

# Algunas reflexiones acerca de la obra de Aldo Petrucci

*Corso di diritto pubblico romano* (Curso de derecho público romano) Aldo Petrucci,  
Giappichelli, Turín, 2012

JORGE COLMENARES-MANTILLA<sup>1</sup>

## RESUMEN

El texto tiene como propósito presentar a grandes rasgos las características de la constitución romana desde la perspectiva del derecho público general, con el fin de moldear en el jurista moderno una serie de criterios que le permitan reflexionar acerca del progreso de los actuales sistemas de gobierno. A través del estudio de las regulaciones propias del derecho público romano que expone el profesor Petrucci en su Curso de derecho público romano, se busca además determinar la influencia actual que estas fuentes tienen en los ordenamientos jurídicos contemporáneos, en particular, en temas relacionados con la concesión de garantías en los procesos de represión criminal y con los instrumentos utilizados para trazar las relaciones entre Estados.

**Palabras clave:** Esquema constitucional, *lex*, Jurisprudencia, *ius gentium*, *provocatio ad populum*, *quaestiones perpetuae*, *foedus*, Ciudadanía.

## ABSTRACT

This text intends to provide an overview of the institutions of Public Law in the Roman constitution and, therefore, provide modern jurists with elements

1 Abogado, especialista en Derecho Comercial y docente-investigador del Departamento de Derecho Romano, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Correo-e: [jorge.colmenares@uexternado.edu.co](mailto:jorge.colmenares@uexternado.edu.co) Fecha de recepción: 30 de agosto de 2016. Fecha de modificación: 15 de septiembre de 2016. Fecha de aceptación: 28 de septiembre de 2016. Para citar el artículo: Colmenares-Mantilla, J. "Algunas reflexiones acerca de la obra de Aldo Petrucci", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 16, segundo semestre, Universidad Externado de Colombia, 2016, pp. 339-352. DOI: <http://dx.doi.org/10.18601/21452946.n16.15>.

of analysis on the progress made by contemporary governmental systems. By examining the Roman Public Law regulations studied by Professor Petrucci in his work, this paper also aims to determine the actual influence of roman sources within national contemporary legal orders, in particular, on matters related to the awarding of guarantees in criminal proceedings and to the tools used to trace relations between states.

**Keywords:** Constitutional Structure, *lex*, Roman Case Law, *ius gentium*, *provocatio ad populum*, *quaestiones perpetuae*, *foedus*, Citizenship.

## INTRODUCCIÓN

Dos son las posiciones en este estudio: el público y el privado. Es derecho público el que se refiere al estado de la cosa romana (*quod ad statum rei Romanae spectat*); privado, el que concierne a la utilidad de cada individuo; pues unas cosas son útiles pública y otras privadamente. El derecho público consiste en las cosas sagradas (*sacra*), los sacerdotes y los magistrados. El derecho privado es tripartito, pues está compuesto por los preceptos naturales, de gentes y civiles<sup>2</sup>.

El pasaje de Ulpiano que acabamos de referir es muestra de que los juristas reconocieron (aproximadamente desde el siglo III a. C.) dentro del *ius* la relevancia del derecho público, circunscrito al análisis de la estructura organizativa de la comunidad<sup>3</sup>. Si bien es cierto que desde esta perspectiva la experiencia romana es conocida en gran medida gracias a fuentes de conocimiento extrajurídicas, la dinámica manifestación del derecho a través de diversos medios de producción normativa, el surgimiento de una serie de principios y garantías que impregnaron los sistemas de represión criminal existentes, el planteamiento de diversos modelos de organización de los territorios sometidos al dominio del Imperio, el alcance y extensión del concepto de ciudadanía, la relación de los romanos con los demás pueblos por ellos conocidos, la existencia de un esquema constitucional no escrito y, en fin, la concepción de un sistema jurídico complejo, flexible y dúctil para la administración de un pueblo multicultural e incluyente, conducen a que su estudio sea imprescindible para la estructura del pensamiento jurídico (e inclusive político) contemporáneo<sup>4</sup>.

Es por ello que Aldo Petrucci, profesor ordinario de Derecho Romano y de Fundamentos del Derecho Europeo en la Università degli Studi di Pisa, decidió emprender la tarea de elaborar un texto que de manera didáctica mostrara a

2 D. 1.1.1.2. Ulpiano; Instituciones, libro I.

3 ALDO PETRUCCI, *Corso di diritto pubblico romano*, Giappichelli, Turín, 2012, 48.

4 Sobre el tema, vid. FABIO ESPITIA GARZÓN, "Ciencia y consciencia del derecho público romano. Cuestiones de método", *Estudios de derecho civil en memoria de Fernando Hinestrosa*, vol. 1, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014, pp. 33 ss.

sus estudiantes los más importantes componentes de la historia constitucional romana, consiguiendo su cometido con la publicación en 2012 de su *Corso di diritto pubblico romano*.

La obra, ordenada a partir de un criterio más sistemático que cronológico, está compuesta por cinco partes: el esquema constitucional y su evolución histórica; las fuentes del derecho y las codificaciones; las directrices del derecho procesal penal (represión criminal); las relaciones internacionales, y la organización del territorio y la ciudadanía.

Cada uno de los temas objeto de estudio es descrito con elegancia, claridad y sencillez, lo que permite, incluso al lego en el tema, realizar una lectura descansada del texto; sin embargo, ello no significa que este carezca de rigurosidad dogmática e investigativa, ya que cada una de las ideas propuestas por el autor es consecuencia ejemplificante del estudio pormenorizado de fuentes de conocimiento tanto históricas como jurídicas, distanciadas a través de los años pero provenientes de la experiencia milenaria de los romanos, y de las obras de un rico (mas no exhaustivo) elenco de notables romanistas italianos y alemanes de las dos últimas centurias<sup>5</sup>.

Así las cosas, nos dispondremos a presentar, de manera muy sintética, los rasgos característicos de cada una de las partes que conforman el texto, haciendo énfasis en los puntos que a nuestro parecer tienen mayor interés para el lector.

## LA CONSTITUCIÓN ROMANA

En la primera parte el autor describe cada uno de los esquemas constitucionales conocidos a lo largo de la historia de la Roma antigua: la monarquía, la república, el principado y el dominado, cada uno de ellos siguiendo una lógica particular decantada por las razones que impulsaron su surgimiento.

La monarquía latina, formada por el consenso de las *gentes*, fue concebida mediante órganos constitucionales que representaban los intereses de las organizaciones gentilicias, relegando de la esfera social a aquellos nuevos miembros de la comunidad que no provenían de estos grupos. Ello, sin embargo, no fue óbice para que hubieran conseguido en este tiempo una suerte de equilibrio constitucional debido, por una parte, a que el acto formal de investidura del monarca (*rex*) dependía del senado (*consilium*), institución encargada de velar por los intereses de la ciudad, y por otra, a la realización por el pueblo reunido en curias (*comitia curiata*) de ciertos actos de carácter jurídico

5 Entre ellos destacamos a Theodor MOMMSEN (*Römisches Staatsrecht*), Pietro BONFANTE (*Storia del diritto romano*), VINCENZO ARANGIO RUIZ (*Storia del diritto Romano*), PIETRO DE FRANCISCI (*Arcana imperii*), GIUSEPPE GROSSO (*Storia del diritto romano*), Antonio GUARINO (*Storia del diritto romano*) y sus maestros en línea descendiente: FRANCESCO DE MARTINO (*Storia della costituzione romana*) y FELICIANO SERRAO (*Diritto privato, economia e società nella storia di Roma I*).

y religioso importantes para el mantenimiento del estado de concordia que debía haber entre dioses y ciudadanos. Con ayuda de los colegios sacerdotales (pontífices, feciales y augures) y los auxiliares del monarca (el *magister populi*, el *magister equitum*, los *duoviri perduellionis* y eventualmente el *praefectus urbi*) fue posible generar un sólido sistema de gobierno que no obstante sufriría grandes cambios a partir del año 606 a.C. con el arribo de los etruscos y sus particularidades. El concepto de *imperium auspiciumque rex*, la *lex curiata* y la instauración del ordenamiento timocrático de Servio Tulio fungieron como bastiones de una nueva *forma civitatis*, cuya base social ya no serían las *gentes* sino todos los *cives*, ello es, el *populus romanus*<sup>6</sup>.

Sin embargo, el despotismo, producto del egoísmo en el uso de los poderes políticos, militares y religiosos en cabeza del monarca, y la necesidad de la oligarquía patricia de recuperar el protagonismo político perdido, trajeron como consecuencia el derrocamiento (sin traumatismos sociales) del último de los reyes etruscos y la instauración de un nuevo sistema constitucional, la república.

La primera institución de Rómulo fue un gobierno mixto que rápidamente degeneró en despotismo. Por causas particulares el Estado pereció antes de tiempo, como se puede ver morir a un recién nacido antes de llegar a la edad adulta. La expulsión de los Tarquinos fue la verdadera época del nacimiento de la república. Pero no tomó desde el primer momento una forma constante, pues no se pudo sino realizar la mitad de la obra al no abolir al patriciado [...]; la forma de gobierno incierta y flotante no fue establecida, como lo ha probado Maquiavelo, sino hasta el establecimiento de los tribunos. Sólo en ese momento hubo un verdadero gobierno y una verdadera democracia<sup>7</sup>.

Más allá de la excelente presentación del libro con respecto a la naturaleza, concepto, estructura y funciones más importantes de los órganos constitucionales del sistema republicano, el autor describe el marco económico-social de las vivencias del pueblo romano durante esta etapa de su historia, imprescindible para entender el grado de maduración de sus instituciones políticas y su paulatino declive ante la imposibilidad de servir a la administración, ya no de una ciudad, sino de un imperio.

Tres fases podemos vislumbrar en la historia constitucional de la República romana. La primera de ellas se caracteriza por: a) el surgimiento de una serie de instituciones políticas tendientes a reemplazar, siguiendo los principios de temporalidad, colegialidad, gratuidad e irresponsabilidad en el ejercicio del poder, al monarca y sus auxiliares, las llamadas magistraturas, accesibles solo

6 ALDO PETRUCCI, *Corso di diritto pubblico romano*, Giappichelli, Turín, 2012, 20.

7 JEAN JACQUES ROUSSEAU. *El contrato social*, Andebeng-Abeu Alingue (trad.), Editorial Panamericana, 2009, p. 139, nota 9 (trad. libre).

para aquellos que formaban parte del estamento patricio; b) la consolidación del poder de la oligarquía patricia en el senado, órgano político de control de las decisiones de los magistrados y de la asamblea popular (*auctoritas patrum*), detentador del manejo de las tierras públicas (*ager publicus*), del erario (*aerarium*) y de las relaciones con otros pueblos; y, c) el incansable esfuerzo del estamento plebeyo por equiparar sus derechos políticos, agrarios y sociales a los del patriciado.

Las vivencias más representativas de esta primera fase fueron: la expedición de las *leges sacratae*, el nacimiento del *concilium plebis* y del tribunado plebeyo; las *leges agrariae*, que establecieron las primeras asignaciones de tierra en favor de los plebeyos; la instauración de los decenviratos y la codificación de las XII Tablas<sup>8</sup>, producto de una serie de concesiones recíprocas entre el patriciado y la plebe en temas de derecho privado y público; las *leges Valeriae Horatiae*, que aportaron al afianzamiento del sistema de la *provocatio ad populum*, a la inviolabilidad del tribuno de la plebe y a la equiparación de los plebiscitos a las leyes; la *lex Canuleia*, que permitió las justas nupcias entre miembros de los diferentes estamentos; las *leges Licinia Sestiae*; el surgimiento del pretor urbano y de los ediles curules; las *leges Publiliae Philonis*, muy favorables a los plebeyos (*leges secundissimae plebei*), que regularon el ejercicio de la *auctoritas* senatorial, el nombramiento de los censores y el carácter vinculante de los plebiscitos; la *lex Hortensia*, que completa el panorama de la equiparación de los plebiscitos a las leyes; y finalmente, la *lex Ogulnia*, que permite el acceso de la plebe al colegio de los pontífices y de los augures.

Por su parte, la segunda fase del sistema republicano se identifica: a) con una actividad de gobierno de la *res publica* cimentada en el respeto de los usos de los antepasados (*mores maiorum*), logrando por medio de la dialéctica política un alto nivel de intercomunicación y cohesión entre los diferentes órganos del poder para la toma de decisiones concernientes a toda la comunidad; b) con el surgimiento de nuevos grupos sociales y de facciones políticas que contribuyeron al desarrollo del esquema político imperante; y, c) con una época de múltiples victorias en el campo militar, lo cual generó un superávit en relación con los medios de producción.

En este punto es preciso mencionar que el autor no esconde el alto grado de admiración que siente por este particular periodo de la historia constitucional romana. Las fuentes de conocimiento que expone, están dirigidas, así sea tangencialmente, a realzar la grandeza de la República romana frente a las otras formas de gobierno imperantes en los demás pueblos de la Antigüedad<sup>9</sup>.

8 Así lo considera HENRY SUMNER MAINE, *El derecho antiguo (Ancient Law). Parte general*, Bogotá: Ibáñez, 2016, p. 15 ss.

9 Entre tales fuentes destacamos: Cicerón, *De Republica* 2.1.2; el fragmento del *Enchiridion* de Pomponio recogido en D. 1.2.2, y Polibio, *Historiae* 6.12.1-9.

Durante esta fase, desde la perspectiva de los componentes sociales de la comunidad romana, surgió la llamada *nobilitas*, conformada por las familias patricias descendientes de las antiguas *gentes* (*stirpem nobilitat honor*) y las familias de plebeyos que habían ocupado alguna magistratura superior (*conscripti*); en oposición suya se encontraban los *equites*, comerciantes, especuladores financieros y empresarios que lograron el éxito económico por medio de sus actividades. Ambas clases incidieron en la dirección de la política de la ciudad por un largo tiempo, pugnando siempre por asegurar sus propios intereses.

Junto a aquellas clases encontramos a los clientes, determinantes en los comicios a la hora de realizar las votaciones; a los pequeños y medianos campesinos del sector rural, quienes contribuyeron al buen funcionamiento del esquema constitucional hasta su declive por el aumento de las guerras y la excesiva expansión imperial del territorio; y a los artesanos, pequeños comerciantes y proletarios, quienes conformarían a la postre la poderosa facción política de los *populares*.

Con respecto al acceso a las magistraturas se hace referencia a la instauración del *cursus honorum*, plasmado en una *lex Villia* que además de aquel, establecía los requisitos y formalidades que debía cumplir el ciudadano que estuviera interesado en ocupar un alto cargo dentro del sistema de gobierno.

Al término de esta segunda fase, el autor resume la importancia de los colegios sacerdotales y los cambios que estos sufrieron en su interior para poder adaptarse a las exigencias del pueblo romano en expansión, sobre todo en lo que tiene que ver con la declaración de guerra y la elaboración de tratados con otros pueblos, la interpretación de los mensajes divinos y los ritos de inauguración, la trascendencia del mantenimiento de la *pax deorum* con base en el derecho pontifical, y el fenómeno de la concurrencia de cargos sacerdotales y magistrales en cabeza de ciudadanos influyentes.

Con esto último, en nuestro criterio el autor carece del recelo de la óptica de los estudiosos liberales burgueses que al analizar la constitución republicana no tuvieron reparo en desechar al tribuno de la plebe y los colegios sacerdotales, con el fin de poder sustentar en ella la existencia de un perfecto sistema de equilibrio de poderes<sup>10</sup>.

Finalmente, encontramos una tercera fase del sistema republicano que, a diferencia de las dos anteriores, muestra principalmente su degeneración institucional y declive, hasta convertirse en un esquema constitucional desprovisto de la dinámica y cohesión que lo caracterizaba de antaño.

La lucha entre la *nobilitas* y los *equites*, el crecimiento de la población por virtud de la liberación de un gran número de esclavos y las revueltas de aquellos que seguían siéndolo en razón de su deplorable condición, la concentración

10 PIERANGELO CATALANO, "Alcuni principi del diritto pubblico romano da Rousseau a Bolívar e oltre", en *Studia Iuridica* 12, Universidad de Varsovia, 1985.

de la propiedad de la tierra en manos de unos pocos, el desabastecimiento de provisiones para subsistir, la profesionalización del ejército y el problema de la concesión de la ciudadanía a miembros de pueblos aledaños, principalmente latinos, fueron algunos de los factores que demostraron la insuficiencia del sistema republicano.

Las reformas agrarias, el proyecto de extensión de la ciudadanía, el desconocimiento del veto tribunicio y el deseo de perpetuarse en el tribunado por parte de los hermanos Graco, la reelección inmediata de Mario en el cargo de cónsul por cinco veces consecutivas, la dictadura de Sila, irregular e indefinida en el tiempo, la separación del *imperium* en *domi* y *militae*, la concesión del *imperium proconsulare maius et infinitum* a Pompeyo, la conjura de Catilina, el convenio de carácter particular que determinó el gobierno del Imperio mediante la instauración del primer triunvirato, la posibilidad de ocupar el cargo de *consul sine collega*, la confluencia del consulado y la dictadura en cabeza de una persona y, por último, el deseo de César de ejercer una dictadura perpetua son los más importantes indicios del cambio constitucional que sólo en la época de Augusto va a tomar forma en lo que posteriormente sería conocido como el Principado.

La construcción augustea representó un momento de confluencia entre dos esquemas constitucionales que parecían a simple vista diametralmente opuestos, pero que convivieron en lo que Petrucci llama un grande y genial trabajo de "ingeniería constitucional"<sup>11</sup>, producto del talante político de su autor. Las reformas de los años 27 y 23 a.C. permitieron completar los poderes concentrados en la figura del *princeps*, desplazando hacia él los poderes políticos, religiosos y militares de las antiguas instituciones republicanas, que a pesar de ello mantuvieron vigencia en esta primera etapa del Principado. Para el cumplimiento de las funciones judiciales y administrativas a lo largo y ancho del Imperio, fue necesaria la creación de un aparato burocrático imperial que, de una parte, profesionalizaba los cargos públicos, y de otra, reconocía mayor autonomía a los entes territoriales. Sin embargo, la propaganda política del nuevo régimen nunca insinuó la desaparición del anterior, lo que, insistimos, permitió llevar a cabo las reformas constitucionales en un ambiente de normalidad, sin sobresaltos ni alteraciones del orden público.

La detentación del *imperium maius*, la *tribunicia potestas*, la *potestas censoria* y *consular*, los títulos de *princeps senatus*, *pater patriae* y el de *Augusto*, fueron concedidos a Octavio por consenso del senado y el pueblo, lo que legitimó indiscutiblemente su poder militar, económico y político.

Petrucci invita a los juristas modernos a tener siempre en cuenta lo anterior al momento de analizar el cambio del sistema republicano al Principado, ya que no fue producto del surgimiento de una nueva carta constitucional, elaborada

11 ALDO PETRUCCI, *Corso di diritto pubblico romano*, Turín: Giappichelli, 2012, 115.

por asambleas constituyentes aplicada a nuevos valores políticos, ideológicos y morales, con el fin de resaltar su diferencia con el régimen precedente<sup>12</sup> (Petrucci, p. 97), tal y como sucede en la Modernidad.

En las siguientes páginas, el texto describe el asentamiento y consolidación de la nueva *forma imperii*, los problemas que suscitó la sucesión del poder imperial y su forma de investidura mediante la *lex de imperio*, la creación de los *praefecti urbi*, *praetorio*, *vigilum* y *annonae*, el rol político desempeñado por el senado, la evolución de las *curiae publicae* y de los *procuratores*, la importancia de la cancillería imperial y el *consilium princeps*, la concentración del poder normativo en cabeza del emperador, las vicisitudes con respecto a la administración de justicia de parte de diferentes funcionarios y, finalmente, el destino de las instituciones republicanas, todas estas tendientes a desaparecer o a reducirse a meros cargos honoríficos.

En el siglo III d.C., en razón de fuertes cambios económicos debidos al estancamiento del tráfico comercial y el desarrollo urbano, el regreso progresivo a la agricultura como medio económico de sostenimiento, la crisis militar y el importante rol que desempeñaban las legiones militares frente a la elección del emperador, el sistema constitucional del Principado vino a menos, dando paso ahora a un sistema que intentaría solucionar todas estas problemáticas mediante una serie de cambios e innovaciones en la detentación del poder imperial y su naturaleza, esto es, el Dominado.

En este periodo de la historia constitucional romana, el poder imperial derivaba directamente de la divinidad, haciendo de su detentador un monarca absoluto, en quien se concentraban los poderes legislativo, ejecutivo, judicial y militar, los cuales eran utilizados mediante un complejo aparato administrativo que desembocó en el surgimiento de una burocracia centralizada<sup>13</sup>, integrada entre otros por el *magister officiorum*, el *quaestor sacri palatii*, el *comes sacrarum largitionum*, el *comes rei privatae*, el *praepositus sacri cubiculi*, los *duces*, los *magister peditum* y *equitum*, y el *consistorium*.

La administración del Imperio sufrió una gran reestructuración territorial, iniciada como consecuencia directa de la aplicación del sistema de la tetrarquía implementado por Diocleciano, y complementada por la dirección de Constantino. Se crearon así las prefecturas, entes territoriales superiores a las diócesis y, por supuesto, a las provincias. La división administrativa del Imperio y el cambio frecuente de sede del emperador impulsaron la división oficial del Imperio de parte de Teodosio I en el año 395 d.C., siguiendo cada fracción un destino particular y diferente.

Por último, Petrucci recalca la importante influencia que ejerció el cristianismo en el sistema constitucional romano entre los siglos IV y VI d.C. Luego

12 ALDO PETRUCCI, *Corso di diritto pubblico romano*, Turín: Giappichelli, 2012, 168.

13 *Ibíd.*, 168.

de una época de férrea persecución de aquellos que practicaban la fe cristiana, una serie de concesiones les fueron hechas. En primer lugar, mediante los edictos de Galerio y de Constantino y Licinio, se proclamó la posibilidad de profesar cualquier religión y se restituyeron a los cristianos los bienes a ellos confiscados. Posteriormente, se consolidó la idea de la legitimación del poder imperial en la voluntad de Dios, lo que trajo consigo una integración de la organización eclesiástica al andamiaje público de la administración. Privilegios fueron concedidos a la iglesia, que cada vez más veía en sus manos la dirección de la moral y los principios sociales y culturales de la comunidad romana, lo que fue refrendado mediante el Edicto de Tesalónica, que elevó al cristianismo a religión oficial del Imperio<sup>14</sup>.

Ahora bien, con la descripción de los apartes más importantes de la historia constitucional romana de manera dinámica, el autor propone una serie de temas que en su criterio pueden enriquecer el saber del jurista moderno por los evidentes puntos de contacto que cabe encontrar entre la visión que de ellos tenían los romanos y la experiencia jurídica contemporánea.

## LAS FUENTES DEL DERECHO ROMANO

Al analizar el tema de las diferentes fuentes del derecho a lo largo de la historia de Roma, Petrucci parte de una premisa, consistente en la estrecha relación que existe entre los esquemas constitucionales de la *civitas* y la mayor o menor relevancia que puedan tener algunos medios de producción normativa en un momento determinado. Empero, para cumplir con su función didáctica, fracciona el estudio de las fuentes del derecho en dos etapas históricas, que no coinciden necesariamente con los cambios constitucionales esbozados en la primera parte del texto: a) una primera etapa que va desde la fundación de la ciudad hasta el Principado republicano de Augusto, y b) una segunda etapa que va desde el esquema constitucional del Principado hasta la época del emperador Justiniano (siglo VI d.C.).

En la primera etapa son fuentes del derecho los usos y costumbres de los antepasados (*mores*), las *leges regiae*, las *leges rogatae* y los plebiscitos, los senadoconsultos, los edictos de los magistrados y, finalmente, el medio de producción normativo en que el autor centra su atención, esto es, la jurisprudencia.

La *interpretatio prudentium* de los juristas no consistía simplemente en reconocer el derecho vigente, sino que representaba la posibilidad de que los conocedores del *ius*, con base en principios y normas preexistentes, crearan nuevas instituciones jurídicas con el fin de dar solución a problemáticas de un mundo dinámico y en transformación como el romano. La jurisprudencia

14 C.Th. 16.1.2 pr.

pontifical amplió el alcance de instituciones como la *mancipatio* y la *in iure cessio* para poder realizar actos como adopciones, emancipaciones, transmisiones de la propiedad, manumisiones de esclavos o la constitución a favor de alguien derechos reales como el usufructo o la servidumbre.

Sin embargo, el apogeo de esta fuente del derecho no se daría sino en el siglo II a.C., una vez laicizada, con base en los *responsae* de los juristas (*agere, cavere* y *respondere*). El grado de profundidad y sofisticación de las respuestas de los prudentes impregnó ineludiblemente los demás medios de producción normativa, principalmente el edicto del pretor, que sentaba las vías procesales de protección de derechos de diversa índole.

Al finalizar esta etapa, expresa el autor que existía un "sistema de fuentes del derecho, que daba vida a dos ordenamientos paralelos": el *ius civile*, producto de los *mores*, las leyes, los senadoconsultos y la interpretación de los juristas, y el *ius honorarium*, creado por los edictos de los magistrados. Desde una perspectiva más amplia, aparece en el panorama el *ius gentium*, que confluye con el *ius civile* ya que cualquier ordenamiento requiere de sus normas propias junto a las normas comunes a todos los pueblos<sup>15</sup>.

La segunda etapa, por su parte, ofrece un panorama por completo diferente. La importancia de la jurisprudencia romana, que mantiene un alto nivel para el siglo I d.C., va desapareciendo ante la intromisión de los poderes imperiales en los medios de producción normativa. Un primer paso lo representa la aparición del *ius publice respondendi ex auctoritate principis*, cuya concesión indicaba que solo la interpretación hecha por aquellos juristas que lo detentaban, tenía fuerza de ley; además, esta era la única que podía ser presentada ante el juez como orientación para su fallo y sustento de las pretensiones de las partes, lo que a la postre incidió en la disminución en importancia normativa del *ius controversium*, es decir, de las opiniones contrapuestas de los juristas ante un mismo punto de consulta. Tanto Augusto como Adriano concibieron ideas diferentes ante los efectos que producía el *ius respondendi*, pero este, sin lugar a dudas, marcó la salida de la jurisprudencia como la más importante fuente del derecho.

Ya para el siglo III d.C. la competencia de emitir el derecho era casi exclusiva del emperador a través de sus constituciones. Las demás fuentes del derecho fueron desapareciendo paulatinamente, indicando el autor que la crisis del sistema de fuentes se debió al "vulgarismo jurídico", al agotamiento del papel desempeñado por la jurisprudencia y, justamente, a la concentración de la producción normativa en manos del emperador.

Luego, ante la dificultad de conocer el derecho vigente en razón de la existencia de centenares de constituciones imperiales y de un gran cúmulo de jurisprudencia con fuerza de ley, los juristas centraron sus esfuerzos en realizar obras de compilación de una y otra forma de producción normativa, dejando

15 Cicerón, *De officiis* 3.17.69.

de lado su labor creadora. De esta etapa derivan los códigos Gregoriano y Hermogeniano, y posteriormente, para cerrar el ciclo de las fuentes del derecho en la historia de Roma, el Código Teodosiano, la ley de citaciones y, finalmente, la obra compiladora de Justiniano.

## LA REPRESIÓN CRIMINAL

La instauración de mecanismos procesales que garantizaran un juicio justo para aquellos miembros de la comunidad que ofendían bienes jurídicos de suma importancia para la preservación y la unidad del grupo en general, fue siempre una prioridad para la ciudad de Roma. Prueba de ello es el antiguo derecho de invocar al pueblo para enjuiciar al reo que podía ser condenado a una pena capital. La confirmación o no de la imposición de la pena de parte del pueblo era una herramienta que garantizaba la reducción de ultrajes y abusos derivados del poder de castigo que detentaban los magistrados republicanos (*lex Valeria de provocatione*). Así, la *provocatio ad populum* se erigió como la más importante institución de represión criminal en la edad republicana, extendiendo su alcance a crímenes que en principio no cubría, e inclusive, desde tiempos ancestrales, a su eventual aplicación ante la imposición de multas que tuvieran una connotación económica considerable (*lex Aternia Tarpeia* y *lex Menenia Sestia*).

Como resultado de la ineficiencia y la gran dificultad que representaba reunir al pueblo, los *iudicia populi* dieron paso al asentamiento, por un lado, de una serie de tribunales que eran instituidos de manera extraordinaria para la represión de crímenes de carácter político, cometidos en Roma y en Italia en general, y de otro, de una amplia competencia judicial penal de parte del senado.

Sin embargo, ante la comisión de nuevos crímenes, como el de concusión (*repetundarum*), fue reconocido y regulado un nuevo mecanismo procesal basado en la existencia de cortes permanentes (*quaestiones perpetuae*). Características de este procedimiento fueron: la separación de las funciones de investigación e irrogación de las funciones judiciales, su naturaleza acusatoria, por cuanto era necesaria la iniciativa de un ciudadano que se encargara de promoverlo, y su estrecha relación con el principio de legalidad (*nullum crimen, nulla poena sine lege*).

Posteriormente, el procedimiento de las *quaestiones* fue reemplazado por el de la *cognitio extraordinem* en la edad imperial, producto del nuevo esquema constitucional augusteo, integrado por una serie de funcionarios judiciales miembros de la nueva burocracia imperial, que poco a poco incluyó en su margen de actuación la represión de la mayoría de crímenes. A la par surgió otro mecanismo procesal, la *cognitio senatus*, competencia exclusiva de la institución senatorial, que tenía como objeto reprimir los crímenes cometidos por miembros del mismo órgano o por sus familiares.

Para la época del Dominado, la *cognitio extraordinem* era el único sistema de enjuiciamiento de criminales, que, ahora de naturaleza inquisitiva, servía para

continuar con la represión de los antiguos crímenes y de otros nuevos que fueron apareciendo con el paso del tiempo debido a la afirmación del cristianismo (el *repudium*, la herejía, el lenocinio y el paganismo, entre otros). Finalmente, el derecho criminal fue organizado en la compilación justiniana en los libros XLVII y XLVIII del Digesto.

## LAS RELACIONES DE ROMA CON OTROS PUEBLOS

Con respecto a las relaciones internacionales que Roma trazó con otros pueblos, Petrucci llama la atención sobre: a) las relaciones de paz y los instrumentos de resolución de conflictos diferentes de la guerra, y b) la regulación de la guerra a lo largo de su historia. Trataremos ahora ambos subtemas en conjunto, con base en una reflexión propuesta por el mismo autor.

Desde la época primigenia hasta el siglo III a.C., tanto la celebración de los tratados con otros pueblos (*foedus*) como la declaración de la guerra eran competencia del colegio de los feciales, quienes debían seguir unos procedimientos formales en ambos casos, si querían darle a cualquiera de las dos instituciones un carácter justo. Su derecho, el *ius fetiale*, era aplicado no solo a otras ciudades itálicas sino también a otros pueblos del Mediterráneo como Cartago. A partir del siglo III a.C. este derecho se diluye, pero guarda remembranza técnica en la concepción que de allí en adelante, al menos hasta la época de Augusto, se tendría de *bellum iustum*. A la par de su desaparición, surgió en la conciencia jurídica romana el concepto de *ius gentium*, término polisémico, pero que para lo que nos interesa se refiere a los instrumentos jurídicos (privados y públicos), basados en la confianza (*fides*) que se deben los pueblos y que son comunes a todos ellos, lo que constituía una limitación a la realización de ciertos actos bélicos, ya que a los ojos de este derecho supranacional serían considerados "ilegales". Así las cosas, la invitación de Petrucci es a trasponer esas limitaciones a las vicisitudes que se presentan en las relaciones comerciales, económicas, políticas y militares de nuestros días, extrayendo criterios ya decantados en la experiencia jurídica romana, y aplicarlos a la hora de determinar el contenido y alcance de un acuerdo internacional.

## LA ORGANIZACIÓN TERRITORIAL Y EL CONCEPTO DE CIUDADANÍA

Petrucci dedica las últimas páginas del texto, por una parte, a una breve descripción de la organización territorial romana a lo largo de su historia, y por otra, al análisis del concepto de ciudadanía hasta la constitución de Caracalla del año 212 d.C.

En primer lugar, el autor examina las consecuencias del *foedus Cassianum* celebrado entre Roma y los pueblos latinos, la conformación de la liga latina, la problemática autonomía del pueblo romano al implementar políticas tendientes a incrementar su territorio sin que ello significara contrariar las directrices de la federación, y el malestar que ello causó entre sus demás miembros.

Luego, ante la disolución de la liga, centra la atención en la fundación de las primeras colonias romanas y su relevancia económica y social, el surgimiento de los primeros municipios, la calidad de quienes los ocupaban, el respeto de los romanos por los ordenamientos locales, sus órganos internos, la creación de las prefecturas, su origen como distritos territoriales en los cuales se administraba justicia, la existencia de los entes territoriales menores, como los *pagi*, *vici* y *castella*, su funcionamiento e importancia, hasta llegar a la organización por provincias en la edad republicana y, finalmente, a la organización del Principado y la administración del suelo itálico.

De otra parte, con respecto a la ciudadanía, el autor retoma ideas antes esbozadas, como la concesión de ciertos derechos civiles a los miembros de los pueblos latinos entre el siglo IV y II a.C., para luego mencionar una serie de *leges* de fines de la República, que buscaron conceder la ciudadanía a los socios itálicos (*lex Iulia* y *lex Plautia Papiria*) y luego a los habitantes de algunas colonias (p. ej., la *lex Pompeia de Transpadanis*). Por último, traza las líneas generales de los fenómenos de concesión especial de la ciudadanía por parte de los emperadores, hasta llegar a su instauración universal mediante la Constitución Antoniniana del año 212 d.C.; respecto de ella, menciona su alcance de acuerdo con las fuentes de conocimiento (Dion Casio, *Historia romana* 77(78).9.4-5 y el Papiro de Giessen) y jurídicas (D. 1.5.17 de Ulpiano).

La finalidad de esta última parte del texto de Petrucci es poner de presente cómo el fenómeno de la supranacionalidad y el proceso inmigratorio, aparejado al reconocimiento de los mismos derechos para extranjeros y ciudadanos originarios en la Unión Europea, guardan consonancia con la experiencia constitucional romana y pueden servirse de ella para implementar, con cierto grado de reflexión, soluciones prudentes y equitativas a las problemáticas actuales.

## COMENTARIOS FINALES

Luego de haber revisado la totalidad del texto reseñado, consideramos que, más que un texto de historia del derecho, el *Corso di diritto pubblico romano* de Aldo Petrucci inserta en la mente del jurista moderno una nueva forma de acercamiento al estudio del componente iuspublicista romano. No se requiere de un alto grado de sensibilidad histórica para extraer la filosofía de instituciones que, despojadas de los ropajes de la contaminación ideológica, traducen en el hoy una serie de herramientras y criterios de suma utilidad. Es por ello que recomendamos su lectura a cualquier interesado en el tema.

## BIBLIOGRAFÍA

CAPOGROSSI COLOGNESI, LUIGI. *Storia di Roma, tra diritto e potere*, Bologna: Il mulino, 2014.

CATALANO, PIERANGELO. "Alcuni principi del diritto pubblico romano da Rousseau a Bolívar e oltre", en *Studia Iuridica* 12, Universidad de Varsovia, 1985.

DE MARTINO, FRANCESCO. *Storia della costituzione romana I*, Nápoles: Jovene, 1972.

ESPITIA GARZÓN, FABIO. "Ciencia y consciencia del derecho público romano. Cuestiones de método", en *Estudios de derecho civil en memoria de Fernando Hinestrosa*, vol. 1, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.

GONZÁLEZ DE CANCINO, EMILSEN. *Manual de Derecho Romano*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007.

ROUSSEAU, JEAN JACQUES. *El contrato social*, Andebeng-Abeu Alingue (trad.), Panamericana, 2009.

SERRAO, FELICIANO. *Diritto privato, economia e società nella storia di Roma I*, Nápoles: Jovene, 2006.

SUMNER MAINE, HENRY. *El derecho antiguo (Ancient law). Parte General*, Bogotá: Ibáñez, 2016.

TALAMANCA, MARIO; BONINI, ROBERTO; BRUTTI, MASSIMO et al. *Lineamenti di storia del diritto romano*, 2.<sup>a</sup> ed., Milán: Giuffrè, 1989.

TONDO, SALVATORE. *Profilo di storia costituzionale romana I*, Milán: Giuffrè, 1981.

TONDO, SALVATORE. *Profilo di storia costituzionale romana II*, Milán: Giuffrè, 1993.