

EL DERECHO ROMANO, FUNDAMENTO DEL DERECHO NEORROMANISTA

De acuerdo con Sirvent (2000), en el derecho romano encontramos 3 importantes periodos históricos que son importantes para su estudio y, sobre todo, para entender el origen y la evolución del derecho neorromanista como lo conocemos en la actualidad. Estos 3 periodos históricos son:

- **La Monarquía.** Que abarca del año 753 al año 509 a.C.
- **La República.** Que abarca del año 509 al año 27 a.C.
- **El Imperio.** Que abarca del año 27 a.C. al año 565 d.C.

El imperio, a su vez, se subdivide en:

- **La etapa de principado o diarquía.** Que abarca desde Augusto hasta Diocleciano.
- **La etapa del imperio absoluto.** Que abarca desde Diocleciano hasta la muerte de Justiniano.

Para entender mejor el estudio del derecho romano y su labor como cimiento del propio derecho neorromanista, debemos tomar en cuenta que en la época de la Monarquía se tenía apenas un derecho arcaico, un derecho basado en costumbres y en el poder absoluto del Monarca, sin leyes escritas; igualmente en la época de la República, a pesar del avance en los vestigios del derecho, y aunque podemos hablar de una evolución constante, seguía existiendo un derecho, que podemos denominar preclásico, por las fuentes del derecho que existían en ese momento, por el poco derecho escrito, etc. Ya en el imperio, existe lo que se conoce como derecho clásico y posclásico, donde empieza un crecimiento y una importancia a la creación de leyes escritas y su recopilación.

Ahora bien, el hecho de que en los periodos históricos de la monarquía, la república o el imperio en Roma, existiera un derecho arcaico, preclásico o clásico

y posclásico, nada tiene que ver con la forma de gobierno en sí, sino más bien, con la época en que coinciden esos periodos históricos, con la evolución del derecho mismo; por ejemplo, actualmente siguen existiendo Estados gobernados por una Monarquía; sin embargo, su sistema jurídico ya no es considerado arcaico.

FORMACIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO ROMANO

El estudio del DERECHO ROMANO se divide en tres periodos históricos:

▶ **MONARQUÍA** → 753 - 509 antes de Cristo

▶ **REPÚBLICA** → 509 - 27 antes de Cristo

▶ **IMPERIO** → 27 antes de Cristo - 565 después de Cristo

• **PRINCIPADO** o **DIARQUÍA**, comprende desde Augusto hasta Dioclesiano

• **IMPERIO ABSOLUTO**, que abarca desde Dioclesiano hasta la muerte Justiniano

DERECHO ARCAICO

El primer periodo histórico en Roma coincide entonces con la existencia de un derecho arcaico, un derecho donde sus características principales fueron su formalidad, solemnidad, oralidad y su marcado carácter religioso. Su fuente formal fue la costumbre. Y claro está, se encontraba al monarca como la cabeza de Estado, como el sumo sacerdote, como la persona que tenía el poder absoluto, la jefatura política y militar y era quien ostentaba el poder de forma vitalicia, que, aunque en un principio era elegido por comicios o asambleas, posteriormente era el mismo monarca quien designaba a su sucesor.

Estos elementos distintivos, son los que debemos de tomar en cuenta para diferenciar y explicar el derecho que existía en este periodo de la historia de Roma.

Al estar el poder en manos de reyes, resulta importante conocer a aquellos que gobernaron y sus principales aportaciones al periodo monárquico en Roma.

En la monarquía de Roma existieron 7 reyes, los primeros cuatro corresponden a la fase denominada latina-sabina y los siguientes tres reyes corresponden a la fase denominada etrusca.

El primer Rey fue Rómulo, entre sus principales contribuciones se encuentra la fundación de Roma en el año 753 a.C., constituyó el Senado, conformado por personas mayores de 60 años y que se encargaban de asesorar al Rey, pues se consideraba a las personas mayores como fuente de experiencia y sabiduría.

El segundo rey fue Numa Pompilio, entre sus principales contribuciones se encuentra la organización religiosa, no solo de la comunidad, sino de quienes aspiraban al sacerdocio, pues creó los colegios sacerdotales.

El tercer rey fue Tulo Hostilio, entre sus principales contribuciones podemos decir que fue un rey guerrero a quien se le atribuye la destrucción de la famosa ciudad de Alba Longa.

El cuarto rey fue Anco Marcio, a quien se le atribuye iniciar la técnica política de conquistar mediante el expansionismo.

El quinto rey fue Tarquino el Antiguo, quien era de origen Etrusco y que, gracias a su riqueza y a sus esfuerzos en el desarrollo urbano, pudo lograr ascender al trono romano.

El sexto rey fue Servio Tulio, cuyas principales contribuciones fueron la constitución de los comicios por centurias y por tribus.

El séptimo y último rey fue Tarquino el Soberbio, a quien se le atribuyen grandezas arquitectónicas que se construyeron durante el periodo de su reinado.

CARACTERÍSTICAS DE LA MONARQUÍA EN ROMA



DERECHO PRECLÁSICO

El segundo periodo histórico en Roma coincide entonces con la existencia de un derecho preclásico, un derecho cuyas características principales fueron la sustitución del rey por dos cónsules, que ejercían la máxima autoridad en Roma, en donde uno de los cónsules tenía la facultad de vetar las decisiones tomadas por el otro cónsul y cuyo mandato duraba un año.

Este periodo dio lugar a la laicización del derecho y en él surge una de las más importantes expresiones del derecho romano, por ser la primera de las expresiones jurídicas formales, plasmada en la ley de las XII Tablas. Las fuentes del derecho romano en la República fueron la ley, el plebiscito y los edictos de los magistrados, lo cual dio lugar a la aparición del derecho honorario, que era el derecho creado por los magistrados a través de sus edictos.

Estos elementos distintivos son los que debemos de tomar en cuenta para diferenciar y explicar el derecho que existía en este periodo de la historia de Roma.

A mayor abundamiento de estos elementos distintivos, en el año 510 a. C. surge el segundo periodo de la época Romana, la República. Ya no existe el poder absoluto en un monarca, sino que el poder se comparte entre dos cónsules, que eran magistrados o representantes de los romanos en la época republicana, que podían ser reemplazados por una persona en el poder, durante el periodo de seis meses, cuando existieran circunstancias que amenazaran la tranquilidad del Estado. A esta persona que sustituía a los dos cónsules se le llamaba dictador.

Los cónsules ahora eran quienes ejercían todas las atribuciones que durante el periodo monárquico correspondieron al Rey, a excepción de las atribuciones religiosas; sin embargo, las funciones de los cónsules llegaron a ser tan amplias que poco a poco se fueron creando nuevas magistraturas para la organización de la sociedad, no obstante que, en un principio dichas magistraturas podían ser ejercidas solo por los patricios de Roma, poco a poco los plebeyos fueron adquiriendo cabida también en estos puestos.

Las magistraturas que existían en Roma son las siguientes: pretores, cuestores, censores y ediles.

Pretores. Los pretores se encargaban de regular la relación entre los mismos ciudadanos romanos. Posteriormente, surgen los pretores peregrinos, que se encargaban de regular las relaciones entre ciudadanos romanos y peregrinos (que era la forma de referirse a los ciudadanos extranjeros).

Cuestores. Los cuestores se encargaban de auxiliar a los cónsules en el ejercicio de sus funciones. Posteriormente se dedicaron a recaudar impuestos, administrar la hacienda y llevar la contabilidad.

Censores. Los censores, como su nombre lo dice, se encargaban de llevar a cabo el censo de la población romana. Este padrón se actualizaba cada cinco años.

Ediles. Los ediles llevaban a cabo funciones de vigilancia en los lugares públicos y actuaban como policías que inspeccionaban la ciudad, los juegos públicos y el orden en los mercados.

En este periodo se les otorgaba a los magistrados una facultad denominada, *ius edicendi*, que era la facultad de dictar normas a través de sus edictos. Como producto de esta labor de los magistrados surge el derecho honorario como un sistema jurídico análogo al derecho civil, tanto que incluso, sustituyó y corrigió al propio derecho civil, ya que se constituyó en normas más equitativas y flexibles.

Había también una figura llamada “tribunos de la plebe”, los cuales representaban a los plebeyos de Roma y, aunque no eran magistrados, tenían la atribución de vetar las decisiones de los magistrados que llegaran a afectar a los ciudadanos plebeyos. Ya en los siglos IV y III a. C. lograron obtener la igualdad civil, algunas ventajas económicas e incluso, lograron lo que en principio no se les permitió: formar parte de las magistraturas. La labor que desarrollaron fue tan importante, que entre sus logros se destaca la Ley de las XII Tablas.

Debido a que los cónsules tenían las atribuciones que en el periodo de la monarquía correspondían al Rey, y a que las atribuciones religiosas eran las únicas de las cuales no se encargaban los cónsules, en el siglo V empieza la laicización del derecho, sin excluir la religión de Roma, pero sí separando religión y derecho.

Finalmente, y como se trata de analizar el derecho romano como fundamento del derecho neorromanista en cada uno de los periodos, es de suma importancia conocer las fuentes del derecho en la República y, por lo tanto, las fuentes del derecho preclásico que existían en ese momento histórico. Las fuentes del

derecho durante este periodo que analizamos fueron la ley, los plebiscitos y los edictos de los magistrados.

La ley estaba conformada por las decisiones votadas por los comicios. Un magistrado era el encargado de la iniciativa de ley para ser analizada por los comicios, y si esa ley contaba con su aprobación, pasaba al Senado para ser ratificada. La Ley de las XII Tablas surge a raíz de las discordias entre patricios y plebeyos, y fue la mayor aportación de los denominados tribunos de la plebe, en defensa de sus representados.

Los plebiscitos constituían decisiones que en un principio solo eran obligatorios para los plebeyos, pero posteriormente, en el año 287 a. C., cuando surge la ley Hortensia, empiezan a ser obligatorios para todo ciudadano romano. Los plebiscitos eran leyes de carácter administrativo surgidas en los *consilia plebis*.

Los edictos eran aquellos documentos en los que magistrados dictaban normas de conducta y proyectos de trabajo, al hacer uso del *ius edicendi*. Estos edictos fueron fuente del derecho honorario (es decir, el derecho creado por los magistrados, principalmente los pretores).

Los edictos eran de tres clases: anuales, traslaticios y repentinos:

- Los **edictos anuales** eran los proyectos de trabajo anuales de los magistrados que daban a conocer al inicio de sus funciones.
- Los **edictos traslaticios** eran aquellos que el magistrado recibía de los magistrados anteriores.
- Los **edictos repentinos** eran edictos de carácter extraordinario que no se encontraban plasmados en el proyecto anual, pero que, por las situaciones presentadas durante la magistratura, debían dictarlos en ese momento.

DERECHO CLÁSICO

Al concluir la época republicana, surge en Roma un tercer periodo histórico: el Imperio. Este periodo coincide con la existencia de un derecho clásico y un derecho posclásico, derivado de sus dos fases: la primera denominada principado o *diarquía*, y la segunda denominada imperio absoluto. En este rubro analizaremos el primero de ellos; es decir, el Imperio como principado o *diarquía* y su derecho clásico.

El principado o *diarquía* adquiere su nombre del hecho de que, en ese momento, el emperador gobernaba en conjunto con el Senado, e inicia en el año 27 a. C., con el ascenso al poder de César Augusto y termina en el año 286 d. C. Durante este periodo existía un derecho clásico donde el razonamiento jurídico ya se hace más evidente y alcanza su máxima expresión y las instituciones de derecho tienen un fuerte sentido de madurez jurídica.

Entre sus elementos distintivos debemos analizar sus dos famosas escuelas, la Proculiana y la Sabiniana; sus jurisconsultos más destacados y las fuentes del derecho.

La escuela Proculiana fue instaurada por el gran jurista Labeón, y se denomina Proculiana gracias al nombre de su discípulo Próculo. Su fundador, Labeón, optaba por la constante actualización del derecho privado; sin embargo, no estaba de acuerdo con el régimen imperial, era mucho más simpatizante del régimen anterior de la república.

La escuela Sabiniana fue instaurada por Capítón y se denomina Sabiniana gracias al nombre de su discípulo Sabino. Su fundador, Capítón, era más conservador en cuanto al derecho privado se refiere; sin embargo, sí era simpatizante del régimen imperial actual.

Los jurisconsultos más destacados del principado o *diarquía* fueron Celso, Salvio Juliano, Gayo, Pomponio, Papiniano, Ulpiano y Modestino.

Las fuentes del derecho durante el principado o diarquía fueron los senadoconsultos, la jurisprudencia y las constituciones imperiales:

Los senadoconsultos eran las decisiones tomadas por el senado que adquirirían fuerza legal. Estas decisiones podían ser iniciativas propias del Senado o podían ser iniciativas propuestas por el Emperador y presentadas para aprobación del propio Senado. Poco a poco las iniciativas dejaron de ser medidas propuestas por el Senado y solo existían aquellas iniciativas que provenían del emperador que, al ir adquiriendo más fuerza y autoridad, vio en el Senado una forma de legislar, donde él proponía y el Senado concedía sin cuestionar.

La jurisprudencia eran las respuestas de los grandes jurisconsultos a las cuestiones de derecho planteadas por los ciudadanos romanos; a esta facultad se le llamó *ius publicum respondendi*.

Las constituciones imperiales eran resoluciones en forma de ley dictadas por el emperador y tenían carácter obligatorio. Era la voluntad del emperador plasmada, pues ya el emperador tenía en su poder prácticamente la labor legislativa.

DERECHO POSCLÁSICO

La segunda fase o etapa del imperio en Roma se denominó Imperio absoluto y coincide con la existencia de un derecho posclásico, en la fuente del derecho se reduce a las constituciones imperiales; sin embargo, lo relevante es que surge una codificación, que en este tiempo era sinónimo de compilación, de las constituciones imperiales.

El imperio absoluto inicia en el año 286 con Diocleciano como emperador de Roma. Se le llama “Imperio absoluto” debido a que la principal característica fue el completo debilitamiento del Senado, hasta convertirse en un cuerpo sin

autoridad y que ya no creaba o ya no era fuente del derecho honorario, pues, aunque seguían teniendo la facultad de crear leyes a través del *ius edicendi*, los magistrados temían contradecir al emperador, y se limitaron a repetir los edictos de los magistrados anteriores, por lo que la fuente del derecho terminó siendo solo la voluntad del emperador plasmada en las constituciones imperiales.

No obstante, cabe destacar la labor de codificación o compilación que fue propuesta por el emperador Adriano; a esa compilación de los edictos de los magistrados se le denominó *Edicto Perpetuo*.

Por otro lado, y como ya no se dictaban edictos para compilar, sino que ahora lo que existía eran cada vez más constituciones imperiales, se ordena la codificación de las mismas por parte de Diocleciano.

A estos sucesos solo se agregaron más codificaciones o recopilaciones de las constituciones imperiales que existían, por lo que es conveniente analizar la siguiente línea del tiempo para tener una idea general de los esfuerzos realizados por los juristas de esta época.

- Año 291. El Código Gregoriano, elaborado por el jurista Gregorio, fue una recopilación de las constituciones imperiales dictadas por los emperadores de Roma del año 196 al año 291.
- Año 295. El código Hemogeniano fue una recopilación de las constituciones imperiales dictadas por el emperador de Roma, Diocleciano, posteriores al año 291.
- Año 330. Se encuentra como gobernante el emperador Constantino quien traslada la capital del imperio romano a Oriente, asentándose en Bizancio, ciudad que, debido a esto, recibe el nombre de Constantinopla (actualmente Estambul).

- Año 395. Se encontraba como emperador de Roma, Teodosio, quien, a su muerte, en este mismo año, divide el imperio entre sus dos hijos: Honorio, quien recibe el imperio del Occidente de Roma; y Arcadio, quien recibe el imperio del Oriente de Roma.
- Año 429. El código Teodosiano, ordenado por el emperador Teodosio II, fue una recopilación de todo el derecho que existía hasta la época y de las constituciones imperiales dictadas del año 312 al año 437, algunas constituciones fueron modificadas al compilarse en este código, mismo que llega a ser de gran relevancia en el imperio de Occidente, pues a través de él, los pueblos bárbaros podían conocer las leyes de Roma.
- Año 476. Se presenta la caída del Imperio romano de occidente con la invasión de una tribu bárbara, dirigida por Odoacro, quien se proclama rey de Roma derrocando al último emperador, Rómulo Augústulo.
- Año 1453. Se presenta la caída del Imperio romano de oriente, con la invasión de los turcos a la ciudad de Constantinopla.

DERECHO JUSTINIANO

Justiniano fue un emperador bizantino que llegó a gobernar en el año 527. Logró gobernar nuevamente el norte de África, Italia y una parte de España. Durante su imperio se propuso, no solo reconstruir el antiguo imperio romano, sino que, en su ideología política, se propuso que subsistiera la antigua cultura jurídica para legislar que existía en Roma.

Para lograr su objetivo, y en vista de que las últimas prácticas en Roma, apuntaban a la recopilación de leyes en forma de códigos, Justiniano optó por integrar una comisión de 10 integrantes, en la cual participaran los mejores juristas de la época, dentro de los cuales destacaron Triboniano y Teófilo. Esta

compilación debería contener lo que ya se encontraba en los códigos Gregoriano, Hemogeniano y Teodosiano, así como lo contenido en las constituciones imperiales que se dictaron con posterioridad a estos códigos.

La comisión formada por Justiniano logró su cometido un año después publicándose en el 529, pero, como era de esperarse y debido a las nuevas constituciones imperiales que se iban dictando, este trabajo dejó de tener vigencia e inmediatamente se procedió a elaborar otro código.

En el año 534 se promulga el nuevo **código**, el cual contenía 12 libros, mismos que se subdividían en títulos, los cuales contenían las constituciones imperiales en orden cronológico:

- **El libro I.** Trataba sobre derecho público eclesiástico.
- **El libro II al libro VIII.** Trataba sobre derecho privado.
- **El libro IX.** Trataba sobre derecho penal.
- **El libro X al libro XII.** Trataba sobre derecho administrativo.

Así mismo, en el año 530 se le asigna a Triboniano crear una recopilación de todos los textos jurídicos existentes de la época clásica.

Para el logro de esta encomienda, Triboniano integra una comisión formada por 16 integrantes que recaían en un oficial de Estado, once profesionistas y cuatro maestros.

Tanto la comisión como Triboniano tenían amplia libertad para recopilar, resumir, ampliar o editar los textos jurídicos, con la intención de que se adecuaran al momento histórico que estaban viviendo; y aunque se les había otorgado un plazo de 10 años para concluir su labor, la recopilación que se les asignó fue concluida en sólo 3 años, promulgándose en el año 533 y se le denominó **Digesto** (en latín ordenamiento) o Pandecta (que deriva de *pan*-todo

y *dekhomai*-abarcar), contenía 50 libros subdivididos en títulos. Fue considerada la obra más importante del derecho clásico.

Ya para el año 533 se publicaron las *Institutas* (instituciones), creada por Triboniano, Teófilo y Doroteo e integrada por 4 libros:

- **Libro I.** Trataba sobre las personas.
- **Libro II.** Trataba sobre la propiedad y sucesión testamentaria.
- **Libro III.** Trataba sobre sucesión *ab intestato* y obligaciones.
- **Libro IV.** Trataba sobre acciones y derecho penal.

Finalmente, a la muerte de Justiniano surgen las Novelas escritas en idioma griego; las Novelas eran las constituciones imperiales emitidas del año 535 al año 565.

Ahora bien, las recopilaciones de Justiniano fueron modificadas; es decir, no se compilaban los textos originales, sino que se ajustaron para la practicidad de la época, hecho que en un principio no tuvo inconveniente. Fue hasta el siglo XIX cuando se analiza cuánto era parte de las modificaciones llevadas a cabo en la época de Justiniano, estas modificaciones se conocieron como interpolaciones.

El Código, el Digesto, las Institutas y las Novelas, también se denominaron en su conjunto como *corpus iuris civilis*, llamadas así por Dionisio Godofredo en el año 1583, cuando publicó una recopilación completa de la época de Justiniano.

REFERENCIA:

Sirvent, C. (2000). *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México. Editorial Porrúa.