

DR 02 07

Derecho romano, lección 7. El edicto pretorio y las constituciones imperiales. Dentro del tema, otras fuentes del derecho romano, nos hemos referido ya a las leyes comiciales y plebiscitos, y en la emisión anterior, a los senadoconsultos. Hoy trataremos, primero, del edicto del pretor, y después, de las constituciones imperiales, con lo que daremos por terminado el tema, otras fuentes del derecho romano.

El edicto del pretor. En las instituciones de Justiniano, hay un texto que dice... Los edictos de los pretores son también fuentes de derecho de no escasa importancia. Se le suele aplicar la denominación de derecho honorario porque quienes ocupan puestos de honor, es decir, los magistrados, son los que ponen en vigor tales normas.

De los edictos de los pretores, que son fuentes de derecho de no escasa importancia, nos habla ahora el profesor. Vamos a tratar de conocer hoy qué son los edictos, quién los da, para qué sirven, cuál es su contenido, qué evolución histórica siguieron. Empecemos por el concepto que es, en general, un edicto.

Seguro que, por lo menos la palabra, no le resulta a ustedes extraña. No, yo la he visto en los periódicos. Edicto, en el sentido de anuncio de un determinado juez que reclama la presencia de una determinada persona.

O también en carteles que recogen una orden o un ruego del alcalde a los vecinos. Algo tienen en común estos ejemplos a que ustedes se refieren con el edicto del pretor. Los edictos, en latín, edicta, deedere, hacer salir, manifestar, publicar, editar, son, en su sentido originario, una especie de bandos o notificaciones al público dadas por un magistrado, por un sujeto que ocupa un cargo público.

Y el ius edicendi es la facultad que tiene todo magistrado de dirigirse al pueblo de palabra o por escrito. Es decir, que cualquier comunicación hecha pública por un magistrado es un edicto. Sí, los cónsules, los censores, los tribunos de la plebe y otros magistrados pueden dar edictos.

Pero a nosotros nos interesa ahora el edicto que da el pretor. ¿Quién es el pretor? El pretor es un magistrado. Y un magistrado es, en cierto modo, un jefe, una persona con atribuciones de dirección o mando.

Magister, además de maestro, significa comandante, el mayor en el mando, alto cargo. Magistratura tiene significación de jefatura y magistrado, significación de persona a quien le ha sido conferido un cargo público, un poder de mando. Efectivamente, el pretor es un magistrado.

¿Pero qué clase de magistrado? El pretor es un magistrado encargado de la administración de justicia. Sí, aunque la etimología de la palabra pretor no guarda relación alguna con la idea de administración de justicia y sí con la idea de mando militar. Preire, ir delante, da origen a

praetor, praetor, el que va delante, el que tiene a su cargo el mando del ejército.

¿Y cómo se explica esa aparente confusión? Los dos cónsules con cuyo nombramiento en el año 509 a. C. se inicia la república no se llamaron cónsules hasta bastantes años después de su creación. Se llamaron originariamente pretores porque tenían a su cargo el mando del ejército, el más alto imperium, el más alto mando militar. Profesor, ¿y cuándo aparece el pretor en el sentido de magistrado encargado de la administración de justicia? En el año 367 a. C. se crea la pretura.

Se nombra un colega menor de los antiguos pretores, ahora ya cónsules. Este, como tercer pretor, va a ser quien conserve y monopolice el nombre de pretor. Será un magistrado con poder público, con imperium, y tendrá como atribución especial la administración de justicia civil porque la administración de justicia en materia penal o criminal corresponderá a los cuestores.

Si el pretor había de intervenir en todas las cuestiones relacionadas con la administración de justicia, aunque éstas se limitasen a materia civil y no penal, supongo que su actividad sería muy grande en el momento en que, a consecuencia de su expansión territorial, Roma incrementa su comercio y se dan relaciones jurídicas entre ciudadanos romanos y extranjeros. Sí, efectivamente. Al crecer las relaciones comerciales de Roma, se crea, en el año 242 a. C., la figura del pretor peregrino, encargado de la administración de justicia en asuntos en los que interviniera algún peregrino, algún extranjero.

El otro pretor es el que se encarga de administrar justicia en materia civil entre ciudadanos romanos. Es el llamado pretor urbano. En las provincias, la administración de justicia corresponde a los gobernadores praesides.

Oigamos lo que dice Gallo en este sentido. Tienen derecho a dar edictos los magistrados del pueblo romano. Este derecho está principalmente en los edictos de los dos pretores, del urbano y del peregrino o extranjero, cuya jurisdicción pertenece, en las provincias, a los gobernadores de éstas.

¿Cómo se formalizaba el edicto? ¿Cómo se hacía público? La forma más corriente de hacerse público el edicto era escribiéndolo sobre una tabla de madera debidamente blanqueada. De ahí que se llamase también álbum blanco. Entonces, nos queda por saber lo principal.

¿Cuál era el contenido de este álbum? El edicto contenía el programa de actuación del pretor. Los criterios, la norma que seguir durante el tiempo que ostentaba su cargo, esto es, durante un año, en su función de administrador de justicia. ¿Qué tipo de criterios o directrices para seguir contenía el edicto? El edicto contenía una serie de disposiciones o cláusulas en las que venía a decirse la resolución que el pretor tomaría en determinada situación, en determinadas circunstancias.

Eran cláusulas o disposiciones como esta. Concederé acción, iudicium dabo, que equivale a

reconocer la posibilidad de actuar reclamando algo en un proceso judicial en tal o cual caso. O bien, no concederé acción en tal supuesto.

O también, daré la posesión, posesión en dabo, en el sentido de atribuiré la posesión de los bienes sobre los que se discute. O aún, por completo, responder las cosas a su estado anterior, en el sentido de tendré por no producido determinado acto, como en el caso de un contrato celebrado por un menor, y otras disposiciones semejantes. Y con este programa de actuación del pretor en materia de administración de justicia con el edicto, ¿qué se consiguió? Con este programa del pretor, con este llamado derecho pretorio, se consiguió dar soluciones justas a cuestiones que el derecho civil dejaba sin resolver debidamente.

En este sentido, dice el digesto lo siguiente. El derecho pretorio, o derecho honorario, fue creado para desarrollar, o suplir, o corregir, el derecho civil. Derecho civil que resultaba formalista, aplicable sólo a ciudadanos romanos, y al mismo tiempo insuficiente para otorgar protección procesal a una serie de relaciones privadas nuevas.

Quisiera saber si el pretor publicaba un edicto completamente nuevo, o repetía algunas cláusulas o disposiciones de edictos anteriores. El edicto anual de cada pretor, llamado también Lex Anua, es válido para el año que dura la magistratura del que lo dicta, pero su eficacia se alarga más allá, porque generalmente, en todo o en parte, su contenido se transmite de pretor a pretor. ¿Y se conoce algún texto de edicto del pretor? Una redacción definitiva del texto del edicto se hizo por el jurista Juliano en tiempos del emperador Adriano, en el año 130 de nuestra era.

Esta redacción se conoce hoy con el nombre de Edicto Perpetuo. El Edicto Perpetuo, esta redacción definitiva del edicto, no ha llegado a nosotros, pero ha podido ser reconstruida ordenando los comentarios que de esta obra hicieron juristas posteriores. Gracias a la labor realizada en el pasado siglo por el jurista alemán Otto Lennel, podemos manejar hoy una reconstrucción del Edicto Perpetuo redactado definitivamente por Juliano.

Las constituciones imperiales. El cambio principal que se produce respecto a las fuentes del derecho en el principado es la aparición de la actividad legislativa del príncipe. ¿Cómo se manifiesta esta actividad legislativa del príncipe? Por vía de edictos, en virtud del ius edicendi, por vía de sentencias o decretos, pero, sobre todo, por vía de rescriptos.

Un momento, profesor, ¿qué son los rescriptos? Un rescripto es una respuesta dada por el emperador a una consulta que le han formulado. Hay dos clases de rescriptos, las epistulae y las subscripciones. Las subscripciones son respuestas dadas por escrito y en el mismo papel en que consta la consulta a cuestiones planteadas generalmente por particulares.

Las epistulae son respuestas dadas por escritos y en carta aparte a consultas planteadas generalmente por funcionarios o por magistrados. ¿Y qué son exactamente las constituciones imperiales? Constitución imperial es una denominación genérica que abarca a todas y cualesquiera de las normas dadas por el príncipe. Abarca, por tanto, a los rescriptos, los

edictos, los decretos y otras resoluciones del emperador.

Este nombre genérico de constitución aparece a fines de la época clásica cuando las constituciones imperiales llegan a ser la única fuente del derecho, cuando el emperador pasa a ser el órgano legislativo por excelencia. Asume la potestad legislativa que originariamente correspondía al pueblo romano. ¿Se llama de algún modo especial este derecho que surge de las constituciones imperiales de las leyes dadas por el emperador? Las constituciones imperiales dan origen a un nuevo derecho, a un *ius nouum*, llamado así por contraposición al viejo derecho formado por el *ius civile* y el *ius honorarium*.

Desde otro punto de vista, las constituciones imperiales se presentan como algo netamente diferenciado de las opiniones de los jurisperitos que formaron el *ius*. Así, las opiniones de los jurisperitos como integrantes del antiguo *ius* reciben el nombre de *iura*, y las normas dadas por el emperador como continuador de la originaria potestad legislativa del pueblo romano reciben el nombre de *leges*. ¿Han llegado a nosotros colecciones de *iura* y colecciones de *leges*? El emperador Justiniano, a mediados del siglo VI de nuestra era, llevó a cabo una importante labor de recopilación de *leges* y de *iura*, esto es, de constituciones imperiales y de escritos de jurisperitos.

De ello, trataremos en nuestra próxima emisión, que se titulará, ¿qué es el *digesto*? Subtítulos realizados por la comunidad de Amara.org