo que ostentaba, por lo que era necesario establecer un modelo de conducta apropiado. Su modo de actuar debía ser un reflejo de la dignidad de la propia institución y, al mismo tiempo, de la de aquel que ocupaba el puesto de *praeses*. Si conseguía adaptar su conducta a ese modelo ideal, se ganaría el respeto de los ciudadanos que estaban a su cargo y, a su vez, desarrollaría su labor de manera más eficiente y equitativa (en todos los sentidos del término que hemos analizado en capítulos precedentes), no permitiendo que la identificación con la persona juzgada, condicionase su labor como magistrado.

La asociación entre la conducta del *praeses* con la *aequitas* (y por ende con la justicia) expuesta por Calístrato no es banal, ya que uno de los principales deberes del gobernador provincial consistía en mantener y proteger el Imperio de la ley, y recordemos que existía una máxima jurídica que consistía en velar por las garantías de los débiles frente a los abusos de los fuertes: *Ne potentiores viri humiliores iniuriis afficiant, neve defensores eorum calumniosis criminibus insectentur innocentes, ad religionem Praesidis provinciae pertinet (D.1.18.6.2).*

Además de esto, como ya hemos visto a la hora de tratar el tema de la fundamentación moral del derecho, así como el capítulo dedicado a la *aequitas*, estos valores de naturaleza ética debían estar presentes en los magistrados que ejercían el poder judicial a la hora de dictar sentencia, guiándose por criterios morales que evitasen una interpretación excesivamente rígida de la ley¹²⁹. Valores como la *humanitas*, la *benignitas* y, de manera especial, la *aequitas*, debían estar presentes e inspirar al magistrado para optar por una decisión que fuese lo más beneficiosa posible.

La *aequitas* y el resto de valores morales analizados en el primer capítulo de este trabajo, jugarían un papel fundamental como principios inmanentes a la conducta de aquellos magistrados que tenían potestad jurisdiccional sobre un territorio. Y no sólo eso; como vemos en la cita, los propios hombres del *praeses* estaban sujetos a esta máxima y el gobernador debía velar porque éstos no perpetrasen abusos contra los gobernados a los que debían proteger. La misma idea aparece reflejada un poco más abajo: *Illicita ministeria, sub praetextu adiuvantium militares viros, ad concutiendos homines procedentia prohibere, et deprehensa coercere Praeses provinciae curet; et sub specie tributorum illicitas exactiones fieri prohibeat* (D.1.18.6.3).

Este fragmento evidencia que prácticas como la exacción, poniendo como excusa el supuesto cobro de tributos, así como la coacción perpetrada por las tropas contra la población civil, podían darse de forma habitual, pues sólo se legisla cuando se da una situación que exige una regulación; pero también evidencia la labor, por parte de los legisladores, de acabar con esos abusos y, por ende, una ideología cívico-moral que establecería el paradigma correcto que los *praesides* y sus oficiales debían seguir. El gobernador provincial no cargaba sólo con su propia responsabilidad en la gestión de su provincia, también respondía por la de sus subordinados, y debía sancionar todas aquellas conductas que fuesen contra ese modelo ideal, velando por el bienestar y las garantías legales de los gobernados.

La protección de las garantías legales de los ciudadanos frente a los posibles abusos de determinados magistrados es un principio que aparece reflejado en numerosos fragmentos del Digesto. Marciano nos informa acerca de un rescripto enviado por el emperador Adriano a un individuo llamado *Iulio Secundo* en el que se sugiere que no se

¹²⁹ Recordemos por ejemplo el testimonio de Modestino en el que se apela a la *benignitas* y la *aequitas* a la hora de dictar sentencia (D.1.3.25).

dé siempre crédito a las cartas de aquellos que enviaron a determinados sujetos para ser juzgados ante el gobernador provincial y destaca, de manera especial, a los irenarcas griegos pues, según dice, no siempre se escriben los informes movidos por la *bona fides*¹³⁰:

Divus Hadrianus Iulio Secundo ita rescripsit: <<Et alias rescriptum est, non esse utique epistolis eorum credendum, qui quasi damnatos ad Praesidem remiserint>>. Idem de irenarchis praeceptum est, quia non omnes ex fide bona elogia scribere compertum est (D.48.3.6).

La *bona fides* debía estar presente a la hora de administrar justicia, siguiendo los cauces legales y siendo fiel a la verdad. Pero, en ocasiones, muchos de estos magistrados locales no se guiarían por ese precepto, de ahí que los *praesides*, como máxima representación de la ley, teniendo únicamente por encima de su jurisdicción la del propio emperador, debían someter a examen aquellas causas dudosas en las que podía existir algún tipo de dolo. Es más, estas sospechas sobre la correcta conducta de los irenarcas se ven también reflejadas en un edicto que el emperador Antonino Pío promulgó cuando era gobernador de Asia, en donde se pide que los irenarcas envíen a los magistrados las preguntas realizadas a los acusados por medio de cartas selladas pero que, y a pesar de que las cartas contenían todas las preguntas realizadas durante el interrogatorio, los acusados deberían volver a responder a las mismas delante de los magistrados. En caso de que se descubriese que el irenarca actuó con malicia a la hora de realizar la investigación y emitir su posterior condena, el magistrado tendría el deber de castigarlo para dar ejemplo y para que, con su escarmiento, no volviese a actuar del mismo modo:

Sed et caput mandatorum exstat, quod Divus Pius, quum provinciae Asiae praeerat, sub Edicto proposuit, ut irenarchae, quum apprehenderint latrones, interrogent eos de sociis et receptatoribus, et interrogationes literis inclusas atque obsignatas ad cognitionem magistratus mittant. Igitur, qui cum elogio mittuntur, ex integro audiendi sunt, etsi per literas missi fuerint, vel etiam per irenarchas perducti. Sic et Divus Pius, et alii Principes rescripserunt, ut etiam de his, qui requirendi adnotati sunt, non quasi pro damnatis, sed quasi re integra quaeratur, si quis erit, qui eum arguat. Et ideo quum quis ἀνάγκητιν faceret, iuberi oportet venire irenarchen, et quod scripserit, exsequi, et si diligenter ac fideliter hoc fecerit, collaudandum eum, si parum prudenter,

¹³⁰ La *fides* o *bona fides* significaba fidelidad a la palabra dada, al cumplimiento de las promesas realizadas en los negocios, en la vida pública o en las relaciones entre comunidades (Castresana 1991, 13-14; 56). Para ver un estudio más detallado sobre la *fides/bona fides* puede consultarse: Cardini (2010) en la que, a pesar de que aborda la historia del concepto desde época clásica hasta nuestros días, se presenta un detallado estudio del empleo de este término en las fuentes jurídicas. La ya mencionada monografía de A. Castresana consiste en un breve y conciso, pero actualizado estudio, sobre el uso de esos términos en las fuentes de época clásica, pero centrandó su atención en fuentes de naturaleza literaria.

non exquisitis argumentis, simpliciter denotare, irenarchen minus rettulisse; sed si quid maligne interrogasse, aut non dicta rettulisse pro dictis eum compererit, ut vindicet in exemplum, ne quid et aliud postea tale facere moliatur (D.48.3.6.1).

De este modo se buscaría, por medio del castigo (o pena) “hacer buenos a los hombres” (“*metu poenarum...*”) que trabajaban para el Estado, adaptándolos a ese modelo de conducta ideal que se esperaba de los magistrados.

Pero, como ya vimos, la *aequitas* no debía inspirar a los *praesides* únicamente en el ámbito de la administración de justicia. También debía estar presente a la hora de administrar su provincia, velando porque las cargas estuviesen repartidas de forma proporcional para no sobrecargar en exceso a determinados sujetos munerales. Esto conllevaba una vigilancia y un control de las diferentes comunidades, prestando oído a las demandas de los particulares y rigiéndose por este criterio de equidad entendido tanto en la acepción de proporcionalidad como de justicia. Un ejemplo, ya analizado (*vid. supra* 196), en el que se puede ver cómo se recurría a un criterio equitativo para no sobrecargar a los más desfavorecidos radicaba en la obligación de dar cobijo a las tropas que pasaban por una *civitas* determinada y en cómo el *praeses* intervenía para evitar que los ciudadanos más pobres tuviesen que hacerse cargo de ese *munus*. De este modo, aunque existía un claro interés político en dar cobijo a esas fuerzas militares, el Estado aplicaba un criterio de equidad en beneficio de los más desfavorecidos.

Otro ejemplo análogo se observa en el siguiente fragmento de Ulpiano:

Praeses provinciae, si mulctam, quam irrogavit, ex praesentibus facultatibus eorum, quibus eam dixit, redigi non posse deprehenderit, necessitate solutionis moderetur reprehensa exactorum illicita avaritia. Remissa propter inopiam mulcta a provinciis regentibus exigi non debet (D.1.18.6.9).

El gobernador provincial impone una sanción a un particular, pero descubre que los bienes del mismo no llegan para cubrir la deuda impuesta. Ante esto, el *praeses* optará por moderar la sanción impuesta para no empobrecer del todo al sancionado pero, además, se especifica que esa cantidad perdonada no le será reclamada al gobernador provincial. En otras palabras, Roma permite que sus legados en provincia obren con total libertad a la hora de perdonar una parte de la sanción que estimen exagerada en relación a los bienes del particular a quien se le exige. Este dinero no les será reclamado quedando saldada su deuda, lo que implica una clara preocupación de Roma por no ver

mermado el patrimonio de estos particulares, abriendo la puerta a los *praesides* para actuar con cierta moderación y equidad a la hora de exigir los pagos.

De hecho, se ve una clara orientación de la ley a favorecer, por medio de la intervención de los *praesides*, a aquellos sectores de la población más afectados por la pobreza. La ley estaba para proteger a los más débiles contra los abusos de los fuertes: *Illicitas exactiones et violentia factas, et extortas metu venditiones et cautiones vel sine pretii numeratione prohibeat praeses provinciae. Item ne quis iniquum lucrum aut damnum sentiat, praeses provinciae provideat* (D.1.18.6).

En suma, vemos cómo existía un modelo de código de conducta ideal que Roma intentaba imponer a sus magistrados provinciales por medio de la ley. Y este código se basaría en algunos de esos principios morales que la legislación invocaba con tanta frecuencia destacando, de manera especial, la *aequitas*.

7.2. Magistrados municipales y decuriones.

Pasamos ahora al ámbito municipal y al código de conducta que se exigía al *ordo decurionum* y a los magistrados municipales.

La gestión de ese patrimonio público conllevaba, como en el caso de los *praesides*, la elaboración de una legislación orientada a sancionar los posibles abusos de esos magistrados y decuriones, para velar porque éstos se comportasen de una manera ejemplar y conforme a las necesidades del Estado. Algunas de estas prescripciones ya fueron analizadas a la hora de hablar sobre las acciones jurídicas que cualquier ciudadano particular podía emprender contra aquellos que atentasen contra el patrimonio público (*vid. supra* 135-151), pero a continuación veremos algunos otros ejemplos que nos podrán ayudar a comprender hasta qué grado se legisló para impedir los excesos en los *municipia* sobre los que estructuraba el Imperio. Por ejemplo, en la ya mencionada *lex Ursonensis*, ya se regulan los procesos a llevar a cabo contra posibles acciones ilícitas como la aceptación de regalos por parte de los arrendadores de tributos o fiadores siendo, la prohibición, extensiva también para los familiares y allegados de los magistrados, bajo la pena de una sanción de 20 mil sestercios:

quicumque Huir post colon(iam) deductam factus creatusue erit quiue praef(ectus) qui ab Huir(o) e lege huius coloniae relictus erit, is de loco

publico neue pro loco publico neue ab redemptor<e> mancipe praed(e)ue donum munus mercedem aliutue quid kapito neue accipito, neue facito quo quid ex ea re at se suorumue quem perueniat. qui atuersus ea fecerit, is (sestertium) (uiginti milia) c(olonis) c(oloniae) G(enetiuae) Iul(iae) d(are) d(arnas) e(sto), eiusque pecuniae cui uo<l>et petitio persecutioque esto (Lex. Urs. 93).

También había un control sobre los procedimientos políticos y administrativos que se debían seguir en el seno de la curia. A la hora de aprobar una norma debían estar presentes, al menos, la mitad de los miembros del *ordo decurionum*. Los magistrados municipales debían velar por el cumplimiento de esta norma y, de no seguirse lo dictado por la ley, cualquier colono podría emprender una acción legal contra los responsables, que cargarían con una sanción de 10 mil sestercios:

Iluir(i) aediles praef(ectus) c(oloniae) G(enetiuae) I(uliae) quicumqu<e> erunt decurionesq(ue) c(oloniae) G(enetiuae) I(uliae) quicumq<u>e erunt, ii omnes d(ecurionum) d(ecretis) diligenter parento optemperanto s(ine) d(olo) m(alo) faciuntoque uti quot <que>mq(ue) eor(um) decurionum d(ecreto) agere facere o(portebit) ea Omnia agant <f>aciant, u(ti) q(uod) r(ecte) f(actum) e(sse) u(olent) s(ine) d(olo) m(alo). Si quis ita non fecerit siue quit atuersu<s> ea fecerit sc(iens) d(olo) m(alo), is in res sing(ulas) (sestertium) (decem milia) <c(olonis)> c(oloniae) G(enetiuae) I(uliae) d(are) d(arnas) e(sto), eiusque pecuniae cui <e>or(um) uolet rec(iperatorio) iudic(io) a<p>ut Iluir(um) praef(ectum)ue actio petitio persecutioque ex h(ac) l(ege) ius potestasque e(sto) (Lex. Urs. 129).

Otro aspecto sobre el que se mostró una gran preocupación consistió en legislar contra la corrupción electoral:

Nequis in c(olonia) G(enua) post h(anc) l(egem) datam petitor, kandidatus, quicumque in c(olonia) G(enua) I(ulia) mag(istratum) petet, in eo anno quo quisque anno petitor, kandidatus mag(istratum) petet petiturusve erit, mag(istrati) petendi causa convivia facito neve at cetam quemve vocato neve convivium habeto neve facito sc(iens) d(olo) m(alo). Quo quit suae petitionis causa convivium habeat ad cenam quemve vocet, praeter dum quod ipse kandidatus petitor in eo anno quo anno mag(istratum) petat, convivium haberit ad cenamve vocar[it], dum amplius diez sing(ulos) h(oras) VIII (novem) convivium habeto si volet s(ine) d(olo) m(alo); neve quis petitor, kandidatus donum, munus, aliudve quit det, lagiatur petitionis causa sc(ien)s, d(olo) m(alo), neve quis alterius petitionis causa convivia facito, neve quem ad cenam vocato, neve convivium habeto neve quis alterius petitionis causa cui quit d[on]um, munus aliutve qu[it] dato, donato, largito sc(iens) d(olo) m(alo). Si quis atversus ea [fecerit (sestertium) (quinque milia) c(olonis) c(oloniae) G(enuae) I(uliae) d(are) d(arnas) e(sto) eiusque pecuniae, cui eor(um) volet rec(uperatorio) iudic(io) aput Ilvir(um) praef(ectum)ve actio, petitio, per[sec(utio)que ex h(ac) l(ege) i(us) potest(as)que esto (Lex Urs. 132).

Vemos cómo existía una preocupación por establecer unas normas que impidiesen y sancionasen la corrupción electoral en el seno de las *civitates*. En este caso se evita condicionar al pueblo por medio de banquetes públicos, regalos o donaciones durante el año en el que el benefactor se postule para un determinado cargo. Contra aquellos que obren de este modo tendría posibilidad de actuar cualquier colono, presentando la denuncia ante un *dunviro* o el gobernador provincial, obligando a quienes incumpliesen la norma a pagar 5 mil sestercios a los colonos de *Genetiva Iulia*. De este modo, y a pesar de que los banquetes eran un medio empleado por los notables para adquirir prestigio social, la ley estaría al servicio del ciudadano para prevenir el fraude electoral o la compra de votos por medio del favor de estos oligarcas locales.

Por supuesto, la *lex Ursonensis* no sería una excepción. Podemos ver esa preocupación de que los procesos electorales se desarrollen con normalidad en el contenido de otras *leges* municipales como la *lex Flavia Malacitana* (D'Ors 1953, 311-346; Bodel 2001, 187; Pino Roldan 2001, 51-69), promulgada por Domiciano entre el 81 y el 96 d.C., aunque su aprobación fuese a raíz de la concesión del derecho latino a los hispanos por el emperador Vespasiano. La ley establece cauces legales contra aquellos que intentasen impedir la realización de la elección de nuevos magistrados:

Ne quis intercedito neve quit aliut facito, quo minus in eo municipio h(ac) l(ege) comitia habeantur perficiantur. Qui aliter adversus ea fecerit sciens d(olo) m(alo), is in res singulas HS X(milia) municipibus municipii Flavi Malacitani d(are) d(amnas) e(sto), e(ius)que pecuniae deque ea pecun(ia) municipi eius municipii qui volet, cuique per h(anc) l(egem) licebit, actio petitio persecutio esto (Lex. Mal. 58).

Vemos cómo los *municipes* aparecen de nuevo como garantes del cumplimiento de la ley. Todos ellos tienen la capacidad de interponer una acción legal contra los que vayan contra estos preceptos (en este caso, evitando la celebración de comicios y la elección de nuevos magistrados). Aquellos que obrasen en contra de la celebración de los comicios serían condenados a pagar 10 mil sestercios.

Además de esto, la ley establecía el control sobre el patrimonio de los candidatos a las magistraturas municipales como el *dunvirato* o la *cuestura*. Se exigirían garantías y fiadores por parte de todos aquellos que quisieran hacer carrera política. De este modo,

el *municipium* se protegía contra la posible malversación de fondos públicos. En caso de no poder presentarlas quedarían excluidos de la elección¹³¹:

Qui in eo municipio Ilviratum quaesturamve petent quique propterea, quod pauciorum nomine quam oportet professio facta esset, nominatim in eam condicionem rediguntur, ut de his quoque suffragium ex h(ac) l(ege) ferri oporteat: quisque eorum, quo die comitia habebuntur, ante quam suffragium feratur arbitrato eius qui ea comitia habebit praedes in commune municipum dato pecuniam communem eorum, quam in honore suo tractaverit, salvam is fore. Si d(e) e(a) r(e) is praedibus minus cautum esse videbitur, praedia subsignato arbitrato eiiusdem. Isque ab iis praedes praediaque sine d(olo) m(alo) accipito, quoad recte cautum sit, uti quod recte factum esse volet. Per quem eorum, de quibus Ilvirorum quaestorumve comitiis suffragium ferri oportebit, steterit, q(uo) m(inus) recte caveatur, eius qui comitia habebit rationem ne habeto (Lex. Mal. 60).

Aunque todos estos testimonios demuestran que, tal como sucede hoy en día, existían magistrados corruptos que intentaban aprovecharse de su posición para lucrarse económicamente, también se evidencia el deseo por parte del poder político por establecer cauces para evitar esos abusos. Pero las leyes municipales no sólo estarán orientadas a la protección del patrimonio público, también establecerán medidas cautelares para evitar los excesos de estos magistrados sobre el patrimonio individual. Por ejemplo, para evitar la arbitrariedad a la hora de imponer multas sobre un munícipe se estableció que éstas deberían constar públicamente y, todos aquellos que lo deseasen, podrían apelar contra ellas si las consideraban injustas, sometiendo a juicio a los magistrados responsables. Por supuesto, todas aquellas que no hayan sido juzgadas injustas pasarían al erario público:

Multas in eo municipio ab Ilviris praefectove dictas, item ab aedilibus quas aediles dixisse se apud Ilviros ambo alterve ex iis professi erunt, Ilvir, qui i(ure) d(icundo) p(raeerit), in tabulas communes municipum eiius municipi referri iubeto. Si cui ea multa dicta erit aut nomine eiius alius postulabit, ut de ea ad decuriones conscriptosve referatur, de ea decurionum conscriptorumve iudicium esto. Quaeque multae non erunt iniustae a decurionibus conscriptisve iudicatae, eas multas Ilviri in publicum municipum eius municipii redigunto (Lex. Mal. 66).

Pero esta legislación no existe únicamente en el ámbito hispano. En el resto de leyes municipales de territorios como Italia o la Galia podemos observar conductas análogas así como el mismo papel atribuido a los munícipes como garantes del cumplimiento de esos deberes por parte de sus magistrados. Pongamos como ejemplo la *Lex municipii Tarentini* (Crawford 1996, I 301-312. Gasperini 1971, 143-209), *lex data* entregada al

¹³¹ En este mismo sentido puede verse *Lex. Irrn.* 60.

municipum de Tarento tras la Guerra Social en el 89 a.C. Como en las leyes hispanas posteriores, podemos ver cómo en esta *civitas* también se legisló para evitar la malversación de fondos públicos o que se falseasen los registros. Al que obrase de este modo se le impondría una sanción cuatro veces superior a la sustraída:

ne esse liceat; ne iue qu[is], quod eius municipi pecuniae publicae sacrae religiois est erit, fra[ud]dato ne iue au[er]tito ne iue facito quo eorum quid fiat ne iue per litteras publicas fraudemue publicum peius facito d(olo) m(alo). Qui faxit quant[i] ea res erit quadruplum multae esto eamque pecuniam mu[n]icipio dare damnas esto eiusque pecuniae magistratus, qui quomque in municipio erit, petitio exactioque esto (Lex. Tar. 1-6).

Al mismo tiempo, también vemos la misma política orientada a asegurar que los *quattuorviri* den las garantías suficientes antes de ser elegidos como magistrados y de gestionar los bienes de la comunidad, teniendo que dar cuenta de la gestión de la *civitas* ante el *ordo decurionum*:

IIIuir(ei) aedilesque, qui h(ac) l(ege) primei erunt, qui eorum Tarentum uenerit, is in diebus (uiginti) proxumeis, quibus post h(anc) l(egem) datam primum Tarentum uenerit, facito qui pro se praes stat praedes praediaque ad IIIuir(un) det quod satis sit, quae pecunia public[a sa]cra religiosa eius municipi ad se in suo magistratu peruenerit, eam pecuni[a]m municipio Tarentino saluam recte esse futuram eiusque rei rationem r[ed]diturum ita uti senatus censuerit. Isque IIIuir, quoi ita praes dabitur, accipito idque in tabu[le]is p[ub]liceis scriptum sit facito. quique quomqu[e] comitia duouireis a[ed]ilibusue rogandis habebit, is antequam maior pars curiarum quemque eorum, qui magistratum eis comitiis petent, renuntiabit, ab eis qui petent praedes quod satis sit accipito, [q]uae pecunia publica sacra religiosa eius municipi [ad] quemque eorum in eo magistratu peruenerit, eam pecuniam municipio Tarentino saluam rec[te] esse futu[ra]m ei[us]que rei ratione[m] redditurum ita uti senatus ce[n]suerit, [i]dque in [tabul]eis publiceis scriptum sit, facito. quodque [quoi]que negoti[um] publice in m[un]icipio de s(enatus) s(ententia) datum erit negotiue publice gesserit pecuniamque publica[m] deder[it] exegerit, is quoi ita negotium datum erit negotiue quid publice gesser[it] pecuniamue publicam dederit. Exegerit, eius rei rationem senatui reddito refertoque in di[eb]us (decem) proxume[is], quibus senatus eius municipi censuer[it] sine d(olo) m(alo) (Lex. Tar. 7-25)

Estos son algunos ejemplos bastante tempranos, pero contamos con numerosos testimonios ya de época Antoniniana y Severiana que van en la misma dirección, proteger al patrimonio público y privado de los posibles abusos perpetrados por los notables locales.

Ya hemos visto cómo tanto decuriones como magistrados locales tenían la función de velar por la integridad y la administración de la “cosa pública”. Como gestores de ese patrimonio colectivo, pasaban a ser los representantes de todo el cuerpo cívico, obrando en su nombre y respondiendo por todas las posibles faltas que pudiesen ser atribuidas a la *civitas*. Por ejemplo, si un particular denunciaba una acción dolosa contra un municipio, pasarían a responder por la falta imputada los representantes políticos de la comunidad en cuestión:

Sed an in municipes de dolo detur actio, dubitatur. et puto ex suo quidem dolo non posse dari: quid enim municipes dolo facere possunt? sed si quid ad eos pervenit ex dolo eorum, qui res eorum administrant, puto dandam. de dolo autem decurionum in ipsos decuriones dabitur de dolo actio (D.4.3.15.1).

La acción por dolo no puede darse contra los munícipes de un *municipium* porque se entiende que es impensable que todo el conjunto de la ciudadanía de una *civitas* pueda obrar dolosamente. Son sus representantes, los magistrados municipales o los decuriones, los que pueden obrar movidos por intereses que atenten contra el bienestar de algunos ciudadanos particulares y, contra ellos, la ley permitía que se diese una acción legal. El Digesto nos muestra diferentes situaciones que se podían dar en el seno de las *civitates* y que implicaban la corrupción y el intento de abordar ese problema por parte de la administración imperial. Por ejemplo, Ulpiano nos narra el supuesto de decuriones que utilizaban a terceros para cultivar terreno público cuyo uso les estaría vetado: *Quod quis suo nomine exercere prohibetur, id nec per subiectam personam agere debet. et ideo si decurio subiectis aliorum nominibus praedia publica colat, quae decurionibus conducere non licet, secundum legem usurpata revocentur (D.50.8.2.1).*

El principio jurídico está claro. Lo que le está vetado a un individuo tampoco puede ser realizado por mediación de otro. Este es un caso patente de dolo. Los decuriones se servirían de particulares para hacerse con el usufructo de la tierra pública que pertenecía a la comunidad. La legislación, en este sentido, estaría orientada a proteger el *ager publicus* (un patrimonio colectivo) de la avaricia y las acciones dolosas de ese *ordo decurionum*. Por supuesto, el ejemplo escogido por Ulpiano no es banal (sólo se legisla con respecto a situaciones que se dan con cierta frecuencia). En muchos *municipia* la avaricia de los decuriones les llevaría a atacar el patrimonio colectivo y la ley sería el mecanismo que permitiría luchar contra dichos ataques.

Del mismo modo, también los magistrados debían responder por las gestión de lo público con su propio patrimonio por aquellas pérdidas sufridas, ya fuese por dolo o por negligencia: *Magistratus rei publicae non dolum solummodo, sed et latam negligentiam et hoc amplius etiam diligentiam debent* (D.50.8.8).

Pero vemos, en el caso de los *praesides*, cómo el derecho no se quedaba en una mera regulación de sanciones orientadas a castigar a aquellos magistrados que atentaban contra lo público en el ejercicio de sus funciones. Existía un paradigma moral al que se debían adecuar los magistrados de los municipios. Este modelo de conducta era el criterio principal que se tenía en cuenta a la hora de escoger a aquellos que desempeñaban las más altas funciones en la administración de lo público, y dicho criterio estaría presente ya en los primeros años del principado. Por ejemplo, si nos vamos al contenido de la *Tabula Heracleensis*, podemos ver cómo se regulaban toda una serie de criterios de naturaleza moral a la hora de escoger a los miembros del *ordo decurionum* o de los consejos locales en *coloniae*, *municipii*, *praefecturae*, *fora* y *conciliabula*:

quae municipia colonia<e> praefectura<e> fora conciliabula c(iuium) R(omanorum) sunt erunt, nei quis in eorum quo municipio colonia praefectura <foro> conciliabulo <in> senatu decurionibus conscripteisque esto, neue quo<i> ibi in eo ordine sen{ten}tentiam deicere ferre liceto, quei furtei quod i<ps>e fecit fecerit condemnatus pactusue est erit; queiue iudicio fiduci<ae>, pro socio, tutelae, mandatei, iniuriarum deue d(olo) m(alo) condemnatus est erit; queiue lege {P}Laetoria ob eamue rem, quod aduersus eam legem fec<i>t fecerit, condemnatus est erit; queiue depugnandei causa auctoratus est erit fuit fuerit; queiue in iure <abiurauit> abiurauerit bonamue copiam iurauit iurauerit; quei<ue> sponsoribus creditoribusue suis renuntiauit renuntiauerit se soldum soluere non posse aut cum eis pactus est erit se soldum soluere non posse; proue quo datum depensum est erit; quouisue bona ex edicto eius, qu<ei> i(ure) d(eicundo) praefuit praefuerit, praeterquam sei quouis, quom pupillus esset reiue publicae causa abesset neque d(olo) m(alo) fecit fecerit quo magis r(ei) p(ublicae) c(aussa) a(besset), possessa proscriptaue sunt erunt; queiue iudicio publico Romae condemnatus est erit, quocirca eum in Italia esse non liceat, neque in integrum resti<tu>tus est erit; queiue in eo municipio colonia praefectura foro conciliabulo, quouis erit, iudicio publico condemnatus est erit; quemue k(alumniae) praeuaricationis causa accussasse fecisseue qu<i>d iudicatum est erit; quouisue apud exercitum ingnominae causa ordo ademptus est erit; quemue imperator ingnominae causa ab exe<r>citu decedere ius<i>t iuserit; queiue ob caput c(iuis) R(omanei) referendum pecuniam praemium aliudue quid cepit ceperit; queiue corpor<e> quaestum fecit fecerit; queiue lanistaturam artemue ludic<r>am fecit fecerit; queiue lenocinium faciet <feceritue>. quei aduersus ea in municipio colonia praefectura{ue} foro conciliabulo <in senatu> decurionibus conscripteisue <f>uerit

sententiamue dixerit, is (sestertium) (quinguinta milia) p(opulo) d(are) d(amas) esto, eiusque pecuniae quei uolet petitio esto. vacat (Tab. Her. 108-125)

Todos aquellos que cargasen con antecedentes penales estaban excluidos de la pertenencia al grupo de los decuriones. Se buscaría a un grupo de personas que tuviesen toda una serie de facultades, así como una reputación y una conducta ejemplar, quedando fuera de este grupo todos aquellos que hubiesen perpetrado delitos tales como el robo, los que hubiesen llevado a cabo algún tipo de acción dolosa o de otro tipo por la que hubiesen sido condenados durante la administración de tutelas o sociedades, los que hubiesen infringido una lesión a otro ciudadano, los condenados por la *lex Plaetoriana*¹³², los que hubiesen sido condenados por juicio público, etc. En suma, los delincuentes quedaban fuera del acceso a estos honores.

Pero, como vemos, la ley no se quedaba aquí, pues dejaba también sin posibilidad de acceder al *ordo decurionum* a todas aquellas personas que desempeñasen algún tipo de profesión deshonrosa o infame¹³³, como la prostitución o los juegos gladiatorios, así como aquellos que cargasen con algún tipo de deshonor militar o en el desempeño de algún servicio público o incluso, que hubiesen caído en desgracia con anterioridad cargando con alguna vergüenza como que sus posesiones hubiesen sido incautadas y anunciadas para su venta al público.

Todas estas prohibiciones estaban orientadas a buscar a hombres para las más altas dignidades municipales sin mácula tanto en su vida pública como en la privada. Personas que fueran ajenas a profesiones infames y a actos criminales, a la vez que no cargasen con ningún tipo de deuda deshonrosa. En otras palabras, hombres de buena conducta y reputación.

Al mismo tiempo, vemos cómo el *populus* (en este caso el concepto es más genérico al no estar hablando de una comunidad en concreto, como en los casos de las *leges Ursonensis* e *Irnitana*, sino de un modelo aplicable a los distintos tipos de *civitates*) tenía derecho a emprender una acción legal contra aquellos que atentasen contra esa norma por incumplir alguno de los preceptos que ésta establecía. El cuerpo cívico

¹³² Plebiscito cuya fecha de promulgación nos es desconocida (tan sólo se conoce el *terminus post quem* que dataría del año 241 a.C.). En ella se redefinieron las competencias del *praetor urbanus*, probablemente a causa de la reciente creación del *praetor peregrinus*. Desgraciadamente apenas se conserva una parte muy pequeña del contenido de esta ley (Crawford, 1996, II 731-732).

¹³³ Para la extensa regulación sobre aquellos que sufrían el estigma de la infamia véase D.3.2.

velaría de este modo por la integridad moral y la buena conducta de esos notables locales que debían conformar el *ordo decurionum*.

Por supuesto, estos mismos vetos que se aplicaban sobre aquellos que aspirasen a los senados locales, pero que careciesen de la condición social y moral exigida, eran aplicados también sobre las magistraturas, ya que, entre otras cosas, éstas abrían el camino para formar parte del *ordo decurionum*:

Quoi h(ac) l(ege) in municipio colonia praefectura foro conciliabulo senatorem decurionem conscriptum esse inque eo ordine sententiam dicere ferre non licebit, nei quis, quei in eo municipio colonia praefectura foro conciliabulo senatum decuriones conscriptos habebit, eum in senatum decuriones conscriptos ire iubeto sc(iens) d(olo) m(alo) neue eum ibei sententiam rogato neue dicere neue ferre iubeto sc(iens) d(olo) m(alo); neue quis, que<i> in eo municipio colonia praefectura foro conciliabulo suffragio eorum <---> maxumam potestatem habebit, eorum quem ibei in senatum decuriones conscriptos ire, neue in eo numero esse n<e>ue sententiam ibei dicere ferreue sinito sc(iens) d(olo) m(alo); neue quis eius rationem comitieis concilioue <habeto neue quis eum, sei comitieis concilioue> creatu<s> e<ri>t, renuntiato; neue quis, quei ibei mag(istratum) potestatemue habebit, eum cum senatu decurionibus conscript<eis lud>os spectare neue in conuiuio publico esse sin<i>to sc(iens) d(olo) m(alo) (Tab. Her. 126-134).

De este modo se aplicarían los mismos criterios para el veto a la participación en los honores municipales que para la pertenencia al *ordo decurionum*. De presentarse a las elecciones para ostentar ese cargo, su nombramiento sería invalidado y recaería sobre él una sanción de 50 mil sestercios. Y nuevamente eran los munícipes, colonos o residentes de otro tipo de comunidades como *fora* y *conciliabula* quienes tenían la función de demandar a los que quebrantasen la norma.

Además, aquellos que tomasen posesión del cargo de *dunviro*, edil o *cuestor* debían realizar un juramento mediante el cual se comprometiesen a seguir los preceptos legales establecidos por la ley que regulaba las relaciones dentro de su comunidad. Un ejemplo bastante extenso lo tenemos en la *lex Irnitana*:

Iiviri qui in eo municipio iuri dicundo praesunt, item aediles qui in eo municipio sunt, item quaestores qui in eo municipio sunt, eorum quisque in diebus quinque proximis post hanc legem datam, quique Iiviri aediles quaestoresve postea ex h(ac) l(ege) creati erunt, eorum quisque in diebus quinque proximis ex quo Iivir aedilis quaestor esse coeperit, priusquam decuriones conscriptive habeantur, iurato in contione per Iovem, et divom Aug(ustum), et divom Claudium, et divom Vespasianum Aug(ustum), et divom Titum Aug(ustum), et genium imp(eratoris)

Caesaris Domitiani Aug(usti), deosque Penates: se quodcumque ex h(ac) l(ege) exque re communi municipum municipi Flavi Irnitani censeat recte esse facturum neque adversus h(anc) l(egem) remve communem municipum eius municipi fac[turum sciente]m d(olo) m(alo), quosque prohibere possit prohibiturum, neque se aliter consilium initurum neque aliter datu<ru>m neque sententiam dicturum quam ut ex h(ac) l(ege) exque re communi municipum eius municipi censeat fore. Qui ita non iuraverit, is HS (sestertium) X (milia) municipibus eiis municipi dare damnas esto eiis<que> pecuniae deque ea pecunia municipum eiis municipi qui volet cuique per h(anc) l(egem) licebit actio pe[ti]tio persecutio esto (Lex. Irn. 26).

Podemos ver cómo se establece un plazo de no más de cinco días para realizar el juramento una vez hubiese sido nombrado. De este modo, todos los magistrados que habían tomado posesión de su cargo se comprometían a velar por el cumplimiento de la ley, obrando conforme los dictados de ésta y en beneficio del interés común es decir, buscando lo mejor para el conjunto de los munícipes. El magistrado adquiría así un compromiso moral con la ley y con la utilidad común. Nuevamente, son los munícipes los que debían someter a control a estos magistrados, pues todos tenían derecho a emprender acciones legales contra los que atentasen contra este precepto legal, condenándolos a pagar la suma de 10 mil sestercios a los propios munícipes del *municipium* Flavio Irnitano.

Y, como ya hemos visto (*vid. supra* 142), también los decuriones estaban sujetos a este tipo de juramentos en determinadas situaciones, como cuando debían juzgar los casos de aquellos individuos que atentasen contra el patrimonio público. En estos casos, el senado local pronunciaría el juramento antes de dictar sentencia mediante el cual se comprometían a actuar rectamente amparándose en los principios de la bondad y equidad (los mismos que definían a la *iustitia* o *ius naturale*).

Como decimos, estos juramentos conllevaban el compromiso por parte de las instituciones de comportarse conforme a criterios de naturaleza moral. En unos casos comprometiéndose a estar sometidos a las leyes que regulaban la vida en comunidad y a buscar la *utilitas communis* o el beneficio de los munícipes. En otros, jurando que sus acciones estarían guiadas por los criterios de la bondad y la equidad, lo que equivalía a decir que actuarían movidos por la *iustitia*.

El no adaptarse a este modelo de conducta fomentado por las leyes conllevaba la pérdida del estatus del notable local en el seno de su comunidad:

Si quis quem decurionum indignum loci aut ordinis decurionatus esse dicet, praeterquam quot libertinus erit, et ab IIviro postulabitur, uti de ea re iudicium reddatur, IIvir quo de ea re in ius aditum erit, ius dicito iudiciaque reddito. Isque decurio, qui iudicio condemnatus erit, postea decurio ne esto neve in decurionibus sententiam dicito neve IIviratum neve aedilitatem petito neve quis IIvir comitis suffragio eius rationem habeto neve IIvirum neve aedilem renuntiato neve renuntiari sinito (Lex. Urs. 105).

Cuando el decurión era acusado y declarado indigno quedaba excluido de los honores municipales, no pudiendo acceder a las magistraturas ni contabilizándose los votos en caso de que se presentase a los comicios. Vemos, por tanto, cómo el código de conducta impuesto no era mera retórica. Se establecían unos requisitos y unas normas para ser considerado digno de ese estatus y, aquel que se alejase de ellas, quedaría relegado de este orden.

Esa honorabilidad exigida a los decuriones se mantendrá durante todo el Alto Imperio. En un rescripto de Septimio Severo dirigido a Dionisio Diógenes se advierte de que los reos condenados por injuria grave no podían permanecer en el *ordo decurionum*: *atrocis iniuriae damnatus in ordine decurionum esse non potest. nec prodesse tibi debet error praesidium aut eius, qui de te aliquid pronuntiavit, aut eorum, qui contra formam iuris mansisse te in ordine decurionum putaverunt* (D.47.10.40).

Y de igual modo advertirá Calístrato acerca de lo poco decoroso que resultaba elegir como decuriones a personas que habían sido condenadas a flagelación si había candidatos más aptas y honorables para ocupar dicho honor:

Sed ne quidem arcentur honoribus, qui ab aedilibus flagellis caesi sunt, quamquam iure suo ita aediles officio isto fungantur. inhonestum tamen puto esse huiusmodi personas flagellorum ictibus subiectas in ordinem recipi, et maxime in eis civitatibus, quae copiam virorum honestorum habeant: nam paucitas eorum, qui muneribus publicis fungi debeant, necessaria etiam hos ad dignitatem municipalem, si facultates habeant, invitat (D.50.2.12).

Las instituciones de las comunidades deberían estar representadas por los hombres más honorables, de ahí que se opte por descartar a aquellos que hubiesen cometido faltas (aunque éstas fuesen leves) dando prioridad a aquel que tuviese una reputación intachable.

7.3. Conclusiones

Del mismo modo que vemos conexiones evidentes entre la moral y el derecho, también encontramos un vínculo entre el ejercicio de las magistraturas y la administración del sistema político, no quedando sólo en el plano teórico, con esa ideología moral y cívica. En el caso de los *praesides*, sus funciones jurisdiccionales debían estar inspiradas por un código de conducta basado en la *humanitas*, la *benignitas*, la *aequitas* y, en suma, por algunos de los valores morales que vimos en la primera parte de este trabajo y que permitían al magistrado alejarse de una interpretación excesivamente literal y, en consecuencia, dura, de la ley. Al mismo tiempo, al ser la máxima autoridad a nivel provincial y ser el último responsable en el funcionamiento del sistema de distribución de los *munera*, su conducta en el ámbito administrativo también debía estar avalada por una filosofía moral cuyo pilar principal sería la *aequitas* (entendida como justicia distributiva). Esta filosofía se aplicaría a la vigilancia de las comunidades que estaban bajo su administración, velando porque los ciudadanos no se viesan sobrecargados con imposiciones que excediesen sus capacidades económicas o físicas.

En cuanto a la conducta exigida a los magistrados, conectaría con la propia concepción que el ciudadano tenía de la *civitas* y de la vida en comunidad. Las magistraturas y el *ordo decurionum* eran percibidas como honores. De ahí que se buscara a personas con un código moral y una reputación intachable, no permitiendo la degradación de las instituciones por medio del acceso de gente indigna a las mismas.

Al mismo tiempo vemos cómo los ciudadanos velarán porque esos personajes notables que ocupaban los honores municipales se adaptasen a los criterios éticos establecidos por la ley de cada comunidad. El ciudadano garantizaría por medio de su papel activo la honorabilidad de sus propias instituciones.

8. Conclusioni finali

Dopo aver analizzato l'ideologia morale che serviva come fondamento alle leggi, ai valori che contenevano, così come al suo riflesso nei distinti ambiti della vita civile, dobbiamo tornare alla domanda che ci siamo posti all'inizio di questo lavoro. È esistita o no un'etica civica nell'Impero Romano?

Se intendiamo il concetto di etica civica come una filosofia della morale che regolava le relazioni tra il cittadino e la comunità, la risposta è sì. Come è stato dimostrato nella prima parte di questo lavoro, il diritto non era svincolato alla moralità. Tanto gli autori letterari come i giureconsulti consideravano che il *ius* doveva essere ispirato a un paradigma superiore di giustizia, un diritto meta-positivo che alcuni identificavano con la *iustitia* e altri con il *ius naturale*. Questa concezione del *ius* buono ed equo in sé appare negli ultimi anni della Repubblica e si manterrà immutabile durante tutto l'Alto Impero e, anche se gli giureconsulti parlano di un *ius civile* che nasceva dalla necessità/utilità, tutti loro consideravano che questa *ius naturale* rappresentasse in sostanza una legge superiore e giusta.

Il contenuto morale di questo *ius naturale*, così come l'ispirazione di molte leggi nei loro precetti, è un dato di fatto. Come risultato di questa concezione di diritto, vengono menzionati numerosi termini aventi un chiaro contenuto morale nel momento in cui fondamentano precetti giuridici e, perfino, quando vengono interpretati. Termini come la *humanitas*, la *benignitas*, la *honestas*... erano l'argomento brandito dai magistrati per dettare una sentenza che si allontanasse da un'interpretazione eccessivamente rigorosa della legge. Si cercava in questo modo di applicare il diritto tenendo in conto l'ottenimento del beneficio del maggior numero possibile di cittadini e si evitava l'applicazione di sanzioni eccessivamente dura in quei casi nei quali la causa fosse dubbia o esistesse alcun fattore che il magistrato percepisse come attenuante, giustificando tale applicazione "umana" o "benevola" della norma.

Tuttavia, tra tutti i principi morali che sono menzionati nella legislazione, risalta in maniera particolare quello della *aequitas*. Questo concetto latino possedeva numerosi significati e connotazioni: uguaglianza davanti alla legge, un principio di giustizia distributiva, equilibrio, parzialità ... Tutti questi significati fanno in modo che il concetto sia identificato con la *iustitia* in sé.

D'altra parte, abbiamo l'*utilitas communis/utilitas publica*, un concetto che in apparenza sembrerebbe svincolato alla moralità e che sarebbe alla base del *ius civile* o diritto positivo. Ciononostante, vediamo come questa espressione fu impiegata nel corso della storia di Roma per riferirsi a un principio etico che comportava il sacrificio dell'interesse proprio a beneficio della comunità. In virtù di questo precetto morale i cittadini si sacrificavano, perfino dando la vita, seguendo il modello di condotta che gli autori letterari rappresentano. Nell'ambito del diritto, questo concetto veniva impiegato anche come fondamento della legge per giustificare la subordinazione dell'interesse privato al collettivo. Tuttavia era anche utilizzato, proprio come l'*aequitas*, la *humanitas*, la *benignitas* o la *honestas*, quando si predisponeva una legge o l'eccezione nella sua applicazione. Abbiamo anche dimostrato che l'utile e l'etico spesso convergevano, a maggior ragione quando tale utilità era identificata con il beneficio della comunità.

Tutti questi principi stabilirono l'ideologia civile che si cercò di fomentare attraverso le leggi e le istituzioni dello Stato e che sarebbe stata presente nella regolazione dei distinti aspetti della vita civile.

Ne abbiamo osservato un chiaro esempio nella legislazione che fomentava la partecipazione attiva del cittadino a difesa del "pubblico" e abbiamo potuto comprovare come il corpo civico s'identificasse con questo progetto collettivo. I cittadini avrebbero vegliato sul mantenimento dell'ordine, il complimento della legge e la protezione degli spazi e del patrimonio comune attraverso queste azioni popolari. Ciò dimostra l'esistenza di una civiltà, un'ideologia legata allo status di cittadino, la quale rappresenta il vincolo con la comunità politica di cui formava parte. Questo lo avrebbe portato a identificare l'interesse collettivo come proprio e avrebbe incentivato il suo ruolo attivo contro tutti quelli che avessero attentato ai beni sui quali tutti i cittadini avevano i medesimi diritti. Questa ideologia sembrerebbe associata a quei due fondamenti del diritto. Da un lato, la *utilitas publica*, che si tradurrebbe come l'interesse generale, lasciando le aspirazioni e le ambizioni individuali subordinate al bene comune. Dall'altro abbiamo un principio che coinciderebbe con la *aequitas*, secondo il quale ognuno dei cittadini che formava la comunità avrebbe goduto degli stessi diritti sui beni, le istituzioni e i luoghi pubblici, che li avrebbe portati a identificarsi con questo progetto comune.

Abbiamo osservato come questi due principi fondamentavano il regolamento di altre condotte civiche come le donazioni. Questa identificazione del cittadino con la comunità e il suo patrimonio lo avrebbero portato a lodare le donazioni realizzate dagli evergeti e orientata a ingrandire la *res publica*. Per questa ragione, i cittadini dedicavano iscrizioni nelle quali si omaggiavano i benefattori e li facevano vivere nella memoria collettiva. Sicuramente attraverso queste azioni anche l'evergeta perseguiva una finalità utilitaria ed egoistica, ma queste manifestazioni di apprezzamento nei confronti della cittadinanza denotano che le azioni di questi evergeti erano viste come atti in accordo con il paradigma morale imperante. Questa identificazione con la comunità e con il progetto comune era ciò che ispirava l'amore del popolo nei confronti dei donanti. Tuttavia, allo stesso tempo, vediamo come il potere politico incentivò questo tipo di condotta civica per mezzo della legge, vegliando sulla protezione delle iscrizioni destinate ad omaggiare i benefattori e assicurando la sopravvivenza dei loro nomi dopo la morte. Uno dei fondamenti principali di questo regolamento era l'*utilitas publica*, un criterio di azione politica che stabiliva le priorità al momento di destinare il capitale donato o di imporre limiti alle condizioni richieste dagli evergeti. Insieme all'*utilitas*, senza ombra di dubbio, distinguiamo anche dei chiari criteri morali come quella di esigere le donazioni a coloro che le avevano promesse a cambio di un incarico o un'onorificenza pubblica, evitando in questo modo la frode e le false promesse in ambito pubblico. È inoltre richiesta il compimento di quelle che si facevano in un contesto di disastri naturali. Si applicano anche criteri morali quando si ricompensava con gli *alimenta* gli evergeti che erano caduti in povertà a causa della loro eccessiva generosità o quando non si esigevano interessi sulle donazioni promesse liberamente, tale criterio sarebbe strettamente vincolato con l'*aequitas*.

Vediamo anche due principi in quegli obblighi civici imposti dall'apparato coercitivo dello Stato. Esisteva un'apprensione riguardante il distribuire cariche in forma equa e al fornire ai cittadini dei meccanismi legali per evitare l'arbitrarietà esercitata da quelli che ostentavano il potere. Inoltre, per mezzo delle immunità si ricompensavano tanto quelli che avevano apportato quanto fosse sufficiente alla *res publica* (per esempio, i cittadini che avevano avuto cinque figli), come quegli altri le cui forze non potevano più sopportare lavori fisici (secondo le parole di Calistrato, si cercava di evitare che gli anziani facessero lavori faticosi per la venerabilità e il rispetto che la vecchiaia ispirava ai romani). Nondimeno, allo stesso tempo, vediamo come esistessero anche criteri

utilitari che sembrerebbero essere strettamente vincolati a queste ragioni di natura morale. La distribuzione equa di questi *munera* avrebbe evitato di sovraccaricare eccessivamente determinati soggetti munerali, facendo in modo che la loro forza o la loro ricchezza si riducesse. In egual modo, la *immunitas* serviva come incentivo all'aumento della natalità o per lo sviluppo di certe professioni che beneficiavano lo Stato. Con tutto ciò osserviamo come l'utile e la morale sarebbero chiaramente relazionate.

In conclusione, vediamo come l'ideologia civile doveva essere presente anche nelle azioni dei magistrati che rappresentavano il potere politico e contemporaneamente in quelle delle persone che governavano. Le leggi esigevano determinati codici di condotta ispirati a tali precetti morali che fondamentavano il *ius*. I magistrati con poteri giurisdizionali dovevano avere la capacità di discernere tra l'umano, il benevole, l'equo e i loro opposti; ciò li avrebbe condotti a dettare sentenze giuste e ispirate in siffatti criteri morali. Questi stessi valori dovevano essere considerati al momento di distribuire le *munera* tra i membri della comunità, senza sovraccaricare in eccesso determinati cittadini né attuando in maniera arbitraria nell'esercizio del loro incarico. Per questo motivo, il potere politico legiferava in maniera tale che questi magistrati fossero persone di onore e che non fossero vincolate a nessun tipo di attività illecita. Se i magistrati fossero andati in contro a questi principi regolati dalla legge, sarebbero stati duramente sanzionati.

Per questi motivi e dato che esisteva una filosofia morale che fondamentava la creazione della norma giuridica, nonché la sua applicazione e interpretazione da parte dei magistrati, possiamo affermare l'esistenza di un'etica pubblica durante l'Alto Impero e che questa esercitò la sua influenza sul regolamento della vita comunitaria. Le leggi, le istituzioni e i magistrati dovevano comportarsi seguendo questi precetti morali e antepoendo l'utilità comune a qualsiasi altro criterio.

Possiamo anche affermare che è esistita una civiltà. Un'ideologia cittadina che identificò come propri gli interessi e i problemi della *res publica* e che ha portato i cittadini a interpretare un ruolo attivo nell'ambito pubblico attraverso gesta popolari, donazioni ed ogni tipo di azioni volontarie destinate a beneficiare la comunità e ad evitare che l'*utilitas singulorum* s'imponesse sopra l'*utilitas publica*.

In breve, è esistita un'etica civica intesa come una filosofia della morale nell'ambito civico presente nelle istituzioni, nelle legge e tra i magistrati e i cittadini che regolamentò, durante secoli, la vita comunitaria.

Bibliografía.

- AHRENSDORF, P. J., 2009, *Greek tragedy and political philosophy: rationalism and religion in Sophocles' Theban Plays*, New York: Cambridge University Press.
- ALBURQUERQUE, J. M., 2002, *La protección o defensa del uso colectivo de las cosas de dominio público: Especial referencia a los interdictos de publicis locis (loca, itinere, viae, flumina, ripae)*, Madrid: Dykinson.
- AMELOTTI, M., 1953, *La "donatio mortis causa" in diritto romano*, Milano: Giuffrè.
- ARIAS BONET, J.A., 1972, «Sobre la denuncia de obra nueva en el Derecho Romano Clásico», *Anuario de historia del derecho español* 42, 291-306.
- ARCHI, G., 1960, *La donazione. Corso di diritto romano*, Milano: Giuffrè.
- ASTIN A. E., 1967, *Scipio Aemilianus*, Oxford: Oxford University Press.
- BENTHAM, J., 1996, *An Introduction to the principles of morals and legislation*, Oxford: Clarendon Press (Original: 1789).
- BETELLI, L. B., 1972, «L'apologo di Menenio Agripa: incunabolo della 'Homonoia' a Roma?», *Index* 3, 224-234.
- BIONDI, B., 1955, *Successione testamentaria e donazioni*, Milano: Giuffrè.
- BISCARDI, A., 1938, *La protezione interdittale nel processo romano*, Pàdova: CEDAM.
- , 1973, «Riflessioni minime sul concetto di *aequitas*» en: *Studi Donatuti I*, Milano: Cisalpino-Goliardica, 137-142.
- , 1994, «*Aequitas* ed *epikeia*», en: *Atti della Accademia nazionale dei Lincei. Classe di scienze morali, storiche e filologiche. Rendiconti* 9, 5, 389-397.
- BISPHAM, E., 2007, *From Asculum to Actium: The municipalization of Italy from the Social War to Augustus*, Oxford: Oxford University Press.
- BOBBIO, N., 1961, *Il positivismo giuridico: lezioni di filosofia del diritto raccolte dal Dr. Nello Morra*, Torino: Cooperativa Libreria Universitaria Torinese.
- BODEL, J. P. (ED.), 2001, *Epigraphic evidence: Ancient history from inscriptions*, London: Routledge.
- BONIFACIO, F., 1948, *Ricerche sulla lex Falcidia de legatis*, Napoli: E. Jovene.
- BOSSU, C., 1989, «L'objectif de l'institution alimentaire: Essai d'évaluation», *Latomus* 48, 372-382.
- BOULANGER, A., 1923, *Aelius Aristide et la sophistique dans la province d'Asie*, Paris: Éditions de Boccard.
- BRUNT, P.A., 2013, *Studies in stoicism*, Oxford: Oxford University Press.
- BUCCI, O., 1990, «Per una storia dell'equita en Bertone», en: T, Berone, O. Brucci (eds), *La Persona Giuridica Collegiale in Diritto Romano e Canónico*. "*Aequitas*

- Romana ed Aequitas Canonica. Atti del III Colloquio (Roma 24-26 aprile 1980) e del IV Colloquio (Roma 13-14 maggio 1981) Diritto Romano-Diritto Canonico, Collectio Pontificiae Universitatis Lateranensis*, Città del Vaticano: Libreria Editrice Lateranense, 257-318.
- BUONGIORNO P., 2010, *Senatus Consulta Claudianis temporibus facta: una palingenesi delle deliberazioni senatorie dell'età de Claudio (41-54 D.C.)*, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane.
- BURDESE A., 1955, *La nozione classica di naturalis obligatio*, Torino: Giappichelli.
- CABALLOS RUFINO, A., 2006, *El nuevo Bronce de Osuna y la política colonizadora romana*, Sevilla: Universidad de Sevilla.
- CABALLOS RUFINO, A., BETANCOURT SERNA, F., CORREA RODRIGUEZ, J. A., FERNÁNDEZ GÓMEZ, F., 2007, «La nueva tabla de la *Lex coloniae Genetiuae Iuliae*. Avance Preliminar», en: *Acta XII Congressus Internationali Epigraphiae Graeca et Latinae. Provinciae Imperii Romani inscriptionibus descriptae*, Barcelona: Institut d'estudis catalans, I 217-222.
- CABRERO J., 2000, *Escipión el Africano: la forja de un Imperio Universal*, Madrid: Alderaban Ediciones S.L.
- CANCELLI, F., 1959, *Leggenda e storia delle Dodici Tavole*, Roma: Semerano.
- CARDINI R., 2004, «*Bona fides*» tra storia e sistema, Torino: Giappichelli.
- CASTRESANA A., 1991, *Fides, bona fides: un concepto para la creación del derecho*, Madrid: Tecnos.
- CERAMI P., 1987, *Potere ed ordinamento nell'esperienza costituzionale romana*, Torino: Giappichelli.
- CESARINI SFORZA, W., 1963, *Il diritto dei privati*, Milano: Giuffrè.
- CHEVALLIER, J.J., 1983, *Histoire de la pensée politique, 1. De la Cité-Etat à l'apologée de l'Etat-nation monarchique*, Paris: Payot.
- CODACCI-PISANELLI, A., 1887, *Le azioni popolari*, Napoli: Margheri.
- COKAYNE, K., 2003, *Experiencing Old Age in Ancient Rome*, London: Routledge.
- COLLINS, J. H., 1972, «Caesar as Political Propagandist», en *ANRW* 1.1, 922-966.
- COMA FORT, J. M., 2001, «Sobre los límites de la potestad jurisdiccional de los magistrados romanos», en: *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 5, 269-288.
- CORTINA ORTS, A., 1986, *Ética mínima: introducción a la filosofía práctica*, Madrid: Tecnos.
- , 2011, *Civismo, Cànoves i Samalús* (Barcelona): Proteus.
- CORTINA ORTS, A., MARTÍNEZ NAVARRO, E., 2001, *Ética*, Tres Cantos: Akal.
- CRAWFORD, M. H. (ED.), 1996, *Roman Statutes*, Londres: Institute of Classical Studies.

- D'AGOSTINO F., 1973, *Epikēia, Il tema dell'equità nell'antichità greca*, Milano: Giuffrè 1973.
- DAHL R.A., 1963 *Modern Political Analysis*, New Jersey: Prentice-Hall, 121-127.
- DE KOSCHENBAHR-LYSKOWSKY, J., 1930, «“Naturalis ratio” en Droit Classique Romain», en: *Studi in onore di Pietro Bonfante nel XL anno d'insegnamento III*, Milano: Fratelli Treves 467-498.
- DE MARTINO, F., 1979, *Diritto e società nell'antica Roma*, Roma: Editori Riuniti.
- DE ROBERTIS, F.M., 1971, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, II, Bari: Adriatica.
- , 1981, *Il fenomeno associativo nel mondo romano*, Bari: Laterza.
- DIELS, H. (TRAD.), KRANZ, W. (ED.), 1984-1985, *Die Fragmente der Vorsokratiker*, Zurich: Weidmann (11ª reimp. de la 6ª ed. corregida de 1952).
- Diccionario Akal de filosofía política*, 2001, Madrid: Akal.
- Diccionario de términos éticos*, 1999, Estella (Navarra): Verbo divino.
- DIOSONO, F., 2007, *Collegia: le associazioni professionali nel mondo romano*, Roma: Quasar.
- DOMINGO, R., 1995, *Estudios sobre el primer título del Edicto pretorio III. Palingenesia y reconstrucción*, Santiago de Compostela: Servicio de Publicacións e Intercambio Científico.
- DOPICO CAÍNZOS, M.D., 1993, «*Liberalitas y aeternitas principis* en Plinio el Joven», *KTEMA* 18, 227-243.
- , 1999, «¿*Aeternitas* o desaparición de Roma? Dos visiones de la sociedad romana», *Quaderni urbinati di cultura classica* 62, 139-164.
- , 2003, *Aeternitas Rerum. La aspiración a la estabilidad de un sistema histórico*, Santiago de Compostela: Andavira.
- , 2013, «*Sed quid ego hospiti iura in hac immani belua commemoro?* (Verr.2.5.109). Propaganda política y retórica en Cicerón: el ejemplo de las Verrinas», *Rivista Storica dell'Antichità* 43, 109-132.
- , 2016, «*Iuppiter, hospitibus nam te dare iura loquuntur* (Virg., Aen., 1, 727). Los fundamentos del *hospitium* romano», *Les Études classiques* 84, 181-208.
- D'ORS. A., 1953a, «Aspectos objetivos y subjetivos del concepto “*Ius*”», en: V. Arangio-Ruiz, G. Lavagi, *Studi in Memoria di Emilio Albertario*, Vol I, Milano: Giuffrè, 277-300.
- , 1953b, *Epigrafía jurídica de la España Romana*, Madrid: Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.
- , 1983, «Nuevos datos de la ley Irnitana sobre Jurisdicción municipal», *SDHI* 49, 18-50.
- D'ORS. A., D'ORS. J., 1988, *Lex Irnitana*, Santiago de Compostela : Servicio de Publicacións e Intercambio Científico da Universidade.

- DUNCAN-JONES, R.P., 1962, «Costs outlays and summae honorariae from roman Africa», *P.B.R.S.* 30, 47-115.
- , 1963, «Wealth and munificence in roman Africa», *P.B.R.S.* 31, 159-177.
- , 1985, «Who paid for public buildings in roman cities? », en: F. Grew, F., B. Hobley, *Roman Urban Topography in Britain and the Western Empire*, London: Council for British Archaeology, 28-33.
- FASSÒ, G., 1972, *Il diritto naturale*, Torino: ERI.
- FELICI, M., 2006, «Reflesioni sui munera civilia di Arcadio Carisio», en: L. Capogrossi Colognesi, E. Gabba, *Gli Statuti Municipali*, Pavia: Istituto Universitario di Studi Superiori di Pavia, 153-182.
- FERNANDEZ DE BUJÁN, A., 2008, *Derecho Privado Romano*, Madrid: Iustel.
- FORBIS, E., 1996, *Municipal Virtues in the Roman Empire: the evidence of italian honorary inscriptions*, Stuttgart: Teubner.
- FREZZA, P., 1949, «*Ius gentium*», *RIDA*, 262-276.
- FUENTESECA DEGENEFFE, M., 2004, «El dualismo ius civile-ius honorarium», en: J.M. González Porras, F.P. Méndez González (Coord.), *Libro homenaje al Profesor Albadalejo García*, Murcia: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Murcia 1775-1785.
- GARBARINO, G., 1973, *Roma e la filosofia greca dalle origini alle fine del II secolo a.C.*, Torino: Paravia.
- GAROFALO, L., 2005, «L'Humanitas nel pensiero della giurisprudenza classica» en: *L'humanitas nel mondo antico: filantropia, cultura, pietas. Convegno Nazionale di Studi. Treviso, 22 novembre 2003*, Treviso: Fondazione Cassamarca, 27-43.
- GASPERINI, L., 1971, «Il municipio Tarantino», en: VV. AA., *Terza miscellanea greca e romana*, Roma: Istituto Italiano Per La Storia Antica, 143-209.
- GAUDEMET, J., 1965, «L'étranger dans le monde romain», *Studii Clasice*, 37-47.
- , 1990, «Tradition romaine et reflexión chrétienne: le concept d'*aequitas* au IV^o siècle», en: T. Bertone, O. Brucci (Eds.), *La Persona Giuridica Collegiale in Diritto Romano e Canonico. Aequitas Romana ed Aequitas Canonica (Atti del III Colloquio [Roma 24-26 aprile 1980] e del IV Colloquio [Roma 13-14 maggio 1981])*, Città del Vaticano: Libreria Editrice Lateranense, 191-204.
- GIMÉNEZ CANDELA, T., 1981, «Una contribución al estudio de la ley Irnitana: la manumisión de esclavos municipales», en *IURA* 32, 37-56.
- , 1983, «La Lex Irnitana. Une nouvelle loi municipale de la Bétique», en *RIDA* 30, 126-140.
- GONZÁLEZ, J., 1989, *Estudios sobre Urso. Colonia Iulia Genetiva*, Sevilla: Alfar.
- GRELLE, F., «“Munus publicum”, terminología e sistematiche», *Labeo* 7, 1961 pp.308-329.

- , 1999, «I munera civilia e le finanze cittadine», en: *Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in occidente ed in oriente. Actes de la Xe Rencontre Franco-Italien sur l'épigraphie du monde romain (Rome, 27-29 mai 1996)*, Roma: L'École française de Rome, 137-153.
- GRIMAL, P., 1953, *Le siècle des Scipions. Rome et Hellénisme au temps des Guerres Punique*, Paris: Aubier.
- , 1990, *Les erreurs de la liberté dans l'Antiquité*, Paris: Les Belles Lettres.
- GROSSO, G., 1967, *Problemi Generali del Diritto attraverso il Diritto Romano*, Torino: Giappichelli.
- GUTHIRE, W. K. C., 1969, *A History of Greek Philosophy*, Cambridge: Cambridge University Press.
- HARRISON, E. H., 1967, «Plato's Manipulation of Thrasymachus» *Phoenix* 21, 27-39.
- HEATHER, D., 1990, *Citizenship*, London/New York: Longmann.
- HÖBENREICH, E., 1997 *Annona: juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat*, Graz: Leykam.
- JACQUES, F., 1984, *Le privilège de liberté. Politique impériale et autonomie municipale dans les cités de l'Occident romain (161-244)*, Roma: École Française de Rome.
- JASCHKE, K., 2006, «Munera publica. Funzione e carattere dei curatores nelle città romane sulla base delle fonti epigrafiche», en: Capogrossi Colognesi, L., Gabba, E., *Gli Statuti Municipali*, Pavia: Istituto Universitario di Studi Superiori di Pavia, 183-202.
- JOSSA, G., 1963, «L'utilitas rei publica nel pensiero imperiale dell'epoca classica» en: *Studi Romani. Rivista bimestrale dell'istituto di studi romani*, 11, 387-405.
- KASER, M., 1949, *Das Altrömische ius: Studien zur Rechtsvorstellung und Rechtsgeschichte der Römer*, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht.
- , 1978, «Zum ius honorarium», en: *Estudios Jurídicos en homenaje al Prof. Ursicino Álvarez*, Madrid: Seminario de Derecho Romano, Universidad Complutense de Madrid.
- , 1984, «Ius honorarium und ius civile», *ZSS* 101, 1-114.
- , 1986, «“Ius publicum” und “ius privatum”», *ZSS* 103, 1-101.
- , 2004, *Ius gentium*, (Trad. Andrés Santos F. J.). Granada: Biblioteca Comares de ciencia jurídica (Original en alemán, 1993).
- KERFERD G. B., 1947, «The Doctrine of Thrasymachus in Plato's Republic», *Durham University Journal* 40, 19-27.
- KIPP, T., 1919, *Geschichte der Quellen des römischen Rechts*, Leipzig: Deichert.
- KOSLOWSKI, P. (ED.), 1985, *Economics and Philosophy*, Tübingen: Mohr.
- KREMER, D., 2007, *Ius Latinum: le concept de droit latin sous la République et l'Empire*, Paris: De Boccard.

- Kunderewicz, T., 1981, «Disposizioni testamentarie e donazioni a scopo di beneficenza nel diritto giustiniano», *SDHI* 47, 47-92.
- KWAPISZEWSKI, J., 1973, «Roman philosophers in the philosophical Works of Cicero», en: *Symbolae Philologorum Posnaniensium* 1, 65-75.
- LAURIA, M., 1939, «*Ius gentium*», en: F. P. Koschaker, *Festschrift Paul Koschaker: mit Unterstützung der Rechts und Staatswissenschaftlichen I*, Weimar: Hermann Böhlaus.
- LAMBERT, É, 1902a, «La question de l'authenticité des XII tables et les Annales Maximi» en: *Nouvelle revue historique de droit français et étranger* 26, 147-200.
- , 1902b, «L'problème de l'origine des XII tables» en: *Revue générale de droit* 26, 501-626.
- LAMBERTI, F., 1993, *Tabulae Irnitanae: Municipalità e ius Romanorum*, Napoli: Jovene.
- LANA, I., 1973, *Studi sul pensiero politico classico*, Napoli: Guida.
- LENEL, O., 1927, *Das Edictum Perpetuum: ein versuch zu seiner wiederherstellung*, Leipzig: Bernhard Tauchnitz.
- LE ROUX, P., 1991a, «Municipium Latinum et municipium Italiae. A propos de la lex Irnitana», en: Epigrafía: *Actes du Colloque International d'épigraphie latine en mémoire de Attilio Degrassi (Roma. 1988)*, Roma: Università de Roma-La Sapienza 565-582.
- , 1991b, «Le juge et le citoyen dans le municépe d'Irni», *Cahiers du centre Gustave Glotz*, 2, 99-124.
- , 2002a, «L'amor patriae dans les cités sous l'Empire romain», en: H. Inglebert (ed.), *Idéologies et valeurs civiques dans le Monde Romain. Hommage à Claude Lepelley. Textes réunis par Hervé Inglebert*, Paris: Picard 143-162.
- , 2002b, «Conclusions», en: H. Inglebert (ed.), *Idéologies et valeurs civiques dans le Monde Romain. Hommage à Claude Lepelley*, Paris: Picard, 287-294.
- LISCU M.O., 1930, *Étude sur la langue de la philosophie morale chez Cicerón*, Paris: Les Belles Lettres.
- LOMBARDI, G., 1947, *Sul concetto di ius gentium*, Roma: Istituto di diritto romano.
- LONGO, G., 1972, «Utilitas publica», *Labeo* 18, 1-71.
- LONGO, G. E., 1962, *Ricerche sull'"obligatio naturalis"*, Milano: Giuffrè.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, P., 2007, «El cuerpo político: La fábula de Menenio Agripa», *Gerión Extra* 1, 243-253.
- LÓPEZ HUGUET, M^a. L., 2013, «Clasificación General de los munera locales y exposición de las principales causas de exención», en: A. Fernández de Buján (dir.), G.M. Gerez Kraemer (coord.), *Hacia un Derecho Administrativo y Fiscal Romano II*, Madrid: Dykinson, 565-574.

- LÓPEZ PAZ, P., 1994, *La ciudad romana ideal. El territorio*, Santiago de Compostela: La Editorial de la Historia.
- MANCUSO, G., 1984, «Sulla definizione ciceroniana dello stato» en: *Sodalitas: Scritti in onore di Antonio Guarino II*, Napoli: Jovene, 609-614.
- MARCO SIMÓN, F., PINA POLO, F., 2000, «Concordia y libertas como polos de referencia religiosa en la lucha política de la república tardía», *Gerión* 18, 261-292.
- MARUOTTI L. S., 2013, *Gli itinerari dell'aequitas: Lezioni*, Torino: Giappichelli.
- MAY J. M., 1996, «Cicero and the Beasts» *Syllecta Classica* 7, 143-152.
- MAYER-MALY, TH., 1983, «Das ius gentium bei den späteren Klassikern», *Iura* 34, 91-102.
- MEIER, C., 1993, *The Political Art of Greek Tragedy*, Cambridge: Polity Press.
- MELCHOR GIL, E., 1994, *El mecenazgo cívico en la Bética, La contribución de los evergetas a la vida municipal*, Córdoba: Instituto de Historia de Andalucía.
- , 1999, *La munificencia cívica en el mundo romano*, Madrid: Arco Libros.
- , 2008, «Mujer y honores públicos en las ciudades de la Bética», en: C. Berrendonner, M. Cébeillac-Gervasoni, L. Lamoine (eds.), *Le Quotidien Municipal dans l'Occident Romain*, Clermont-Ferrand: Presses Universitaires Blaise Pascal, 443-457.
- MILL, J.S., 1991, *El utilitarismo: un sistema de la lógica* (Trad. Guisan, E.), Madrid: Alianza (Original en inglés, 1863).
- MOLLÁ NEBOT, M.A., LLANOS, J.M., 1995, «Prohibición de demolición de edificaciones. Aspectos legales y procesales», *RIDA* 42, 235-288.
- MORETTI, L., 1977, «Filosofía stoica ed evergetismo ellenistico», *Athenaeum* 55, 82-87.
- MUGUERZA, J., 2007, «Ética Pública, Derechos Humanos y Cosmopolitismo», en: C. Gómez, J. Muguerza (eds.), *La aventura de la moralidad: paradigmas, fronteras y problemas de la ética*, Madrid: Alianza Editorial, 510-549.
- MULGAN, R. G., 1977, *Aristotle's Political Theory*, Oxford: Clarendon Press.
- MURGA GENER, J.L., 1989, «Las acciones populares en la *Lex Coloniae Genetivae Iuliae*», *Revista complutense de derecho romano y tradición romanística* 1, 103-174.
- NARDUCCI, E., 1989, *Modelli etici e società. Un'idea di Cicerone*, Pisa: Giardini.
- NAVARRA, M., 1999, *Ricerche sulla utilitas nel pensiero dei giuristi romani*, Torino: G. Giappichelli.
- NAVARRO CABALLERO, M., 2007, *Perfectissima femina, femmes de l'élite dans l'Hispanie romaine*, Bordeaux: Ausonius.
- NESTLE, W., 1927, «Die Fabel des Menenius Agrippa», *Klio* 21, 350-360.

- NICOLS, J., 2011, «Hospitality among the Romans», en: M. Peachin (ed.), *The Oxford Handbook of Social Relations in the Roman World*, Oxford: Oxford University Press, 422-437.
- NOAILLES P., 1948, *Fas et jus: études de droit romain*, Paris: Société d'Édition Les Belles .Lettres.
- NOCERA, G., 1946, *Ius publicum (D. 2.14.38). Contributio allá ricostruzione storico-esegetica delle regulae iuris*, Roma: Edizioni Italiane.
- , 1962, *Ius naturale nella esperienza giuridica romana*, Perugia: Giuffrè.
- NÖRR, D., 1974, *Rechtskritik in der römischen Antike*, München: C. H. Beck.
- Novissimo digesto italiano*, 1958-1987, Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese.
- OLMO LÓPEZ, R., 2016, *El centro en la periferia: las competencias y actividades de los gobernadores romanos en las provincias hispanas durante el Principado (27 a.C.-235 d.C.)* (Tesis Doctoral), Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- OMIGLIANO, A.M., 1942, «Camillus and Concord», *CQ* 36, 111-120.
- ORESTANO, R., 1968, *Il “Problema delle persone giuridiche” in diritto romano*, Torino: Giappichelli.
- OZCÁRIZ GIL, P., 2013, «El personal administrativo en las provincias del Alto Imperio», en: J.M. Blázquez Martínez, P. Ozcáriz Gil, *La administración de las provincias en el Imperio Romano*, Madrid: Dykinson, 75-90.
- Oxford Latin Dictionary*, 1982, Oxford: At the Clarendon Press.
- PALMA, A., 1982, «Le strade romane nelle dottrine giuridiche e gromatiche dell'età del principato», *ANRW* II. 14, 850-880.
- , 1988, *Iura vicinitatis. Solidarietà e limitazioni nel rapporto di vicinato in diritto romano dell'età classica*, Torino: Giappichelli.
- , 1992, *Humanior interpretatio. Humanitas nell'interpretazione en ella normazione da Adriano ai Severi*, Torino: Giappichelli.
- , 1997, *Benignior Interpretatio, Benignitas nella giurisprudenza en ella normazione da Adriano ai Severi*, Torino: Giappichelli.
- PASSERIN D'ENTRÈVES, A., 1962, *La dottrina del diritto naturale*, Milano: Edizioni di Comunità.
- PATTERSON, J.R., 1994, «The collegia and the transformations of the town of Italy in the second century A.D.», en: *L'Italie d'Auguste à Dioclétien*, Roma: École Française de Rome, 227-238.
- PEREIRA MENAUT, G., 2001, *Topica. Principios de Derecho y Máximas Jurídicas Latinas*, Santiago de Compostela: Arcana Veri.
- PERELLI, L., 1990, *Il pensiero político di Cicerone. Tra filosofia greca e ideología aristocrática romana*, Florencia: La Nuova Italia.
- , 1994, *La corruzione política nell'antica Roma*, Milano: Rizzoli.

- , 2011, *Munera Civitatorum: la vida de la ciudad romana ideal*, Sevilla: Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla.
- PINA POLO, F., 2011a, «*Mos Maiorum* como instrumento de control social de la *nobilitas* romana», *Revista Digital de la Escuela de Historia* 4, 53-77.
- , 2011b, *The Consul at Rome. The Civil Functions of the Consuls in the Roman Republic*, Cambridge: Cambridge University Press.
- PINNA PARPAGLIA, P., 1973, *Aequitas in libera republica*, Milano: Giuffrè.
- , 1974, «*ἐπιείκεια* greca. “*Aequitas*” romana e filosofia greca a Roma», *Studia et documenta historia et iuris* 40, 415-424.
- PINO ROLDÁN, M., 2001, «Nueva traducción de la *lex Flavia Malacitana*», *Mainake* 23, 51-69.
- PITKIN, H.F., 1972, *Wittgenstein and Justice*, Berkeley: University of California Press, 249-277.
- PLESCIA, J., 1985, «The development of the exercise of the ownership right in roman law», *BIDR* 88, 181-207.
- PREMERSTEIN, A. VON, «Die Tafel von Heraclea und die Acta Caesaris», *ZSS* 43, 45-50.
- , 1937, *Vom werden und Wesen des Prinzipats*, München: Verlag der Bayerischen Akademie der Wissen Schaften.
- PURPURA, G., 2012, *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani (FIRA): studi preparatori*, Torino: Giappichelli.
- RAMBAUD, M., 1953, *L'art de la deformation historique dans les comentaires de Cesar*, Paris: Les Belles-Lettres.
- RICCOBONO S., 1965, «L'idea della humanitas come fonte di progresso del diritto», en: *Studi in onore di Biondo Biondi* 2, Milano: Giuffrè, 582-614.
- ROBBE, U., 1979, *La differenza sostanziale fra res nullius e res nullius in bonis e la distinzione delle res pseudo-marciana* I, Milano: Giuffrè.
- RÓDENAS, P., 1990, «Comunópolis o el tránsito del contrato a la comunidad», en: G. Bello Reguera (ed.), *Comunidad y utopía. Ensayos históricos, éticos y políticos*, Barcelona: Lerna S.A., 173-184.
- RODRIGUEZ DE BERLANGA Y ROSADO, M., 1873, *Los Bronces de Osuna*, Malaga: Ambrosio Rubio.
- , 1876, *Los Nuevos Bronces de Osuna*, Malaga: Ambrosio Rubio.
- RODRÍGUEZ DÍAZ, E., 2000, *Algunos aspectos sobre la donatio mortis causa en el derecho romano*, Madrid: Universidad de Oviedo.
- ROSELAAR, S.T., 2010, *Public Land in the Roman Republic: A Social and Economic History of Ager Publicus in Italy, 396-89 BC*, Oxford: Oxford University Press.
- ROSILLO LOPEZ, C., 2010, *La corruption à la fin de la République romaine (IIe-Ier s. av. J.-C.): aspects politiques et financiers*, Stuttgart: Franz Steiner.

- ROTONDI, G., 1912, *Leges publicae populi Romani, elenco cronologico con una introduzione sull'attività legislativa dei comizi romani*, Milano: Società Editrice Libreria.
- RUS RUFINO S., MEABE, J.E., 2001, *Justicia, derecho y fuerza. El pensamiento de Trasímaco acerca de la ley y la justicia y su función en la teoría del Derecho*, Madrid: Tecnos.
- SALOMÓN SANCHO, L., 2003, *Sine vitio nancisci possessionem: La adquisición de la posesión de los legados en el derecho romano clásico*, Madrid: Dykinson.
- SÁNCHEZ DE LA TORRE, A., 1962, *Los Griegos y el Derecho Natural*, Madrid: Tecnos.
- SANCHO IZQUIERDO, M., HERVADA, J., 1980, *Compendio de Derecho Natural 1*, Pamplona: EUNSA.
- SANZ PALOMA, G., 2010, *La Annona y la política agraria durante el Alto Imperio Romano*, Oxford: Archaeopress.
- SCEVOLA, R., 2012a, "Utilitas publica" tomo primo, *Emersione nel pensiero greco e romano tomo primo, Emersione nel pensiero greco e romano*, Padova: CEDAM.
- , 2012b, "Utilitas publica" tomo secondo, *Elaborazione della giurisprudenza severiana*, Padova: CEDAM.
- SCHADEWALDT, W., 1973, «Humanitas romana», *ANRW I*, 4, 43-62.
- SCHEID J., 2013, *Les dieux, l'État et l'individu. Réflexions sur la religion civique à Rome*, Paris: Seuil.
- SCHÖNBAUER, E., 1952, «Die Tafel von Heraclea in neuer Beleuchtung», *Anz. Akad. Wien*, 109-132.
- SCIALOJA, V., 1928, *Teoría della proprietà nel Diritto romano I*, Roma: Attilio Sampaolesi.
- SEGRÈ, G., 1912, *La denominazione di actio confessoria in particolare per la rivendicazione dell'usufrutto e delle servitù*, Paris: Librairie Arthur Rousseau.
- SHERWIN-WHITE, A.N., 1973, *The Roman Citizenship*, Oxford: Clarendon Press.
- SILLI, P., 1984, «Aequitas ed ἐπιείκεια nella legislazione giustiniana», *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 50, 327-336.
- STEIN, P., 1974, «The development of the Notion of Naturalis Ratio», en: Watson, A. (ed.), *Daube Noster: Essays in Legal History for David Daube* Edinburgo: Scottish Academic Press 305-316.
- STRAUSS L., 1953, *Natural Right and History*, Chicago: University of Chicago Press.
- TAYLOR, L.R., 1951, «Caesar's agrarian legislation and his municipal policy», en: *Studies in Roman Economy and Social History in honor of Allan Chester Johnson* 69, Princeton: Princeton University Press, 68-78.

- TORREGARAY PAGOLA, E., 1998, *La elaboración de la tradición sobre los Cornelii Scipiones: pasado histórico y conformación simbólica*, Zaragoza: Institución Fernando el Católico.
- USCATESCU BARRÓN, J., 1993, «Acerca de un concepto romano: *aequitas*. Un estudio histórico-conceptual», *Cuadernos de Filología Clásica. Estudios latinos* 5, 73-104.
- VENTURINI, C., 1979, *Studi sul "crimen repetundarum" nell'età repubblicana*, Milano: Giuffrè.
- , 1987, «Concusione e corruzione», en *Studi A. Biscardi* 6, Milano, 133-157
- VEYNE, P., 1976, *Le Pain et le Cirque. Sociologie historique d'un pluralisme politique*, Paris: Seuil.
- VIDAL, M., 2001, *Ética civil y sociedad democrática*, Bilbao: Desclée de Brouwer.
- WAGNER, H., 1978, *Studien zur allgemeinen Rechtslehre des Gaius: ius gentium und ius naturale in ihrem Verhältnis zum ius civile*, Zutphen: Studia amstelodamensia ad epigraphicam ius antiquum et papyrologicam pertinentia (Terra) 15.
- WAGENVOORT, H., 1980, *Pietas. Selected studies in Roman religion*, Leiden: E. J. Brill.
- WIEACKER, F., 1967, «Die XII Tafeln in ihrem Jahrhundert», en: AA. VV., *Les origines de la République romaine*, Vandoeuvres-Génève: Fondation Hardt, 768-780.
- WINKLER, J. J., ZEITLIN, F. I., 1990, *Nothing to do with Dionisos? Athenian Drama and its Social Context*, Princeton: Princeton University.
- WIRZUBSKI, C.H., 1950, *Libertas as a Political Idea at Rome during the Late Republic and Early Principate*, Cambridge: Cambridge University Press.