

DR 02 67

Asignatura de Derecho Romano, título Historia de la Constitución Romana, autor Manuel Jesús García Garrido, día de grabación 28 de octubre de 1980, día de emisión 17 de noviembre del 80. En la última emisión radiofónica hablamos del periodo del dominado que se produce cuando la constitución del Principado entra en crisis por el reforzamiento del poder absoluto del dominus basado en cualidades carismáticas como intenta Diocleciano en su reforma de la constitución. Decíamos que el cristianismo que había sido un factor de desintegración pasa a ser a partir de Constantino un factor de cooperación y fundamenta el nuevo poder imperial basado ahora en que el emperador se considera con carácter sagrado y como representante de Dios.

En este extenso periodo del dominado se produce esta crisis que lleva a la ruina y a la destrucción del inmenso imperio. Si bien en occidente las presiones y las victorias de los ejércitos bárbaros hacen que la vida cultural y política tenga un nivel muy bajo en cambio en oriente florece sobre todo en la época del emperador Justiniano que lleva a cabo la magna compilación el Corpus Iuris que recoge toda la sabiduría clásica para transmitirla a las generaciones como la mayor aportación cultural de todo el imperio romano. En este periodo del dominado tenemos las fuentes del derecho posclásico de las que trata el libro Derecho Privado Romano en la página 27 y siguientes.

Es muy importante que nos fijemos aquí en la distinción entre leyes y iura. Así como en derecho clásico leyes o leyes son aquellas proposiciones que los magistrados afían a los comicios o los tribunos a las asambleas del pueblo cuando los plebiscitos se asimilan a las leyes y junto a estas leyes muy escasas en número existe toda la aportación la enorme aportación de la jurisprudencia romana que se conoce que se va conociendo con el nombre de iura en en la extenso periodo del derecho posclásico esta contraposición entre leyes y iura cambia de significado porque leyes se van a denominar ahora las constituciones imperiales mientras que iura sigue haciendo referencia a las obras jurisprudenciales es decir a la aportación de la jurisprudencia romana basado sobre todo en las respuestas en las decisiones a los casos que le sometían los particulares los magistrados y después en el consultorio del emperador ponemos de relieve por tanto esta contraposición fundamental entre leyes constituciones imperiales y iura obras jurisprudenciales el libro se ocupa también de la enorme importancia que la transmisión de las obras clásicas tiene en el siglo tercero la sustitución del antiguo formato en rollo denominado volumen por el nuevo libro de páginas llamado códex lo que hace que se lleve a cabo una nueva edición en los textos clásicos que ocasiona muchas alteraciones y corrupciones sobre todo porque los abogados debían llevar ante el tribunal la cita de estas obras clásicas que se van reduciendo y se van poco a poco corrompiendo y llenando de nuevas aportaciones para adaptarla al derecho de la época es importante que nos fijemos también en la distinción que en las compilaciones existe entre las recopilaciones de leyes imperiales como son los códigos gregoriano y hermogeniano y también el código teodosiano y las recopilaciones de iura hechas sobre todo con esta finalidad práctica precisamente el corpus iuris civiles que efectúa después justiniano y del que trata a continuación el libro se basa en

buena parte en estas compilaciones realizadas durante la época posclásica con esto diríamos terminamos el estudio de la historia constitucional en paralelo con las fuentes de las que se ocupa detenidamente el libro de instituciones a continuación el libro dedica un apartado a las personas donde se contienen los conceptos fundamentales sobre persona y capacidad nacimiento y existencia del hombre y la *capitis diminutio* pérdida de estado la distinción fundamental entre ciudadanos latinos y peregrinos para terminar con una exposición sobre las personas jurídicas después pasamos a una parte central en las instituciones de derecho privado romano que es la parte referente a las acciones una vez que también se han expuesto los conceptos fundamentales sobre las cosas las acciones o el derecho procesal es la parte fundamental y más importante porque es bien sabido que el derecho romano es más que nada un sistema de acciones que no importa tanto el derecho que pueda tener un ciudadano como la acción que puede ejercitar lo que realmente en su afán práctico preocupaba a los jurisconsultos era el medio procesal que debían poner para defender un ciudadano o para reconocer un determinado derecho es decir que el concepto de acción es anterior y después es correlativo al concepto de derecho una persona tiene derecho a una cosa en tanto en cuanto tiene una acción para defenderla en el procedimiento romano tenemos que distinguir varias fases en primer lugar el sistema primitivo que está centrado en el procedimiento de las acciones de la ley en segundo lugar el procedimiento clásico es el llamado procedimiento formulario y por último viene al final de la época clásica y la época posclásica el llamado procedimiento extraordinario o *cognitio extraordinem* que supone importantes cambios respecto a las concesiones clásicas en el sistema primitivo de las acciones hay que tener en cuenta el predominio de la venganza privada y de la autodefensa y autotutela de los derechos el sistema primitivo obedece refleja aquel primitivo estado de lucha entre los hombres donde la única manera de dirimir las controversias era la guerra en el que la ofensa traía siempre aparejada una venganza por eso imperaba la ley del más fuerte ley del más fuerte que lleva a esta venganza personal de las ofensas inferidas y que se concreta en la ley del talión ojo por ojo diente por diente después se llega a una fase de composición voluntaria es decir que es posible que el ofendido perdone el delito que contra él se cometió mediante el pago de una cierta cantidad o de la entrega de unos bienes con los que se conforma y renuncia a ejercitar la venganza en una tercera fase esta composición es ya legal es decir la ley impone a los litigantes a los contendientes que se conformen con el pago de este número de bienes o de esta cantidad de dinero y que renuncien a la venganza no obstante que este proceso que lleva al imperio y a la afirmación generalizada de la composición legal se establece muy pronto todo el procedimiento de las acciones de la ley está todavía influido por la prevalencia por la reminiscencia al menos de este sistema de la venganza privada y de la autodefensa y autotutela de los derechos las *civitas* interviene en las contiendas entre los particulares imponiendo el que designen un árbitro un juez que va a ser el que va a dirimir la controversia se impone por tanto un arbitraje y este arbitraje se decide sobre una cuestión de carácter religioso o sagrado sobre quién tiene razón o quién ha faltado al juramento o sacramento en el procedimiento de la *legisatio sacramento in rem* o la acción de ley de apuesta sacramental sobre cosas toda la tramitación que nos describe Gallo y que puede leerse los textos en el libro se trata en esta tramitación de un duelo o lucha simbólica entre las dos partes a las que el

magistrado pone remedio diciendo que lleguen a una solución pactada mediante la pronunciación de este juramento y en la segunda fase del procedimiento en la fase apu yudicen va a ser el juez o el árbitro el que va a determinar quién de los dos litigantes ha faltado a su palabra o a su juramento así ambos comparecen dotados con el atributo del poder romano la vara o vindicta y hacen afirmaciones sobre la pertenencia de aquella cosa afirmo que este cabo me pertenece por derecho criterio el otro hace la misma afirmación y entonces el magistrado para evitar este duelo impone que la controversia se lleve al juez o al árbitro que va a determinar sobre la justicia sobre la veracidad de las afirmaciones de las partes contendientes si de las acciones declarativas pasamos a las ejecutivas como la acción de ley por aprehensión corporal o por toma de prenda de este antiguo procedimiento de las acciones de la ley observamos como también aquí impera la iniciativa privada como es el particular el que aprende corporalmente al deudor y puede llevarlo prisionero hasta que pague su deuda y como también él puede tomarse la justicia por su mano tomando esta prenda en el que va después a verificar su derecho de crédito mediante la venta de lo que le corresponde si del procedimiento de las acciones de la ley pasamos al procedimiento formulario vemos ya un indudable progreso jurídico porque las pretensiones de las partes se van a plasmar ahora en una forma escrita mediante la fórmula que es la que va a pasar después al juez como instrucción del magistrado para que el juez decida sobre la justicia de las alegaciones de las partes en la última etapa del procedimiento cognitorio extraordinario o cognitio extraordinaria esta distinción del proceso clásico en las dos etapas de la fase injure o ante el magistrado y apudjudicen ante el juez va a abreviarse en una fase única que se desarrolla ahora entre el juez magistrado investido de los poderes de las cívitas y toda la fase se va a tramitar ante este juez magistrado desapareciendo ya la fórmula con este carácter instructorio que da un profundo fundamento a todo el proceso clásico ya veremos cómo en los casos prácticos de los que se ocupa el segundo volumen esta determinación de la fórmula tiene una importancia fundamental continuaremos el próximo día