

escribiesen sus leyes, mientras que los segundos las confiaban á la memoria. Esta division proviene de la naturaleza de las cosas, porque es muy natural que los hombres no prevean todo inmediatamente, y no escriban todas las leyes que les son necesarias, su- pliendo entónces el uso y la costumbre lo que falta al derecho escrito. Por esto en la infancia de un pueblo las leyes escritas son pocas, y muchas las leyes de costumbre: por esto á medida que el pueblo marcha y se engrandece, las leyes escritas se aumentan y las de uso disminuyen. Así el derecho civil de los romanos consistia principalmente, en tiempo de los reyes, en leyes no escritas, que los hábitos, las costumbres y la razon del juez establecian: despues se fijó por las leyes de las Doce Tablas, y llegó á aquella multitud de leyes, plebiscitos, senado-consultos y constituciones que existian en tiempo de Justiniano.

XI. Sed naturalia quidem jura, quæ apud omnes gentes peræque servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent. Ea vero quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpe mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata.

*Inmutabilia permanent.* Las palabras *jura naturalia*, que contiene el texto, no deben aplicarse á los animales solamente, como se ha hecho más arriba, sino que en este lugar es preciso extenderlas á los hombres, designando aquella parte del derecho que procede forzosamente de la naturaleza racional de los hombres y de las relaciones que tienen entre sí. En efecto, son derechos naturales con relacion á todo el género humano, é inmutables, porque nuestra naturaleza no cambia.

*Sæpe mutari solent.* La autoridad que tiene el derecho de hacer las leyes, tiene el de destruirlas; así la voluntad expresa del legislador ó el uso pueden igualmente derogar las leyes: *Receptum est ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per disuetudinem abrogentur* (1).

XII. Omne autem jus, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad

11. Las leyes naturales, observadas casi en todas las naciones, y establecidas por la Providencia divina, permanecen siempre firmes é inmutables; mas las leyes que cada ciudad se ha dado suelen cambiarse á menudo, ó por el consentimiento tácito del pueblo, ó por otras leyes posteriores.

12. Todo nuestro derecho se refiere, ya á las personas, ya á las co-

(1) D. I. 3. 32. § 1. fr. Julian.

*res, vel ad actiones.* Et prius de personis videamus; nam parum est jus nosse, si personæ quarum causa constitutum est, ignorentur.

*sas, ya á las acciones.* Tratemos primero de las personas, porque poco se conoce el derecho si no se conocen las personas por cuya causa se halla constituido.

*Ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones.* Tal es la clasificacion de las materias del derecho, que se usaba comunmente en el método de los juriconsultos romanos, y de que ya hemos hablado en nuestra generalizacion: las personas, las cosas y las acciones. «En cualquier parte que haya personas, dice Teófilo acerca de este párrafo, hay cosas, y desde que hay cosas, es indispensable fijar las acciones.»

Ya hemos dado las nociones generales acerca de las personas, cosas y acciones (*Generalizacion del derecho romano*, títulos 1.º, 2.º y 5.º), y acerca de la conexion que existe entre todas ellas; por lo que sería superfluo volver á tratar de esta materia.

Las acciones, que forman un ramo importante y original de la legislacion romana, no sólo las trataremos en general cuando expliquemos el último libro de las Instituciones de Justiniano, sino que cuidaremos de indicar rápidamente desde el principio y en cada materia las acciones especiales á que da origen y que forman su sancion.

## TITULUS III.

DE JURE PERSONARUM.

## TÍTULO III.

DEL DERECHO EN CUANTO Á LAS PERSONAS.

¿Qué debe entenderse en el lenguaje del derecho por la palabra *personas*?

Tiene dos acepciones. En la primera, que hemos suficientemente explicado en nuestra *Generalizacion del derecho romano*, designa todo sér considerado como capaz de tener ó deber derechos. En la segunda se aplica á cada personalidad, á cada representacion que el hombre tiene en el derecho: este último punto exige todavía algunas explicaciones.

En las ciencias se consideran los objetos de una manera abstracta y general, salvo el hacer en la práctica la aplicacion de los principios que se han descubierto. En la física, por ejemplo, si me

es permitido hacer esta comparacion, no se examina tal cuerpo determinado más bien que cual otro, sino las propiedades comunes que ofrecen todos los cuerpos de la misma especie; se estudian en estado de sólido, de líquido ó de gas, bajo los cuales se presentan, y se determinan las consecuencias de estos estados. En el derecho se sigue la misma marcha. No se considera tal hombre más bien que otro, sino las cualidades diversas, los estados diversos que los hombres pueden tener, el estado de padre, de hijo, de hombre libre, de esclavo; los derechos, las obligaciones que de ellos proceden, salvo el hacer á cada uno en particular la aplicacion de las consecuencias que se han presentado de un modo abstracto. Estas diversas cualidades, estos diversos estados constituyen lo que se llama personas. La palabra *persona* no designa hombres é individuos, sino seres abstractos, resultado de las diversas posiciones de los individuos. El mismo hombre puede tener á un tiempo muchas personalidades, la de padre, la de marido, la de tutor, y es preciso entónces aplicarle todas las obligaciones y todos los derechos anejos á cada una de ellas.

En las costumbres y leyes primitivas de los romanos tomaban estas personas un aspecto absolutamente particular. El pueblo reunido formaba una sociedad general fuertemente constituida. En esta sociedad general cada familia formaba una sociedad particular con su jefe y sus leyes; aunque haya desaparecido bajo los emperadores de Constantinopla el carácter de fuerza que animaba á estas sociedades, aunque se hayan relajado los resortes enérgicos que las movian, sin embargo, todavía se conservan algunos restos. Cada cual tiene en la sociedad general una posicion, un estado que le da derechos y le impone obligaciones; cada cual tiene además en su familia, en la sociedad particular de que forma parte, diversas posiciones, que dan origen á otros derechos y á otros deberes. Las instituciones consideran á las personas, primero en la sociedad y despues en la familia.

Bajo el primer aspecto, las distinguen en libres ó esclavas, en ingenuas ó emancipadas.—Añadiremos otra division importante: *ciudadanos ó extranjeros* (1).

(1) Véase en nuestra *Generalizacion del der. rom.* (tít. 1, n. 4 á 35) una exposicion metódica y más completa de las diversas consideraciones y distinciones que deben hacerse acerca de las personas.

LIBRES Ó ESCLAVOS (*liberi, servi, mancipia*).

Summa itaque divisio de jure personarum hæc est, quod omnes homines aut liberi sunt, aut servi.

La division principal que resulta del derecho de las personas se reduce á que todos los hombres son libres ó esclavos.

Esta division es comun á los diversos pueblos antiguos, y para que desapareciese fueron precisos los progresos de la civilizacion humana: todavía hoy no lo ha sido enteramente. Los esclavos formaban en Roma una clase envilecida, pero muy útil. Sus señores los empleaban en el cultivo de las tierras, en las faenas domésticas de las casas, y en el comercio como vendedores y mercaderes, en la navegacion como marineros y patrones, y en las artes mecánicas como operarios; porque un ciudadano libre se sonrojaba de ejercer estas últimas profesiones. Aunque los griegos de Constantinopla y de Justiniano no tuviesen idea del orgullo republicano, los esclavos, como sirvientes y como objetos de comercio, no habian perdido su utilidad.

I. Et libertas quidem (ex qua etiam liberi vocantur) es naturalis facultas ejus quod cuique facere libet, nisi quod vi aut juro prohibetur.

1. La libertad, de donde viene la denominacion de libres, es la facultad natural que cada uno tiene de hacer lo que le plazca, á no ser que la fuerza ó la ley se lo impida.

Dos obstáculos pueden oponerse á la voluntad del hombre libre, la fuerza y la ley; pero hay la diferencia de que la ley es un obstáculo moral que el hombre se impone á sí mismo en su estado social, al cual debe siempre someterse, y que limita realmente su libertad natural; mientras que la fuerza es un obstáculo físico, que puede llegar á vencer, y contra el cual puede á veces implorar el auxilio de la ley: como si, por ejemplo, queriendo yo entrar en mi casa, se me presenta uno que me lo impide con violencia: recorro á la justicia, y ésta viene á mi socorro, obligada á defenderme contra una fuerza injusta, y me hace reintegrar en el uso de mi propiedad.

II. Servitus autem est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subicitur.

2. La servidumbre es una institucion del derecho de gentes, que contra lo que la naturaleza dicta, pone á un hombre en el dominio de otro.

La esclavitud era de derecho de gentes, y no de derecho natural, porque los hombres ni nacen ni se hallan organizados para ser propiedad unos de otros: la esclavitud es contraria á su naturaleza, y los juriconsultos romanos, en la época en que el derecho se ligó completamente con la filosofía, no vacilan en proclamarlo así, como lo vemos en el párrafo de las Instituciones, sacado de un fragmento de Florentino (1). Mas la esclavitud procedia de las costumbres y usos generales de las principales naciones de entónces, y tenía, sobre todo, aquel carácter particular de las instituciones del derecho de gentes, de ser aplicable á todos los hombres; los extranjeros, en efecto, podian ser esclavos en Roma, y los romanos en países extranjeros.—Es preciso conocer bien la fuerza de esta expresion *dominio alieno subjicitur; dominium* significa en derecho no sólo poder, sino tambien propiedad. El esclavo se halla en la propiedad de su señor y se *hace una cosa* respecto de él. Á pesar de esto, verémos que los esclavos podian hacer ciertos actos que la ley les permitia; pero en estos actos representaban á sus señores; y por otra parte, habia siempre entre ellos y los hombres libres la diferencia de que el hombre libre tenía el derecho de hacerlo todo excepto lo que la ley le prohibia; mas el esclavo nada, excepto lo que la ley le permitia.

III. Servi (autem) ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere jubent, ac per hoc servare nec occidere solent: qui etiam mancipia dicti sunt, eo quod ab hostibus manu capiuntur.

3. Los esclavos son llamados *servi*, porque los generales acostumbra á hacer vender los prisioneros, y por eso los conservan en vez de matarlos: se les llama tambien *mancipia*, porque son aprehendidos con la mano entre los enemigos.

Se indica aquí la guerra como el origen de la esclavitud, y se pretende justificar ésta. Hay derecho, se dice, de matar al enemigo vencido; ¿no se podrá conservarlo para sí, y suspender la muerte que se le podía dar inmediatamente? Este razonamiento claudica por su base. Sin duda la legítima defensa es cosa natural, y puede haber dado origen al derecho de matar al enemigo en el combate; pero despues de vencido, cesa el ataque, y por consiguiente debe cesar la defensa: si se le mata, se viola toda especie de derecho.

El uso de hacer esclavos á los soldados cautivos existió siempre

(1) Dig., 1. 5. 4. § 1. fr. Florentin.

entre los romanos. Es curioso ver en la historia la progresion ascendente con que se usó de este derecho. Pocos en número los primeros fundadores del Estado, y no conociendo aún las artes del lujo, necesitaban conquistar ciudadanos más bien que esclavos. Así se les ve despues de una victoria destruir la ciudad sometida, llevarse consigo á los habitantes, y darles los derechos de ciudad. Así fué como los pueblos del Lacio, los Sabinos y los habitantes de Alba fueron absorbidos por la naciente Roma, y como esta ciudad llegó en breve á más de cincuenta mil ciudadanos. Despues de este incremento llegó á ser estimable el título de ciudadano. Las necesidades sociales se aumentaron, las artes mecánicas se multiplicaron, y por consiguiente se hizo mayor el deseo de aumentar el número de los esclavos, que eran los únicos que las ejercian: por eso en las guerras contra los moradores más distantes de Italia, los soldados enemigos fueron en parte conducidos como esclavos. Cuando las armas se extendieron fuera, se hizo cada vez más considerable el número de estos esclavos. Los historiadores refieren que Fabio Cunctator envió treinta mil de la sola ciudad de Tarento, y Paulo Emilio ciento cincuenta mil del Epiro. Más singulares ejemplos podrian citarse de los últimos dias de la república, en tiempo de Mario, Sylva, Pompeyo, César y Octavio. Despues su número disminuyó con las victorias. En tiempo de Justiniano se sacaron los esclavos de las guerras que por medio de sus generales sostuvo este príncipe contra los persas, los africanos, los vándalos, los godos, y otras naciones de las llamadas bárbaras.

IV. Servi autem aut nascuntur, aut fiunt. Nascuntur *ex ancillis nostris*: fiunt aut jure gentium, id est, *ex captivitate*; aut *jure civili*, cum liber homo, major viginti annis, ad pretium participandum sese venditari passus est.

4. Los esclavos nacen tales ó lo llegan á ser. Nacen tales de *nuestras esclavas*; lo llegan á ser, ó segun el derecho de gentes, por la *captividad*, ó segun el *derecho civil*, cuando un hombre libre, mayor de veinte años, se deja vender para tomar parte del precio.

Los esclavos lo son por derecho de gentes, por nacimiento ó por derecho civil.

1.º Por derecho de gentes (*ex captivitate*). La guerra y los usos comunes de los pueblos de aquella época fueron, como acabamos de decir, el origen de la esclavitud. No sólo el enemigo hecho prisionero por los romanos se hacia esclavo, sino que tambien el romano mismo que caia en poder del enemigo perdía en Roma todos

sus derechos de ciudadano y de hombre libre. Por eso Régulo, conducido por los embajadores cartagineses, se negó á tomar asiento en el Senado, diciendo que ya sólo era un esclavo. Con semejante institucion se ve que cada soldado debia luchar, no sólo por su país, sino por sus bienes, por sus derechos y por su libertad. Si el soldado cautivo, que se hallaba en poder del enemigo, volvia á Roma, era reintegrado en todos sus derechos; y por una condicion resolutoria que se llamaba derecho de *postliminium* (*jus postliminii*), el tiempo de su esclavitud como que se borraba de su vida, siendo restituido á su primitivo estado, como si nunca hubiese dejado de ser libre. Así el cautivo se hallaba tan interesado en romper sus cadenas, como el soldado en defender su libertad.

2.º Por nacimiento (*ex ancillis nostris*). Una vez establecidos los primeros esclavos, el principio de que el hijo que no procede de justas nupcias sigue la condicion de la madre, hizo esclavos á todos los hijos de una esclava. Estos hijos pertenecian al señor de su madre, y se les llamaba, con relacion á este último, *verna* (sign. *verna*, esclavo nacido en la casa del señor).

3.º Por el derecho civil, ninguna convencion, ninguna prescripcion podia nunca hacer esclavo á un hombre libre. Un hijo que en su infancia hubiese sido robado á sus padres y vendido como esclavo, aunque hubiese pasado en este estado más de treinta ó cuarenta años, nada importaba, pues la libertad era inalienable é imprescriptible (1). Desde que hubiese reconocido sus derechos, habria podido reclamar su libertad (*ad libertatem proclamare*) (2). Pero en algunos casos la ley civil imponia á un ciudadano como castigo la esclavitud. No hablaremos en este lugar de las várias especies de servidumbre que recaian en otro tiempo sobre el que se hubiese sustraído de ser inscripto en el censo (*Hist. del der.*, página 43) (3), sobre el ladron manifesto (*id.*, p. 95) (4), sobre el deudor que no podia pagar á su acreedor (*id.*, p. 83 y 105) (5); estas instituciones hacia mucho tiempo que habian desaparecido.— El comercio ilícito de una mujer libre con un esclavo, y la condenacion á los trabajos de las minas (*in metallum*), eran dos causas

(1) Conviene recordar la excepcion que hemos señalado con respecto á los colonos (*Hist. del der.*, p. 315).

(2) D. 40. 14.—Cod. 7. 16.

(3) Cic., *Pro Cecilia*, c. 34.

(4) Doce Tablas (Aul. Gel.).

(5) *Ibidem*.

de verdadera esclavitud. Justiniano en las Instituciones suprimió la primera, aboliendo la disposicion del senado-consulta Claudiano, que la habia establecido (1); y conservó la segunda (2), que derogó despues por una novela (3). La ingratitud de un emancipado con su patrono, y el fraude del hombre que se hacia vender para participar del precio, son dos causas que se conservaron. Vamos á explicar la última, de que hablan las Instituciones en este lugar. Parece que algunos desgraciados habian hecho un medio de fraude de la máxima de que la libertad es inalienable. Convenia uno con otro en pasar como esclavo suyo, y dejarse vender como tal; mas cuando el supuesto vendedor habia desaparecido con el precio, el vendido reclamaba su libertad, y corria á reunirse con su cómplice, y á partir con él el producto de su estafa, mientras que el comprador perdía dinero y esclavo. Para evitar esta maldad, una ley, y tal vez el senado-consulta Claudiano (4), negó al que se hubiese dejado vender el derecho de vindicar su libertad; lo declaró esclavo, no ya como se dice para castigarle por haber despreciado la libertad, sino para castigarle por su fraude é impedir que el comprador fuese víctima de un engaño. Las disposiciones siguientes prueban esto. Era preciso, 1.º, que el que se hubiese dejado vender fuese mayor de veinte años en el momento de la venta, ó bien en el tiempo en que partiese con su cómplice el precio de su engaño; porque hasta entónces se le consideraba con poca edad para castigarle con una pena tan severa (5); 2.º, que conociese bien su cualidad de hombre libre, y que tuviese intencion de participar del precio; porque sin estas condiciones no habria habido fraude por su parte (6); 3.º, que el precio fuese realmente dado por el comprador al vendedor; porque si el comprador no hubiese pagado nada, no experimentaria ningun perjuicio (7); 4.º, que el comprador ignorase que el que se le vendia era libre; porque si lo supiese, no podia quejarse de haber sido engañado, y debia imputarse á sí mismo (8).

(1) Inst. 3. 12. 1.

(2) *Id.* 1. 16. 1.

(3) Nov. 22, C. 8.

(4) D. 40. 13. 5. f. Paul.

(5) D. 40. 12. 7. § 1. Ulp.—40. 13. 1. § 1.

(6) D. 40. 12. 7. prin.

(7) D. 40. 13. 1. prin.

(8) D. 40. 12. 7. § 2. f. Ulp.

V. In servorum conditione nulla est differentia; in liberis autem multæ; aut, enim sunt ingenui aut libertini.

5. No hay diferencia en la condicion de los esclavos, mas entre los hombres libres hay muchas; ó son ingenuos ó libertinos.

Los esclavos en la sociedad general no eran, propiamente hablando, personas (1), y eran considerados como si no existiesen en el orden civil: *Quod attinet ad jus civile servi pro nullis habentur. Servitutem mortalitati fere comparamus* (2), ó al ménos sólo existian como cosa de su señor. Incapaces de ejercer ninguna funcion, no podian ser ni jueces, ni árbitros, ni testigos en un testamento; se podia, en verdad, llamarlos para dar testimonio en un negocio criminal ó civil, para comprobar hechos, cuando no hubiese otro medio de descubrir la verdad (3); sin embargo, podia un esclavo poseer un peculio, hacerle valer, ser instituido heredero, recibir un legado y una donacion, dirigir un establecimiento de comercio y un navío; pero en todos estos casos sólo era el esclavo una persona intermedia, un instrumento, la representacion de su señor, segun Teófilo, la persona del señor representada por el esclavo.

Segun nuestro texto, no puede haber diferencia entre los esclavos; en efecto, añade Teófilo, no se puede ser más ó ménos esclavo. Entre individuos que no tienen absolutamente ningun derecho no puede uno tener más que otro. Sin embargo, es menester no confundir con los esclavos propiamente dichos (*servi, mancipia*), los colonos tributarios (*coloni senciti, adscripti ó tributarii*) y los colonos libres (*inquilini, coloni, liberi*), especies de siervos introducidos en tiempo de los emperadores, que formaban un término medio entre la libertad y la esclavitud (*Hist. del der.*, p. 312). Es preciso distinguir tambien á los esclavos de la pena (*servi pœnæ*), condenados á las bestias ó á las minas, y sin tener, por decirlo así, otro señor que el suplicio: Justiniano suprimió esta servidumbre: en fin, los esclavos que pertenecian al pueblo ó á una municipalidad (*servi populi romani, reipublicæ*).—Entre los esclavos pertenecientes á particulares, existian diferencias de hecho, segun los trabajos en que se ocupaban: uno era preceptor de los hijos de su señor (*pedagogus, educator*); otro intendente (*actor*); otro tenía el

(1) Teof. Inst. 3. 17. prin.

(2) D. 50. 17. L. 32 y 209. f. Ulp.

(3) D. 22. 5. 7. f. Mod.

la diferencia que habia entre ingenuos y libertinos. Esta diferencia producía resultados importantes, tanto en las costumbres como en las leyes: nuestro texto lo examina detalladamente.

## TITULUS IV.

## DE INGENUIS.

Ingenuus est, qui *statim ut nascitur, liber est*: sive ex duobus ingenuis matrimonio editus, sive ex libertinis duobus, sive ex altero libertino et altero ingenuo. Sed etsi quis ex matre libera nascatur, patre vero servo, ingenuus nihilominus nascitur, quemadmodum qui ex matre libera et incerto patre natus est, quoniam vulgo conceptus est. Sufficit autem liberam fuisse matrem eo tempore quod nascitur, licet ancilla conceperit. Et e contrario, si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat, placuit eum qui nascitur liberum nasci, quia non debet calamitas matris ei nocere qui in ventre est. Ex his illud quæsitum est: Si ancilla prægnans manumissa sit, deinde ancilla postea facta pepererit, liberum an servum pariat? Et Marcellus probat liberum nasci; sufficit enim ei, qui in utero est, liberam matrem vel medio tempore habuisse: quod et verum est.

## TITULO IV.

## DE LOS INGENUOS.

Es ingenuo el que desde el instante de su nacimiento es libre, ya haya nacido del matrimonio de dos ingenuos, de dos libertinos, ó de un libertino y un ingenuo. Mas el hijo nacido de una madre libre y de un padre esclavo nace ingenuo, á la manera que aquel cuya madre es libre y que tiene un padre incierto, porque ha sido vulgarmente concebido (1). Basta, por lo demas, que la madre sea libre en el momento del nacimiento, aunque fuese esclava en el de la concepcion. Y si, por el contrario, ha concebido libre y parido esclava, se ha dispuesto que el hijo nazca libre, porque la desgracia de la madre no debe perjudicar al hijo que lleva en su seno. Por lo que se ha hecho esta pregunta: si una esclava embarazada es emancipada, y en seguida vuelve á la esclavitud y pare, ¿su hijo es libre ó esclavo? Marcelo prueba que nace libre. Basta, en efecto, al hijo concebido que su madre haya sido libre un momento, aunque no fuese más que durante la gestacion, y esto es verdad.

*Statim ut nascitur, liber est.* Desde el momento en que nace, el ingenuo ocupa un lugar entre los hombres libres, en su familia y en la ciudad. Nunca se ha visto sometido á ningun derecho de servidumbre, y no debiendo su libertad á nadie, no tiene impuesta, por lo mismo, ninguna sujecion.—Pero ¿en qué casos nace un hijo libre, y por consiguiente ingenuo? Aplicando las dos reglas que acabamos de explicar poco más arriba, sería preciso decidir: 1.º, que si el hijo es concebido en matrimonio, toma la condicion

(1) Esta expresion, *vulgo conceptus*, está llena de energía, é indica bien á un hijo cuya concepcion ha tenido lugar fuera de matrimonio, y no puede atribuirse á éste ni al otro.

que su padre tenía en el momento de la concepcion, y por consiguiente es libre, cualquiera que haya sido despues la suerte del padre; 2.º, que si no hay matrimonio, el hijo sigue la condicion que tiene la madre en el momento del nacimiento; si la madre es libre en este tiempo, lo es el hijo; si la madre es esclava, tambien el hijo es esclavo, ya sea libre el padre ó esclavo, y cualquiera que haya sido la suerte de la madre durante la gestacion.—Tal era el derecho riguroso ó estricto. Gayo (1) y Ulpiano lo aplican, como hemos visto, al caso en que se trata de saber si un hijo nace extranjero, y no dicen que sea de otro modo respecto de los esclavos; pero Paulo, que escribia en la misma época que Ulpiano, indica una excepcion hecha á la regla general en favor de la libertad: «1. Si serva conceperit, et postea manumissa pepererit, liberum parit.—2. Si libera conceperit, et ancilla facta pepererit, liberum parit.—Id enim favor libertatis exposcit.—3. Si ancilla conceperit, et medio tempore manumissa sit, rursus facta ancilla pepererit, liberum parit. Media enim tempora libertati prodesse, non nocere etiam possunt» (2). Marciano, casi contemporáneo de Ulpiano, da la misma decision (3); en fin, nuestra version de las instituciones atribuye esta opinion á Marcelo, que vivia en tiempo de Marco Aurelio, y en la misma época que Gayo (*Hist. del der.*, pág. 267); así, despues de estos jurisconsultos, para que el hijo naciese libre, bastaba que la madre lo hubiese sido en un solo momento de la gestacion: es disposicion de las instituciones.

I. Cum autem ingenuus aliquis natus sit, non officit ei in servitute fuisse, et postea manumissum esse; sæpissime enim constitutum est, natalibus non officere manumissionem.

1. El que ha nacido ingenuo no pierde esta cualidad por haber sido reducido á servidumbre, y en seguida emancipado; porque con muchísima frecuencia se ha declarado que la manumision no puede perjudicar á los derechos del nacimiento.

Es preciso guardarse bien de entender por este párrafo que el ingenuo no puede perder nunca esta cualidad. El ingenuo realmente hecho esclavo (*servus*), por ejemplo, ha perdido su ingenuidad, porque se ha dejado vender para participar del precio; y si su señor lo liberta, se hace emancipado (4), porque debe la li-

(1) Gay., Com. 1. § 89.

(2) Paul. Sent. T. 24.

(3) D. 1. 5. 5. f. Marc.

(4) D. 1. 5. 21. f. Modest.

bertad á su señor. Pero el ingenuo reducido á la esclavitud (*in servitute*), por ejemplo, el hijo que en su infancia ha sido robado por los piratas y vendido como esclavo, no ha perdido nunca su ingenuidad, y si su señor le da libertad, no se hace emancipado, porque no debe á su señor la libertad, que se le habia quitado de hecho, pero que no habia nunca perdido de derecho. La diferencia está, pues, en estas expresiones: *in servitute esse*, *servus esse*, de las cuales la primera expresa el hecho y la segunda el derecho.—Un hombre tiene una mujer libre á su servicio, que despues de parir muere, dejando un hijo vivo. El señor muere algun tiempo despues, y su heredero cree que el hijo es esclavo, lo guarda como tal y en adelante le da libertad. Este hijo no se hace emancipado, porque se hallaba *in servitute*, pero no era *servus*. Este es un ejemplo citado por Teófilo.—De todas estas observaciones puede inferirse que la definicion del ingenuo, dada en el párrafo precedente, no es enteramente exacta; no bastaba decir: el ingenuo es aquel que ha nacido libre; sino que era preciso añadir: y que nunca ha cesado de serlo.

## TITULUS V.

## DE LIBERTINIS.

## TITULO V.

## DE LOS LIBERTINOS Ó EMANCIPADOS.

El esclavo libre de la servidumbre se llamaba libertino (*libertinus* en cuanto á la designacion general de su estado, y *libertus* cuando se le considera con relacion á su patrono); el que le daba libertad se llamaba patrono (*patronus*). Las costumbres y las leyes habian separado á los libertinos de los ingenuos, y habian formado de ellos una clase aparte.—Respecto de las costumbres, el recuerdo de su esclavitud los señalaba siempre como con una marca, y los colocaba en una categoría bien inferior á los que sólo debian su libertad á su nacimiento. El antiguo esclavo tomaba el nombre de su patrono; ordinariamente permanecía agregado á su casa, y despues de haberle servido como esclavo, continuaba sirviéndole como libertino (1). No temia entregarse á ocupaciones que un ingenuo no habria nunca desempeñado, como la de dirigir un establecimiento de comercio, un navío ó una tienda; á veces se hacía

(1) Inst. 2. 5. 2.