
CAPITULO V.

De la condición jurídica de los extranjeros en Roma.

(Continúa.)

SUMARIO.—Obligaciones.—Base de ellas *la stipulatio*.—Obligaciones *ex lege, quasi ex contractu, quasi ex delicto*.—En estos últimos se aplicaba el derecho pretoriano.—El *praetor peregrinus*.—Magistratura instituída en Roma en 507.—Desarrollo del derecho de gentes.—Este derecho, la jurisprudencia y las decisiones del pretor garantizaban los derechos del extranjero.—Acciones ficticias; *civitas romana, fingitur peregrino*.—Los itálicos.—La Constitución de Caracalla.—Ella dió á los súbditos del Imperio la ciudadanía romana.—Dicha Constitución es el complemento de la revolución social iniciada por Servio, los Gracos y Mario, personificada después en César.—Esta revolución propendía á destruir los privilegios de la ciudad romana, pretendiendo la unidad del mundo y por ende la de la humanidad.

Voy á ocuparme ahora de las obligaciones. Como precedente debo recordar aquí, que los peregrinos no gozaban del *jus civile* por no ser ciudadanos; sin embargo, sus obligaciones se regían por determinadas acciones, que si bien tenían el carácter de ficticias, estaban modeladas por las que el derecho romano reconocía.

Según sabemos, en este derecho la *stipulatio* era el verdadero modo de obligarse, siendo también concedida al extranjero, aunque los romanos se reservaban para sí la fórmula

spondeo—ne spondeo; por consiguiente, con esta sola excepción, los peregrinos tenían todas las modalidades de las obligaciones, bajo el *re consensu*, pero algo restringidas en el contrato literal; á este efecto, ellos podían contratar válidamente entre sí y con los romanos, bien fuera á término fijo, bajo condición ó solidariamente.

En las obligaciones *ex lege* y en los *quasi ex contractu* los extranjeros estaban sujetos á las limitaciones del derecho de familia, establecido con motivo de su condición; y en los delitos y cuasi delitos seguían las prescripciones del derecho pretoriano. Finalmente, como el extranjero podía obligarse, también le estaba permitido alegar la extinción de sus obligaciones, aunque el pago imaginario conocido en aquel derecho *per aes et libram*, al que se refiere el jurisconsulto Gayo, estaba prohibido á los peregrinos, y la litis contestación sólo podían alegarla por medio de la excepción *rei judicata*.

Refiriéndome á las acciones, que son los recursos por medio de los cuales hacemos valer ante la justicia nuestros derechos, también eran acordadas á los extranjeros, aunque con las limitaciones consiguientes á su condición; pero ¿ante quién hacían valer estos derechos? Ante el *prætor peregrinus*, magistratura sabiamente establecida, que el año de 507 nació con el desenvolvimiento del derecho de gentes, cuya institución hizo sentir su benéfica influencia al indicarse las nuevas exigencias sociales, puesto que siendo más frecuentes las relaciones entre los romanos y los extranjeros, necesario era que una magistratura determinada, especial, se encargara de administrarles la justicia. Admirable institución fué ésta, porque cuando la ley romana, tan restringida para el peregrino, era dudosa ó deficiente, el pretor aplicaba en sus decisiones el *jus gentium*, la equidad y por ende el derecho natural, que es el derecho universal de la humanidad.

En efecto, en la constante lucha con las estrechas teorías del *jus civile*, el pretor y la jurisprudencia adoptaron, como

un medio para garantizar á los extranjeros sus derechos, las acciones ficticias: *civitas romana fingitur peregrino*, acciones con todas las modalidades del mismo derecho civil. Estos avances fueron el resultado de aquella lucha en la que al fin preponderó el derecho de gentes, porque él se sobreponía á las sutilezas del *jus civile*, recargado de formas solemnes que solamente herían la imaginación del pueblo; por esta razón, Cicerón definía el derecho de gentes con elevado criterio: *quod naturalis ratio inter omnes homines constituit*.

Quedaría incompleto el presente estudio, si no me refiriera á los *italici*, los cuales ocupaban entre los romanos el primer rango, por su proximidad á Roma; y en cuanto á su condición jurídica, podía considerarse como intermediaria entre la de los latinos y los peregrinos, del mismo modo que el *jus latii* la constituía entre los *cives* y los *peregrini*.

Las ciudades de Italia, habían asegurado su libertad y su independencia, por medio de tratados, ayudando eficazmente á los romanos en las guerras que tuvieron que soportar en el siglo V; con este motivo, fueron considerados como aliados de Roma, *civitates federate*, y se les recompensó con el *jus commercii*, que les daba el dominio *ex jure Quiritium* sobre sus tierras, eximiéndoles de todo impuesto con relación á dicha propiedad. Sin embargo, el *jus italicum* tenía en su origen un carácter puramente territorial, aunque se ha puesto en duda si este carácter se extendía también á la condición de las personas.

Dos sistemas contrarios resuelven entre los expositores del derecho esta cuestión; el primer sistema considera el *jus italicum* como un privilegio que se refiere al estado de las personas, igual al *civitas* y al *jus latii*; así opina Ortolán, de acuerdo con los estudios de Beaufort, Heineccio y Sigonio, de gran renombre como el escritor más notable del siglo XVI, por haber expuesto metódicamente, mejor que otros publicistas, el conjunto de las instituciones políticas de los romanos.

En el segundo sistema, diametralmente opuesto al anterior, se establece que el *jus italicum* era un privilegio acordado á los ciudadanos y no á los particulares; apóyanse los que así opinan en un título del Digesto, *de Censibus*, el único que se refiere al *jus italicum*, y en el que se dice que solamente existían tres condiciones ó estados de las personas, á saber: *cives, latini* y *peregrini*; por lo tanto, debe concluirse, tal es mi opinión, que el *jus italicum* era un estatuto real y no personal; ¿pero en qué consistía este derecho? es indudable que los elementos que lo constituían eran tres: la libertad política, la dispensa de derechos, y la capacidad de adquirir la propiedad quiritaria sobre el suelo. En cuanto á la libertad política, nadie se había ocupado de este derecho antes que M. de Savigny y M. Giraud, fundando su opinión estos publicistas en un texto de Ulpiano, quien designa con el nombre de república, una de estas colonias itálicas, las cuales tenían una magistratura de jurisdicción propia. Por otra parte, la numismática ha suministrado á estos autores otro argumento, porque en las medallas de las ciudades itálicas se encontraba grabado un sileno de pie, con la mano levantada, y según Servio y Eckel este signo, idéntico al de Marsyas, era el emblema de las ciudades independientes: *Libertatis indicium est, qui erecta manu testatur nihil urbi deesse.*

Además, ciertas leyes de Honorio, relativas á la Galia, que se encuentran en el Código de Teodosiano, nos indican, según una Constitución de 409, que algunas ciudades de aquella provincia gozaban del *jus italicum*, y tenían magistrados municipales llamados principales, siendo éstos los que presidían la curia; *primus curiam rexerit*. En confirmación de lo anteriormente expuesto, paréceme oportuno insertar aquí los términos de dicha Constitución, en la parte conducente: *Placuit principales viros e curia in Gallias non ante dicerere, quam quindecimvirum in ordinis sui administratione compleverint, per quæ annorum moderata curricula impleant patriæ gratiam.....*

Necquemquam convenit constituta salubriter annorum spatia recusare, quando, expletis omnibus splendoris et honoris ornamenta succedunt. Sane, quoniam, principalem locum, et gubernacula urbium probatos administrare, ipsa magnitudine deposcit sine ordinis præjudicis, consensu curiæ eligendos esse censemus, qui contemplatione actuum, omnium possint respondere judicio, etc., etc.

El segundo elemento sobre dispensa de impuestos, que acordaba el *jus italicum*, era de una importancia notoria, porque todos los que habitaban las provincias del Imperio, si eran dueños de algún predio ó de inmuebles, pagaban el impuesto llamado *possessores*, ó un impuesto personal denominado *tributarii* si no poseían aquellos bienes; en consecuencia, este privilegio se derivaba del *jus italicum*, que llevaba en sí la dispensa de esta contribución.

Finalmente, el tercer elemento que constituía aquel derecho, fué que el suelo itálico era entonces susceptible de propiedad, conforme al Derecho romano, porque los demás poseedores de tierras provinciales no eran propietarios, sino simples poseedores, pues bien se sabe, que el pueblo romano como vencedor, tenía el *dominium*; aunque sólo las tierras itálicas gozaban de aquellos privilegios.

En la brevísima síntesis que antecede, he procurado exponer, cuál era en sus rasgos más salientes la condición jurídica de los extranjeros en los pueblos de la antigüedad, es decir, entre los egipcios, los escitas, los atenienses y los corintios, deteniéndome en Roma para estudiar aquella condición, bajo el punto de vista de su admirable legislación, que depurada por la posteridad, se la ha considerado, sin embargo, como la razón escrita; pero no puede olvidarse que hubo una época entre los romanos en la que, el que no era ciudadano no tenía ningún derecho. Bajo este aspecto, se observa en ellos aquel orgullo nacional, ó para mejor expresarme, ese egoísmo ó fiereza que caracteriza al pueblo romano y que lo

llevó á la conquista del mundo: *cives Romanus sum*, era el gran título con que ellos se envanecían, prefiriendo la muerte antes que perderlo; por último, el mismo pueblo tenía por divisa la siguiente frase de Virgilio en su Eneida: *Vencere urbes, parcere subjectis et debellare superbos!*

Hemos indicado, que antes de la época del derecho clásico y aun en dicha época, los extranjeros no tenían derechos civiles ni políticos, y por lo tanto, atribuirse el título de ciudadano romano, era un crimen capital, castigado con la pena de muerte, según refiere Seutonio. *Qui falso se pro cive Romano gerebat..... civitate qui Romanam usurpantes, securi percutiebantur*; sin embargo, sus conquistas los acercaron á otros pueblos, y la sumisión de los itálicos determinó hacia Roma una corriente de inmigración extranjera; en efecto, Pomponio decía: *Multa turba peregrinorum in civitatem venerat.*

En consecuencia, los extranjeros se avecindaban en Roma para ejercer el comercio, las industrias y las artes, profesiones comunmente despreciadas en aquella ciudad, en la que preponderaban los instintos guerreros y el afán de las conquistas. Con este motivo, la presencia de los peregrinos daba ocasión á innumerables controversias entre ellos mismos y aun con los romanos; de tal estado nació la necesidad de instituir una Magistratura, el pretor de los peregrinos, quien debía resolver aquellas controversias, conforme á la condición legal acordada en Roma á los extranjeros, en los términos que acabo de expresar, y en todo lo que se refería á los derechos de familia, á los reales, á las obligaciones y á las acciones. Sin embargo, como el *jus gentium* y el *jus naturale* se desarrollaban con toda la alteza de sus humanitarios principios, el pretor extendía al extranjero la universalidad de estos beneficios, constituyendo una jurisprudencia especial y determinada, cuyo fin tendía á conceder al peregrino, aunque ficticio, el derecho de ciudad: *Civitas romana fingitur peregrino.*

Continuando en la sucesión de los tiempos los memorables hechos que siguieron á esta época, debo expresar aquí, para resumir, que la revolución social iniciada por Servio, por los Gracos y por Mario, de la que César fué el alma, pretendiendo unificar el derecho, y con él el Imperio, tuvo al fin plena confirmación en la célebre Constitución de Caracalla, porque en virtud de ella, todos los súbditos del Gran Imperio recibieron la investidura de la burguesía romana; aunque había perdido de tal manera su prestigio aquel privilegio, que el mismo Justiniano olvidó en su Novela 78, designar al autor de tan renombrada Constitución; en efecto, dice así: *Sicut enim Antoninus Pius cognominatur..... jus romanæ civitatis prius ab unoquoque subjectorum petitur, et taliter ex iis qui vocantur peregrini ad Romanam ingenuitatem deducens.....* Según se observa, aquel Emperador padeció lamentable equivocación, atribuyendo dicha Constitución á Antonino Pío, porque hoy nadie duda, que ella se debe á Antonino Caracalla, quien reinó en la época en que vivía el jurisconsulto Ulpiano.

Créese, sin embargo, que esta extensión del derecho de ciudad á todos los súbditos del Imperio, tuvo un fin determinadamente fiscal, porque así quedaba sin efecto la dispensa de impuestos de que gozaban los extranjeros. Respetando esta opinión, sustentada por notables publicistas, juzgo que no es necesario un atento espíritu de observación para hallar el génesis de la Constitución de Caracalla en la revolución social, de la cual César fué el pensamiento, permaneciendo ella en pie á pesar de haber regado el suelo de Roma con su sangre, antes que él, Servio, los Gracos y Mario. En esta gran revolución resplandecía el genio de la idea expansiva, que era de suyo plebeya, y que al fin, después de sangrienta lucha, había de triunfar con el Imperio, que al dar al mundo su unidad, debía igualar á todos los pueblos, bajo la universalidad de un solo derecho, el Derecho Romano, que hoy

mismo, en los albores del siglo XX, es el verbo de nuestra actual adelantada legislación, y el numen que preside nuestros Tribunales en la administración de la justicia.

No me es posible detenerme en la enumeración de los inapreciables, de los grandes beneficios que la unidad del Imperio aportó al mundo en aquella edad, y su trascendencia en la historia de la humanidad; bastará á mi intento apuntar aquellos que por su importancia no deben olvidarse, por lo menos en la esfera del derecho.

En la época de la República, el *jus Quiritium*, el exiguo y privilegiado derecho de ciudad, preponderó, en él se reflejaba el estrecho recinto de las siete colinas de Roma; y la idea exclusivista de ciudadanía, no podía llegar á la concepción de una noción más elevada, á la del hombre; pero como la indefectible ley del progreso se impone en la historia con poder incontrastable, aquella idea tuvo plena confirmación, porque al advenimiento del Imperio, el derecho se humanizó, y la legislación romana fué en dicha época la carta de ciudadanía de toda la humanidad; el extranjero llegó á ser ciudadano, y la ley de otras gentes pasó á ser también el derecho de Roma, porque el pretor, distinguiendo, separando y estudiando, pronunciaba sus sentencias conforme á las leyes venidas de fuera, puesto que, ellas representaban el derecho de la humanidad, que en su concepto más concreto se llamó el *jus gentium*, del que nació después, con los estoicos y con los jurisconsultos, el derecho natural, es decir, la filosofía del derecho en todas sus manifestaciones. En consecuencia, Roma, que antes había considerado á los extranjeros como enemigos ó como huéspedes, elevaba sin embargo, al trono del Imperio, al español Trajano, al godo Máximo ó al oriental Heliogábalo, y merced á esta universalidad del genio de aquella edad, que llamaba á todos los pueblos á gozar en Roma del derecho de ciudad, llegaron á ella Séneca, Lucano, Marcial, Petronio y

otros ingenios no menos renombrados, cuyo elevado espíritu debía dar nueva vida á la literatura latina.

Basta lo expuesto, y voy á resumir. El pensamiento de la revolución social fué César; su organización Augusto; Tiberio, la venganza contra el pasado, y por último, la fiebre, el delirio de aquella revolución fué Calígula; cierto es, que el Imperio á quien ella dió vida se levantó entre la devastación y se anegó en arroyos de sangre, pero tal es la ley de la historia, porque la humanidad ha pasado siempre por estos amarguísimos trances. En efecto, el mundo parecía entonces inmenso panteón en donde yacían muertas las antiguas instituciones de los romanos, sus magistraturas, sus gloriosas conquistas, la vencida aristocracia, los tribunos, los censores, y por último, sus dioses paganos y sus sacerdotes; y sobre todas estas ruinas, levantábase airada la aterradora y feroz figura de los Emperadores. Sin embargo, Tiberio consuma la revolución iniciada por los Gracos estableciendo el crédito territorial sin interés; Nerón, el asesino de su propia madre, declara gratuita la administración de justicia; Claudio, el marido de Mesalina, proscribía la tortura y hace inviolable la vida del esclavo; Domiciano nivela al caballero y al plebeyo; Cómodo ampara con una ley á la esclava contra los desmanes de sus señores; y finalmente, para coronar la obra de la gran revolución social, Caracalla, el torpe, el asesino, concede á todos los súbditos del Imperio el derecho de ciudadanía. Por último, resplandece en aquella época un hecho más duradero, más glorioso aún, que todas las innumerables conquistas de aquel gran pueblo, el Derecho romano, que en su dualidad con la idea cristiana, es el fundamento de la adelantada y humanitaria legislación de la moderna edad.

Bajo la impresión de estas ideas, ¿podrá afirmarse que la célebre Constitución de Caracalla tuvo por objeto llenar las arcas del Erario del Imperio, cuando ella llegó al fin á consumir la radical revolución social, encarnada en la idea de

la unidad del mundo, ingente necesidad vinculada en la misma naturaleza humana? Yo no puedo subscribir aquella opinión, y por las razones históricas y filosóficas expresadas, me declaro contrario á ella. Tal es mi sentir.

CAPITULO VI.

La teoría de los Estatutos y su evolución histórica hasta la promulgación del Código de Napoleón.

SUMARIO.—La teoría de los estatutos apareció con el renacimiento del Derecho romano.—La escuela italiana, fundada por Bártolo, A. de Rosate y Baldo, dió nacimiento á dicha teoría.—Ella fué modificada en Francia por D'Argentré, á quien siguieron otros juriscultos, fundándose la escuela francesa.—Pablo y Juan Voet y Huber, continuaron en los Países Bajos aquellas modificaciones.—Esto dió lugar á la nueva escuela que se llamó holandesa, seguida principalmente en Inglaterra.—Concepto histórico de la teoría.—Sus vicios radicales.—Sin embargo, ella pasó á la legislación moderna con el Código de Napoleón.—Los adelantos de las ciencias jurídicas hacen inaceptable la teoría, por lo menos en todas sus consecuencias.—El Derecho internacional privado tiende á renovarla.

Habiéndome ocupado en los capítulos que anteceden de la condición jurídica de los extranjeros en la antigüedad y principalmente en Roma, se impone como complemento de dichos estudios el que nos lleva á conocer la teoría de los estatutos, que apareció en la Edad Media con el renacimiento del Derecho romano, y á la cual dió vida la escuela italiana de los post glosadores, fundada en el siglo XIV por Bártolo, Baldo y Alberico de Rosate.

Escaso espíritu de observación sería necesario para desconocer que aquella teoría, si no en sus rasgos generales, ha si-