

## DIVVS-IMPERATOR

### PROBLEMAS DE CRONOLOGIA Y TRANSMISION DE LAS OBRAS DE LOS JURISCONSULTOS ROMANOS

#### SUMARIO:

- I. § 1. La regla de Mommsen sobre la manera de aparecer citados los emperadores.—§ 2. Crítica de Fitting y estado actual de la cuestión.—§ 3. Objeto de este estudio: convalidación de la antigua regla.
- II. Compatibilidades cronológicas.—§ 4. Calístrato, *ad Edictum monitorium*.—§ 5. Paulo, *Brevia*.
- III. Resúmenes de constituciones citadas.—§ 6. Dig. 1, 5, 18.—§ 7. Frag. Vat. 119.—§ 8. Dig. 40, 5, 12 pr.—§ 9. Dig. 25, 3, 6, 1.—§ 10. Dig. 49, 14, 49.—§ 11. Dig. 48, 21, 2 pr. y 49, 14, 34.
- IV. Falsas soluciones de la abreviatura *d.*—§ 12. Ulpiano, *de off. procos.*—§ 13. Ulpiano, *de adulteriis*.—§ 14. Paulo, *de censibus* y la fundación de la colonia de Emisa.
- V. Glosemas.—§ 15. Dig. 49, 16, 6, 7; 49, 16, 5, 6, y 49, 14, 25.—§ 16. Dig. 47, 14, 1 = Coll. XI, 7; Coll. I, 6, 1. Vestigios de una glosa continua al *de officio proconsulis* de Ulpiano.—§ 17. Dig. 48, 16, 15, 4.—§ 18. Dig. 49, 17, 19, 3.—§ 19. Dig. 40, 9, 15 pr.—§ 20. Dig. 5, 3, 43.—§ 21. Dig. 34, 9, 5, 9-10.—§ 22. Dig. 40, 5, 31, 4 y 40, 4, 56.—§ 23. Dig. 23, 1, 16.—§ 24. *Tituli ex corpore Ulpiani*, XXVI, 7, y XXIV, 28.
- VI. Marciano.—§ 25. *de iudiciis publicis*.—§ 26. *de delatoribus*.—§ 27. *Regulae*.—§ 28. *Institutiones*, etc.—§ 29. Sobre las interpolaciones del propio autor.

- VII. § 30. Modestino, *Excusationes*.  
 VIII. Ulpiano, *ad Edictum*.—§ 31. Dificultades que presenta e hipótesis de un orden de composición.—§ 32. Severo vivo en los libros posteriores al XXXV. Dig. 29, 1, 1 pr.—§ 33. Severo vivo en los 35 primeros libros.—§ 34. Dig. 43, 4, 3, 1.  
 IX. Papiniano, *Quaestiones*.—§ 35. Problemas cronológicos.—§ 36. *Hadrianus*.—§ 37. *Titus Antoninus*.—§ 38. *Fratres imperatores*.—§ 39. *Marcus Antoninus*.—§ 40. *Antoninus*.—§ 41. *Las Quaestiones*, compilación post-clásica.  
 X. § 42. Conclusión.

## I

§1. Mommsen (*Die Kaiserbezeichnung bei den römischen Juristen en Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, 9-1870, pg. 97<sup>1</sup>) creyó haber encontrado un criterio bastante seguro para la cronología de las obras de la jurisprudencia romana en la forma de aparecer citados los emperadores. La regla era ésta: cuando un juriconsulto llama a un emperador *imperator* o le nombra simplemente por su nombre, esto quiere decir que tal emperador está vivo en el momento de ser citado; si, en cambio, le llama *diuus*, ello implica que en aquel momento tal emperador había fallecido y había sido consagrado<sup>2</sup>. Este criterio parecía lógico. Sin embargo, el mismo Mommsen no dejó de advertir que había una numerosa serie de excepciones a la regla. Tales excepciones se agrupaban en las siguientes cuatro categorías:

1.<sup>a</sup> (Mommsen, pág. 99.) Casos en que un emperador ya muerto sigue apareciendo como *imperator*, porque su nombre pertenece al título de una constitución literalmente citada, incluso cuando el título de ésta ha sido abreviado o substituído por expresiones como *rescripsit* o *in haec uerba rescripsit*.

2.<sup>a</sup> (pág. 100). Casos pertenecientes a las *Quaestiones* de Papiniano, obra en la que aquel juriconsulto, joven aún, no había seguido tan fielmente, como hizo después en los *Responsa*, las reglas de estilo.

3.<sup>a</sup> (pág. 101.) Casos pertenecientes a los 35 primeros libros del *ad Edictum* de Ulpiano, en los que Septimio Severo aparece unas ve-

1 Reproducidos en los *Gesamm. Schriften, Jurist.*, II, pg. 155 y sgs. Cito aquí por ZRG.

2 Aparte Julio César, fueron consagrados: Augusto, Claudio, Vespasiano, Tito, Nerva, Trajano, Adriano, Antonino Pio, Vero, Marco Aurelio, Cómodo, Pertinaz, Severo y Caracala. No hay que extrañarse, por lo tanto, de que Tiberio u otro de los no consagrados aparezcan sin el *diuus* (v. gr.: Pap. Dig. 48, 5, 39, 10).

ces como *imperator* y otras como *diuus*, porque aquella parte de su obra, compuesta antes de la muerte de Severo (211), habría sido revisada y concluída poco después.

4.<sup>a</sup> (pág. 102.) Otros casos sueltos, que luego examinaremos, los cuales, según Mommsen, se explicarían, bien como descuidos de copistas o autores, en gran parte medio-griegos, que ignorarían las prescripciones del estilo latino, bien como alteraciones atribuibles a los compiladores, bien como restos que emergen de constituciones citadas textualmente (excepciones del grupo 1), pero que han sido enteramente desplazadas por un resumen, bien incluso como erróneas soluciones de la abreviatura  $\bar{d}$ , que en los manuscritos antiguos significaba lo mismo *diuus* que *diui*, y podía, por lo tanto, resultar equívoca al preceder a un par de nombres imperiales: *diuus Severus et Antoninus* (211-217) o *diui Severus et Antoninus* (después del 217) <sup>3</sup>.

§ 2. Tal explicación de las excepciones no ha sido corrientemente aceptada. Fitting, en su *Alter und Folge der Schriften römischer Juristen von Hadrian bis Alexander* (Halle, 1908) contra cuya primera edición se había dirigido el estudio de Mommsen, combatió seriamente (pág. 5 sg.) aquella regla del *diuus-imperator*, juzgándola no decisiva y desprovista de valor práctico, debido al gran número de excepciones que presentaba. Según Fitting, los jurisconsultos romanos no tuvieron empacho en llamar *imperator* a un emperador difunto, lo mismo que hacían, p. ej., los historiadores <sup>4</sup>.

En efecto, la inconsecuencia venía a quedar demostrada en la mayoría de los jurisconsultos, incluso en Marciano, que parecía, a primera vista, seguir escrupulosamente la regla en cuestión. Así, pues, Fitting, si bien atendía a este criterio para determinar la cronología de las obras de los jurisconsultos, lo desechaba cuando se encontraba con una contradicción que le parecía insanable.

De este modo, la regla *diuus-imperator* quedó reducida a un mí-

---

3 Sin embargo, hay que tener en cuenta la posibilidad, lícita desde el punto de vista gramatical, de que *diuus* se refiera conjuntamente a los dos nombres. En este punto habrá que atender en todo caso a la costumbre estilística del escritor, como oportunamente indicaremos a propósito de la cronología de las obras de Marciano.

4 El mismo Pomponio, en su *Enchiridii liber singularis*, que tiene más carácter histórico que jurídico, no observa la regla, y en Dig. 49, 16, 12, 1, falta también el *diuus*, porque no se trata de un texto jurídico, sino del *de re militari* de Macer, donde se refiere una epístola de Augusto (Cfr. Albertini en *Rev. Et. Laf.* 1940, página 381).

nimo: *diuus* significaría que el emperador de que se trata está muerto <sup>5</sup>.

§ 3. Después de haber tenido que estudiar esta cuestión a propósito de algunos problemas relacionados con la *constitutio Antoniniana*, me propongo intentar aquí una convalidación de la vieja regla de Mommsen, partiendo de puntos de vista nuevos. A lo largo de este trabajo se propondrán bastantes conjeturas. En realidad, muchas de mis hipótesis particulares para explicar un caso concreto sólo se fundan en ligeras razones de analogía. Con todo, yo creo que hay bastantes casos evidentes para que la construcción no sólo se sostenga sólidamente, sino que incluso pueda aguantar el peso muerto de aquellos otros casos de explicación menos segura. Tal advertencia previa sobre la debilidad de muchas de mis conjeturas me parecía exigirla el carácter hipotético de este trabajo. Quiero decir que no me ha dominado la pasión malabarista de ofrecer como firme algo que no deja de tener un sinfín de puntos débiles. Sin embargo, sí, pese a la inseguridad que yo soy el primero en reconocer, creo todavía que esta investigación merece ser comunicada, es porque me parece que, como acabo de decir, tiene suficientes puntales en que apoyarse, y por otro lado, porque con tal investigación se pueden señalar algunos criterios útiles para la explicación de la elaboración y transmisión de las obras de los jurisconsultos romanos.

Como la regla *diuus-imperator* ha sido combatida precisamente por el número grande de excepciones que ofrecía, vamos a revisar aquí tales excepciones, tratando de explicar las anomalías; estudiaremos separadamente las anomalías de Marciano y del *de excusationibus* de Modestino; revisaremos luego los problemas surgidos a propósito de la cronología de los libros *ad Edictum* de Ulpiano; después de lo cual quizá obtengamos una explicación para las famosas *Quaestiones* de Papiniano <sup>6</sup>.

5 Albert Kokourek, en *Atti Congr. Int. Dir. Rom.*, Roma, I, pág. 524: "One rule which may be stated with definiteness and certainty of application so far as concerns the usage by any jurist of recognized reputation at Rome is that no emperor would be referred to as 'diuus' by any such jurist unless that emperor were already deceased."

6 He de advertir que en el presente trabajo no trato de los problemas ocasionados por la expresión *imperator noster*. Sobre esto vid. la crítica de Padelletti en *Arch. Giur.*, 13-1874, pg. 323 sgs. y Fitting, pg. 6, contra Rodbertus, *Untersuchungen auf dem Gebiete des klassischen Alterthums: II Zur Geschichte der römischen Tributsteuern seit Augustus en Hildebrands Jahrbücher für Nationaloekonomie und Statistik*, 8-1867. Cfr. también Kokourek, l. c.

## II

§ 4. Algunas excepciones presentadas por Mommsen y por Fitting no son, en realidad, verdaderas excepciones por no presentar una incompatibilidad cronológica manifiesta.

Así, p. ej., con el *ad Edictum monitorium* <sup>7</sup>, de Calístrato, en cuyo primer libro aparece Antonino Pío como *imperator* (Dig. 4, 4, 45). Contra la opinión común, yo no veo inconveniente en suponer que este libro se escribió en vida de Antonino Pío. La obra de vejez de Calístrato <sup>8</sup> es el *de cognitionibus*, que fué escrito entre 198 y el 211; las *Quaestiones* son más antiguas: del 193 al 198, así como también los cuatro libros *de iure fisci et populi*. Ahora bien; suponiendo que el *de cognit.* fué escrito hacia el 200, y que su autor tenía a la sazón, p. ej., setenta años, ¿por qué es imposible que los siete libros—o por lo menos el primero—*ad Edic. monit.* hubieran sido compuestos hacia el 160, v. gr., un año antes de morir Antonino Pío y cuando Calístrato contaría con la edad nada inverosímil de treinta años? Fitting (pg. 70. cfr., pg. 9, n. c.) negó la posibilidad de que esa obra hubiera sido escrita en vida de Pío, pero se fundaba en que Papiniano llamaba *imperator* a ese príncipe después de su muerte. Sobre las excepciones de Papiniano ya hablaremos después, pero creo que no se puede sostener el argumento de Fitting. Tampoco me parece aceptable la explicación corriente (que procede a una exageración de Mommsen <sup>9</sup>) de que las irregularidades de Calístrato se deben a su origen griego, pues observamos que en otras ocasiones citaba perfectamente <sup>10</sup>.

Por otro lado, si se piensa que entre el *ad Edict. monitorium* y las

<sup>7</sup> Sobre el sentido del *edictum monitorium*, vid. H. Krüger en ZSS., 37-1916, páginas 301 sgs. Contra la hipótesis de Pernice (*Miscellanea zu Rechtsgeschichte und Textkritik*, Praga, 1870, p. 89 sgs.) de que no existió tal *ed. monit.* y que hay que entender *monitorium*—en el título de Calístrato—como sustantivo, es decir, como resumen de un comentario *ad Edictum*, opinión que acepta Karlowa RRG. I pg. 635, H. Krüger defiende que el *ed. mon.* se llamaba así por ser una parte del edicto en la que se hacía referencia a otras fuentes.

<sup>8</sup> Para la cronología de sus obras, Fitting, pgs. 69-70.

<sup>9</sup> Pg. 104. Exageración es evidentemente lo de que Calístrato “das Lateinische nur stammelt”.

<sup>10</sup> P. ej.: I *de cognit.* = Dig. 50, 6, 6, 2: *rescripto diui Pertinacis*; II eod. = Dig. 50, 9, 5: *diuus Hadrianus*; III eod. = Dig. 8, 3, 16: *Diuus Pius*.

*Quaestiones* queda un intervalo de tiempo excesivo, nada ha de parecer más natural que entre uno y otras deban colocarse las *Institutiones*, pues, como observa rectamente Karlowa (RRG. I, pg. 738), no hay fundamento para afirmar que las *Institutiones* fueron escritas bajo Alejandro Severo, ya que el testimonio de la *Vit. Alex.* 60, según el cual Calistrato fué discípulo de Papiniano y estuvo en el *consilium* de Alejandro, carece de todo crédito.

§ 5. Respecto a los *Brevium*<sup>11</sup> *libri XXIII*, de Paulo, no se discute (Fitting, pg. 88) la posibilidad de su composición en una época intermedia entre el *ad Sabinum* (bajo Marco Aurelio) y el *ad Edictum*, al que probablemente serviría de proyecto, que es posterior a aquel emperador y anterior al reinado de Severo (Fitting, pgs. 82-5). Así, pues, tampoco se puede considerar como excepción el que Paulo en el libro III de esa obra (Dig. 4, 6, 8) hable de los *principes Marcus et Commodus*.

### III

§ 6. La observación de Mommsen (pg. 104) de que la falta de *diuus* se explica en algunos casos por haber sido resumida una cita de constitución que el autor hacía textualmente, de modo que el *imperator* del título, al desaparecer éste, no ha sido corregido en *diuus*, es evidentemente cierta y explica una serie de anomalías, aunque, de todos modos, en alguna de ellas no hay una razón segura para suponer tal accidente. Por lo demás, incluimos dentro de esta misma categoría, no sólo aquellos casos donde resulta evidente que la mención de *imperator* es un residuo del antiguo título de constitución, sino también aquellos otros casos en los que toda la cita de constitución ha sido, más que resumida, substituída por un extracto, de modo que la mención irregular del emperador, más que un residuo de título, es una forma que debe ser explicada en relación con el estilo normal de los glosadores post-clásicos. En estos últimos casos, por lo tanto, no siempre resulta fácil establecer un límite de distinción respecto a otra categoría de excepciones que estudiaremos más adelante: la de las excepciones que se explican por pertenecer a glosemas post-clásicos.

Un caso bastante claro tenemos en Dig. 1, 5, 18, donde se recoge

---

11 Sobre la naturaleza de esta obra y su título, vid. Pernice *Miscellanea zu Rechtsg. und Textkritik* pg. 103 sgs; Karlowa RRG. I pg. 635 sgs.

un texto de Ulp. 1, XXVII *ad Sab.: Imperator Hadrianus Publico Marcello rescripsit liberam quae praegnas...* Ulpiano citaba textualmente una constitución de Adriano; de tal cita emergen todavía los nombres del autor y del destinatario, tal como aparecían en el título, pero el contenido, en cambio, ha sido resumido. La presencia de un detalle tan insignificante como es el del nombre del destinatario se explica precisamente suponiendo tal resumen de una constitución textualmente citada.

§ 7. También ha ocurrido verosíblemente el mismo fenómeno en otro texto de Ulpiano, l. II *de off. procos.*<sup>12</sup>, que se recoge en Frag. Vat. 119: *Imp. Aug. Iulio Iuliano*<sup>13</sup> *rescripserunt... ream fac>tam dotem...* La hipótesis de que aquí se citaba textualmente una constitución resulta todavía más probable si tenemos en cuenta que *rescripserunt* es una restitución.

§ 8. Tampoco encuentro inconveniente en dar la misma explicación al pasaje de Modestino, l. I *de manum.* (cfr. Fitting, páginas 127-8), en el que, poco antes de un *diuus* (Mommsen: *diui*) *Antoninus et Pertinax* (§ 2), se lee: *Imperator Antoninus, cum Firmus Titiano tragodos tres legasset et adiecisset: "quos tibi commendo..."* (Dig. 40, 5, 12 pr.) Que se trata de Pio y no de Caracala lo prueba el orden en que se encuentra respecto a la mención antes indicada (donde también Pio aparece como *Antoninus*), además de la conjetura de Lenel (*Paling.*, I, col. 720, n. 3) de que ese Ticiano sea al cónsul del 127.

§ 9. Con más evidencia se delata la cita textual en otro pasaje del mismo libro de Modestino, recogido en Dig. 25, 3, 6, 1: *Imperatoris Commodi constitutio talis profertur*<sup>14</sup>: "*Cum probatum sit...*" Este caso, que Mommsen (pg. 104) cuenta entre las excepciones sueltas, pertenece más bien al primer grupo.

§ 10. Igualmente probable me parece el caso de Paulo l. *sing de tacitis fideicommissis* (Dig. 49, 14, 49), que Mommsen incluía en el mismo grupo que el anterior<sup>15</sup>: *de qua re exstat rescriptum imperato-*

12 Sobre otras excepciones de este libro, donde normalmente Septimio Severo aparece como *diuus* (Fitting, pg. 119); vid. infra, pg. 41 y 45 sgs.

13 Cfr. infra nota 17.

14 Obsérvese el mismo tipo de introducción (*talís*) en Ulp. Dig. 29, 1, 1 pr., que señalaremos después (vid. nota 90; también nota 93), como afectado de *glossa*.

15 Mommsen, equivocadamente, lo designaba como perteneciente al l. I, *Responsorum*. (Todavía en *Gesamm. Schriften*, II, pg. 160.)

*tis Antonini in haec uerba: "Imperator Antoninus Iulio Rufo. Qui tacitam fidem..."*<sup>16</sup>.

§ 11. Todavía cabe explicar del mismo modo dos anomalías de los *libri II de iudiciis publicis* de Macer (Fitting., pg. 126). Esta obra debió de ser escrita después de la muerte de Septimio Severo, porque éste aparece como *diuus* (Dig. 47, 10, 40), sin embargo, éste aparece en otros lugares como vivo. Así en Dig. 48, 21, 2 pr.: "*Imperatores Severus et Antoninus Iulio Iuliano*<sup>17</sup>: *Eos qui...*" Aquí no hay discusión, porque la cita textual ha sido respetada. En Dig. 49, 14, 34, en cambio, la cita textual ha sido cercenada, quedando el título de la misma convertido en frase introductiva: *Imperatores Severus et Antoninus Asclepiadi ita rescripserunt: "Tu, qui..."*<sup>18</sup>

Después de revisar estos ejemplos, en los que suponemos que una primitiva cita textual ha sido suplantada por un resumen, se podrá objetar que en otros casos en los que este fenómeno podría ser sospechado con igual fundamento, nos encontramos con *diuus*, y no con *imperator*<sup>19</sup>. Tal irregularidad sólo a la falta de sistema de los glosadores post-clásicos puede achacarse. Éstos, al enfrentarse con un texto que contenía una frase introductiva con *diuus* y una cita textual en cuyo título se leía *imperator*, podían, al resumir, suplir introducción y título por una introducción abreviada en la que prevalecía el *imperator* del título sobre el *diuus* de la frase introductiva del autor, pero también podían, a veces, conservar en su introducción el *diuus* del autor y dejar caer el *imperator* del texto citado. Sólo de este modo se puede explicar en estos casos la supervivencia del *diuus*, pues, como veremos más adelante, el glosador post-clásico nunca pone *diuus* de su propia cosecha.

16 Que se trata de Antonino Pio lo demuestra la comparación con Dig. 35, 2, 59, 1.

17 Este mismo aparece como destinatario en otro caso visto anteriormente. Cfr. supra nota 13.

18 Quedan todavía en esta misma obra otras anomalías que se explican por otras razones. Sobre Dig. 48, 16, 15, 4 vid. infr., pg. 52; Dig. 1, 18, 14 y 48, 5, 33 pr. deben explicarse como falsas soluciones de la abreviatura *d.* Cfr. infra § 12.

19 Así, v. gr., en el antes citado Dig. 47, 10, 40: *Diuus Seuerus Dionysio Diogeni ita scripsit:...* Aquí también cabría pensar en un resumen y, sin embargo, leemos *diuus*.

## IV

§ 12. Otros casos se explican, según ya advirtió Mommsen, como erróneas soluciones de la abreviatura  $\bar{d}$  que puede interpretarse tanto por *diuus* como por *diui*. Ya hemos señalado algún caso (cfr. supra n. 18), y en el curso de este trabajo nos hemos de encontrar con otros, pues Mommsen recurrió con frecuencia a la corrección de *diuus* en *diui*. Yo quisiera, sin embargo, señalar la posibilidad de que la equivocación haya sido inversa: que se lea *diui* donde el autor escribió *diuus* <sup>20</sup>.

En los libros *de officio proconsulis* de Ulpiano (Fitting, pg. 119), Septimio Severo aparece como *diuus* (excepto en el caso de Frag. Vat. 119, explicado más arriba (§ 7), y Caracala como *imperator*. Sin embargo, en un fragmento del libro tercero de aquella obra (Dig. 50, 2, 3, 3), leemos: *diui Seuerus et Antoninus*. Mommsen (pg. 114) ideó un remedio demasiado expeditivo: *diui* sería una interpolación. Ahora, en el presente trabajo observaremos que el *diuus* parece un giro bastante genuino <sup>21</sup>. Partiendo de la posible confusión de la abreviatura  $\bar{d}$ , me parece más aceptable la corrección de Rudorff <sup>22</sup>: *diuus*.

§ 13. Otro caso análogo advirtió Karlowa (RRG. I, pg. 744) en el segundo libro *de adulteriis*, de Ulpiano. Aquí (Dig. 48, 5, 14 (13) 3) lee *diui Seuerus et Antoninus*; entonces habría que suponer que Ulpiano escribió todavía después de morir Caracala (Fitting, pg. 120), lo cual no parece probable, dada la cronología del resto de su producción. Hay que leer *diuus*.

§ 14. Con el mismo criterio crítico creo yo que se puede resolver la complicada cuestión planteada por el *de censibus*, de Paulo, en

<sup>20</sup> Un claro ejemplo de la falta de sistema de los copistas en la solución de la abreviaturas tenemos en el caso de *quacro, quaeritur, quacsitum est* (vid. Schulz, *Symb. Lenel*, pg. 163).

Por lo demás, también podía confundirse  $\bar{d}$  con *dominus*. Tal es el caso de Dig. 32, 39, pr., donde se lee *imp. noster diuus Marcus* (Marco Aurelio, cfr. Dig. 31, 67, 10). Mommsen, equivocadamente, pensaba en un glosema *diuus Marcus*.

<sup>21</sup> Por la misma razón hay que rechazar la idea de Lenel (*Paling.*, II, 970, n. 2) de que *diui* es una glosa.

<sup>22</sup> En los *Abhandlungen der kgl. preuss. Akad. der Wiss. zu Berlin (Phil.-hist. Klasse)*, 1895, pg. 239, cit. en *Index Interpolat.* III, 572.

relación con la fecha en que Emisa fué instituída colonia<sup>23</sup>. Se trata de lo siguiente: en la mencionada obra de Paulo se lee dos veces (Dig. 50, 15, 8, 4 y 11) *diui Severus et Antoninus*, lo cual obliga a pensar que fué compuesta después de la muerte de Caracala<sup>24</sup>. Pero esto implica que refiramos a Heliogábalo la fundación de la colonia en cuestión, pues Paulo (Dig. h. t., 8, 6) dice: *Imperator noster Antoninus ciuitatem Emisenorum coloniam et iuris Italici fecit*. En efecto, muerto *Antoninus Caracalla*, este *Antoninus noster* ha de ser Heliogábalo. Ahora bien; esto está en contradicción con un testimonio explícito de Ulpiano en su primer libro *de censibus*<sup>25</sup> (Dig. h. t. 1, 4): *Sed et Emisena ciuitati Phoenices imperator noster ius coloniae dedit iurisque Italici eam fecit*. Aquí la fundación de una colonia en Emisa se atribuye claramente a Caracala. Mommsen, reconociendo que los testimonios numismáticos apoyaban la versión de Ulpiano, imaginó, sin embargo, una conciliación especiosa (pg. 112, n. 53): "Elagabalus gab der Stadt (Emisa), aus der er gebürtig war und deren Sonnencultus er bekanntlich als Kaiser in Rom einführt, Metropolitanrechte und es ist somit der Annahme nichts im Wege, dass er, wie das ja nicht ungewölmlich war, auch ihre Colonialprivilegien erneuerte und erweiterte. Dass unter diesen Umständen, Paulus ihr allein nannte, ist freilich nicht richtig, aber sehr begreiflich"<sup>26</sup>. Es evidente que tal explicación no puede convencer. En su contra repican insistentemente las palabras de Paulo: *coloniam et iuris Italici fecit*, que encuentran su eco exacto en Ulpiano: *ius coloniae dedit iurisque Italici eam fecit*.

¿Cómo se salva esta contradicción que los compiladores habrían estado tan miopes de dejar en esa escandalosa proximidad? Me inclino por la solución indicada. El *de censibus*, de Paulo, no es de la época de Heliogábalo, sino de la de Caracala: las dos veces en que se lee *diui Seuerus et Antoninus* el copista debería haber puesto *diuus*

23 Este problema fué precisamente el que llamó por vez primera mi atención sobre la manera de aparecer citados los emperadores: me interesaba especialmente en relación con los efectos unificadores de la *constitutio Antoniniana*.

24 Mommsen, pg. 111; Fitting, pg. 97; Karlowa RRG., I, pgs. 748-9. Tal determinación cronológica resultaría muy posible porque existen otras obras de Paulo posteriores a la muerte de Caracala.

25 De la época de Caracala (Fitting, pg. 118).

26 Cfr. Fitting, pg. 97. Lo que Mommsen conjeturó sin seguridad ha sido repetido luego por la literatura como dato irrefutable. Con los errores de Mommsen ha ocurrido esto muy frecuentemente.

en vez de *diui*. Caracala estaba vivo; era el *imperator noster Antoninus*. Al citarlo aisladamente, era preciso añadir el *imp. noster* para evitar toda confusión posible con Antonino Pio<sup>27</sup>. Así, pues, los libros de *consensus*, tanto el de Ulpiano como el de Paulo, fueron escritos entre el 212 y el 217. Probablemente, la gran revolución provocada por el Edicto del 212 concediendo la ciudadanía universal, que, a pesar de la opinión de muchos autores, hubo de tener hondas repercusiones en la organización administrativa del Imperio, fué el motivo que indujo a los dos más insignes jurisconsultos de la época a tratar monográficamente del estado y privilegios de las ciudades del orbe romano.

Se podrá todavía objetar con Mommsen (pg. 111) que, si el *de consensus* de Paulo, es de la época de Caracala, el *diuus Antoninus*, del que allí mismo se dice (Dig. h. t. 8, 5): *Antiochenses colonos fecit saluis tributis*, no puede ser otro que Antonino Pio, siendo así que las monedas de la colonia de Antioquía aparecen a partir de Caracala y no de Antonino Pio. ¿Puede este "silencio numismático" anular la validez de toda la explicación propuesta para incurrir nuevamente en la insanable contradicción que parecía haber sido superada? Creo francamente que no.

## V

§ 15. Pero hay otra fuente de excepciones más importantes que las anteriores y que, según me parece, no ha sido tenida en cuenta todavía: la ausencia del *diuus* obedece muchas veces a alteraciones introducidas en los textos por comentaristas post-clásicos<sup>28</sup>.

El segundo caso que colocaba Mommsen entre las excepciones sueltas me parece que se puede explicar con este criterio. Se trata del tercer libro de *re militari*<sup>29</sup> de Menandro, en un fragmento recogido

27 Obsérvese, por lo demás, que cuando Paulo cita a Caracala muerto, no le llama *diuus Antoninus*, sino *Magnus Antoninus* (Dig. 50, 7, 12, 1) o *diuus Magnus Antoninus* (Dig. 49, 18, 5 pr.)

28 Por lo demás, también hay casos donde evidentemente se trata de errores de copia. Así: *Tít. ex corp. Ulp.* 8, 5 (suponiendo que el pasaje pertenezca efectivamente a Ulpiano): *diui Antonini Pii*, donde en vez de *Pii* se lee un *Hi* superfluo con que se ha querido comenzar el párrafo siguiente *Hi qui...* También: Dig. 48, 18, 1, 5: *Diuus Antoninus et diuus Hadrianus Sennio Sabino rescripserunt* (?). Sobre ambos casos, vid. Mommsen pgs. 110-11.

29 De la época de Severo y Caracala. Karlowa RRG. I, pág. 739; Fitting, página 79.

en Dig. 49, 16, 6, § 6 *Si quis commilitonem uulnerauit, si quidem lapide, militia reicitur, si gladio, capital admittit.* § 7. [Qui se uulnerauit uel alias mortem sibi consciuit, imperator Hadrianus rescripsit, ut modus eius rei status sit, ut, si impatentia doloris aut tedio uitae aut morbo aut furore aut pudore mori maluit, non animaduertatur in eum, sed ignominia mittatur: si nihil tale praetendat, capite puniatur] per uinum aut lasciuiam lapsis capitalis poena remittenda est et militiae mutatio irroganda. Es evidente—los editores están de acuerdo en eso<sup>30</sup>—que el final *per uinum...* debe referirse al § 6..., *capital admittit*. ¿Qué ha pasado, pues?—Que una larga glosa sobre el intento de suicidio se ha introducido en un texto que hablaba de la herida inferida entre soldados: se ha introducido en él y lo ha partido en dos. El léxico del trozo censurado es bastante revelador: *statuere* = fijar (Guarneri, *Indice*<sup>31</sup>, pg. 83; Marchi<sup>32</sup>, pgs. 98-9); *tale* = susodicho (Guarneri, *Indice*, pg. 86; Marchi, pg. 102); *praetendere* (Beseler, *Subcisiva* Leipzig, 1929, pgs. 11-13).

En el libro II de la misma obra de Menandro nos volvemos a encontrar con una irregularidad parecida: Dig. 49, 16, 5, 5: *Qui captus, cum poterat redire, non rediit, pro transfuga habetur, item eum, qui in praesidio captus est, in eadem condicione esse certum est: si tamen ex improuiso, dum iter facit aut epistulam fert, capiatur quis, ueniam meretur.* 6. [A barbaris remissos milites ita restitui oportere Hadrianus rescripsit, si probabunt se captos euasisse, non transfugisse. Sed hoc licet liquido constare non possit, argumentis tamen cognoscendum est, ut adfirmationi eius credatur: si remansor aut negligens suorum aut segnis aut extra contubernium agens, non credetur ei.] 7. *Si post multum temporis redit qui ab hostibus captus est et captum eum, non transfugisse constiterit ut ueteranus erit restituendus et praemia et emeritum capit.* 8. *Qui transfugit et postea multos latrones adprehendit et transfugas demonstraui, posse ei parci diuus Hadrianus rescripsit: ei tamen pollicenti ea nihil permitti oportere.*

Como se puede ver, en el § 6 se dice *Hadrianus* y poco más aba-

30 De todos modos, Levy en *Sitzb. Heidelb. Akad.* 1930-31, 5, pg. 55 (citado *Index*), cree que el final *per uinum...* está interpolado.

31 Andrea Guarneri Citati, *Indice delle parole, frasi e costrutti ritenuti indizio di interpolazioni nei testi giuridici romani*, Hoepli, Milán, 1927.

32 Antonio Marchi, *Le interpolazioni risultanti del confronto tra il Gregoriano, l'Ermogeniano, il Teodosiano, le Novelle Posteodosiane e il Codice Giustiniano* en BIDR., 18-1906, fasc. I-III.

jo (§ 8) *diuus Hadrianus*. El pasaje, que yo sepa, no ha sido criticado, excepto por lo que toca al final *ei tamen...*, que aquí no interesa.

Observemos las hipótesis de que se trata: § 5 *Qui captus... non rediit...*, § 7 *Si post multum temporis redit... et captum eum, non transfugisse constiterit...*, § 8 *Qui transfugit et postea multos latrones adprehendit...* Pero ocurre que en el § 6 se trata ya de la hipótesis que sólo en el § 7 se enuncia: se trata ya de la *restitutio* del soldado evadido del enemigo que demostró se *captum euassisse non transfugisse*, es decir, de lo mismo que el § 7, con la particularidad de que si en los §§ 5, 7 y 8 se habla en singular (*rediit, transfugit*), en el § 6 se habla en plural (*probabunt*) al principio y en singular (*aestimatus fuit*) al final<sup>33</sup>. Esta observación sería suficiente para juzgar como glosa este § 6, pero su mismo lenguaje viene a corroborar tal hipótesis: *Si probabunt* (indicativo); *liquido constare* (!); *argumentis cognoscendum*<sup>34</sup>.

Así, pues, tanto el § 7 de Dig. 49, 16, 6, como el § 6 de Dig. 49, 16, 5, aquél del libro III y éste del II *de re militari* de Menandro, son glosas prejustinianas, y por eso no es raro que Adriano no aparezca en estos párrafos como *diuus*. En ambos casos, el glosador ha traído a colación dos rescriptos de aquel emperador.

También por su estilo podemos diagnosticar de espúreo<sup>35</sup> este otro pasaje, de Ulpiano 1. XIX *ad Sabinum*, en Dig. 49, 14, 25; *Est et decretum ab imperatore Seuero et constitutum nullo modo exigendum quem probare, unde habeat, circa delationes fiscales, sed delatorem probare debere quod intendit*. Que no se trata de una interpolación justiniana, sino de una glosa anterior, puede deducirse por analogía con otros casos que iremos viendo.

§ 16. Un caso especialmente interesante presenta Ulpiano en su octavo libro *de officio proconsulis*, donde en chocante vecindad se encuentran *diuus Hadrianus* y *Hadrianus*. Especialmente interesante digo, porque el texto en cuestión nos ha sido transmitido a la vez por el cauce del *Corpus Iuris* y por la *Collatio*, de modo que de la comparación de ambas versiones se pueden sacar consecuencias de interés,

33 Este cambio de estilo ha obligado quizá a recordar en el § 7 el primitivo sujeto, ahora lejano: *qui ab hostibus captus est*.

34 Probablemente también es espúreo el *ideoque prius argumentis quarendum* de *Sent. Pauli* 5, 14, 1.

35 Beseler, *Beiträge*, III, pg. 59; ZSS. 47-1927, pg. 362.

principalmente la de que lo que se delate como espúreo en ambos no puede ser alteración justiniana, sino post-clásica.

## Coll. XI

## Dig. 47, 14.

VII. Ulpianus libro octauo de officio proconsulis sub titulo de abigeis:

1. De abigeis puniendis ita diuus Hadrianus *rescripsit consilio Baeticae*: "Abigei cum durissime puniuntur, ad gladium damnari solent. Puniuntur autem durissime non ubique, sed ubi frequentius est hoc genus maleficii: Alioquin et in opus et nonnumquam temporarium damnantur."

2. "Ideoque puto apud nos quoque sufficere genus poenae quod maximum huic maleficio inrogari solet, ut ad gladium abigei dentur: aut si quis tam notus et tam grauis in abigendo fuit, ut prius ex hoc crimine aliqua poena affectus sit, hunc in metallum dari oportere."

3. Rescriptum diui Hadriani sic loquitur quasi grauior poena sit metalli: nisi forte hoc sensit diuus Hadrianus gladii poenam dicendo ludi damnationem.

4. Est autem differentia inter eos qui ad gladium et eos qui ad ludum damnatur: nam ad gladium damnati confestim consumuntur uel certe intra annum debent consumi: hoc enim mandatis continetur. Enimuero qui in ludum damnatur, non utique con-

Ulpianus libro octauo de officio proconsulis:

De abigeis puniendis ita diuus Hadrianus *consilio Baeticae rescripsit*: "Abigei cum durissime puniuntur, ad gladium damnari solent. Puniuntur autem durissime non ubique, sed ubi frequentius est id genus maleficii: alioquin et in opus et nonnumquam tempo<ra>rium da<mna?>ntur

summuntur sed etiam pilleari et rudem accipere possunt post interuallum, siquidem post quinquennium pilleari, post triennium autem rudem induere eis permittitur.

5. Eodem rescripto diui Hadriani diligentissime expressum est non ubique parem esse poenam abigeorum.

VIII. Idem Vlpianus libro et titulo qui supra:

1. Abigei autem proprie hi habentur qui pecora ex *pastu* et ex armentis subtrahunt et quodammodo depraedantur et abigei studium quasi artem exercent equos de gregibus vel boues de armentis abducentes, ceterum si quis bouem aberrantem uel equos in solitudine abduxerit, non est abigeus, sed fur potius.

2. Sed et qui porcum uel capram uel uerucem *abducunt* non tam grauiter *ut hi* qui maiora animalia abigunt plecti debent.

3. Quamquam autem Hadrianus metalli poenam temporari uel etiam gladii praestituerit, attamen qui honestiore loco nati sunt non debent ad hanc poenam pertinere, sed aut relegandi erunt aut remouendi ordine.

4. Romae tamen etiam bestiis subici abigeos uidemus: et sane qui cum gladio abigunt non inique *hac poena adficiuntur*.

1. Abigei autem proprie hi habentur qui pecora ex *pasuis* uel ex armentis subtrahunt et quodammodo depraedantur et abigei studium quasi artem exercent equos de gregibus vel boues de armentis abducentes, ceterum si quis bouem aberrantem uel equos in solitudine *relictos* abduxerit, non est abigeus, sed fur potius.

2. Sed et qui porcam uel capram uel uerucem *abduxit* non tam grauiter *quam* qui maiora animalia abigunt plecti debent.

3. Quamquam autem Hadrianus metalli poenam temporari<sup>36</sup> uel etiam gladii praestituerit, attamen qui honestiore loco nati sunt non debent ad hanc poenam pertinere, sed aut relegandi erunt aut mouendi ordine, *sane* qui cum gladio abigunt non inique *bestiis obiciuntur*.

4. Qui pecora de quorum proprietate faciebat *controuersiam*

<sup>36</sup> También puede leerse *item operis*.

abegit, ut Saturninus quidem scribit, ad examinationem ciuilem remittendus est. Sed hoc ita demum probandum est, si non color abigeatus quaesitus est, sed uere utauit sua iustis rationibus ductus.

No me atrevería a afirmar que todo el trozo omitido en el Digesto (Coll. XI 7, 2-5) sea ciertamente ulpiniano, pero sí parece evidente que el final de la constitución de Adriano ha sido cercenado en la versión compilatoria. Por otro lado, el § 4 del Digesto está, desde luego, interpolado<sup>37</sup>. Pero aquí lo que nos interesa más especialmente es otra cosa. El 5, tít. VII de la *Collatio*—que por la presencia del *diui* me parece auténtico—termina diciendo... *non ubique parem esse poenam abigeorum*. ¿Dónde mejor que aquí podría estar colocado el § 3, conservado también en el Digesto, y que trata precisamente de la mitigación de la pena en el caso de los *honestiores*? Y, sin embargo, dos párrafos sobre el término *abigeus* y sobre los *abigei* de animales menores interrumpe aquella relación. El § 3, por lo tanto, aparece inverosímilmente desplazado. Ahora bien, si observamos por un lado, que la época de Caracala, en que se redactó la obra de Ulpiano a que nos referimos, no era precisamente la más propicia para destacar privilegios de los *honestiores*, contra los que aquel emperador tomó duras medidas, y, por otro lado, que el § 3 resulta formalmente sospechoso<sup>38</sup>, podremos concluir que, con toda probabilidad, nos encontramos ante una glosa (prejustiniana).

Y esta observación sobre una glosa prejustiniana en el *de officio proconsulis* de Ulpiano, nos pone en camino para comprender el carácter de otras alteraciones de este mismo libro que se encuentran paralelamente en el Digesto y en la *Collatio*. Así, por ejemplo, en:

Dig. 48, 19, 5, 2 = Coll. I 11, 3-4<sup>39</sup>: Refert et in maioribus de-

37 Cfr. *Index Interpol.* III, 523. Obs. las expresiones como *examinatio* (Beseler, *Beitr.* II, pg. 140; IV, pg. 200), *ciuilis... color* (Beseler en *St. Bonf.* II, página 83)... *iustis rationibus* (Lautner en *Fest. Hanausch*, pg. 86, cit. Guarneri). Para la comparación de los dos primeros párrafos del texto de la Coll. con los textos de Paulo conservados en la misma compilación (11, 6, 1, y 11, 2, 1), vid. Levy, *ZSS.* 50-1930, pg. 274 sgs.

38 *Attamen*, Guarneri *Indice*, pg. 12; *ad poenam pertinere* ?.

39 Hay que suponer que la *Collatio* recoge el texto de Ulpiano en su orden más auténtico. Coll. I, 11, 1, se recoge en Dig. 48, 8, 4, 1. Luego, la Coll. da los

lictis, consulto aliquid admittatur an casu. et sane in omnibus criminibus distinctio haec poenam aut iustam elicere <sup>40</sup> debet aut temperamentum admittere.

Principalmente, Albertario (*Delictum e crimen nel dir. rom. classico e nella legislaz. giustin.*, Milán, 1923, pg. 25 sgs = *Studi III*) denunció todo el párrafo como espúreo. Otros autores se fijan en elementos sospechosos aisladamente, así Binding (*Die Normen und ihre Uebertretung*, 4, 1, pg. 69, n. 10; pg. 71, n. 21, cit. en *Index Interpol.*); et sane-fin; Niedermeyer en *Stud. Riccob.* I, página 217, n. 44: *distinctio haec*. En sentido contrario se declaran, en cambio, Segré (en *Stud. Bonfante III*, pg. 588, n. 244), quien se extraña de que una misma glosa aparezca en el Dig. y en la Coll. La opinión de Albertario parece aquí irrefutable. Locuciones como *haec distinctio, et sane, temperamentum* son de típico sabor post-clásico, y, por lo demás, el rescripto en cuestión hablaba de *culpa* y no de *casus*. Segré aduce todavía en favor de la pureza de este texto; otro de la misma obra conservado en Coll. I 6, 1: *Distinctionem casus et uoluntatis in homicidio rescripto Hadriani confirmatur* <sup>41</sup>. Aquí nos volvemos a encontrar con la *distinctio* en un texto que la mención de *Hadrianus* sin *diuus* hace a todas luces sospechoso. Probablemente ambos pasajes son de la misma mano.

Esto hace pensar en la posibilidad de que todo el *de officio proconsulis* de Ulpiano esté penetrado de una cadena de glosas que recogen la tendencia post-clásica a la *distinctio uoluntatis* y *gradus*. La misma mano que glosó en los pasajes que acabamos de ver el *temperamentum* de las penas por falta de intención en el autor del delito es el que en el otro pasaje copiado más arriba introdujo también un *temperamentum* por la condición de ser *honestior* el autor del delito. En efecto, este *temperamentum* en favor de los *honestiores* vuelve a aparecer en otros pasajes de la misma obra, donde también hay síntomas de impureza:

---

*Verba consultationis et rescripti*, mientras en el Dig. se cita otro rescripto de Adriano; tan sólo la última frase del rescripto "... *refert... casu*" se recoge en el Dig.; pero ya en otra sede y sin carácter de cita. Estas alteraciones dan una minúscula muestra de las manipulaciones torturantes que han sufrido los escritos de los jurisconsultos al entrar en el Digesto.

<sup>40</sup> Coll.: *prouocare*.

<sup>41</sup> Cfr. Marciano, Dig. 48, 8, 1, 3: *Diuus Hadrianus rescripsit eum, qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolui posse...*; pero el final *tenendam enim...* está probablemente interpolado. Vid. *Index Interpol.*

Dig. 47, 17, 1.

Coll. 7, 4, 2.

...Sed si telo se fures defendunt [uel effractores uel ceteri his similes nec quemquam<sup>42</sup> percusserunt], metalli poena [uel honestiores relegationis] adficiendi erunt.

Sed si se telo fures defendunt [uel effractores uel ceteri his similes nec quemquam percusserunt], metalli poena [humiliores, honestiores uero relegatione] adficiendi erunt.

Las dos versiones reflejan, evidentemente, un modelo común: el *de officio proconsulis* en una edición post-clásica ya parafraseada. La frase uel *effractores-percusserunt* ya está delatada por Beseler ZSS. 58-1933, pg. 45. La que aquí nos interesa más especialmente es la otra glosa que señalábamos en la cita y que no se reproduce idénticamente en los dos textos. Evidentemente, el Digesto refleja el tenor más ajustado a la edición de Ulpiano. La glosa marginal resalta: *uel honestiores relegationis*; en cambio, el redactor de la *Collatio* ha dado un paso más en la incorporación del elemento extraño; donde el glosador indicaba un *temperamentum* en favor de los *honestiores*, él ha establecido la división lógica entre *humiliores* y *honestiores*. Así, donde Ulpiano no distinguía, se ha llegado a hacer una neta separación entre las dos clases sociales.

La misma mano vuelve a aparecer en:

Dig. 47, 9, 12.

Coll. XII 5, 1.

Licere unicuique naufragium suum impune colligere constat: idque imperator Antoninus cum diuo patre suo rescripsit. Qui [data opera] in ciuitate incendium fecerint, si humiliore loco sint, bestiis obici solent: si in aliquo gradu id fecerint, capite puniuntur[:aut certe in insulam deportantur.]

[Incendiariis lex quidem Cornelia aqua et igni interdicti iussit, sed re uarie sunt puniti.]

[Nam] qui [data opera] in ciuitate incendium fecerunt, si humillino loco sunt, bestiis subici solent: si in aliquo gradu [et Romae] id fecerunt capite puniuntur[:aut certe <deportatione<sup>43</sup>> adficiendi sunt qui haec committunt.]

También aquí la versión del Digesto parece más conservadora que

42 *Quiquam* en el *Florentinus*.

43 Ebrard en ZSS. 46-1926, pg. 146; Brasiello, *Repressione Penale*, pg. 203.

la de la *Collatio*, y si allí la parte *Qui data opera...* parece desconectada de lo que antecede es porque los compiladores han abreviado sin duda el nombre del título de Ulpiano (que era, como refleja la inscripción del pasaje de la Coll., *de naufragis et incendiariis*), aproximando textos que en el original estarían más separados. Pero en la Coll. se ha construido un título especial para el fragmento de Ulpiano, anteponiéndole una introducción propia a la que se unió la cita ulpiniana mediante la palabra *nam*. En el texto de la Coll. se ha añadido además una circunstancia superflua: *et Romae*; superflua porque ya la hipótesis general es la del *incendium in ciuitate*. Creo, pues, que Ulpiano señalaba la pena capital sin distinguir clases, y que únicamente las distinguía a los efectos de la forma de ejecución de la pena. La misma mano que introdujo el *temperamentum* en los pasajes anteriores lo introduce también aquí: *aut certe in insulam deportantur*, que la Coll. reproduce en forma parecida. Respecto a la otra interpolación señalada [*data opera*] no hago más que recoger la crítica de Ebrard en ZSS. 46-1926, pg. 144 sgs.

En todos estos pasajes creo ver, por lo tanto, los vestigios de la mano de un glosador post-clásico, que introduce, tanto en beneficio de los que han cometido un delito sin intención como de los *honestiores*, una serie de *temperamenta* que no encajan en las tendencias jurídicas generales de la época de Ulpiano, pero que sí corresponden a las grandes corrientes del Derecho post-clásico<sup>44</sup>. Esto vendría a

---

44 No sigo aquí las doctrinas de U. Brasiello, *La Repressione penale in diritto Romano* (Nápoles, Jovene, 1937) porque este autor comete el error metodológico de renunciar premeditadamente a estudiar las tendencias prejustinianas, que es precisamente de lo que se trata aquí. Por otro lado, la afirmación de De Robertis (*La variazione della pena "pro qualitate personarum" nel diritto romano* en *Riv. it. per le scienze giuridiche*, 14-1939) de que esta diferencia de que los *honestiores* son objeto en materia penal es típica de la época de los Severos, me parece muy discutible. Una discusión más detallada no puede hacerse aquí sin apartarnos excesivamente de nuestro tema. Baste indicar que, contra lo que opina este autor (en *Riv. it. per le scienze giuridiche*, 15-1940, pg. 205 gs.), el *diuus Antoninus* de Paulo *ad Edictum* LIV=Dig. 47, 9, 4, 1, no es Caracala (así también Haenel, *Compus legum*, pg. 135, y Karlowa RRG. I, pg. 750), sino, como parece más natural (así Levy en BIDR, 45-1939, pg. 111, y Flore, en *Studi Bonfante* IV, página 338, n. 7), Antonino Pio. (Fitting, pg. 85, duda entre este Emperador y Marco Aurelio.) Los argumentos de De Robertis sobre la no identidad y aun discrepancia entre el rescripto citado por Paulo y el que menciona Marciano, libro IV institut. = Dig. 48, 7, 1, 2, no pueden convencer. Veamos:

confirmar las sospechas reiteradas de Beseler sobre el *de off. proconsulis* de Ulpiano <sup>45</sup>.

§ 17. Sigamos viendo otras excepciones de la regla *diuus-imperator* que se explican por la intervención de un glosador post-clásico.

Hemos observado ya (pág. 40) ciertas anomalías en el *de iudicis publicis* de Macer. En el segundo libro de esta obra nos encontramos con este otro texto:

Dig. 48, 16, 15, 4: Ceterum si, postea quam accusator destitit, reus decesserit, non ideo magis delictum accusatoris reuelatur, nam qui semel destitit, si postea accusare paratus sit, non esse audiendum Seuerus et Antoninus statuerunt.

*Seuerus* aparece como vivo y ya estaba muerto. Creo que la irre-

MARCIANO:

Sed et ex constitutionibus principum extra ordinem, qui de naufragiis aliquid diripuerint, puniuntur: nam et diuus Pius rescripsit nullam uim nautis fieri debere et, si quis fecerit, ut saeuerissime puniatur.

PAULO:

Diuus Antoninus de his qui praedam ex naufragio diripiissent ita rescripsit: 'quod de naufragiis nauis et ratis scripsisti mihi, eo pertinet ut explores qua poena adficiendos eos putem qui diripuisse aliqua ex illo probantur; et facile, ut opinor, constitui potest: nam plurimum interest, peritura collegerint an quae seruari possint flagitiose inuaserint. ideoque si 'gratior praeda ui adpetita uidebitur, liberos quidem fustibus caesos in triennium relegabis aut, si sordidiores erunt, in opus publicum eiusdem temporis dabis: seruos flagellis caesos dimittere poteris', [et omino ut in ceteris, ita huiusmodi causis ex personarum condicione et rerum qualitate diligenter sunt aestimandae, ne quid aut durius aut remissius constituatur, quam causa postulabit.]

No creo que la indicación del *uim fieri* en Marciano produzca tan gran discrepancia entre ambas citas como supone De Robertis; ni tampoco me parece extraño que Marciano haya resumido la constitución con un *saeuerissime*. Mientras Paulo reproduce el texto con sus mismas palabras, Marciano, interpretando más fielmente la tendencia de Caracala, contraria a la distinción de los *honestiores*, hace un resumen. Los post-clásicos vuelven a tomar el tenor del rescripto en abono de su tendencia, e interpolan el final [*et omino-fini*] (Cfr. Beseler *Beiträge* 5 pg. 6). Por lo demás, De Robertis parte del supuesto de que Marciano escribió antes de morir Caracala (Cfr. infra. nota 72), con lo cual explica que no hable del rescripto que cita Paulo.

<sup>45</sup> Cfr. Felgenträger en *Symb. Lenel*, pg. 371.

gularidad se debe aquí a que quizá todo el pasaje <sup>46</sup>, o, en todo caso, desde el *nam* (que tachaba Mommsen), hay una glosa prejustiniana. Síntomas estilísticos hacen pensar en esta solución <sup>47</sup>.

§ 18. Igualmente sospechoso resulta otro pasaje de Trifonino (Dig. 49, 17, 19, 3) donde se lee: ... *denique filium posse manumittere talis peculii seruum Hadrianus constituit*.

No resulta fácil distinguir en todo el contexto lo auténtico de lo no auténtico (Cfr. Appleton, Beseler, Bonfante, Guarneri Citati en el *Index Interpol.* III 568), pero la frase aquí copiada tiene todo el aire de una incrustación <sup>48</sup>.

§ 19. En Paulo I. *I ad leg. Iuliam* <sup>49</sup> (Dig. 40, 9, 15 pr.) nos encontramos con una mención de Antonino Pio <sup>50</sup> sin *diuus*, siendo así que, naturalmente, ese emperador aparece allí como *diuus* (Dig. 49, 14, 13, 7). Krüger (*Nouum Supplementum*) corrige simplemente *diuus Pius* en vez de *imperator Antoninus* que dice el texto. En el contexto se trata de si puede manumitirse el condenado por lesa majestad, cuestión debatida: *Quaesitum est...* Pero la cuestión se zanja con la cita de un rescripto de Pio: *et imperator Antoninus Calpurnio Critoni rescripsit ex eo tempore, quo quis propter facinorum suorum cogitationem iam de poena sua certus esse poterat, multo prius conscientia delictorum quam damnatione ius dandae libertatis eum amisisse*.

No deja de haber algo sospechoso. Ya Albertario rechazaba el [*multo prius conscientia delictorum quam damnatione*] en *Delictum e crimini*, pg. 20, y *cogitatio* ha sido revelado como elemento espúreo por Beseler en *Stud. Riccobono* I, pg. 305. Esto permite sospechar que toda la cita es extraña al texto auténtico de Paulo. Una vez más veríamos a un glosador post-clásico acotando con citas de constituciones los textos de los jurisconsultos. Es más: aquí, según parece, la constitución ha venido a suplantar con probabilidad una serie de opiniones de diferentes jurisconsultos sobre la cuestión del caso. Observemos además que Schulz (en *Symb. Lenel*, pg. 168-9) ha

<sup>46</sup> [*Ceterum-reuelatur*] Albertario, *Delictum e crimen* 1923, pg. 29; contra: Levy en ZSS. 53-1933, pg. 214 n. 6.

<sup>47</sup> *Paratus esse* con infinitivo (Albertario, *Contributi alla critica del Digesto* Pavia 1911, pg. 40 n. 1. cit. Guarneri); *audire, audiendus est* (Guarneri, *Indice* pg. 12; *Supp.* [en *Studi Riccobono* I] pg. 108); *statuere* (Guarneri, *Indice*, pg. 83).

<sup>48</sup> ¿Por qué *denique?*; *talis*: Guarneri, *Indice*, pg. 86.

<sup>49</sup> Vid. Ferrini, *I commentarii di Ulpiano e di Paulo "ad legem Iuliam et Papiam"*, en *Opere* II, pg. 237 sqs.

<sup>50</sup> Fitting, pg. 91.

demostrado que en las obras de Cervidio Escévola las citas de rescriptos son añadidos post-clásicos<sup>51</sup>. Ahora bien, esto puede hacer pensar en una explicación: los juriconsultos habrían hecho poco uso de las constituciones imperiales, porque éstas eran, en su mayor parte, disposiciones particulares sin la vigencia general que obtienen después, precisamente en pleno siglo III, que es cuando empieza la labor anónima de los glosadores. Estos habrían tenido siempre a la vista los repertorios de constituciones del tipo de la colección de Papirio Justo y habrían ido fundiendo esta fuente con la jurisprudencia, las *leges* con el *ius*. Las obras pre-justinianas que se nos han conservado prueban claramente esta tendencia.

§ 20. Otro caso en el que me parece evidente existir una glosa pre-justiniana es el de Paulo 1. II ad *Plautium* en Dig. 5, 3, 43:

Postquam legatum a te accepi, hereditatem peto. Atilicinus quibusdam placuisse ait non aliter mihi aduersus te dandam petitionem, quam si legatum redderem. uideamus tamen, ne non aliter petitor hereditatis legatum restituere debeat, quam ut ei caueatur, si contra eum de hereditate iudicatum fuerit, reddi ei legatum: cum sit iniquum eo casu possessorem hereditatis legatum, quod soluerit, retinere, et maxime si non per calumniam, sed per errorem hereditatem petierit aduersarius: idque et Laelius probat. imperator autem Antoninus rescripsit ei, qui legatum ex testamento abstulisset, causa cognita hereditatis petitionem negandum esse, scilicet si manifesta sit calumnia.

La obra de Paulo es posterior a Antonino Pio y, sin embargo, sabemos, por comparación con otro texto del mismo Paulo (Dig. 34, 9, 5, 1), que el rescripto en cuestión era de ese emperador. Había que esperar, por lo tanto, *diuus Antoninus*. Nos encontramos, pues, ante otra excepción de la regla *diuus-imperator*.

El pasaje ya ha sido criticado. Beseler, *Beiträge* IV, pgs. 42-3, delata las siguientes alteraciones: <*pronuntiatum*> [*iudicatum*], [*cum sit iniquum-aduersarius*], [*scilicet-calumnia sit*], pero con esto no se dice nada sobre la irregular mención de Antonino Pio. En seguida llama la atención que Paulo viene empleando la expresión *accipere legatum*<sup>52</sup> y cambia precisamente en nuestro pasaje al decir *qui legatum ex testamento abstulisset*.

51 Dig. 2, 15, 3 pr.; 50, 1, 24; 22, 3, 29; 34, 1, 13, 1. (Siempre sin *diuus*.)

52 En el comienzo: *postquam legatum a te accepi* (cfr. 34, 9, 5 pr.: *post legatum acceptum*; 1: *qui legatum accepit*; en el texto mismo del rescripto: *acceperant legata*. En cambio, allí mismo: *ergo qui legatum secutus postea falsum dixit*.

También aquí emergen todavía restos de una primitiva referencia de opiniones (*Atilicinus quibusdam placuisse... Laelius probat*) en una cuestión a la que, según mi opinión, un glosador post-clásico ha traído en referencia una constitución de Antonino Pio.

El *ad Plautium* de Paulo, está, como todas las obras de los juriconsultos, recorrido por una serie de glosas. En este sentido me remito a Albertario (*Studi V* pg. 367 sgs.), quien ha destacado palpablemente otras glosas del mismo tipo en Dig. 5, 4, 3, y Dig. 1, 3, 6 (ambos del l. XVII *ad Plaut*).

Esta explicación me parece quizá más aceptable que la de Ferrini (*Opere II*, pg. 207), según la cual la anomalía se explicaría teniendo en cuenta que Paulo recogió materiales del comentario anterior de Pomponio.

§ 21. De difícil explicación parece otra irregularidad que encontramos en Paulo, *de iure fisci*, en Dig. 34, 9, 5, 9-10:

Aetati eius qui accusauit ignoscitur, et maxime si tutor uel curator dicere falsum uel inofficiosum uelit: et ita imperatores Seuerus et Antoninus rescripserunt (§ 10). His uero qui testimonio suo intentionem accusatoris adiuuauerunt, deneganda est actio: idque diuus Seuerus de creuit.

El *diuus* aparece debidamente, no sólo en el § 10, sino también en los §§ 16, 19 y 20 de la misma ley. La única excepción estaría en el § 9. La contradicción es inadmisibile.

Aparte una crítica poco importante de Beseler, ZSS. 47-1927, página 362, que corrige <accusatorem> [*intentionem accusatoris*]<sup>53</sup>, hay que recordar que Solazzi, BIDR, 37-1929, pg. 10 sgs., tachaba, por razones de forma y de fondo, la frase [*et maxime-uelit*]. Ahora bien; la comparación<sup>54</sup> con *Sent. Pauli V*, 12, 4: *Aetati eius, qui accusat testamentum, si non obtineat, succurri solet in id quod ita amisit; maxime si tutoris aut curatoris consilio actio instituta sit*, demuestra que el modelo de ambas versiones ya estaba alterado. Pero es digno de

---

*amittere debet quod consecutus est*, pero se trata, sin duda, de una explicación escolástica añadida al texto. Obs. que *ergo* (que Mommsen suprimía) es ilógico porque une dos hipótesis distintas: *qui testamentum falsum dixit* y *qui non iure factum contendit*. Toda la ley está probablemente muy adulterada).

<sup>53</sup> Lo mismo que en el 13 de la misma ley: <delationem> [*intentionem delatoris*].

<sup>54</sup> No he podido consultar Lauria, *Ricerche su Pauli Sententiarum libri* en *Ann. Macerata* 6-1930, pg. 39, que trata de esta comparación según Scherillo en *Stud. Riccob*, I pg. 65 n. 164.

ser observado que la mención del rescripto de Severo y Antonino falta en las *Sententiae*. Por otro lado, el contenido de la frase *et maxime*—señalada ya como espúrea—no puede relacionarse con el de *et ita... rescripserunt*, porque, como dice Solazzi (pg. 11), en la época clásica el *consilium* del tutor no influía sobre la excusabilidad del menor. Así, pues, esta frase ha de referirse en todo caso a la primera parte del párrafo (*Aetati... ignoscitur*). Esta observación parecería asegurar la autenticidad de la mención aquí discutida, pues quedaría incorporada a la parte sana del texto, de la que había sido separada por una incrustación. Sin embargo, el que en el siguiente párrafo se mencione un rescripto de Severo (que puede ser perfectamente de Severo y Caracala), hace pensar que aquí se ha repetido sin necesidad la mención de un mismo rescripto, ya que la materia del § 9 y el del § 10 debió, con toda probabilidad, de ser objeto de un mismo rescripto. Así, pues, aquí se trataría de una doble glosa. La primera que consistiría en una simple repetición de la mención de un rescripto imperial que se hacía a continuación. La segunda, que insertaría la doctrina post-clásica de la influencia del *consilium tutoris* en la excusabilidad del menor [*et maxime-uelit*]. Los redactores de las *Sententiae*, al tomar la cita del *de iure fisci*, habrían omitido la primera glosa que reproducen en términos algo diferentes: *maxime si... instituta sit*.

No dejo de reconocer que esta explicación resulta algo complicada, pero no creo que este *imperator Seuerus*, en tan escandalosa proximidad con un *diuus Seuerus*, pueda subsistir.

§ 22. Algo parecido podemos conjeturar para Paulo, *l. I. de fideicommissis*, en Dig. 40, 5, 31, 4:

... quod si et dominus uendere paratus sit et seruus uelit manumitti, cogendus est heres redimere et manumittere, nisi dominus uelit seruum manumittere ut actio sibi in heredem detur: idque faciendum est etiam si heres latitet: et ita imperator Antoninus rescripsit.

Aunque Fitting (pg. 91) lo discuta, quizá se puede deducir de una constitución de Justiniano (Cod. 7, 7, 1 pr.), que alude al libro sexto de esta obra de Paulo, la atribución del rescripto mencionado a Caracala, no a Antonino Pio. En todo caso, me parece que la coletilla *et ita...* no es de Paulo. Pero tampoco aquí el rescripto mencionado debe referirse a lo que inmediatamente antecede, sino al contexto anterior. El *idque faciendum est etiam si heres latitet* también me hace la impresión de ser espúreo, porque es natural que la coacción que se ha de

ejercer sobre el heredero para que redima y manumita al esclavo se ha de ejercer igualmente, aunque se oculte, ya que no se trata de una coacción ejercida directamente sobre la persona. Así, pues, nos encontraríamos también aquí con una doble glosa y separada del contexto la primera por la incrustación de la segunda.

Con la misma inseguridad y únicamente por semejanzas estilísticas, me atrevería a ver otra glosa en otra mención irregular del libro primero de esta misma obra de Paulo, en Dig. 40, 4, 56: *et ita Marcus imperator rescripsit*<sup>55</sup>.

§ 23. Como glosa creo yo que se debe explicar también otra cita irregular en el l. III *ad legem Iuliam et Papiam*, de Ulpiano, en Dig. 23, l. 16:

Oratio imperatorum Antonini et Commodi, quae quasdam nuptias in personam senatorum inhibuit, de sponsalibus nihil locuta est. recte tamen dicitur etiam sponsalia in his casibus ipso iure nullius esse momenti, ut supleatur quod orationi deest.

Parece probado (Vid. *Ind. Int.*) que desde *recte* el texto no es genuino, pero es probable que la primera parte, con un tenor puramente negativo, pertenezca también a un glosador post-clásico.

§ 24. Por último, bajo el nombre de Ulpiano, se presentan<sup>56</sup> dos excepciones más en las llamadas *Regulae Ulpiani*:

XXVI 7: [sed postea imperatorum Antonini<sup>57</sup> et Commodi oratione in senatu recitata id actum et ut...]

XXIV 28: idque a diuo Nerua introductum, [postea a senatu auctore Hadriano diligentius constitutum est...]

En ambos casos me parece que se delata una mano que no es de Ulpiano. Nada más probable en una compilación que, como ésta, contiene pasajes tomados de varias obras y aun de varios autores, todo ello seriamente alterado y glosado<sup>58</sup>. Quizá de la misma mano a que se debe otra glosa<sup>59</sup> de la misma obra, que, por lo demás, no presenta

55 Obs. *Marcus imperator*, no, *imperator Marcus*.

56 Mommsen, pg. 103; Fitting, pg. 6 n. 6.

57 Los mss. *imperator Antoninus*.

58 Sobre este carácter de los *Tituli ex corpore Ulpiani*, vid. Albertario, *Studi V* pgs. 493 sgs. (=BIDR. 1922, pg. 73 sgs.), contra la hipótesis de Arangio Ruiz BIDR. 30-1920, pg. 178 sgs. de que el *liber singularis* sería simplemente un epitome gayano. Según Schultz, *Epitome Ulpiani* (1926) pg. 11 sgs. la obra no es anterior a los finales del s. III.

59 Albertario. *Studi V* pg. 394.

problema cronológico por referirse a Caracala, que estaba vivo en la época de Ulpiano (XVII 2): *Hodie ex constitutione imperatoris Antonini caduca fisco vindicantur, sed seruato iure antiquo liberis et parentibus.*

## VI

§ 25. Veamos ahora las contradicciones de Marciano<sup>60</sup>, en las que Fitting (pgs. 8-9) encuentra un argumento tan útil para impugnar el valor de la regla *diius-imperator*.

En efecto, en todas las obras de Marciano aparecen promiscuamente Severo como vivo y como *diius*; Caracala, como vivo y como *Magnus*, título que no alcanzó en vida (Mommsen, pg. 103), o en compañía de su padre como *diiui Seuerus et Antoninus*. Aquí no hay que pensar en corregir los *diius* por *diiui*, al modo de Mommsen<sup>61</sup>, porque, como acertadamente indica Fitting (pg. 22, n. e.), no es posible que en un mismo manuscrito la abreviatura  $\bar{d}$  haya sido bien leída unas veces como *diiui*, y mal otras como *diius*<sup>62</sup>. Pero tampoco convence la explicación de Fitting (pg. 122), de que, como no es raro en el estilo latino (cfr., supra n. 3), el *diius* se refiere a los dos nombres conjuntamente, porque no se explicaría entonces que un mismo autor escribiera unas veces *diius Severus et Antoninus* y otras *diiui Severus et Antoninus*, sin establecer diferencias entre ambas formas. Me parece que tales excepciones se explican mejor si atendemos a los distintos estratos cronológicos que componen las obras de Marciano. Para esto me parece bastante instructivo un texto del primero de los dos libros *de iudiciis publicis* conservado en el Código de Justiniano 9, 8, 6, 2:

... Sic et diuus Seuerus et Antoninus constituerunt, ex quò quis

60 Sobre la cronología de los escritos de Marciano, Fitting, pg. 121 sgs. En Paulo Dig. 7, 9, 8 parece citarse Marciano, pero se trata de Meciano (cfr. Dig. 35, 3, 9) y en Ulp. Dig. 28, 1, 5 también había que leer Meciano, según Fitting y, según Buckland en *Studi Riccob.* I pg. 276 se trataría más bien de una interpolación.

61 La misma solución en Karlowa RRG. I, según el cual Marciano escribió después de morir Caracala. También: Ferrini, *Opere* II, pg. 282.

62 Si es posible, en cambio, que, apareciendo ante el nombre de dos emperadores y refiriéndose exclusivamente al primero, el copista haya interpretado mal y escrito *diiui*.

tale crimen contraxit neque alienare neque manumittere eum posse; nec ei soluere iure debitorem Magnus Antoninus rescripsit. In hac causa in caput domini serui torquentur, id est propter causam̄ maiestatis. Et si decesserit quis, propter incertam personam successoris bona obseruantur, si in causa maiestatis fuisse mortuus arguatur, ut Seuerus et Antoninus litteris ad Rationales missis rescripserunt... (El texto griego de la constitución ha desaparecido.)

Nos encontramos en chocante proximidad: *diuus Seuerus et Antoninus—Magnus Antoninus—Seuerus et Antoninus*. El orden me parece muy sintomático. Observemos lo siguiente: *neque alienare neque manumittere eum posse; nec ei soluere...* ¿Qué ha pasado? Que a una oración que acababa en *posse* se le ha añadido con posterioridad una coletilla. Precisamente: la oración era de la época de Caracala (sólo Severo aparece como *diuus*), mientras la coletilla es posterior a su muerte (*Magnus Antoninus*). Pero no se trata de la coletilla de un glosador (que habría escrito simplemente Antoninus), sino de una nota añadida con toda probabilidad por el mismo Marciano o, en todo caso, de un revisor de la obra muy inmediato a él. En ella se recogía una disposición de Caracala que seguramente había aparecido después de la primera redacción del libro *de iudiciis publicis*. Pero además de este retoque de autor hay también otras glosas añadidas; son dos explicaciones redundantes que tienen cierto parentesco entre sí: *id est propter causam maiestatis* y *si in causa maiestatis mortuus fuisse arguatur ut Seuerus et Antoninus litteris ad Rationales missis rescripserunt*. La primera es una glosa evidente<sup>63</sup>, que resulta superflua después del *in hac causa*. La forma introductiva *id est* también es sospechosa<sup>64</sup>. La segunda me parece también proceder del mismo origen<sup>65</sup>. Probablemente, habría suplantado la cita íntegra de la constitución. Así, pues, sin extendernos a la parte anterior del texto, se podrían descomponer los momentos señalados en el siguiente esquema:

63 Lenel, *Paling.* I pg. 677 n. 1.

64 Albertario, *Studi* V pg. 381.

65 Sobre *arguere*, Guarneri, *Indice*, pg. 12; Marchi, pg. 108. La precisión *litteris ad Rationales missis* no se encuentra tampoco en ninguna otra cita de juriconsulto.

## 1.ª REDACCIÓN

## ADICIONES DE AUTOR

## GLOSEMAS

Sic et diuus Seuerus  
et Antoninus constitue-  
runt ex quo quis tale  
crimen contraxit neque  
alienare neque manu-  
mittere eum posse.

nec ei soluere iure de-  
bitorem Magnus An-  
toninus rescripsit.

In hac causa in ca-  
put domini serui tor-  
quentur,

id est propter causam  
maiestatis.

Et si decesserit quis,  
propter incertam per-  
sonam successoris, bo-  
na obseruantur

si in causa maiestatis  
mortuus fuisset argua-  
tur ut Seuerus et An-  
toninus litteris ad Ra-  
tionales missis rescrip-  
serunt.

Dos de estos tres momentos aparecen reflejados igualmente en las citas de emperadores que aparecen en aquel mismo libro *de iudiciis publicis*: junto a *diuus Seuerus et Antoninus* (tres veces), encontramos *principes Seuerus et Antoninus*. En el libro segundo de la misma obra volvemos a encontrar los tres momentos: junto a *diuus Seuerus et Antoninus* (dos veces), *diuus Seuerus et Antoninus Magnus* y *Seuerus et Antoninus*.

Respecto al *diuus Seuerus et Antoninus Magnus*, de Dig. 48, 17, 1 pr., hay que suponer una adición de autor. En efecto: el texto dice exactamente *diui Seueri et Antonini Magni rescriptum est ne quis...* Mommsen, como en otros casos, corrige *diuorum* en substitución del singular, pero precisamente en esta obra de Marciano se observa que cuando Caracala es citado como muerto aparece como *Magnus*, no como *diuus*.

Respecto a los *Seuerus et Antoninus* que aparecen en ambos libros, la comparación textual indica ya bastante:

et saepissime a principibus Seuero et Antonino constitutum est, ne bonae fidei possessores hac lege teneantur (Dig. 48, 15, 3 pr.)<sup>67</sup>.

ut saepissime Seuerus et Antoninus rescripserunt et multis petentibus hoc ipse indulserunt. (Dig 48, 24. 2).

La palabra *indulserunt* es reveladora<sup>67</sup>. El *ut (et) saepissime...* denota el parentesco que une a ambas glosas<sup>67 bis</sup>.

Creo que de lo observado puede colegirse con suma probabilidad de no errar que toda la obra de *iudiciis publicis* de Marciano se compone de estos tres estratos: primera redacción, notas de autor y glosas. Algo parecido se comprueba en el resto de la producción de este autor.

§ 26. En el *de delatoribus liber singularis*<sup>68</sup> nos encontramos: 1.º, *diuus Seuerus et Antoninus*; 2.º, *diui Seuerus et Antoninus* (con bastante frecuencia), *Magnus Antoninus, diuus Antoninus*, y 3.º, *Seuerus et Antoninus*.

En este último caso (Dig. 18, 1, 46), también parece probable que se trate de una glosa:

Non licet ex officio quod administrat quis emere quid uel per se uel per aliam personam

alioquin non tantum rem amittit sed et in quadruplum conuenitur secundum constitutionem Seueris et Antonini

et hoc ad procuratorem quoque Caesaris pertinet

sed hoc ita se habet, nisi specialiter quibusdam hoc concessum est.

Desde Faber (cfr. Index Interpol.) se estima que la porción *sed hoc ita* final es espúrea. Por mi parte, creo que la glosa empieza ya en *alioquin non*<sup>66</sup>. Pero el inciso *et hoc-pertinet* es auténtico, pues no tiene nada que ver con la última parte *sed hoc ita...* De todos modos, reconozco que el caso no es nada claro, porque no se explica por qué razón se habría omitido la indicación de la pena en el texto original.

66 En el § I: *diuus* (Mommsen: *diui*) *Seuerus et Antoninus*.

67 Guarneri, *Indice*, pg. 47; *Sup.* pg. 724; Marchi, pg. 52.

67 bis. Cfr. infra en mi reseña a Albertario, *Studi II*, otro *saepissime* sospechoso.

68 Fitting, pg. 123.

69 Cfr. Beseler, *Beiträge IV*, pg. 111.

No sería imposible que Marciano hablara exclusivamente de pérdida de la cosa y que un glosador, al añadir la pena al cuádruplo, hubiera reformado esa parte del texto a su manera. El ejemplo, desde luego, no es demostrativo.

§ 27. Los tres estratos aparecen nuevamente en las *Regulae*<sup>70</sup>: 1.º, *diuus Seuerus et Antoninus*; 2.º, *diui Seuerus et Antoninus, diuus Magnus Antoninus*<sup>71</sup>, y 3.º, *Seuerus et Antoninus*.

Tampoco aquí el *Seuerus et Antoninus* (Dig. 48, 4, 5, 1) tiene una explicación clara, pero es evidente que ha intervenido una mano extraña, pues después de decir *et ita Seuerus et Antoninus Iulio Cassiano rescripserunt*, el texto continúa (§ 2): *Idem Pontio rescripsit...* Este *rescripsit* demuestra que, en todo caso, se venía hablando de un solo emperador y no de dos. Quizá el glosador (¿o el compilador?) se limita ahí a reunir en dos palabras, pero conservando el nombre del destinatario, unas constituciones que se citaban o referían con más amplitud. Tampoco es este un caso demostrativo.

§ 28. En los *Institutionum libri XVI*<sup>72</sup> encontramos, junto a *diui Seuerus et Antoninus* (que denota haberse escrito esta obra después de morir Caracala<sup>73</sup>), la mención (*impp.*) *Seuerus et Antoninus* dos veces. En el segundo caso (Dig. 49, 16, 9 pr.) me parece evidente que hay una glosa: *Milites prohibentur praedia comparare in his pro-*

70 Fitting, pg. 123.

71 De todos modos, dado que Caracala aparece como muerto en el libro V (último) solamente, y como vivo tan sólo en el I, cabría pensar que no hubo adiciones de autor, sino que Caracala murió entre el primer libro y el último de esa obra.

72 Fitting, pg. 122. Cfr. Ferrini, *Intorno alle Istituzioni di Marciano en Opere* II, pg. 285 sgs. y F. M. de Robertis, *Sulla cronologia degli scritti dei giuristi classici en Riv. Ital. per le scienze giuridiche* 15-1940, pg. 220 sgs. Este autor, contra la opinión común que afirma, fundándose en el *diui Seuerus et Antoninus*, que las Instituciones de Marciano son posteriores a Caracala, sostiene, suponiendo una equivocada solución de la abreviatura *d*, que se hablaba de *diuus Seuerus et Antoninus*, es decir, que aquella obra había sido escrita en tiempos de Caracala, lo cual explicaría que no hubiera más referencias a la legislación de este emperador. El *imperator noster* de Dig. 37, 14, 5, 1, sería Caracala. Los criterios que seguimos aquí son tan distintos de los empleados por De Robertis, que una crítica más detallada de esta hipótesis resulta ociosa.

73 Savagnone, *L'autore del cosiddetto frammento Dositeano en Circolo giuridico* 27-1896, pg. 26 sgs. (cit. Ferrini 285 n. 1) cree que esta obra es anterior a la muerte de Caracala, pero la publicación, posterior: Cfr. Ferrini, op. cit., página 286, y De Robertis, op. cit., pg. 220 n. 5. En el libro XIII, *imperator noster*, sería quizá Heliogábalo; según Savagnone, Antonino Caracala, pero habría quedado sin corregir en la revisión. También de Caracala, según De Robertis (Cfr. n. 72).

*uincis in quibus militant, praeterquam si paterna eorum [fiscus distrahat [nam hanc speciem Seuerus et Antoninus remiserunt]].* Sospechoso es ya *species* en sentido de "caso" (Guarneri, *Indice*, pg. 83; Sup. pg. 739), pero *speciem remittere* resulta a todas luces insólito.

El primer caso (Dig. 49, 14, 30), en cambio, me parece más oscuro:

Ne procuratores Caesaris bonorum actores, quae ad fiscum deuoluta sunt, alienent, imperatores Seuerus et Antoninus rescripserunt: et, si manumissi fuerint, reuocantur ad seruitutem.

Como digo, el caso no es claro, pero la coletilla final *et, si manumissi...* demuestra que ha pasado algo en este texto. En efecto; ¿quiénes son los que pueden ser manumitidos? ¿A qué esclavos se refiere? Se debe de tratar de los esclavos pertenecientes al patrimonio heredado por el Fisco. Pero el contexto no los menciona para nada. Esto puede hacer pensar que nos hallamos en presencia de un extracto mal hecho.

De las restantes obras de Marciano, en el *liber singularis ad formulam hypothecariam* encontramos restos de una redacción anterior a la muerte de Caracala (*diuus Seu. et Ant.*) y de una revisión posterior (*diui Seu. et Ant.*); en los libri II *de appellationibus* no se puede precisar más que fueron redactados después de la muerte de Septimio Severo <sup>74</sup>.

§ 29. Por si la idea de que en los escritos de los jurisconsultos hay muchas interpolaciones introducidas por el mismo autor en revisiones incluso sucesivas puede parecer extraña, he de decir aquí que no se trata de una idea nueva, sino de algo que ya ha servido en otras ocasiones para explicar irregularidades en los escritos de los jurisconsultos romanos. El mismo Mommsen explicó así <sup>75</sup> una cita de emperador en el *de cognitionibus* de Paulo, donde, contra la forma *imperator Antoninus cum diuo patre suo*, que fecha la redacción de aquella obra antes de la muerte de Caracala, nos encontramos una vez (Dig. 49, 18, 5 pr.) con *diuus Magnus cum patre suo*. Sin embargo, este tipo de interpolación es mínima y excesivamente tímida. Hay otros casos más claros.

<sup>74</sup> Fitting, pg. 123. Las *Notae* a Papiniano *de adulteriis* y el *liber singularis ad S. C. Turpilianum*, no contienen citas de emperadores.

<sup>75</sup> Pg. 109 n. 49: "nachträglich, vielleicht von Verfasser selbst interpoliert",

## VII

§ 30. Pasemos ahora a Modestino <sup>76</sup>. Ya hemos visto (supra § 8) un caso de su *liber singularis de manumissionibus*. También en el *de poen- nis* aparecen, junto a un *diui Seuerus et Antoninus* en el libro IV, tres *diuus Seuerus et Antoninus* en los libros II y III. No pienso en este caso que *diuus* se deba extender a los dos nombres (como hace Fitting), sino más bien en que la muerte de Caracala acaeció entre el III y IV libro, o incluso en una interpolación del mismo autor. En cambio, las *Regulae* presentan en su libro IV un *diuus Seuerus et Antoninus*, en contradicción con la presencia de un *responsum* de Paulo (de la época de Alejandro Severo), que se aclararía como falsa solución de  $\bar{d}$ , es decir, leyendo *diui*. También aquí proponía Fitting la explicación que me convence menos de *diuus* extendido a los dos nombres.

Pero estas son pequeñas dificultades. El problema grave se presenta en los *Excusationum libri VI*, que se nos conserva en su mayor parte en lengua griega, sin que debamos pensar que esto liberaba de seguir la regla de estilo *diuus* (θεύτατος) -*imperator* (αὐτοκράτωρ), máxime si tenemos en cuenta que, seguramente, como referiremos después, Modestio no escribió esta obra en griego. El caso es que no sólo nos encontramos en esa obra a Severo y Antonino ora vivos ora muertos sino que encontramos como vivos—otras veces, regularmente, como *diui*—a Antonino Pio, Marco Aurelio y Cómodo.

Como para la crítica de textos griegos hay menos seguridad que para la de los latinos, no podemos pasar en este capítulo de simples tanteos.

Veamos como muestra un texto en el que salta a la vista la contradicción:

lib. IV excusat. = Dig. 27, 1, 13, 5-7: (5) Ὅτιως δὲ ἐπ'ἀναγκῆς ἔστιν φυλάττειν τὴν προθεσίαν ὅτι καὶ δικαιολογησάμενος ἀρεθῆ, μὴ ἐλευθεροῦσθαι αὐτὸν οἱ θεύτατοι Σεβήρος καὶ Ἀντωνίνος δηλοῦσιν ἐν διατάξει κελεύσαντες μὴ κρατεῖσθαι τὸν εἰς τόπον αὐτοῦ χειροτονηθέντα, ὡς οὐκ ἔξδὸν δεδομένον εἰς τόπον ὕψους ἐπιτρέπτου. (6) Ἀπόρηξ δὲ ἐν τῷ τῆς προθεσίας ἐντυχεῖν μόνον ἐὰν γὰρ μετὰ ταῦτα μὴ ἔκδων ἀτυλεθῆ, οὐκ ἔσται παραγράφωμος. διόπερ ἐὰν ἀφοσιώσεως χάριν μόνον ἐντύχη, μὴ ἐπι-

<sup>76</sup> Fitting, pg. 127 sgs.: Kübler, *Geschichte des römischen Rechts* (1935), página 287; Karlowa RRG. pg. 752 sgs.

μείνη δὲ μετὰ ταῦτα τῆ δικαιολογίᾳ, μετὰ τὴν προθεσμίαν ὑποπεσεῖται τῆ παραγραφῆ. καὶ λέγει τοῦτο διάταξις τῶν αὐτοκρατόρων Σεβήρου καὶ Ἀντωνίνου (7). Ἐὰν γάρ τις διὰ νόσον ἢ δι' ἄλλην ἀνάγκην, οἷον θαλάσσης ἢ χεμῶνος, ἢ ἐφόδου ληστῶν ἢ τινα ἑτέραν παραπλησίαν, ἐμπροθέσμως μὲ δύναντα ἐντυχεῖν, συγγνώμης τυγχάνειν οὗ τὴν πίστιν ἤρκει συστήσαι καὶ ἐξ αὐτοῦ τοῦ φύσει δικαίου, πλὴν ἀλλὰ καὶ διάταξις ἐστὶν τῶν αὐτοκρατόρων Σεβήρου καὶ Ἀντωνίνου ταῦτα λέγουσα...

En los §§ 6 y 7 se lee "Severo y Antonino", mientras en el § 5 ambos aparecen como muertos ya. ¿Cómo se salva la contradicción? Desde luego, la cláusula ἐξ αὐτοῦ τοῦ φύσει δικαίου tiene cierto sabor post-clásico; pero esto no es suficiente para asegurar que se trata de una glosa. Con "Severo y Antonino" nos encontramos en el libro I (Dig. 26, 6, 2, 6), lib. II (Dig. 27, 1, 2, 8 y 9, cfr., en cambio, h. t. 4 pr. y 1); lib. IV (en los lugares citados), y lib. VI (Dig. h. t. 15 pr.)<sup>77</sup>. En el lib. I (Dig. 26, 6, 2, 2) y II (Dig. 27, 1, 6, 17) encontramos *Seuerus*; en el libro VI, *imperator Seuerus* (Dig. 19, 2, 49 pr.). ¿Supondremos que no se trata de glosas, sino de distintas épocas, de distintas redacciones hechas por el mismo autor, de modo que los θεῖοι Σ. καὶ Ἀ. serían adiciones del mismo Modestino? Esto es bastante posible, porque los últimos escritos de Modestino son, probablemente, de la época de Alejandro Severo, y los primeros, de la de Septimio Severo. Muy verosímil sería, por lo tanto, que los seis libros *Excusationum* hubiesen sido redactados primeramente antes del 211 y completados unos años después. Quizá se puede precisar más. Fitting no advirtió que en Dig. 27, 1, 6, 6, leemos *imperator noster*, que es, evidentemente (cfr. Dig. 50, 4, 11, 3), Caracala. Caracala vivo, por lo tanto. Ahora bien; las menciones que dan a Caracala por muerto no empiezan en el libro I (donde se lee solamente θεῖοι Σ. Σεβήρος), sino precisamente en el II. Podemos decir, por lo tanto, que Caracala murió cuando Modestino estaba completando su libro II. Pero hay otros casos más difíciles en el libro II:

Dig. 27, 1, 6, 2:... ὅπερ δηλοῦνται ἐξ ἐπιστολῆς Ἀντωνίνου τοῦ Εὐσεβεῦς γραφείης μὲν τῷ κοινῷ τῆς Ἀσίας, παντὶ δὲ τῷ κόσμῳ διαφερούσης, ἧς ἐστὶν τὸ κεφάλαιον τοῦτο ὑποτεταγμένον: "Αἱ μὲν ἐλάττους πόλεις..."

Dig. 27, 1, 6, 7: Περὶ δὲ τῶν φιλοσόφων ἡ αὐτῆ διατάξις τοῦ Πίου οὕτω λέγει: Φιλοσόφων...

Dig. 27, 1, 6, 8: Ἔστιν δὲ καὶ ἐν ταῖς τοῦ βασιλέως Κομμύδου διατάξεσιν ἐγγεγραμμένον κεφάλαιον ἐξ ἐπιστολῆς Ἀντωνίνου τοῦ Εὐσεβεῦς, ἐν ᾧ δηλοῦται καὶ φιλοσόφους ἀλειουργεῖσιν ἔχειν ἀπὸ ἐπιτροπῶν. ἐστὶν δὲ τὰ ῥήματα ταῦτα: Ὁμοίως...

77 No cuento h. t. 8, 10: ὅσα διατάξεις Σεβήρου καὶ Ἀντωνίνου.

Salta a la vista que es absolutamente imposible que Modestino llamara a Antonino Pío ó Εὐσεβῆς y pocas líneas más abajo ó Πίος (forma que no vuelve a aparecer). Es imposible también que, empleando siempre el nombre correcto de ἀτοκράτωρ, diga después βασιλεύς <sup>78</sup>.

Por mi parte, creo que estas irregularidades de Modestino podrían explicarse quizá como resúmenes de constituciones introducidos por un glosador en lugar de citas textuales o más amplias; pero hay un motivo que explica de un modo mucho más general <sup>79</sup> estas presuntas excepciones de la regla *diuus-imperator*, y es el origen de los libros *Excusationum* en su forma actual. Se trata, en efecto, según defendió Ebrard, seguido de otros autores <sup>80</sup>, de una compilación bizantina basada en una traducción griega de un *liber singularis de excusatione tutelae*. Creo, pues, que, aun admitiendo, lo que es muy verosímil, una segunda redacción del mismo Modestino, no hay que olvidar que el libro, tal como se nos presenta, es una obra de la época bizantina.

## VIII

§ 31. Veamos ahora lo que se refiere a la cronología de los 83 libros *ad Edictum*, de Ulpiano.

Para mayor comodidad, empezaré por recoger de la lista de Fitting (pág. 101 sgs.) las citas de emperadores contenidas en esos libros:

Lib.	I:	Diuī Marcus et Commodus.
Lib.	VI:	Imp. Seuerus rescripsit.
Lib.	IX:	Rescriptum imperatoris nostri.
Lib.	X:	Constitutio imperatoris nostri quae scripta est ad Cassium Sabinum (Dig. 3, 6, 1, 3. Cfr. Cod. 7, 49, 1 del 212).

<sup>78</sup> Igual en el § 17. Tanto éste como el § 8 son censurados como espúreos por Ebrard, *Die Digestenfragmente ad formulam hypothecariam und die Hypothekareception*. Leipzig, 1917, pg. 5 n. 9; pg. 145, nn. 47 y 49.

<sup>79</sup> Otras excepciones como Dig. 27, 1, 13, 2 (del lib. IV): ἐκ τῆς Μάρκου νομοθεσίας, se delatan también por el estilo sospechoso del contexto: εὐρίσκομεν (*inuenimus*; Beseler, *Beiträge IV* pg. 14).

<sup>80</sup> Ebrard, op. cit., pg. 134 sgs. Pringsheim en *Festschrift Lenel* (1921), página 278; Albertario en *Arch. Giu.* 86-1921, pg. 244 sgs.; H. Krüger, *Herstellung der Digesten* (1922), pg. 54; St. Bonf. II, 1930, pg. 315 sgs.; Collinet, *Histoire de l'école de Beyrouth* (1925), pg. 265 sgs. cfr. Felgenträger en *Symb. Lenel*, pg. 367.

- Lib. XI: Imperator noster.  
 Diuus Seuerus et imperator noster.  
 Diuus Pius rescripsit et imperator noster.  
 Diuus Seuerus.  
 Aetrius Seuerus—ad imperatorem Seuerum rettulit: ad quam consultationem—rescripsit nullas partes esse praetoris—: sed principes interuenire.  
 Diuus Seuerus et imp. Antoninus—. Idem imperator.  
 Seuerus et Antoninus (Dig. 4, 4, 22).
- Lib. XV: Imp. Seuerus epistula ad Celerem (Dig. 5, 3, 20, 12 = Cod. 6, 35, 1, del 204).
- Lib. XVI: Diuus Seuerus.  
 Imp. Seuerus.
- Lib. XVII: Rescriptum imperatoris Antonini.
- Lib. XVIII: Rescriptum imperatoris Seueri.
- Lib. XIX: Rescriptum imperatorum Seueri et Antonini.  
 Imperator noster.
- Lib. XXI: Imp. Seuerus.
- Lib. XXII: Constitutio imperatoris Antonini (Edicto de ciudadanía del 212).  
 Imperator noster cum patre.
- Lib. XXIV: Diuus Seuerus.
- Lib. XXV: Imp. Antoninus cum patre.  
 Rescriptum imperatoris Antonini.  
 Edictum diui Seueri.  
 Diuus Seuerus.  
 Imperator noster.
- Lib. XXVI: Non ita pridem imperator noster constituit (Dig. 12, 5, 2, 2.  
 Cfr. Cod. 7, 49, 1 del 212).  
 Diuus Seuerus.  
 Imperator noster.
- Lib. XXVIII: Imperator noster (Dig. 13, 7, 11, 6. Cfr. Cod. 7, 32, 1 del 196?).
- Lib. XXIX: Diuus Pius et Seuerus rescripserunt—et est et Graecum Seueri tale rescriptum (Dig. 16, 1, 2, 3).  
 Diuus Pius et imperator noster rescripserunt.
- Lib. XXXI: Imp. Seuerus (dos veces).
- Lib. XXXII: Diuus Seuerus.  
 Imp. Seuerus.  
 Imp. Antoninus et diuus Seuerus.  
 Imp. Antoninus cum diuo Seuero (dos veces).  
 Imp. Antoninus cum patre.  
 —rescripto diui Antonini continetur. item alio rescripto ita continetur—. Item—rescriptum est ab Antoniano Augusto.
- Lib. XXXIV: Diuus Seuerus (cuatro veces).  
 Imp. Seuerus.
- Lib. XXXV: Imperator noster cum patre.  
 Diuus Seuerus (tres veces).  
 Imperatoris Seueri oratio—(del año 195). (Dig. 27, 9, 1 pr. sigs.)  
 Constitutio imperatoris nostri et diui patris eius.  
 Imp. Antoninus cum diuo Seuero.  
 Seuerus et Antoninus (Dig. 26, 10, 3, 13).
- Lib. XXXVI: Imp. Antoninus cum patre.  
 Diuus Seuerus (dos veces).

- Imperator noster et diuus pater eius (tres veces).  
Imperator noster.
- Lib. XXXVIII: Imperator noster cum patre.  
Lib. XLV: Imperator noster cum diuo Seuero.  
Traianus (Dig. 29, 1, 1 pr.)<sup>81</sup>.
- Lib. L: Constitutio imperatoris nostri et diui Seueri.  
Lib. LII: Imper. Antoninus Augustus rescripsit (Dig. 36, 4, 5, 16).  
Constitutio diui Antonini (Dig. 36, 4, 5, 25).
- Lib. LVII: Imperator noster.  
Lib. LXI: Seuerus rescripsit (Dig. 26, 5, 18).  
Lib. LXIV: Seuerus et Antoninus rescripserunt (Dig. 42, 6, 1, 3).  
Lib. LXXVIII: Constitutum est ab Antonino.  
Lib. LXXI: Et diuus Pius decreuit et a Marco et a Seuero rescriptum est  
(Dig. 43, 30, 1, 3).  
Lib. LXXIII: Ab imperatore Seuero et Antonino rescriptum est (Dig. 42, 8,  
10, 1).

Como se puede observar, a lo largo de toda la obra se mezclan citas contradictorias. Ya Mommsen intuyó lo que pasaba: hasta el libro XXXV Ulpiano habría escrito bajo Severo y Caracala; luego habría continuado completando lo escrito y terminando su obra bajo Caracala, pero dejando restos que indican la redacción anterior. En el libro LII (Dig. 36, 4, 5, 25) el *diui* sería una interpolación. Ahora bien, esto no acaba de convencer: esta solución del *diui* parece un último recurso y, por lo demás, todavía en los libros LXI, LXIV, LXXI y LXXIII aparece *Seuerus* sin *diuus*.

Por otro lado, Fitting (pg. 104 sgs.) supuso que, efectivamente, los primeros libros fueron escritos y reelaborados, como conjeturaba Mommsen, bajo Severo y Caracala, pero que los posteriores al libro LI se publicaron después de morir Caracala, lo cual explicaría el *diuus* del libro LII<sup>82</sup>. A partir de este momento, ocupado en funciones oficiales<sup>83</sup>, Ulpiano había trabajado más ligeramente, sin respetar la regla *diuus-imperator* y sin precisar (lo cual, desde luego, se puede observar) las citas de los jurisconsultos. No hay que decir que esta otra explicación, a pesar de haber sido aprobada por Karlowa<sup>84</sup>, tampoco puede satisfacer<sup>85</sup>.

81 Fitting no lo registra. En el mismo fragmento: *diuus Iulius Caesar*, *diuus Titus*, *Domitianus* (damnatus!) y *diuus Nerua*.

82 En el § 16 de esta misma ley, *Imperator Antoninus Augustus* sería el resto de una cita textual.

83 Prefecto del pretorio bajo Alejandro Severo: el *imp. noster* del lib. LVII.

84 RRG. I, pg. 743.

85 También, según Fitting, los primeros seis libros se habrían publicado en vida de Severo, porque en ellos no se menciona a Caracala, pero esto, evidente-

Todavía se aventuró otra conjetura: por Kipp (*Gesch. der Quellen*, pg. 140 n. 53). Toda la obra habría sido redactada antes de la muerte de Septimio Severo y reelaborada enteramente después y aun en parte (lib. LII !) después de la de Caracala. Esto ya nos pone en camino de una solución que parece satisfactoria. Se puede precisar bastante más.

He aquí cómo se podría explicar el orden de composición de los libri *ad Edictum*:

Ulpiano se hallaba escribiendo su libro XXXV cuando murió Septimio Severo. Este emperador aparece citado como vivo todavía en Dig. 27, 9, 1 pr.: *Imperatoris Seueris oratione...*, constitución, que, por la fecha consular que se da en el § 1 es del 195. En este mismo libro XXXV aparece ya Caracala como emperador actual: *imperator noster* y Seuro como *diuus*. Ulpiano sigue escribiendo bajo Caracala y termina la obra, pero comienza también una revisión de los primeros libros, llegando nuevamente hasta el LI o LV. En este momento muere Caracala, y él, quizá por sus cargos oficiales, quizá por otra razón que ignoramos, no acabó la revisión con el mismo cuidado. Hasta es posible que no la llevara más allá del libro LII. Así, pues, este orden de composición que aquí conjeturamos se podría representar del siguiente modo:

Primera redacción:

libros I-XXXV—antes del 211: *impp. Seuerus et Antoninus*.

libros XXXV-fin—antes del 217: *diuus Seuerus et imp. Ant.*

Revisión:

libros I-L—antes del 217: *diuus Seuerus et imp. Ant.*

libros LI o LII?-fin?—después del 217: *diuus Antoninus*.

§ 32. Pero esta conjetura choca con algunos textos que vamos a aclarar.

En los libros LXI, LXIV, LXXI y LXXIII nos encontramos con *Seuerus* o *Seuerus et Antoninus*, siendo así que, según hemos dicho, este emperador murió cuando Ulpiano hacía la primera redacción del libro XXXV.

Quizá el último caso del libro LXXIII en Dig. 42, 8, 10, 1, que Mommsen (pg. 103) colocaba entre las excepciones sueltas, puede

mente, no prueba nada; pero no porque también en libros posteriores se omita el nombre de Caracala (Karlowa, loc. cit.), pues esto podía ser residuo de la primera redacción, sino porque de estos seis primeros libros no tenemos más que dos citas imperiales, una de las cuales es irrelevante.

indicarnos la causa de esta irregularidad. Dice el texto: ... *secundum hanc distinctionem et ab imperatore Seuero et Antonino rescriptum est eoque iure utimur*. Inmediatamente se advierte el *imperatore* que Mommsen corregía en *imperatoribus*. El estilo de la coletilla nos delata el glosema<sup>86</sup>.

Por lo tanto, también en el *ad Edictum* de Ulpiano encontramos la mano del glosador<sup>87</sup>. A este glosador atribuiría yo las otras menciones en que encontramos *Seuerus* o *Seuerus et Antoninus*, siempre en los libros posteriores al XXXV.

Así, por ejemplo:

Lib. LXI (Dig. 26, 5, 18): In dando tutore ex inquisitione et in eum inquiritur qui senator est: et ita Seuerus rescripsit.

Lib. LXIV (Dig. 42, 6, 1, 3): Sciendum est autem, etiamsi obligata res esse proponatur ab herede iure pignoris uel hypothecae, attamen, si hereditaria fuit, iure separationis hypothecario creditore potioem esse eum, qui separationem impetrauit: et ita Seuerus et Antoninus rescripserunt<sup>88</sup>.

Lib LXXI (Dig. 43, 30, 1, 3): Si uero mater sit quae retinet, [apud quam interdum magis quam apud patrem morari filium debere ex iustissima scilicet causa et] diuus Pius decreuit [et a Marco et a Seuero rescriptum est] aeque subueniendum ei erit per exceptionem<sup>89</sup>.

Todavía queda otra irregularidad que quiero señalar incidentalmente aquí: lib. XLV (Dig. 29, 1, 1, pr.): Militibus liberam testamenti factionem primus quidem diuus Iulius Caesar concessit: sed ea concessio temporalis erat. postea uero primus diuus Titus dedit: post

86 Este § 1 ya ha resultado sospechoso para varios autores: cfr. *Index Interpol.* III 263. Obs.: *secundum distinctionem* es una expresión que aparece siempre en textos adulterados (Ner., Dig. 25, 1, 15; Ulp., Dig. 12, 4, 3, 1; 16, 1, 8, 2; 21, 1, 10, 1; 33, 9, 3, 11). Sobre esto, especialmente, Pringsheim en *Festschrift Lenel*, pg. 224 sgs. Menos seguro índice de alteración es el giro *eoque iure utimur*. Aunque no sea demostrativo obsérvese también que la mención de este rescripto falta en *Basilicas* 9, 8, 10.

87 Sobre intervenciones post-clásicas en esta obra. vid. Ebrard en *ZSS.* 46-1926, pgs. 151 y 153.

88 Ya la presencia de la hipoteca puede hacer sospechar (cfr. *Index Interpol.*), pero hay otros signos post-clásicos: *proponere*, Guarneri, *Indice*, pg. 71; *attamen*, Guarneri, *Indice*, pg. 12; *sciendum est*, Guarneri, *Indice*, pg. 80. Observemos que también este pasaje carece de correspondencia en *Basilicas* 9, 7, 38.

89 Cfr. *Index Interpol.* Me parece evidente que el principio [*apud quam-causa*] no es clásico, como ya sospechó Donatuti. Pero la segunda mención de los rescriptos de Marco Aurelio y Severo me parece una glosa. Obs. *decreuit... rescriptum est!*

hoc Domitianus: postea diuus Nerua plenissimam indulgentiam in milites contulit: eamque et Traianus secutus est et exinde mandatis inseri coepit caput tale. Caput ex mandatis: "Cum in notitiam..."

Me parece que aquí hay un resumen del *caput ex mandatis* y que la introducción al mismo ha sido, por lo tanto, alterada<sup>90</sup>. Que hubo tal resumen me parece demostrarlo el Papiro Fayum 10. Aquí no se conserva la constitución en su texto completo, pero sí se puede ver en ella que, después de *rata esset eorum uoluntas*, aparecen restos de líneas suprimidas en el Digesto<sup>91</sup>.

Así, pues, puede decirse que todas las veces que en los libros posteriores aparece Severo como vivo, ello se debe a una alteración o glosa hecha por un comentarista post-clásico. Es más, no sería imposible que todas o algunas de las citas de Severo vivo, incluso en los primeros treinta y cinco libros, se deban atribuir a la misma mano, a pesar de la compatibilidad cronológica que ya hemos advertido. Tal sería el caso, por ejemplo, de:

Lib. XI (Dig. 4, 4, 22): ... quemadmodum per contrarium cum minor restituitur ad adeundam hereditatem, quae antea gesta erant per curatorem bonorum decreto praetoris ad distrahenda bona secundum iuris formam constitutum, rata esse habenda Calpurnio Flacco Seuerus et Antoninus rescripserunt<sup>92</sup>.

Lib. XXIX (Dig. 16, 1, 2, 3): Sed ita demum eis subuenit si non callide sint uersatae: hoc enim diuus Pius et Seuerus rescripserunt. nam deceptis, non decipientibus opitulatur et est et graecum Seueri tale rescriptum: Ταῖς ἀπαλώσεσι γυναιξίν τὸ δόγμα τῆς συγκλήτου βουλῆς οὐ βοηθεῖ. infirmitas enim feminarum non calliditas auxilium demeruit<sup>93</sup>.

90 Obs. el *tale* que también aparece en otro resumen visto anteriormente (vid. nota 14).

91 Cfr. Ferrini, *Opere* I, pg. 453-5. No me parece probable la otra posibilidad que también sugiere este autor de que era el papiro el que resumía, y que los trozos conservados son ya del comentario, no del texto.

92 El pasaje ya ha parecido sospechoso por otras razones. Vid. Beseler, *Beiträge* II, pg. 23. Obs. *per contrarium*, Guarneri, *Indice*, pg. 23; *iuris forma*, ídem, pg. 40.

93 Ferrini (Dig. Milan.): [*infirmitas-fia*]: en efecto, es una repetición ociosa de una idea ya expuesta: *nam deceptis...* Pero obs. también que se menciona a Severo para citar luego, fragmentariamente, una constitución suya. Expresiones algo chocantes como *et est et graecum tale rescriptum* (otra vez *tale!* cfr. supra notas 14 y 90) y *opitulari* (cfr. Albertario en BIDR. 31, pg. 14) hacen pensar que la alteración se extiende más: que, probablemente, el glosador ha resumido una constitución que Ulp. citaba textualmente y ha unido el nombre de *Seuerus* al del *diuus Pius*.

Lib. XXXV (Dig. 26, 10, 3, 13): Seuerus et Antoninus rescripserunt Epicurio tutores, qui res uetitas sine decreto distraxerunt, nihil quidem egisse, uerum si per fraudem id fecerunt, remoueri eos oportere <sup>94</sup>.

§ 34. Por último encontramos otra cita irregular en el lib. LXVIII (Dig. 43, 4, 3, 1):

Constitutum est ab Antonino ut etiam in bona heredis quis admittatur certis modis. Si quis igitur in his bonis non admittatur, dicendum est actionem hanc utilem competere: ceterum poterit uti etiam extraordinaria executione.

No se trata aquí de que Antonino Caracala <sup>95</sup> no estuviese vivo en la época en que Ulpiano escribía el libro LXVIII *ad Edictum*, pero la intervención de un glosador aparece evidente en este pasaje por otras razones <sup>96</sup>, y así se explica también esta anómala manera de nombrar a Antonino sin añadir *imperator*. Tal mención de Caracala habría sido abreviada por el glosador, como ya indica de pasada Niedermayer (loc. cit.).

Creo que estas observaciones son suficientes para hacer pensar que las citas irregulares que aparecen en el *ad Edictum*, de Ulpiano, no son precisamente de Ulpiano.

## IX

§ 35. Los impugnadores de la validez de la regla *diuus-imperator* que aquí tratamos de defender hacen mucho hincapié en la anarquía de las citas de los emperadores que aparecen en las *Quaestiones* de Papiniano <sup>97</sup>. El mismo Mommsen (pg. 101) <sup>98</sup>, no pudiendo negar esta irregularidad, la explicó como una falta de estilo propia de un provincial. Tal explicación no resulta convincente. Antes bien, nadie había de poner más celo en observar una regla de estilo que a la fuerza había de conocer por sus estudios jurídicos, nadie más que un

94 Solazzi en BIDR. 28, pg. 160, duda de la autenticidad del texto. Quizá se pueda pensar, por la presencia del nombre del destinatario, en una cita de constitución resumida por un glosador.

95 El mismo Ulp., en Dig. 36, 4, 5, 16, indica que se trata de un rescripto del *Imperator Antoninus Augustus* (cfr. supra nota 82).

96 Cfr. Berger y Simoncelli cit. *Index Interpol.* y Niedermayer en *Stud. Riccobono* I, pg. 216 n. 44.

97 Fitting, pg. 72 sgs.

98 Cfr. También Costa, *Papianiano* I, pg. 48.

provincial, siempre temeroso de delatar su origen por ineptias literarias. Además es curioso observar que en los *Responsa*, Papiniano ya observa escrupulosamente la regla. Me parece ingenuo pensar que esta diferencia se debe a que "aprendió con el tiempo".

Pero el caso es que en las *Quaestiones* nos encontramos con referencias tan contradictorias como: *diuus Pius* (libs. XXVII y XXXVI); *Imperator Titus Antoninus* (libs. II, III, XX, XXVIII y XXXI); *Fratres imperatores* (libs. II, XI y XXXVI); *diui Marcus et Commodus imperatores* (lib. XV) y *diuus Marcus* (libs. XIII, XVI y XIX); *diuus Pius* (libs. XXVII y XXXVI); *Imp. Marcus* (lib. XIX); *Imp. Marcos Antoninus* (libs. XX, XXVIII y XXIX) e *Imp. Marcus Antoninus et Commodus filius* (lib. XXXVI); luego un enigmático *Imp. Antoninus* (libs. XX, XXI y XXIX); y hasta un *Imp. Hadrianus* (lib. VI: *princeps* y XI) junto al regular *diuus Hadrianus* (libs. XI y XIV). Otras citas no presentan nada de particular: *diuus Traianus* (lib. XI), *Tiberius Caesar* (lib. XXXVI) y *Optimus (imperator) noster Seuerus (Augustus)* (lib. XIX y XXXVI). Esta última mención me parece que es la que mejor fecha nuestra obra: bajo Septimio Severo. Fitting (pg. 74)<sup>99</sup> determinó que los primeros catorce libros eran de la época de Cómodo, posteriores a la muerte de Marco Aurelio y los restantes de la de Septimio Severo. Pero entonces, entre otras muchas irregularidades, habría que explicar cómo aparecen todavía los *Fratres imperatores* en el lib. XXXVI.

Papiniano escribió poco y hay que suponer que no empezó a hacerlo demasiado precozmente. Así, pues, admitiendo que nació después del año 161<sup>100</sup>, nada más natural que no publicara su obra hasta después de los treinta años, es decir, después del 193 en que empieza a reinar Septimio Severo.

Ahora bien, esta determinación cronológica quiere decir que están falseadas todas las menciones de *Hadrianus*, *imperator Titus Antoninus*, *Fratres imperatores* e *imperator Marcus (Antoninus)*.

Como es natural, resulta difícil justificar todas estas irregularidades.

§ 36. El *Hadrianus* que, evidentemente, no puede ser de mano

<sup>99</sup> Cfr. Karlowa RRG. I, pg. 736.

<sup>100</sup> Así Costa, op. cit., pg. 13, contra el testimonio interpolado en la *Vita Caracalli* 8, 3 (cfr. Mommsen en ZSS. 11-1890, pgs. 30-33), de que Papiniano y Septimio Severo fueron condiscípulos en las lecciones de Cervidio Escévola.

de Ulpiano, nos lo encontramos en el lib. XI (Dig. 36, 1, 52): *Imperator Hadrianus, cum Viuius Cerealis filio suo Viuius Simonidi...* La presencia de circunstancias como los nombres de los causantes de la decisión imperial hace pensar que quizá hubo aquí un resumen de cita textual. En efecto, el pasaje ya ha sido objeto de sospechas<sup>101</sup>. En el lib. VI (Dig. 40, 4, 47 pr.) nos encontramos con un *princeps*, que la comparación con Trifon. Dig. 37, 14, 23, 1 y Cod. 7, 4, 2, revela ser también Adriano<sup>102</sup>. También aquí ha habido dudas sobre la autenticidad (cfr. *Index Interpol.*), pero una explicación clara no se encuentra.

§ 37. Todavía mayor dificultad presenta la explicación de los frecuentes *imperator Titus Antoninus*.

Lib. I = Dig. 50, 1, 11 pr. La presencia del nombre del destinatario puede hacer pensar en resumen de cita textual. La intervención de una mano extraña ya ha sido advertida en el contexto (cfr. *Index Interpol.*).

Lib. I = Dig. 3, 1, 8. Aquí hay probablemente un error: no se trata de *Titus* (Antonino Pio), sino simplemente de *Antoninus* (Caracala). Dice el texto:

Imperator Titus Antoninus rescripsit eum cui aduocationibus in quinquennio interdictum esset, post quinquennium pro omnibus postulare non prohiberi. diuus quoque Hadrianus rescripserunt de exilio reuersum postulare posse...

Tal edicto de *Antoninus* no me parece otro que el recogido en Cod. 10, 61 (59) 1:

Pars edicti imperatoris Antonini A. propositi Romae V id. Iul. duobus Aspris cons. (año 212): Quibus posthac ordine suo uel aduocationibus ad tempus interdicetur, post impletum temporis spatium non prorogabitur infamia<sup>103</sup>.

101 Cfr. en *Index Interpol.* Jörs y Solazzi. Este último suprime *imp. Hadrianus*.

102 Según Costa, op. cit. I, pg. 226, n. 119, se venía hablando en el contexto de Adriano (cfr. Dig. 36, 3, 5, 1, aquí Marco Aurelio), pero esa parte del contexto habría desaparecido en el momento de la compilación.

103 Una novela al edicto de amnistía del 212 se conserva en la segunda columna del P. Giss, 40, entre la *constitutio Antoniniana* y una epistola del mismo Caracala, dirigida al prefecto de Egipto. En ella se habla precisamente de esta no prorrogación de los efectos infamantes de los *ad tempus honore moti*:

μετὰ τὸ πληρωθῆναι τὸ τοῦ χρόνου διάστημα οὐκ ὀνειδισθήσεται ἢ τῆς ἀτιμίας παρασημείωσις.

A este edicto se refiere precisamente Ulpiano en *de off. proc.* III = Dig. 50, 2, 3, 1:

Imperator enim Antoninus edicto proposito statuit, ut cuicumque aut quacumque causa ad tempus ordine uel aduocationibus uel quo alio officio fuisset interdictum, completo tempore nihilo minus fungi honore uel officio possit.

Es posible que la mención de este edicto haya sido tomada del *de off. proc.* de Ulp.<sup>104</sup>, y que en este momento se hayan cometido dos inexactitudes: sustituir el "edicto" por "rescripto" y Antonino por Antonino Pio. El que la mención de este rescripto sea insiticia es lo que explicaría la inversión del orden cronológico: *diuus quoque Hadrianus*. Papiniano no mencionaría más que este rescripto de Adriano, no el de Antonino.

Lib. III = Dig. 1, 5, 8. Aquí no hay motivos serios para sospechar una alteración<sup>105</sup>. Pero es curioso, de todos modos, que se aluda a algo que sólo conocemos por una constitución de Diocleciano del año 293 (Cod. 7, 16, 16).

Lib. XX = Dig. 36, 1, 12. Nada especialmente sospechoso.

Lib. XX = Dig. 36, 1, 57, 1. Se trata de una glosa completa, como ya demostró Beseler, *Beiträge* V, pg. 50 sgs.

Lib. XXVIII = Dig. 12, 6, 3. Se puede pensar en un resumen desde *nam*. Desde *scilicet*..., el texto está interpolado (cfr. *Index Interpol.* Sup. I 184).

Lib. XXVIII = Dig. 36, 3, 5, 3. Tampoco presenta síntomas evidentes de glosema, pero obsérvese la rareza de que tras de haberse explicado el rescripto del *imp. Titus Antoninus* se repita sin necesidad, inmediatamente después: *idque imp. T. Ant. rescripsit*.

Lib. XXX = Dig. 1, 7, 32, 1. Nada especialmente sospechoso<sup>106</sup>.

Como puede verse, no se consigue una gran evidencia sobre la no-autenticidad de las menciones del *imp. Titus Antoninus*; pero el hecho de que algún caso sí parezca esto evidente, permite pensar que debe de ocurrir lo mismo con otros casos aparentemente no sospechosos.

§ 38. Lo mismo hay que decir de otras menciones incompatibles. Así, con la de los *Fratres imperatores*.

104 Obs. que la *interdictio aduocatione* no aparece tratada antes de Ulp. (Cfr. *Vocab. Iurispr. Rom.* I, 280).

105 Cfr. de todos modos Guarneri, *Indice*, pg. 87, para tenor.

106 *Permittendum est* (?). Cfr. Guarneri, *Indice*, pg. 65; Marchi, pg. 75.

Lib. II = Dig. 48, 19, 33. Aquí ocurre algo muy sospechoso: que el rescripto que Papiniano atribuye a los *Fratres imperatores*<sup>107</sup> se conserva recogido en términos parecidos en Cod. 7, 12, 1, atribuido a un *diuus pater meus* bajo la inscripción evidentemente falsa de *Seuerus et Antoninus*<sup>108</sup>. Esto sólo basta para pensar en la intervención de un glosador. Otros motivos han hecho que este pasaje haya sido objeto de crítica<sup>109</sup>.

Lib. XI = Frag. Vat. 224. Pero este ejemplo no es demostrativo, porque no se trata de un texto de Ulpiano, sino de una referencia indirecta: *respondit uerbis orationis fratrum imperatorum libertum...* Que en la referencia ha habido cambios de expresión se demuestra patentemente por la tercera oración de este texto: *Sed potest dici non aliis patroni patronaene liberis libertum hoc debere quam qui iure patroni hoc*<sup>110</sup> *sperare possunt*, que debe compararse con Dig. 26, 5, 14 (del libro XII de las *Quaest.*, no del XI como dice Frag. Vat.): *Libertus non aliis patroni patronaene liberis tutor esse cogitur, quam qui iura patronatus sperare possunt*.

Lib. XXXVI = Dig. 48, 5, 39, 4-6. Se refieren tres rescriptos de Marco Aurelio y Vero. En el último parece evidente que ha habido resumen de un texto de cuya cita completa quedan restos. En el primero, la presencia del nombre de la causante de la decisión puede hacer pensar también en un extracto. Pero una explicación contundente no se encuentra para este caso anómalo.

§ 39. Así también con las menciones de *Marcus (Antoninus)* como vivo, lib. XIX = Dig. 31, 67, 10. La última parte está interpolada, desde luego (cfr. *Index Interpol.*), pero en la primera, donde está la cita del rescripto de *Marcus imperator*, no hay más indicio de manipulación que la misma manera de citar cuya autenticidad precisamente discutimos. Por lo tanto, no puede afirmarse nada en este ejemplo.

107 Se refiere, desde luego, a Marco Aurelio y Vero, de ningún modo, como pensaba Buckland, *The Roman Law of Slavery* (1908), a Caracala y Geta.

108 F. Schulz en ZSS. 48, pg. 269 sgs. Cujas proponía leer en el Cod.: *Antoninus et Verus*.

109 Vid. Beseler en *Tijdschrift* 10-1930, pg. 238. Cfr. *Beiträge* II, pg. 18. Menos crítico, Levy, en *Stud. Riccob.* II, pg. 87 n. 56.

110 Mommsen, en vez de *hoc, hereditatem*. Pero aquí lo que probablemente ha pasado es que un copista entendió mal la forma abreviada de *iura patronatus* (cfr. el § del Dig. citado a continuación) y entonces se introdujo el *hoc* como complemento directo de *sperare*.

Lib. XX = Dig. 22, 1, 3 pr... *iussit imperator Marcus Antoninus...* El texto ha sido criticado por diferentes conceptos (Cfr. *Index Interpol.*). Me inclino por considerar todo el pr. como glosema.

Lib. XXVIII = Dig. 36, 3, 5, 1: *Imperator Marcus Antoninus Iulio Balbo rescripsit eum...* ¿Resumen de cita textual? En todo caso, el pasaje está lleno de giros criticables (Cfr. *Index Interpol.*).

Lib. XXIX = Dig. 35, 2, 11, 2: *Imperator Marcus Antoninus decreuit...* Aquí no hay motivos de especial sospecha.

Lib. XXXVI = Dig. 48, 5, 39, 8. Se trata de la continuación de un texto en el que ya hemos observado menciones irregulares de los *Frates imperatores* (Cfr., § 38) y para el que pensamos en posibilidad de resumen. Aquí el resumen parece bastante probable: *Imperator Marcus Antoninus et Commodus filius rescripserunt: "Si maritus..."* En el resumen han quedado restos de la antigua *inscriptio*.

§ 40. Por otro lado: ¿cómo explicar las menciones de un *imperator Antoninus*? Como hemos dicho que las *Quaestiones* son de la época de Septimio Severo, Papiniano tenía que entender Antonino Pio<sup>111</sup> por *Antoninus*, pero entonces hubiera escrito *diuus Pius*, como otras veces hace. Son tres los pasajes que presentan esta anomalía (lib. XX, Dig. 31, 70 pr.; lib. XXI = Dig. 40, 7, 34, 1; libro XXIX = Dig. 22, 1, 6 pr.) y en ninguno de los tres se puede pensar seriamente, ni en resumen ni en glosema. Ante esta dificultad, me inclino por creer que se trata quizá de adiciones que, en corto número, Papiniano habría hecho después de la muerte de Septimio Severo<sup>112</sup>, pues, como sabemos, no es insólito que en épocas de corregencia los jurisconsultos designaran las constituciones imperiales por el solo nombre del primer emperador.

§ 41. Comprendo que si en los otros problemas estudiados anteriormente quedaban algunos puntos por aclarar, en este de las *Quaestiones* de Papiniano es muy poco lo que parece claro. Quizá la crítica aquí defendida puede ser tachada de excesiva. Sin embargo, yo creo que esta complejidad que ofrecen las anomalías de las *Quaestiones* se debe al carácter de su composición. Como demostró Krüger (*Stud. Bonfante* II, pg. 303 sgs.), la edición que de esa obra manejaron los redactores del *Corpus Iuris* era una gran compilación post-clásica, en la que sobre un fondo papiniano se superponían, no sólo

<sup>111</sup> Que se trata de Antonino Pio, Fitting, pg. 74.

<sup>112</sup> Después de la muerte de Geta, de hacer caso de la tradición de los *Scriptores Hist. Augustae*, Papiniano ya no habría tenido tiempo de hacer nada.

abundantes notas sacadas de Paulo y de Ulpiano, sino el comentario nutridísimo de un glosador tardío. No es extraño, por lo tanto, que en todo este entrecruzamiento de jalones de distintas épocas, todo ello fundido y manipulado por el glosador, las citas de los emperadores no se sujeten a las reglas de los jurisconsultos clásicos.

Es digno de ser especialmente observado, que en la *Quaestiones* de Papiniano hay una gran abundancia de constituciones citadas, cuando generalmente en las *Quaestiones* no las solía haber <sup>113</sup>. En las de Cervidio Escévola, maestro de Papiniano, que presentan la estructura más pura dentro del género *Quaestiones*, no hay citas de constituciones <sup>114</sup>. En las *Quaestiones de fideicommissis* de Volusio Meciano únicamente se citan tres constituciones del *diuus Pius*. En las *Quaestiones* de Paulo, y en las *Disputationes* (que pertenecen al mismo género) de Trifonio y de Ulpiano ya hay muchas más, pero también más sospechas de manipulación post-clásica <sup>115</sup>. No nos atrevemos a decir que ante toda referencia de una constitución haya que adoptar una actitud premeditadamente crítica, pero sí es sintomática la tendencia de los glosadores post-clásicos a colacionar la legislación imperial con la jurisprudencia, las *leges* con el *ius* <sup>116</sup>.

## X

§ 42. La crítica de palimpsesto de Verona, que tiene el privilegio de conservarnos el estado de una obra sin haber pasado por el tamiz de la compilación justiniana, bastaría para revelar la impureza con que necesariamente hubieron de llegar a manos de aquellos compiladores todas las obras de la jurisprudencia romana. Los romanistas de hoy, comprendiendo esto y comprendiendo que era preciso discernir las alteraciones justinianas de las anteriores, han hecho importantes avances en la crítica de los glosemas pre-justinianos.

El presente estudio quizá puede aportar un dato más, si bien limitado, para revelar la importancia de las alteraciones pre-justinianas.

113 Vid. la demostración en Costa, *Papiniano* I, pg. 208 sgs.

114 Únicamente aparece un *diuus Hadrianus* para determinar cronológicamente un senadorconsulta.

115 Sobre las *Disputationes* vid. Beseler ZSS. 45, pgs. 207 y 255, n. 1; contra: Lenel ZSS. 50, pg. 15. Cfr. Beseler ZSS. 51, pgs. 16, 36, 54, 57, 87 y *Stud. Bonfante* II, pg. 79.

116 Cfr. supra. § 19, pg. 54.

neas. Las citas imperiales irregulares, es decir, las infracciones de la regla *diuus-imperator* se deben a la mano de un glosador post-clásico, que bien ha añadido algo que no estaba en el texto, o ha resumido una referencia, o ha extractado una cita textual. En un reducidísimo número, estas anomalías obedecen a errores de copistas.

Pero al mismo tiempo se obtiene con esto un criterio bastante seguro para la crítica de la crítica: el glosador post-clásico no emplea la expresión *diuus*<sup>117</sup>.

ALVARO D'ORS PÉREZ-PEIX.

Junio, 1943.

117 Apliquemos estas reglas a la crítica, por ejemplo, de las Instituciones de Gayo, sin entrar en las discusiones ya antiguas que se suscitan respecto a su cronología. Nos encontramos con que en I, 47 un *Hadrianus*, evidentemente, no puede ser gayano: *Senatus ita censuit ex auctoritate Hadriani*. La glosa fué ya censurada por Mommsen, y sucesivamente por todos los editores. En II, 57, volvemos a encontrar lo mismo: *Sed hoc tempore iam non est lucrative* (usucapio pro herede): *nam ex auctoritate Hadriani senatus consultum factum est, ut tales usucapiones reuocarentur*. También aquí podremos decir que se delata la mano del glosador (*hoc tempore... tale...*). En I, 34, otra irregularidad: *Denique Traianus constituit...* y en I, 32, c, *Item edicto Claudii...* Huschke suplía en estos tres últimos casos *diuus* (en la forma exigida). Pero, aunque no hay pruebas contundentes, me inclino por pensar que tales irregularidades se deben en estos dos últimos casos, lo mismo que en los primeros, a alteraciones e interpolaciones del glosador de Gayo. Es curioso observar que las *Regulae* de Ulpiano, que en muchos puntos siguen bien a Gayo, bien a una fuente común, nos refieren el mismo edicto de Claudio en esta forma (3, 6): *ex edicto diui Claudii*, y que no refieren, en cambio, la constitución de Trajano, sino de una manera indirecta, en la enumeración general del encabezamiento: *Latini ius Quiritium consequuntur his modis... pistrino*.

Por el contrario, cuando en II, 195, nos encontramos con un evidente añadido: *sed hodie ex diui Pii Antonini constitutione hoc magis iure uti uidemur quod Proculo placuit*, no podremos decir que se trata de una glosa post-clásica, sino de un añadido, bien del mismo Gayo, bien de alguien muy próximo a él, que, a diferencia de los glosadores post-clásicos, respetaba todavía la regla *diuus-imperator*.

## INDICE DE TEXTOS

GAI INSTIT.		19, 2, 49 pr. : pg. 65	47, 10, 40 -- : § 11
I.	32 c: n. 117.	21, 1, 10, 1 : n. 86	47, 14 --- : § 16
	34 : n. 117.	22, 1, 3 pr. : pg. 77	47, 17, 1 --- : pg. 50
	47 : n. 117.	22, 1, 6 pr. : § 40	48, 4, 5, 1 : § 27
II.	57 : n. 117.	22, 3, 29 --- : n. 51	48, 5, 14(13)3 : § 13
	195 : n. 117.	23, 1, 16 --- : § 23	48, 5, 33 pr. : n. 18
FRAG. VAT.		25, 1, 15 --- : n. 86	48, 5, 39, 8 : pg. 77
	119: §§ 7 y 12.	25, 3, 6, 1 : § 9	48, 5, 39, 10 : n. 2
	224: pg. 76.	26, 5, 14 --- : pg. 76	48, 7, 1, 2 : n. 44
SENT. PAULI.		26, 5, 18 --- : pg. 70	48, 8, 1, 3 : n. 41
V.	12; 4: pg. 55.	26, 6, 2, 2 : pg. 65	48, 8, 4, 1 : n. 39
	14, 1: n. 34.	26, 6, 2, 6 : pg. 65	48, 15, 3 pr. : pg. 61
REG. VLP.		26, 10, 3, 13 : pg. 72	48, 16, 15, 4 : n. 18; pg. 52 sg.
	3, 6: n. 117.	27, 1, 2, 8-9 : pg. 65	48, 17, 1 pr. : pg. 60
	8, 5: n. 28.	27, 1, 4 pr. -1 : pg. 65	48, 18, 1, 5 : n. 28
	17, 2: § 24.	27, 1, 6, 2 : pg. 65 sg.	48, 19, 5, 2 : pg. 48 sg.
	24, 8: § 24.	27, 1, 6, 6-8 : pg. 65 sg.	48, 19, 33 --- : pg. 76
	26, 7: § 24.	27, 1, 6, 17 : pg. 65; n. 78	48, 21, 2 pr. : § 11
COLLATIO.		27, 1, 8, 10 : n. 77	48, 24, 2 --- : pg. 61
I.	6, 1: pg. 49.	27, 1, 13, 2 : n. 79	49, 14, 13, 7 : pg. 53
	11, 1: n. 39.	27, 1, 13, 5-7 : pg. 64 sg.	49, 14, 25 --- : pg. 45
	11, 3-4: pg. 48 sg.	27, 1, 15 pr. : pg. 65	49, 14, 30 --- : pg. 63
VII.	4, 2: pg. 50.	27, 9, 1 pr. : pg. 69	49, 14, 34 --- : § 11
XI.	2, 1: n. 37.	28, 1, 5 --- : n. 60	49, 14, 49 --- : § 10
	6, 1: n. 37.	29, 1, 1 pr. : n. 14; pg. 70	49, 16, 5, 5-8 : pg. 44 sg.
	7-8: § 16.	31 --- 67, 10 : n. 20; pg. 76	49, 16, 6, 6-7 : pg. 44 sg.
XII.	5, 1: pg. 50 sg.	31 --- 70 pr. : § 40	49, 16, 9 pr. : § 28
DIGESTA.		32 --- 39 pr. : n. 20	49, 16, 12, 1 : n. 4
1,	2 --- : n. 4	33, 9, 3, 11 : n. 86	49, 17, 19, 3 : § 18
1,	3, 6 --- : pg. 55	34, 1, 13, 1 : n. 51	49, 18, 5 pr. : n. 27; § 29
1,	5, 8 --- : pg. 75	34, 9, 5, 1 : pg. 54	50, 1, 11 pr. : pg. 74
1,	5, 18 --- : § 6	34, 9, 5, 9-10 : pg. 55	50, 1, 24 --- : n. 51
1,	7, 32, 1 : pg. 75	35, 2, 11, 2 : pg. 77	50, 2, 3, 1 : pg. 75
1,	8, 14 --- : n. 18	35, 2, 59, 1 : n. 16	50, 2, 3, 3 : § 12
2,	15, 3 pr. : n. 51	35, 3, 9 --- : n. 60	50, 4, 11, 3 : pg. 65
3,	1, 8 --- : pg. 74	36, 1, 12 --- : pg. 75	50, 6, 6, 2 : n. 10
4,	4, 22 --- : pg. 71	36, 1, 52 --- : pg. 74	50, 7, 12, 1 : n. 27
4,	4, 45 --- : pg. 37	36, 1, 57, 1 : pg. 75	50, 9, 5 --- : n. 10
4,	6, 8 --- : § 5	36, 3, 5, 1 : n. 102; pg. 77	50, 15, 1, 4 : pg. 42
5,	3, 43 --- : pg. 54	36, 3, 5, 3 : pg. 75	50, 15, 8, 4 : pg. 42
5,	4, 3 --- : pg. 55	36, 4, 5, 16 : nn. 82 y 95	50, 15, 8, 5 : pg. 43
7,	9, 8 --- : n. 50	36, 4, 5, 25 : pg. 68	50, 15, 8, 6 : pg. 42
8,	3, 16 --- : n. 10	37, 14, 15, 1 : n. 72	50, 15, 8, 11 : pg. 42
12,	4, 3, 1 : n. 86	37, 14, 23, 1 : pg. 74	
12,	6, 3 --- : pg. 75	40, 4, 47 pr. : pg. 74	
16,	1, 2, 3 : pg. 71	40, 4, 56 --- : § 22	
16,	1, 8, 2 : n. 86	40, 5, 12 pr. : § 8	
18,	1, 46 --- : § 26	40, 5, 31, 4 : § 22	
		40, 7, 34, 1 : § 40	
		40, 9, 15 pr. : pg. 53	
		42, 6, 1, 3 : pg. 70	
		42, 8, 10, 1 : pg. 69 sg.	
		43, 4, 3, 1 : pg. 72	
		43, 30, 1, 3 : pg. 70	
		47, 9, 4, 1 : n. 44	
		47, 9, 12 --- : pg. 50 sg.	
			COD. IVSR.
			7, 4, 2 --- : pg. 74
			7, 7, 1 pr. : § 22
			7, 12, 1 --- : pg. 76
			7, 16, 16 --- : pg. 75
			9, 8, 6, 2 : § 25
			10, 61 (59), 1 --- : pg. 74
			BASIL.
			9, 7, 38: n. 88.
			8, 10: n. 86.