

# I ESTADO DE LIBERTAD



El estado de libertad, *status libertatis*, era la base de todo derecho, por cuanto constituía el elemento esencial de la personalidad humana. El hombre que no era libre no era persona. Los hombres se dividían, pues, en libres y esclavos. Solo los hombres libres podían tener estado de ciudadanía y de familia.

En la *Institutas* aparecen: "La libertad, de donde viene la denominación de libres, es la facultad natural que cada uno tiene de hacer lo que le plazca, a no ser que la fuerza o la ley se lo impida".

## PERSONAS LIBRES

Los romanos concedían a la libertad un gran interés, al punto que se escribía siempre con la primera letra en mayúscula. La libertad (de la cual viene la palabra libres), es la facultad natural de hacer lo que cada uno quiere, a no ser que se lo impida la fuerza o el derecho; y en general todas las personas eran libres a no ser que por alguna circunstancia se convirtiese en esclavo.

Las personas libres podían ser:

- **Ingenuos:** Los ingenuos constituían las personas, que desde su nacimiento han sido libres, y su estado de libertad nunca ha sido alterado. En el caso de los ciudadanos, éstos han nacido dentro de una gens.
- **Libertos:** Por su parte, los libertos eran personas que no han nacido libres y obtienen la libertad o que a pesar de nacer libres, han perdido su libertad en alguna etapa de su vida y luego la recuperan.

## LA ESCLAVITUD

La condición jurídica del esclavo era la del bien patrimonial sujeto al poder absoluto de su amo o dueño (dominus). Ese poder no era una potestad de persona a persona, sino un derecho real de una persona sobre un bien patrimonial. Se le denominaba, sin embargo, potestad dominical.

Aquella condición del esclavo subsistió a pesar de los progresos del derecho romano a través de las distintas épocas de su historia, si bien con leyes atenuaciones. Así, bajo el derecho de JUSTINIANO la siguiente:

**1º) No podía contraer matrimonio. Sus uniones sexuales eran de hecho, no de derecho, y se denominaban contubernium.**

**2º) No podía adquirir ni enajenar por cuanto no tenía un patrimonio propio a la manera de ser libre. Sus actividades económicas eran de hecho, no de derecho, ya aprovechaban al dueño. El dueño adquiría por medio del esclavo. Este era, pues, un instrumento de adquisición para su dueño. Pero, en cambio, no podía obligar al dueño en esas actividades de hecho.**

**3º) El esclavo no podía ser sujeto activo ni pasivo de acciones judiciales, por cuanto no podía serlo de derecho. Tales eran los preceptos fundamentales que regían la condición jurídica del esclavo. Excepcionalmente se atenuaba en ciertos casos el rigor de aquellos principios.**

## **MANUMISION**

Se daba el nombre a manumissio al acto jurídico por el cual el amo o dueño del esclavo le daba la libertad. Era pues, una libertad del amo que convertía al esclavo en hombre libre. El manumitido recibía en adelante la denominación general de liberto (libertus o libertinus). El amo que lo había manumitido se llamaba patronus respecto de su liberto, y este último quedaba con determinadas obligaciones a favor de aquel. El hombre libre que jamás había sido esclavo se llamaba ingenuo (ingenuus) y tenía una condición jurídica y social inferior.

## **II ESTADO DE FAMILIA**

PERSONAS "SUI IURIS" Y "ALIENI IURIS"



### **La palabra familia tuvo, así mismo, otros significados:**

1. - Reunión de personas con el vínculo civil de agnación, siendo los agnados los parientes por línea paterna que, dependiendo de un tronco común por la sangre o por razones de adopción, se hallaban sometidos a la potestad de ese tronco.
2. - Sinónima de cognatio para expresar el parentesco natural habido entre personas que descendían unas de otras (parentesco directo), o de un tronco común (parentesco colateral). El parentesco existente entre uno de los cónyuges y los parientes del otro, fue el de afinidad.
3. - Como equivalente a domus, vale decir, como las personas que habitaban bajo un mismo techo e, incluso, la reunión de esclavos.
4. - Empero, aquí solamente se hará el estudio de la familia en su acepción de reunión de todas las personas que se encontraban bajo la potestad del paterfamilias.

Las personas se dividen, según el derecho romano, en sui iuris y alieni iuris. Las

primeras son las que no están sujetas a la potestad de otra persona. Las segundas son las que se hallan sometidas a potestad ajena.

Las potestades que una persona podía ejercer sobre otras eran:

- 1º) La patria potestas (patria potestad);
- 2º) La manus en el matrimonio y dominio del hombre sobre la mujer.
- 3º) El mancipium hijo respecto al padre.

Estas dos últimas desaparecieron bajo el DERECHO JUSTINIANO.

No incluimos en estas potestades la del amo, dueño o señor sobre el esclavo, llamada potestad dominical, pues aquí estamos tratando de las potestades de una persona sobre otra persona, y la potestad dominical no era de persona a persona, toda vez que el esclavo no tenía personalidad civil. Aquella potestad era tan solo el derecho de propiedad sobre un bien patrimonial.

Tampoco se incluye como potestad la función del tutor y del curador, porque estos cargos no implicaban una verdadera potestad sobre la persona del incapaz, ni en beneficio del guardador. El tutor y el curador eran, por sobre todo, administradores de los bienes del incapaz y asesores de este en determinados actos de la vida civil. Eran cargos establecidos como protección de los sui juris incapaces, según lo veremos oportunamente. Era característico de las potestades de una persona sobre otra el que se consideraba instituidas en beneficio de quien las ejercía y no de quien a ellas se hallaba sometido.

## **PATRIA POTESTAD**

La patria potestad (patria potestas) es, según el derecho romano, el conjunto de poderes que el jefe de la familia civil, tenía sobre las personas, los bienes y los ritos religiosos privados (sacra privata) de sus descendientes legítimos y personas a estos asimiladas, que se hallaran sometidas a dicha potestad.

La familia civil romana comprendía, pues, un conjunto de personas sometidas a la

autoridad común de un jefe: el paterfamilias.

Los agnados eran. Pues, las personas sujetas a la patria potestad del jefe de familia, o que lo estarían si este no hubiese muerto. Era, por tanto, la agnación un vínculo puramente civil de parentesco.

A diferencia de la agnación llamábase cognación (cognatio) el parentesco fundado en los vínculos de sangre, con independencia de la composición civil de familia. Los cognados eran, pues, los parientes por sangre que no estaban o que no hubieran podido estar sometidos a la patria potestad.

La patria potestad era una institución propia del derecho civil. No podía, por tanto, ser ejercida sino por ciudadanos romanos y sobre quienes tuvieran esa misma calidad.

La mujer no podía ser sujeto activo de la patria potestad, pero sí podía ser sujeto pasivo. Es decir, podía estar sometida a ella, pero no ejercerla. Tampoco podían ejercerla las persona alieni juris.

Como todas las potestades del derecho romano, la patria potestad se hallaba instituida principalmente en provecho del paterfamilias. Era un derecho para este.

### **La patria potestad se extendía:**

- 1º) a los hijos legítimos de cualquiera edad y de cualquier sexo, solteros o casados;
- 2º) a los descendientes legítimos por línea paterna, de toda edad y de cualquier sexo, solteros o casados;
- 3º) a los hijos adoptados como tales por el paterfamilias, y
- 4º) a la mujer in manu del paterfamilias.

Resultaba, pues, que los descendientes por línea materna se hallaban excluidos de la patria potestad del jefe de familia, hallándose sometidos a la del jefe de la familia de su respectivo ascendiente paterno.

Resultaba igualmente que ni la mayor edad del descendiente, ni su matrimonio, lo hacían salir de la patria potestad, y que esta se ejercía solo sobre los descendientes del primer grado, si no los descendientes legítimos, de manera indefinida: nietos, biznietos, etc.

Las personas sometidas a la patria potestad se denominaban, en general, hijos de familia.

### **ATRIBUTOS DE LA PATRIA POTESTAD**

La patria potestad se extendía a la persona y a los bienes del hijo de familia.

1. **En cuanto a la persona.** En los primeros tiempos del derecho romano el paterfamilias tenía un poder absoluto sobre la persona del hijo; ejercía sobre el derecho de vida o muerte; podía manciparlo, o sea, cederlo a manera de venta a otra persona, y abandonarlo.
2. **Pero aquellas instituciones inhumanas no subsistieron.** El progreso moral del derecho fue modelándolas hasta hacerlas desaparecer, conservándose siempre una severa autoridad personal privada del paterfamilias sobre los hijos.
3. **En cuanto a los bienes.** El paterfamilias era considerado dueño absoluto del patrimonio absoluto del patrimonio formados por los hijos.

El hijo de familia no tenía, por regla general, patrimonio propio. Sus adquisiciones ingresaban al patrimonio del paterfamilias, como las adquisiciones del esclavo enriquecían el patrimonio del amo. Pero a diferencia del esclavo, el hijo de familia figuraba como persona en sus relaciones jurídicas. Lo que sucedía era que las adquisiciones resultantes de tales relaciones, se fijaban en la cabeza del jefe de familia y no del hijo.

Se ha observado en el régimen patrimonial de la familia romana una especie de copropiedad llamada copropiedad familiar, aunque de naturaleza sui generis.

Durante la vida del padre solo él tenía facultades dispositivas administrativas sobre el patrimonio. Pero a su muerte, los hijos que estuvieran bajo su patria potestad entraban a recogerlo en calidad de sui heredes, que jurídicamente que significa herederos de su propio patrimonio. El derecho de copropiedad de los hijos sobre el patrimonio familiar no venía, pues, a hacerse efectivo a la muerte del padre.

Este régimen del poder absoluto del padre sobre el patrimonio familiar, sufrió, sin embargo, con la evolución del derecho, profundas transformaciones. Primeramente se conoció la institución denominada *peculium profectitium*, que constituía ya a una atenuación del régimen. Formaban el *peculio profecticio* los bienes que el padre entregaba voluntariamente al hijo para su administración independiente, con la finalidad de educarlo en la práctica de los negocios.

El hijo podía, pues, comerciar independientemente con ese patrimonio, pero no podía cederlo gratuitamente ni disponer de él por testamento. El padre, además, podía retirar el *peculio* cuando a bien tuviera. El padre no tenía derecho alguno sobre ello sino en caso de que el hijo muriese sin haber otorgado testamento. En una palabra, el hijo era considerado dueño de su *peculio castrense*.

Bajo el imperio, en el año 320 de la era cristiana, el emperador Constantino extendió por analogía a los bienes que adquiría el hijo en desempeño de cargos públicos, así como a los honorarios devengados en el ejercicio de profesiones liberales. El hijo era considerado dueño de esos bienes, aunque no podían disponer de ellos por testamento, y su usufructo pertenecía al padre de familia mientras conservara dicho carácter. Por tanto, cesaba ese derecho de usufructo si se extinguía la patria potestad.

## **FUENTES DE LA PATRIA POTESTAD**

Las fuentes generadoras de la patria potestad eran el matrimonio, la legitimación y la adopción .

Pero al hablar del matrimonio como fuente de la patria potestad debe entenderse el matrimonio del derecho civil o *justae nuptiae*.

- **EL MATRIMONIO**

En las primeras épocas del derecho romano se tuvo un concepto elevado, idealista y semirreligioso del vínculo matrimonial. En las últimas épocas se sustituyó por un concepto realista y puramente humano de la unión conyugal.



En los primeros tiempos el matrimonio debía contraerse de manera solemne, es decir, mediante la observancia de determinadas solemnidades y ritualidades, para que el marido adquiriera sobre la mujer la potestad denominada manus, según la cual la mujer casada quedaba sometida a manera de hija (loco filiae) a la patria potestad del marido, teniendo, por consiguiente, la misma situación jurídica del hijo de familia. Las primitivas formas solemnes de constitución de la manus en el matrimonio fueron la confarreatio y la coemptio.

**1) La confarreatio** no era otra cosa que una ceremonia religiosa. Los contrayentes comparecían ante el pontífice máximo, el flamen dialis o sacerdote de Júpiter y diez testigos, y allí se desarrollaba el conjunto de ritualidades y símbolos que constituían la ceremonia. Entre esos ritos figuraba el sacrificio de una res, de cuya piel se sacaba una tira que unía a los contrayentes, sentados juntos, y el ofrecimiento de un pastel de harina (farreum) a Júpiter.

**2) La coemptio**, que era el procedimiento empleado en la época clásica para crear la potestad de la manus, era una forma ritual, pero no de carácter religioso.

Era un símbolo de venta de la mujer al marido con la asistencia de la persona de quien aquella dependiera: el jefe de familia o el tutor.

No siendo esencial para la perfección del matrimonio la observancia de las formas rituales o de los medios de constitución de la manus, pudiere creerse que bastaba el simple consentimiento de los contrayentes para darle vida jurídica, siendo así como un contrato puramente consensual. Más por el solo consentimiento de los contrayentes de unirse en matrimonio no quedaba formado el vínculo matrimonial o conyugal si la mujer no estaba en la casa del marido (in domu mariti) para que existiera la posibilidad material de tener acceso a ella.

Solo desde ese momento quedaba perfeccionado el matrimonio, si bien no era esencial que se consumara el acto sexual. Bastaba la posibilidad física de ello mediante la presencia de la mujer a disposición del marido, en casa de este.

Por lo demás, ninguna otra solemnidad esencial se exigía por derecho civil para la perfección del matrimonio. Solía redactarse a veces un acta escrita (tabulae

nuptiales), o celebrarse ante testigos, pero aquello no era solemnidad esencial, sino tan solo un medio de prueba.

## **REQUISITOS ESENCIALES PARA CONTRAER "IUSTAE NUPTIAE"**

Para contraer iustae nuptiae se requería:

- 1º) La puertad de ambos contrayentes;
- 2º) Libre consentimiento de los contrayentes;
- 3º) consentimiento del jefe de familia;
- 4º) Tener el ius connubii, y
- 5º) La ausencia de impedimentos.

**1º) PUBERTAD** En la definición del matrimonio no se expresada su finalidad primordial, la procreación, pero no por ello debe creerse que esa finalidad era extraña al matrimonio según el derecho romano. Todo lo contrario, el solo hecho de exigirse la pubertad como primer requisito para contraer iustae nuptiae y de señalarse el matrimonio como la fuente principal de la patria potestad, demuestra, sin lugar a duda, la finalidad de la procreación en el matrimonio.

**LA PUBERTAD** como requisito esencial para la celebración del matrimonio debe entenderse en su sentido fisiológico. Es la capacidad fisiológica, en el hombre para engendrar, y en la mujer para concebir.

Respecto de la mujer se fijó la edad de doce años como principio de la pubertad, considerando que por regla general la mujer a esa edad había adquirido un grado de desarrollo sexual que la hacía apta para concebir.

Respecto del hombre hubo divergencia de opiniones y de prácticas, en un principio de la fijación de la pubertad se hacía por el jefe de la familia, previo examen de los órganos genitales del hijo. Esa práctica, combatida por la escuela de los

proculeyanos bajo la influencia de los estoicos, y defendida por la escuela de los sabinianos, acabó por desaparecer, y se fijó la edad de los catorce años como inicial en la pubertad del hombre.

**2º) CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES.** En la época del poder absoluto del jefe de familia sobre el hijo sometido a su patria potestad pudo quizá violentarlo a contraer matrimonio sin su querer. Pero desaparecido aquel poder omnímodo, quedó definitivamente establecido como requisito esencial del matrimonio, el consentimiento libre de los contrayentes: *Nuptias non concubitus, sed consensus facit.*

No el concúbito sino el consentimiento hace el matrimonio (*Dig.*,50,17,30).

**3º) Consentimiento del jefe de familia.** Siendo el contrayente *sui juris* no necesitaba el consentimiento de otra persona. Pero estando bajo la patria potestad necesitaba el consentimiento del jefe de familia, toda vez que del matrimonio del hijo podían nacer hijos que quedaban bajo la potestad de aquel. Respecto del descendiente varón se necesitaba no solo el consentimiento del jefe de familia, sino el de su padre directo, por cuanto si tenía hijos, podían venir a quedar en época futura bajo la potestad de este.

**4º) *Ius connubii.*** Siendo las *justae nuptiae* institución reservada únicamente a la clase privilegiada de los ciudadanos romanos, debían tener ambos contrayentes el *ius connubii* o derecho de contraerlas, toda vez que este derecho era uno de los atributos propios y exclusivos del *ius civitas*. Este requisito dejó de tener importancia con la extensión del derecho de ciudadanía a todo el imperio.

**5º) *Impedimentos.*** En ciertos casos no basta el lleno de requisitos esenciales para contraer matrimonio, en general, si concurrían determinadas circunstancias personales que inhabilitaban a los pretendidos contrayentes para casarse entre sí. Eran los impedimentos que, con causas diversas, han sido establecidos en todas las legislaciones.

Los impedimentos matrimoniales, según el derecho romano, se fundaban

principalmente: en el parentesco dentro de cierto grado entre los pretendidos contribuyentes; en desigualdades de clases; en motivos de orden público, y en la protección de los incapaces sui iuris contra los posibles abusos de sus guardadores.

### **III ESTADO DE CIUDADANÍA**



Los hombres libres se clasificaban en ciudadanos y en no ciudadanos.

La ciudadanía era la expresión de nacionalidad romana, el derecho romano en principio, no tiene carácter territorial sino personal, se aplica sólo a los ciudadanos romanos y sólo a ellos pertenecen la plenitud de los derechos tanto en el ámbito público como en el privado, el derecho romano se reserva a los ciudadanos romanos.

Se distingue entre ciudadanos romanos y no ciudadanos, a la vez, los no ciudadanos se dividían en peregrinos o extranjeros y latinos; aunque también existían los federados.

## LOS CIUDADANOS

Los ciudadanos romanos vivían según su derecho nacional lo mismo si residían en Roma, que en los municipios itálicos o provinciales o esparcidas por las provincias. La capacidad jurídica plena o "homo optimus iure" estaba condicionada a que la persona fuese ciudadano romano.

El Derecho de los ciudadanos o "Ius Civile" era el conjunto de derechos a los cuales tenían derechos los ciudadanos romanos, que podían ser dependiendo de su carácter:

- **Ius Publicum:**

- **Ius Suffragii:** El derechos de los ciudadanos romanos a votar en los comicios. Para pertenecer a los comicios y votar en ellos se requería la edad militar, que era 18 años
- **Ius Honorum:** Derecho a acceder a los cargo públicos y postularse en los comicios. Para poder postularse a una magistratura superior se requería: *i)* pertenecer a los comicios y *ii)* haberse desempeñado anteriormente en una magistratura inferior (cursus honorum).
- **Ius Legionem:** Constituía el derecho a servir en las legiones, y ocupar cargos de mando. Para los ciudadanos romanos el servicio en las legiones era un privilegio.
- **Ius Sacrorum:** Era la Posibilidad de ingresar a las colegiaturas sacerdotales.

- **Ius Privatum:**

- **Ius Conubii:** Era la prerrogativa que tenían los ciudadanos romanos para contraer matrimonio legitimo romano (Iustae Nuptiae) capaz de

crear patria potestad y parentesco de agnación.

- **Ius Commercium:** Facultad de adquirir y transferir la propiedad de las cosas (res) patrimoniales; y de realizar actos y contratos de orden civil y así obligarse y obligar civilmente. Además, la testamenti factio activa, o posibilidad de otorgar testamento, y la testamenti factio pasiva, posibilidad de ser instituido heredero o legatario.
- **Ius Actionem:** Derecho de intervenir en los procedimientos romanos, demandar y ser demandados. Tomar acciones Judiciales.

## LOS NO CIUDADANOS

Los no ciudadanos se encontraban en una situación de inferioridad. Durante la primera época esta distinción revestía gran importancia puesto que la ciudadanía estaba muy restringida, pero posteriormente fue concediéndose con más facilidad porque las condiciones políticas y económicas exigieron la existencia de mayor número de ciudadanos.

Al no ser ciudadanos romanos poseían el derechos del **ius gentium**, adquiriendo por tanto personalidad reconocida por el derecho, pero sin gozar de ningún derecho del ius civile. En el ámbito privado se regían por el derecho de su civitas y cuando no se pudiere aplicar este, se recurría al ius gentium.