

LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS
EN ROMA. EL DEFENSOR DE LA CIUDAD
EN DERECHO ROMANO.

HUMAN RIGHTS PROTECTION IN ANCIENT ROME.
THE DEFENSOR CIVITATIS IN ROMAN LAW

José de Jesús LEDESMA URIBE*

RESUMEN: En los estudios actuales, la noción de los derechos humanos se encuentra después de mediados del siglo XX, sin embargo, es legítimo buscar sus antecedentes en la experiencia jurídica del mundo occidental. Es así que encontramos un antecedente de la protección de los derechos humanos en la institución del Derecho romano conocida como el “defensor de la plebe” o defensor *civitatis*. A partir del estudio y comprensión de los diferentes procesos históricos en los que se cristaliza la defensa y promoción de los derechos humanos en la experiencia jurídica de Roma, el presente texto busca integrar el ámbito material de la historia jurídica.

ABSTRACT: In current studies, the concept of human rights is found after the mid-twentieth century; however, it is legitimate to seek his background in the Western world legal experience. Thus, we find an antecedent of the protection of human rights in the institution of Roman Law known as the “defender of the plebs” or defensor *civitatis*. From the study and understanding of the historical processes which crystallizes in the defense and promotion of human rights in the legal experience of Ancient Rome, this article seeks to integrate the material scope of legal history.

PALABRAS CLAVE: Roma, Derecho romano, protección de los derechos humanos, defensor *civitatis*.

KEYWORDS: Ancient Rome, Roman Law, Human Rights Protection, Defensor *Civitatis*.

* Doctor en Derecho por la Universidad de Roma “La Sapienza”, Catedrático de la Facultad de Derecho desde 1964, Director del Seminario de Derecho Romano e Historia del Derecho, Consejero Técnico de la Facultad por dos periodos. Contacto: semrom@derecho.unam.mx

SUMARIO: I. *Institucionalización de la defensa de los necesitados*. II. *El Derecho subjetivo en Roma, su efectividad y defensa pública*. III. *La opción preferencial por los menesterosos desde el siglo iv*. IV. *Antecedentes que proceden de la Escuela Patrística*. V. *El “Defensor Civitatis”*. VI. *Conclusiones*.

I.- INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA DEFENSA DE LOS NECESITADOS

En todo orden jurídico encontramos formas múltiples para hacer efectivo el derecho subjetivo. Desde luego, se trata de que emerja la coacción que aplica la comunidad política correspondiente. En verdad en esto reside lo que hoy llamamos “estado de derecho”.¹ Lo anterior vale, especialmente, cuando la evolución del Derecho pasa de la auto-composición a la hetero-composición.²

Es claro que la noción actual de los derechos humanos que se encuentra todavía en proceso de consolidación, no se encuentra en nuestra historia jurídica antes de mediar el siglo xx. Empero, es legítimo buscar sus antecedentes a lo largo y ancho de la experiencia jurídica del mundo occidental. Podemos expresar lo anterior de otra manera, gracias al desarrollo de este gran tema que hoy pretende correctamente validar todo el orden jurídico, se llega a los grandes avances que registra la revolución francesa verdadera puerta de ingreso de la consolidación de los derechos humanos en nuestro tiempo.

Sabemos también que al paso de los siglos el derecho romano trasladó paulatinamente el concepto de acción y su realización procesal del derecho privado, al público, así quedó concebido desde los siglos III y IV.³

Independientemente de lo anterior, llama mucho la atención una institución que se encuentra desde tiempos que parecen corresponder a la época de la República: el defensor de la plebe, el defensor de la ciudad o mejor

¹ Desde luego que no haya denegación de justicia, que ésta sea expedita y eficaz.

² Por lo que se refiere a la concepción en Derecho romano posclásico de “defensa”, se puede consultar D.50.4.18.

³ Esto se llevó a cabo a lo largo de un proceso secular de publicización de muchas instituciones del derecho privado. De este proceso hace falta ocuparse ya que hasta ahora romanistas e historiadores, lo han percibido pero no lo han recorrido con la paciencia que tan importante movimiento demanda.

aún, de los ciudadanos.⁴ Es muy posible que esta figura haya sido solicitada y más tarde exigida por los propios plebeyos,⁵ en ocasiones era ejercida por un magistrado o por un grupo de ciudadanos.

Las circunstancias del bajo Imperio, cuando se va afirmando la autocracia del emperador, hacen propicio que se configure una magistratura única con carácter indiscutiblemente público, que busca defender, proteger, a los necesitados, pobres, ciudadanos que a menudo eran desalojados de sus tierras o explotados vorazmente por los oficiales fiscales. Esto dio lugar al establecimiento del *defensor civitatis* instituido el 27 de abril de 364, para la provincia de Illiria, con una constitución de los emperadores Valentiniano y Valente.⁶ Esta figura política y jurídica se extendió rápidamente al resto del Imperio.

Se trataba de un intento no ensayado antes. Si apreciamos las condiciones de la época, nos damos cuenta de que estamos frente a una sociedad masiva en la que por lo mismo se ha acentuado la depauperación, ya en el campo, ya en las ciudades. Por otra parte, había transcurrido siglo y medio desde que se extendió la ciudadanía romana a prácticamente todos los habitantes del imperio que abrazaba tres continentes. Ya no era preciso pensar en términos de exclusión sino de una total inclusión. Algo semejante ocurre en el contexto contemporáneo en el que reconocemos un mínimo de derechos humanos a todas las personas que se encuentren en un determinado ámbito territorial.⁷

II EL DERECHO SUBJETIVO EN ROMA, SU EFECTIVIDAD Y DEFENSA PÚBLICA.

Sabemos que la palabra “*ius*” es polisémica, esto es, posee muchos significados coordinados entre sí, se trata por tanto, de una expresión análoga. *Ius*

⁴ Nombres que se corresponden. Hay en esta expresión una metonimia que traslada el significado de ciudad a su parte humana. Lo mismo ocurre en muchas otras voces del latín jurídico.

⁵ Cada vez que se usa en este escrito la palabra “plebeyos” se hace referencia al contexto del bajo imperio, de los siglos IV en adelante.

⁶ Se recuerda la antigua figura del tribuno de la plebe. En realidad no se sabe con exactitud a qué se debió la instauración de esta importante magistratura precisamente en Illiria. Lo interesante es que al poco tiempo se había extendido ya, como se desprende de la legislación de Justiniano, a todo el imperio. En los primeros tiempos la nueva figura tuvo gran impacto en materia fiscal. Ver *Direito tributario* de Bastos Meira.

⁷ Característica indudable de la globalización que va al parejo del reconocimiento de un mínimo de derechos humanos.

alude a norma, como en la expresión *ius civile*, otras veces, se refiere a facultad como *ius utendi*, otras al lugar en que se administra la justicia, como *in ius vocatio* también *ius* alude frecuentemente a *potestas*.⁸ Lo interesante es destacar aquí que a los romanos falta un vocablo propio para referirse a *ius* como facultad o derecho subjetivo. Sabemos cómo fue la conexión sustancial entre *ius* y *actio* ya desde la época clásica. La acción como ha enseñado Celso, es el mismo derecho subjetivo que clama y reclama por su objeto.⁹

Hay una línea de cruce de significados vecinos entre *agere* y *negotium*. Las dos voces se refieren a movimiento. Particularmente en *negotium*¹⁰ expresan los romanos su repugnancia por la inactividad, ni siquiera la aceptan al estilo de los filósofos griegos pre-socráticos. Se ve una clara oposición entre una actividad en sentido real y la pasividad que se dirige a tratar de escrutar, de interpelar al universo, a toda la realidad para intentar abordar los más serios problemas del pensamiento, del ser.

Debe quedar claro que el derecho subjetivo conocido y desarrollado en la experiencia romana, tuvo una evolución excepcional durante los siglos sucesivos a la caída del Imperio de Occidente, principalmente desde los dos siglos anteriores al Renacimiento. Fue fundamental el avance que adquirió en el pensamiento de Tomás de Aquino, sin embargo, sabemos que posteriormente, gracias a Guillermo de Occam, se alcanzó la plenitud de este concepto al entender los derechos subjetivos activos dentro del entorno del derecho natural. Se ha afirmado con razón que la filosofía nominalista parte de la crítica al racionalismo y a los conceptos universales y que el franciscano inglés, entendió la importancia de privilegiar a los sujetos individuales sobre los conceptos que son abstractos y generales. Lo anterior constituyó un gran avance en la individualización de los derechos subjetivos naturales.

⁸ Ver la voz *ius* en *Novissimo Digesto*. Por otra parte, es normal que en un orden normativo que se va desarrollando se comiencen a intuir realidades y nociones y de ese modo aparezcan después las voces correspondientes.

⁹ El derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido. Así lo sostiene Pugliese en *Novissimo Digesto* Italiano, ver *actio*. Dado que los romanos siempre consideraron al Derecho como “orden”, entendieron perfectamente que se trata de una realidad práctica. Por ello está movido por la acción. Ver D.44.7.51.

¹⁰ Es bien sabido que la expresión romana *negotium*, revestirá importancia mayúscula en su experiencia jurídica, no sólo como vocablo sino como concepto sistematizado en toda la ciencia del propio Derecho.

El nominalismo a partir de Occam arranca de su oposición al racionalismo y a todo los conceptos que como tales son universales. Se privilegia la percepción sensorial de objetos singulares. Occam con su afamada navaja insistió en que no deben multiplicarse artificialmente los entes creando realidades sólo de dimensión mental que no procedan de la experiencia sensible. Se trata de una economía de entes para la mejor comprensión de la realidad. De esa manera se fijó mayormente la atención sobre los seres singulares, facilitando mirar intelectualmente al derecho de cada persona. Estamos pues frente al derecho subjetivo.

No obstante, la larga experiencia jurídica de Roma, miró con especial interés la salvaguarda y protección de los débiles y por ello, instauró el *defensor civitatis*.¹¹ En las fuentes aparece con frecuencia bajo la denominación de *defensor plebis o de patronus plebis*.¹²

Con posterioridad a Guillermo de Occam, dominicos y jesuitas españoles como Francisco de Vitoria, Francisco Suárez, más tarde Bartolomé de Las Casas y otros frailes llegados a América profesarán una actitud clara y activa a favor de los derechos subjetivos naturales de los habitantes de América.¹³

Cuando se aplica el investigador a estudiar y comprender los diferentes procesos históricos en los que cristalizan la defensa y promoción de los derechos en la experiencia jurídica de Roma; se olvida que la actual noción de derechos humanos, siguiendo a Betti, se puede aplicar a un orden jurídico pasado. De ese modo se integra adecuadamente el objeto material de la historia jurídica.

III. LA OPCIÓN PREFERENCIAL POR EL MENESTEROSO DESDE EL SIGLO IV.

Reviviendo las circunstancias ideológicas e históricas del bajo imperio, podemos entender a una vasta civilización que se adentra en un proceso muy similar a lo que hoy llamamos “globalización”: una nacionalidad extendida prácticamente a todos los habitantes del enorme territorio, un solo derecho

¹¹ BEUCHOT ha seguido y difundido con detenimiento la tesis de Villey que parece muy bien fundada.

¹² Como en C. 1. 57.1. y CTh. 1.29.1. y 4. Ciertamente, es preciso entender aquí la palabra plebe dentro del contexto de los siglos III y siguientes del imperio.

¹³ Existe una amplia literatura en esta materia. Entre nosotros pueden consultarse sugestivos trabajos de Mauricio Beuchot Puente del Instituto de Investigaciones Filológicas de la UNAM.

que prevalece sobre los regionales, la imposición del latín que poco a poco, empero no se logra en oriente más bien disminuye para ceder su sitio al griego, propio del Imperio Oriental, crisis económica con un intento inútil de controlar los precios de bienes y servicios, una burocracia creciente en un fondo socio-político de corrupción que se hace cada vez más patente con la irrupción de pueblos extraños, los denominados bárbaros del norte.¹⁴

Ciertamente el eco poderoso de la opción evangélica está presente con fuerza y contundencia en esta actitud moral conformadora de la nueva mentalidad. Se trata, sin duda alguna de una manera nueva de concebir la visión del universo, visión y acción que son propulsadas por el amor y la urgencia de poner orden en lo humano. De este modo se tributa lo propio a la justicia.

Por lo que se refiere a Roma, en su ámbito doméstico, pareció necesario combatir jurídicamente a los *potentiores, nobiles, oficiales y susceptores fiscales*.¹⁵

Sobre ese fondo ideológico, social, la nueva filosofía, el pensamiento cristiano presenta como eje fundamental de su desarrollo valoral, esa opción, preferencial por la protección del necesitado, del débil en seguimiento de la exhortación evangélica. Naturalmente todo ello contribuye de manera poderosa a afianzar y promover un verdadero proceso de humanización de la cultura del mundo mediterráneo, particularmente del derecho romano. Es claro, que este proceso presenta orígenes muy antiguos, parte de los primeros tiempos históricos de Roma.¹⁶

IV. ANTECEDENTES QUE PROCEDEN DE LA ESCUELA PATRÍSTICA

¹⁴ LEDESMA José de Jesús, “Ciudadanía en movimiento” en ARREDONDO RAMÍREZ, Vicente (coord.) *La ciudadanía en la experiencia jurídica de Roma*, México, Universidad Iberoamericana, p.83. Ya hemos hecho alusión a las consecuencias de la crisis económica en el pueblo romano.

¹⁵ En todo este tema resulta fundamental acudir al Código Teodosiano, especialmente 1.29.5. 1.57.1, del Código de Justiniano, *De defensoribus civitatum* y particularmente las Novelas 8 y 15.

¹⁶ Recordemos que el cristianismo fue tolerado a principios del propio S. IV y más tarde impuesto por el emperador Teodosio I, precisamente en 380. A lo largo de este proceso secular irán apareciendo “los favores” germen importante y a la vez decisivo en la formación jurídica de Roma de un derecho de cuño social. Tema este estrechamente unido con la idea de protección al necesitado.

Ese monumento impresionante del espíritu humano que constituye la Patrística, desde el siglo II, ejerció una influencia cierta en la configuración de la protección de los débiles, particularmente de la concepción y operación del *defensor civitatis*. En primer lugar se parte de la doctrina de los 12 apóstoles, ya redactada hacia el final del siglo I y contenida en un documento denominado *Didaché* descubierta en un manuscrito en el año 1875. Como puede apreciarse sin el sustento inicial del pensamiento y de la acción del pueblo de Israel, la antropología cristiana y toda su dogmática, resultan inimaginables.

Se pueden buscar las siguientes fuentes en las que aparecen rasgos al menos mediatos pero muchas veces directos de la institución que nos ocupa ya desde en los tiempos iniciales de nuestra era: Clemente Romano, especialmente en sus epístolas a los Corintios, Ignacio de Antioquía en su carta a San Policarpo y que insiste mucho en la protección de las viudas, en el fomento de las cajas de ahorro y de las buenas obras, Policarpo de Esmirna que argumenta fuertemente contra la defraudación, Justino en su diálogo con Trifón, y que predica el amor hacia los hermanos.

Ciertamente, con las anteriores doctrinas y otras muchas, se fue consolidando esta doctrina, al principio condenada por el Estado Romano, más tarde ¡oh paradoja! impuesta desde el siglo IV, vivificando el derecho romano tardío!¹⁷

V. EL “DEFENSOR CIVITATIS”¹⁸

Debe ser entendido como defensor de los ciudadanos más que como defensor de la ciudad, defensor de los romanos. Su tarea original, ya indicada, fue proteger a los débiles contra los poderosos y por ello, los romanos muy afectos a encontrar analogías lo asimilan a la protección que el *pater* debía

¹⁷ Hasta hoy ha interesado poco a los romanistas la búsqueda y hallazgo dentro del pensamiento patrístico de los antecedentes que explican la aparición del *defensor civitatis*. Para más datos sobre la influencia de la patrística en nuestro tema, se puede consultar a Sierra Bravo citado en la bibliografía. Es útil igualmente el libro de Wolkmer que se ocupa del pensamiento de la patrística en las pp. 18 y ss., siguiendo el conocido trabajo de Truyol y Serra. Es cierto que la doctrina cristiana es una filosofía religiosa empero, no puede desconocerse que de ella se desprenden muchas consecuencias de vida cotidiana, especialmente fincadas en la ideología renovadora que predica.

¹⁸ De acuerdo con el significado en latín de “defensor”. Por su parte proteger significa proveer de techo.

dar a todos los miembros de la familia. Los defendidos son entendidos como hijos, esta es la expresión que encontramos en C. 1.55.4.¹⁹ Esta protección fue siempre de carácter sustantivo y procesal, jurídica, social y moral, Se trata de una analogía interesante de tipo impropio, es decir de atribución mas no por ello poco característica. A este propósito debe también atenderse a la formación, a la semántica, a la función fundamental de la expresión “*patronus*”.²⁰

También quedó muy clara la analogía entre el nuevo magistrado y el tribuno de la plebe instituido en aquellos lejanos años de los orígenes de Roma.

El tribuno de la plebe fue un magistrado que en rigor no pertenecía a las magistraturas republicanas sino que estaba frente a ellas para proteger con su veto a los plebeyos que pudiesen ser lesionados por un acto público. Esta protección comprendía el veto propiamente dicho que impedía que el acto respectivo comenzara a ejecutarse, comprendía también la reparación y en su caso destrucción de los efectos jurídicos y políticos que procedieran del acto que dañara a un plebeyo.²¹ Como se ve, al igual que en todas las analogías, se va de lo particular a lo particular.²²

Otra institución cautelar y a la vez reparadora, ya concebida por los romanos en múltiples hipótesis y hoy fuertemente presente en nuestro sistema jurídico y el de *Common Law* es el interdicto.

En estricto rigor la noción republicana de plebe, especialmente de los primeros tiempos es diversa de la de los *humiliores* y de los *possessores* de los tiempos tardíos del imperio de occidente.

Para entender el alcance de estas voces de la sociedad romana de los siglos postreros del imperio occidental, conviene recordar que en la secular tradición romana “*honor*” significaba vida ejemplar como la que debían llevar los magistrados. El honor reviste una función muy destacada en la moralidad romana. De la misma voz deriva *honeste* que aparece en uno de los preceptos rectores del Derecho. A pesar de que las fuentes no nos transmiten un concepto cerrado de honor, puede afirmarse que es vivir sin ninguna nota

¹⁹ *Quos liberorum loco tueri debes*, se dice al juzgador.

²⁰ El caso de la palabra “*patronus*” al igual que “*familia*” y tantas más, deben ser estudiadas no sólo desde el punto de vista filológico sino también de manera semántica y emotiva ya que expresan mucho de la cultura moral universal.

²¹ La doctrina ha discutido acaloradamente si el veto podía oponerse a las decisiones del dictador a pesar de diferentes afirmaciones de las fuentes que parecen testimoniar la afirmativa. Ver en *Novísimo Digesto* la voz “Tribuno de la plebe”.

²² El *rector provinciae* se ocupa de los *potentiores*.

ensoria o tacha infamante, ni social, ni jurídicamente. En teoría así debía ser la vida de los senadores, decuriones y todos los magistrados. Esto, nos lo confirma el emperador Marco Aurelio en C. 9.41.11., en donde establece una enumeración de personas ilustres interesante, usando superlativos.²³ A los *honestiores* también se les llama ilustres. Sin embargo, las fuentes no nos transmiten una definición de estas clases sociales.²⁴

No debemos confundir a los *honestiores* con los *potentiores*, éstos últimos eran los que a menudo abusaban de los débiles denominados *tenuiores* o *humiliores* que eran los más pobres y desposeídos.

La dicotomía entre *humiliores* y *potentiores* presenta antecedentes muy remotos que se pierden en la noche de los orígenes de la monarquía, quizá desde los tiempos pre-cívicos. El conflicto patricios-plebeyos modeló en mucho la estructura política y jurídica de la república. Después, la tensión optimates-demócratas es una de las características sobresalientes de los siglos iniciales del principado.²⁵

Las principales diferencias jurídicas que encontramos entre *potentiores* y *humiliores*, se localizan en materia penal. A los primeros en muy pocas ocasiones se les aplicaba la pena capital y en ese caso, era la de decapitación, a los más humildes, en cambio, se les sometía a la hoguera o a las bestias, los primeros podían ser exiliados, los segundos eran sometidos a la deportación o a trabajos forzados en las minas. Los esclavos se encontraban en una situación aún más grave.

El defensor se ocupaba también de redimir a los romanos caídos en servidumbre y de vigilar la aplicación de la tortura.

Por Casiodoro nos enteramos de que el defensor llamado por él *curator civitatis* sólo dispone de facultades expresas, constituyen un enunciado cerrado. Interesante antecedente de la distribución de atribuciones concedidas a la autoridad, C. Th. 1.29.7. Nadie puede ser llevado a prisión sin el permiso de ciertas autoridades. Una de ellas era el defensor. Así lo dispuso Justiniano en el año 529, C. 9.4.6., pr.

²³ Las fuentes de época posclásica que se ocupan de esta clasificación, además del Código y el Digesto son principalmente la Collatio y las Sentencias de Paulo. En tiempos anteriores las raíces de estas diferencias, las podemos encontrar en Séneca, Epists. 47.15. y en Petronio Saty. 34.7.

²⁴ D2.15.8 - 23., de cuya lectura se desprende que en algunas transacciones en materia de alimentos en que intervenían los *honestiores*, no era necesaria la intervención del pretor.

²⁵ Para los antecedentes de tiempos del inicio del imperio, ver nota anterior.

Es cierto que hacia fines del imperio occidental se aprecia una tendencia a la equiparación de estos segmentos opuestos de la sociedad empero debe reconocerse que no se llegó a cristalizar y a recoger en la legislación de Justiniano tal asimilación solicitada por la Iglesia a partir de la dignidad de la persona humana. Es claro que todo esto tiene su raíz y explicación en la descomposición social y en las ideologías en crisis que se estaba viviendo. Todo ello abona para entender la preocupación de los emperadores que favorecieron la defensa de los romanos con la institución de la que estamos tratando.

Lo anterior permite afirmar que al comparar al tribuno con el defensor, encontramos ciertamente una analogía de atribución ya que se trata de dos figuras diferentes en épocas y en contextos históricos diferentes con funciones sin embargo similares. Y es en esta combinación de lo diverso y de lo similar en donde reside lo verdaderamente analógico. Como se ve, se pasa de lo particular a lo particular como en todo procedimiento de esta naturaleza.

Ciertamente el defensor no alcanzó a disponer de los poderes tan amplios de que gozó el tribuno ni tampoco de la dignidad republicana que lo caracterizó.²⁶

Por todo ello, al nuevo magistrado imperial, correspondía reclamar ante el gobernador de la provincia el derecho de ser recibido personalmente para cumplir con su cometido.²⁷

En diferentes textos jurídicos de Paulo y Hermogeniano, encontramos antecedentes próximos del nuevo magistrado.²⁸ Es seguro que en los emperadores que instauraron al defensor, influyó también poderosamente una razón de popularidad que buscaron conseguir, ganarse la simpatía del pueblo. Debe quedar claro que al instituir al defensor, se tomó en cuenta el antiguo abogado patrono de las ciudades.²⁹ Se trataba, en verdad de los abogados que los propios municipios y ciudades elegían para defender sus razones e intereses en determinadas causas.³⁰ Estamos de frente a un verdadero patro-

²⁶ Si se consulta la *Gran Glosa* de Acursio, precisamente en su comentario al Libro I, Título LV, se verá que este magistrado es entendido como el propio tribuno de la plebe y más tarde Cuiacio sigue por el mismo camino.

²⁷ Idea por demás propia del viejo pensamiento del Derecho público romano: *ius agendi cum patribus, ius agendi cum senatu et ius agendi cum populo*.

²⁸ D. 50.4.16 y 50.4.1.1.

²⁹ Acerca del abogado o patrono de las ciudades es preciso consultar la tradición greco-romana que penetra con fuerza en la historia municipal de Europa, particularmente de Italia.

³⁰ D.50.4.18.

nato de las ciudades que por una auténtica costumbre inmemorial se venía practicando.³¹

Sabemos que para el año 385 esta nueva magistratura se había extendido ya a todo el imperio, así consta de la lectura de C.1.55.4.

Constituyó una preocupación continua del derecho de estos siglos, el mecanismo para la designación del defensor. Al principio fue nombrado directamente por el prefecto pretorio³² de entre aquellos ciudadanos cuya vida era digna de alabanza. Empero, algunos romanos no eran elegibles por razones militares o políticas. Posteriormente se fue limitando la libertad del prefecto del pretorio en el ejercicio de sus importantes atribuciones.

Del año 387 al 409, se estableció un sistema electoral que ejercían los mismos ciudadanos y que culminaba en un decreto. No contento el emperador con esta experiencia, en el año 409, se limitó el universo de los electores únicamente al clero, a los poseedores y curiales, al clero, a algunos exmagistrados poseedores y curiales. El prefecto sin embargo, debía ratificar la elección.

En la parte oriental del imperio ya después de la caída de occidente, en 505, el emperador Anastasio ratificó el sistema del sufragio que se había establecido un siglo antes.³³

Justiniano introdujo una importante novedad, estableció la obligatoriedad del oficio de defensor. Esto significó ya la decadencia de la institución que debía cumplirse más como un oficio obligatorio que con el carácter casi apostólico que acusaba en tiempos de su fundación.

Dentro del contenido de las funciones del defensor, sobresale la protección que otorgaban los romanos frente a los excesos de los oficiales fiscales y la vigilancia de la honestidad de los jueces. Respecto de la cuestión fiscal, el defensor podía impugnar las *subscriptiones* contenidas en las listas del censo que servían de base para la cuantificación de los impuestos. Por ello, el propio defensor debía estar presente en el momento en que se formulaban dichas listas. Con esto se buscaba evitar que se alterara la base fiscal de las propias contribuciones, vicio que debe haberse extendido desde tiempos de

³¹ De acuerdo con la opinión de Santi Romano expresado en el *Novissimo Digesto Italiano*, de aquí se tomó la inspiración para la instauración del defensor.

³² El prefecto pretorio o del pretorio fue una magistratura creada por Augusto y en los siguientes siglos alcanzó una gran importancia en la alta burocracia del imperio tanto por sus funciones cuanto por el peso a veces total que adquirió en la designación del emperador.

³³ C. 1. 4. 19.

la República.³⁴ Al defensor se le confirieron importantes funciones para defender a los poseedores de la voracidad de los agentes y oficiales fiscales.³⁵

El defensor tenía el derecho y el deber de conferir y discutir sus argumentos a favor de sus protegidos con el gobernador de la provincia, con las autoridades militares y con los demás altos burócratas que tuviesen intervención en la afectación del defendido.³⁶ Importante antecedente de la garantía de audiencia a través del correspondiente representante.³⁷

Al paso del tiempo, esta magistratura fue perdiendo su sentido original para convertirse en un comisario de policía que debía combatir el latrocinio, castigar de inmediato a los delincuentes sorprendidos en flagrante delito y llevar ante el gobernador a herejes y paganos.

El defensor debía participar en la formulación de las actas, *gesta*, que eran registros públicos en los que los mismos particulares denunciaban las injusticias de que hubieran sido víctimas.³⁸ Esto es sumamente interesante e importante ya que constituye un antecedente del Derecho contemporáneo y del procedimiento acusatorio.

También este magistrado ejercitaba en tiempos de Justiniano, jurisdicción en las causas menores o juicios que no rebasaran 50 sólidos. Debía también nombrar tutor a los incapaces cuyo patrimonio no excediese de 500 sólidos.³⁹ Se le hizo también responsable de custodiar y conservar los archivos de los municipios.

Ya para este momento de la evolución de la institución se puede apreciar que se había desnaturalizado la concepción original de esta magistratura y se encontraba próximo el momento en que se fusionaría con las enormes atribuciones que estaba adquiriendo el obispo.

³⁴ C. Th.13.10.7.

³⁵ C. 1.55.8.

³⁶ C.1.55.4.

³⁷ Ya se expresó la similitud que existe entre este derecho y el *ius agendi cum patribus* de los antiguos tribunos de la plebe.

³⁸ Esta institución dará lugar a muchas similares del derecho europeo medieval y posterior, especialmente en los procesos inquisitivos, ya en el sistema jurídico español, en el veneciano y en muchos más. Ver C. 1. 55. 9.

³⁹ El sólido resultó de la división del áureo y se afianzó como única moneda de oro de curso legal en el imperio de oriente. C. 1.4.30, equivalía a 1/72 de libra de oro y así la política monetaria del imperio buscó implantarlo para reforzar su sistema monetario con prioridad en el oro empero en occidente la plata se sobrevaluó por la escasez del metal amarillo. Ver CTh. 13.2.1. y C. 10.76.1.

Es interesante saber que en Italia, después de la caída del Imperio Occidental, también se confirió al defensor, facultades para vigilar el ejercicio del comercio, fijar precios justos prohibiendo que se rebasaran ciertos máximos y vigilar las tarifas correspondientes.⁴⁰

En su concepción original se concibió que el cargo fuese vitalicio, posteriormente, el defensor duraba en su cargo 5 años. Justiniano redujo el plazo a sólo 2 años con algunas posibilidades de prórroga.⁴¹

Poco a poco, el nuevo magistrado fue perdiendo sus funciones, mismas que fueron trasladadas hacia el obispo, sin embargo, este proceso fue lento ya que en la Italia del s. VII todavía el defensor se encuentra en funciones.⁴²

Los emperadores de los últimos siglos en los que estuvo vigente la figura como Maioriano y el propio Justiniano, se lamentan del poco celo que se aprecia en el trabajo del defensor, especialmente ante el proceder inmisericorde de los agentes del fisco. No obstante, de acuerdo con el espíritu del derecho romano, la institución no fue derogada sino que el crecimiento de la administración municipal y las nuevas y abundantes atribuciones concedidas a las demarcaciones episcopales, fueron absorbiendo sus funciones.

En el imperio de oriente no se sabe en que momento desapareció el defensor. Lo cierto es que el emperador León apodado el filósofo, hacia el final del siglo IX, abolió el régimen municipal.⁴³

VI CONCLUSIONES

Primera. En la experiencia histórica de Roma se alcanza un grado importante en la concepción del derecho subjetivo separado y a la vez sistemáticamente conexo con el derecho de acción.

Segunda. Faltó empero a Roma depurar el entendimiento del derecho subjetivo como un analogado primario del derecho natural. Esto se consumará

⁴⁰ Bases romanísticas de protección al consumidor, Ver bibliografía.

⁴¹ Resultaría prolijo reconstruir toda la historia de la duración del cargo desde su instauración hasta la época de los pueblos europeos ya en la alta edad media. Para desahogar lo anterior, consultar el artículo de Santi Romano en el *Novísimo Digesto Italiano*.

⁴² De ello nos conserva noticia Gregorio Magno hacia el año 600, puede verse Santi Romano citando a Hegel en p. 316.

⁴³ Santi Romano en *Novísimo Digesto*, p. 316 de la misma voz. Evidentemente, con esta abolición desaparecen todas las huellas de la institución que nos ocupa. Al abolirse el régimen municipal se afirmó más la disolución de los poderes emanados de la democracia de entonces y por lo mismo se apagan los últimos vestigios de la institución que nos ocupa.

gracias al nominalismo de Guillermo de Occam y más tarde en la concepción de Vitoria, Suárez, Las Casas y otros.

Tercera. Roma alcanzó un interesante desarrollo en la defensa de los derechos subjetivos de su población. Dicha población corresponde a partir de los inicios del s. III con casi todos los habitantes del imperio al tenor de la constitución de Antonino Caracalla.

Cuarta.- La opción preferencial por los necesitados constituye un interesante rasgo en la instauración del Defensor de la Ciudad, independientemente de los resultados que se alcanzaron en los dos siglos en que estuvo vigente esta institución.

Quinta.- Esta figura atendió preferente pero no exclusivamente la imparcialidad de los jueces y luchó contra los frecuentes y voraces abusos de los oficiales fiscales.

Sexta. No puede prescindir la actual investigación acerca del origen y evolución de los derechos humanos, entendidos como derechos naturales públicos, de la riqueza que ofrece la experiencia jurídica de Roma, no sólo en la ya recordada época tardía sino aún desde los orígenes de su propia cultura y civilización.

VII. BIBLIOGRAFÍA

BEUCHOT, Mauricio, *Derechos humanos*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1994.

BIONDI, Biondo, *Diritto Romano Cristiano*, 3 vols. Giuffrè, Milano, 1954.

BRASIELLO, Ugo. *Honestiores en Novissimo Digesto Italiano*.

CHENON Emile, *Etude historique su le defensor civitatis*, en "Nouvelle Revue Historique", 1889, XIII.

FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, Ariel Barcelona, 1991.

LEDESMA, José de Jesús. "Ciudadanía, La Ciudadanía en la experiencia jurídica de Roma", en *Ciudadanía en Movimiento* coordinado por Vicente Arredondo Ramírez, Universidad Iberoamericana, 2000.

_____. "Bases Romanísticas de protección al Consumidor", en *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm., 11, 1979.

MEIRA SIVIO, Augusto de Bastos, "Dirieito Tributário Romano", en *Revista dos Tribunais*, Sao Paulo, Brasil, 1978.

QUASTEN, Johannes. *Patrología*, 3 vols., Biblioteca de autores cristianos, Madrid, 1984.

ROMANO, Santi. *Novissimo Digesto Italiano*, voz “Defensor Civitatis”.

RUÍZ BUENO, Daniel, *Padres apostólicos*, Biblioteca de autores cristianos, Madrid, 1974.

SIERRA BRAVO, *Restituto. Doctrina Social y Económica de los Padres de la Iglesia*, Madrid, Compañía Bibliográfica Española S.A, 1960.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Historia de las ideas jurídicas*, México, Porrúa, 2008.

Novissimo Digesto Italiano. Unione Tipografica Editrice Torinese Turín, 1957.