



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

Las Res Extra Commercium Humani Iuris.

Presentado por:

Carlos Altuzarra García

Tutor:

Javier Hernanz Pilar

Valladolid, 27 de Julio de 2020

RESUMEN.

El presente trabajo tiene como finalidad analizar la regulación jurídica de las *res extra commercium humani iuris*. Abordando las diferentes acepciones del término res y repasando de forma somera las *res extra commercium divini iuris*. Después trataremos en un primer plano las divisiones hechas por Gayo y Justiniano para luego centrarnos en el análisis de la clasificación de las *res extra commercium humani iuris* hecha por la doctrina. A lo largo del trabajo se clasificarán recursos, objetos, infraestructuras y edificaciones en las diferentes categorías, siempre teniendo en cuenta el destino que estos tenían dentro de la sociedad. Para concluir se emiten una serie de conclusiones de lo estudiado a lo largo del trabajo.

ABSTRACT.

The purpose of this work is to analyze the legal regulation of *res extra commercium humani iuris*. Addressing the different meanings of the term res and briefly reviewing the *res extra commercium divini iuris*. Then we will first deal with the divisions made by Gaius and Justinian and then focus on the doctrine's analysis of the classification of *res extra commercium humani iuris*. Throughout the work, resources, objects, infrastructures and buildings will be classified into different categories, always taking into account their destiny within society. To conclude, a series of conclusions are drawn from what has been studied throughout the work.

PALABRAS CLAVE.

Res, res extra commercium, humani iuris, divini iuris, Gayo, Justiniano, res publicae, res communes omnium, res universitatis, publicatio, Derecho Romano.

KEY WORDS.

Res, Res extra commercium, humani iuris, divini iuris, Gayo, Justiniano, res publicae, res communes omnium, res universitatis, publicatio, Roman Law.

INDICE

1.	INTRODUCCIÓN	5
2.	CONCEPTO DE RES EN LAS FUENTES.	5
2.1	CONCEPTO Y SIGNIFICADO	5
2.2	RES INTRA COMMERCIIUM Y RES EXTRA COMMERCIIUM.....	6
3.	RES EXTRA COMMERCIIUM	8
3.1	RES DIVINI IURIS	8
3.1.1	<i>Res Sacrae</i>	8
3.1.2	<i>Res Religiosae</i>	10
3.1.3	<i>Res Sanctae</i>	13
3.2	RES HUMANI IURIS	15
4.	RES EXTRA COMMERCIIUM HUMANI IURIS	15
4.1	INSTITUTA DE GAYO	15
4.1.1	<i>Estructura de las instituciones</i>	16
4.1.2	<i>Summa divisio rerum en Gayo</i>	17
4.1.2.1	<i>Res Extra commercium humani iuris</i>	19
4.2	LAS REGLAS DE JUSTINIANO	24
4.2.1	<i>Summa divisio rerum en Justiniano</i>	24
4.3	RES COMMUNES ÓMNIUM	31
4.3.1	<i>Las res communes omnium en la doctrina</i>	33
4.3.1.1	El rechazo de Bonfante	33
4.3.1.2	La aceptación de Scialoia.....	35
4.3.1.3	El apoyo de Grosso a la clasicidad de la categoría.....	36
4.3.1.4	La defensa absoluta de Branca	38
4.3.1.5	La argumentación de Scherillo	45
4.4	RES PUBLICAE	48
4.4.1	<i>Res publicae in publico usu</i>	51
4.4.2	<i>Características de las res publicae in publico usu</i>	52
4.5	RES UNIVERSITATIS	54
5.	CONCLUSIONES	56
6.	INDICE DE FUENTES.	58
6.1	LITERARIAS.....	58
6.2	JURÍDICAS.....	58
7.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	60
7.1	BIBLIOGRAFIA	60
7.2	WEBGRAFIA	61

1. INTRODUCCIÓN

El motivo del presente estudio es realizar un análisis de la categoría de las *res extra commercium humani iuris* y de los ordenamientos jurídicos por los cuales se regían. Esta clasificación hecha por los romanos se mantiene en gran parte hasta nuestros días y ha servido de base para la clasificación de las cosas que conocemos ahora.

Este estudio estará estructurado en diferentes partes. En el primer epígrafe definiremos el concepto de *res*, para después centrarnos en las divisiones hechas por Gayo y por Justiniano, en el siguiente epígrafe nos centraremos en explicar la categoría de las *res extra commercium*, para abordar en el tercer epígrafe, el objeto central del trabajo que no es otro, que el estudio de las *res extra commercium humani iuris*. Como veremos más adelante esta clasificación genera discrepancias entre la doctrina y por tanto serán objeto de estudio. Para la realizar este trabajo vamos a tener en cuenta diversos textos jurídicos, fuentes de distinto origen, como las fuentes literarias y las fuentes jurídicas.

2. CONCEPTO DE *RES* EN LAS FUENTES.

2.1 CONCEPTO Y SIGNIFICADO.

En las fuentes romanas podemos encontrar una clasificación de las cosas muy detallada. Hay que apuntar que la palabra *res* tiene multitud de significados¹, más que nuestras voces, se puede referir a cosa u objeto. Esto explica como veremos a continuación, la distinción entre *res intra commercium* y *extra commercium*, que su clasificación sea poco sistemática.

¹ *Vocabolurarium Iurisprudentiae Romanae*, v. “*res*”, pp. 100 ss.; MELILLO G, *Economia e giurisprudenza a Roma. Contributo al lessico economico dei giuristi romani* (Napoli, Liguori Editore, 1978), pp. 9 ss

La definición de cosa *res*, en sentido propio, es todo objeto del mundo exterior sobre el cual pueden recaer derechos. El campo de las cosas se limita a los objetos materiales o corpóreos, el *praedium*, el *servus*, la *pecunia numerata*, y no todos, sino a aquellos que son jurídicamente comerciables. Esta noción se ajusta a la antigua mentalidad de los romanos, estos no consideraban cosas a las prestaciones o servicios, ni tampoco a las entidades inmateriales.

Gayo, jurisconsulto romano del s. II d.C. incorpora al ámbito jurídico una distinción elaborada por los filósofos griegos: la distinción entre *res corporales* y *res incorporales*. Las cosas corporales son aquellas que se pueden tocar como el metal, un atuendo o un esclavo; las incorporales son aquellas que no se pueden tocar, aquí entrarían las obligaciones contraídas, las herencias, el usufructo o las servidumbres.

Como se ve, Gayo no enumera entre los derechos -res incorporales- la propiedad, por considerar materializado el derecho en su objeto; la propiedad queda absorbida en las *res corporales*. Con esta distinción no se destruye ni se amplía el concepto propio de *res*, que se refiere siempre a la cosa material. No se trata, en realidad, de una distinción técnica entre las *res*, sino de una clasificación de elementos del patrimonio, en la cual la propiedad se unifica con la cosa.

Res se entiende aquí en el sentido de elemento patrimonial. El patrimonio está constituido por cosas -se nombran las cosas en lugar del derecho de propiedad- y por derechos: derechos sobre cosa ajena, créditos, titularidad de una herencia.

Por derechos patrimoniales distintos del derecho de propiedad, que se confunde con la cosa sobre la que recae: que es en todo caso, *res incorporalis*.²

2.2 RES INTRA COMMERCIIUM Y RES EXTRA COMMERCIIUM.

Hay cosas que están sustraídas a los negocios entre los hombres y por tanto no susceptibles de relaciones jurídico-privadas. Podemos entender que tal exclusión puede ser apreciada de dos maneras, atendiendo a la situación de hecho o a su posibilidad o imposibilidad de entrar en el tráfico de las relaciones patrimoniales de carácter privado. Para explicar el primer punto de vista, nos apoyaremos en un ejemplo como el del jabalí

² MIQUEL, J. *Derecho Romano privado*. Madrid: Marcial Pons, 1992. pp 140-141.

que se encuentra en el monte, es una cosa sobre la que no recae ninguna relación jurídica privada, pero hay que entender que no existe ningún motivo legal por el cual en un futuro puedan recaer sobre la cosa, relaciones jurídicas privadas. Desde el punto de vista legal diremos que no están sustraídos a las relaciones jurídicas privadas patrimoniales. Únicamente señalaremos como no susceptibles de estas relaciones a aquellas cosas, como las *res religiosae* sobre las que pesa una prohibición legal para ello.

Podemos encontrar en las obras de los comentaristas la clasificación *res intra patrimonium* y *res extra patrimonium* esto se debe a que adoptan el primer punto de vista anteriormente explicado como es la situación de hecho. Estas cosas son las que, como su denominación indica, bien porque no están en el patrimonio de nadie, bien porque legalmente no pueden estarlo (objetos de culto) o porque no las tenga actualmente nadie (jabalí aun no cazado).

Las expresiones *res intra commercium* y *res extra commercium* son utilizadas por el segundo punto de vista que atiende a la aptitud legal y no a la situación de hecho. La *res extra commercium* están excluidas para las relaciones jurídico privadas por prescripción del derecho positivo, sustraídas a los negocios entre particulares, son *extra commercium* porque así lo ordena la ley. El jabalí no cazado entra dentro de las *res intra commercium*, ya que en este momento no está dentro del patrimonio de nadie, pero es susceptible de estarlo ya que no hay un precepto legal que lo prohíba.

Los términos de ambas clasificaciones resultan así claros y la terminología apropiada. Pero hay que indicar que no se trata de una coincidencia exacta con las fuentes. Las instituciones de Gayo y las de Justiniano parecen utilizar las expresiones *intra* y *extra patrimonium* en el segundo sentido expuesto, el de la posibilidad o legalidad y no el de la actualidad o realidad. La imprecisión aumenta si cogemos otras frases que aluden a prohibiciones que pesan sobre algunas personas determinadas para adquirir determinadas cosas como los inmuebles radicantes en la provincia con respecto a los gobernadores de la misma, o cosas que a sus propietarios les está prohibido enajenar, puede ser porque se les traspaso con esa condición. Sin que, en el primer caso, nada impida que dichas cosas sean adquiridas por otras personas, o en el segundo, que

sean objeto de relaciones jurídicas que no supongan su enajenación, estas frases son *extra commercium, commercium non esse, commercium non habere*.³

3. RES EXTRA COMMERCIIUM

3.1 RES DIVINI IURIS

La nota característica de estos bienes es que están dedicados a la divinidad, por tanto, se encuentran fuera del comercio de los hombres. Las *res divini iuris* pertenecen a los dioses y están destinadas a servir al culto público y privado.

Gayo con la locución *nullis in bonis*, expresa que algo es *extra nostrum patrimonium habentur*. Como res a las que se aplica este concepto, nombra primero a las *res divini iuris*, para las cuales se aplica especialmente la idea de que no puede estar *in bonis* de una persona. Los romanos entendían con esta expresión, según Robbe, las cosas de las que nadie puede llamarse propietario, ya que puramente tienen un destino al cual no pueden sustraerse.

En consecuencia, las cosas de derecho divino no pueden ser objeto de relaciones jurídico-patrimoniales privadas. Esta in comerciabilidad se encuentra afirmada en las fuentes con carácter general, basada en la imposibilidad absoluta de la prestación. Desde muy temprano, en Roma se tuvo conciencia del impedimento y nulidad de estos negocios. Como ya quedó dicho Gayo incluye bajo el nombre de *res divini iuris* a las *res sacrae, religiosae et sanctae*. Pasamos, a continuación, al estudio de cada una de ellas.

3.1.1 Res Sacrae

Son las cosas destinadas y consagradas al culto de los dioses superiores (*quae diis superis consecratae sunt*),⁴ como los templos, los altares, los bosques sagrados, etc. La

³ ARIAS RAMOS, J. *Derecho Romano I, Parte general. Derechos reales*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1974. pp 100-101.

consagración se hacía mediante un acto solemne y religioso y público llamada *consecratio*, mediante el cual, la cosa quedaba destinada a la pertenencia de los dioses y en consecuencia fuera del tráfico jurídico de las personas.

Para que una cosa, proveniente del Estado o de los particulares, adquiriese el carácter de sacra se requería la autorización del poder público, que, durante la época republicana, se otorgaba por ley o por senadoconsulto (*lex dedicationis*)⁵ y durante la época imperial, mediante constitución o decreto del príncipe. Obtenida dicha autorización, tenía lugar una ceremonia solemne (*dedicatio, consecratio*), en la que intervenía el magistrado asistido por la autoridad religiosa. La consagración, debía hacerse públicamente, no en privado. Consagrada la cosa, quedaba en forma absoluta sustraída al comercio de los hombres, requiriéndose otro acto solemne de signo contrario (*profanatio exauguratio*), para que la misma perdiese tal condición de sagrada y por tanto volvía a ser pública.

En el Imperio Cristiano son *res sacrae* aquellas que estaban sustraídas del comercio; los inmuebles de forma absoluta; los muebles, en cambio, podían alienarse, con excepción de los vasos sagrados y aun estos podían venderse o pignorarse cuando se tratase de recoger fondos para el rescate de los cautivos y para cancelar deudas de las iglesias.

Como afirmaba Marciano, una vez consagrado un templo, el lugar seguía siendo sagrado incluso después de derruido el edificio. La cosa consagrada tenía un carácter de perpetuidad.

Problemática es la condición jurídica de las *res sacrae*. ¿A quién pertenecerían en el sentir romano? Para algunos se trataban de cosas que carecían de dueño, que no eran de nadie (*res nullius*). Para Bonfante, durante la época pagana, las *res sacrae* eran propiedad de la divinidad a la que habían sido consagradas y destinadas⁶. La tesis de Mommsen, compartida por Pachioni, es de que pertenecían al estado. En realidad, esta última parece la solución correcta, por lo menos en lo que respecta a la época clásica, durante la cual el culto a las divinidades se consideraba como función del Estado, a cuyo cargo corrían los gastos de conservación afectadas a dicho culto. Por el contrario,

⁴ Gai, 2, 4.

⁵ Gai, 2, 5.

⁶ Bonfante, P. *Corso de diritto Romano* T. II, La proprietà, I, Milano, 1966, p.17-18.

durante la época cristiana, especialmente bajo el mandato de Justiniano, parece ser acertada la postura de Bonfante, de que las *res sacrae* eran propiedad de la Iglesia, o, todavía mejor, de la correspondiente iglesia del lugar en particular.

Las *res sacrae* estaban protegidas por acciones civiles, especialmente interdictos y acciones penales⁷.

3.1.2 Res Religiosae

Res religiosae. Eran las destinadas al culto de los dioses inferiores, especialmente de los dioses manes de los antepasados (*diis Manibus relictæ sunt*),⁸ es decir, “a hacerse propicias las potencias infernales y a evitar sus influencias malélicas, escrúpulo supersticioso al que los romanos dan, precisamente, el nombre de *religio*”. Especialmente, los sepulcros (*aedificia Manium, domus defunctorum*) y los objetos legítimamente enterrados con el difunto.

Para que la condición de *res sacrae* se atribuyera era necesario la decisión favorable de la autoridad y posteriormente la actuación del magistrado y de los sacerdotes designados, la cualidad de *res religiosae* es atribuida de forma más simple, a través de la inhumación del cadáver de un ser humano en un terreno propio o ajeno, siempre que, en este último caso, su propietario consienta anteriormente o de forma posterior al enterramiento, podía darse la circunstancia de que el terreno fuese de varios propietarios, en este caso era necesario el consentimiento de todos los condóminos para llevar a cabo la inhumación, a no ser que el mismo se haya convertido en lugar común de enterramiento; si el terreno está gravado con usufructo, el nudo propietario no puede convertirlo en religioso sin contar con el usufructuario.

Para que un *locus purus* se transformara en *locus supulchri* solo era necesario la voluntad de quien daba sepultura al cadáver, con las condiciones anteriormente mencionadas y sin necesidad de acto solemne⁹. Ahora bien, no era considerado *res religiosae* el sepulcro mandado construir para ser, en su día, en él sepultado ni tampoco

⁷ D. 43, 1; D. 43, 6.

⁸ Gai, 2, 4.

⁹ Gai, 2, 7.

monumento erigido para la simple memoria del fallecido, sino que era necesario la completa inhumación del cadáver. Una vez que se producía esta, se convertía en religioso tanto el terreno donde se hallase el sepulcro como la urna donde estaban depositadas las cenizas.

Por tanto, esta consideración de *res religiosae* quedaba sustraído al comercio, no podía ser enajenado, ni por venta, ni usucapirse, ni reivindicarse ni gravarse. El propietario volverá a tener derecho sobre el suelo cuando el cadáver sea exhumado y cese el carácter religioso que lo afectaba.

Sin embargo, la extra comercialidad del sepulcro no puede ser entendida en términos rigurosamente absolutos, pues el mismo pudo ser objeto de aquellas relaciones jurídicas que eran compatibles con su función. En efecto, el Derecho civil reconoció y tuteló el llamado *ius sepulchri*, el cual incluía una serie de poderes o facultades: *sacrificia facere, coronare, vesci, epulari, mortuum inferre*. Esta última facultad, el *ius mortui inferendi* (derecho de ser sepultado o de sepultar a otros en un determinado sepulcro), era estimado de contenido económico y, por ende, era transmisible dentro de los límites del destino dado al *locus sepulchri* por su creador y siempre que este no haya establecido con toda precisión las personas que puedan ser inhumadas en el sepulcro (*ius autem mortui inferendi legare nemo prohibetur*; lo mismo puede decirse de la venta o donación).

El *ius sepulchri* que se refiere al derecho a enterrar a otros o a ser enterrado, conservar el sepulcro, visitarlo o vigilarlo, o a celebrar en él culto a los dioses manes, en la época clásica tiene carácter extrapatrimonial, siendo tan solo una de sus facultades, *el ius mortui inferendi*, la susceptible de alienación.

Debe observarse los datos que contienen las fuentes epigráficas, que hacen referencia a las donaciones o a las ventas cuyo objeto son sepulcros que no tienen la condición de cosa religiosa (por no haberse producido la inhumación), si bien están destinadas a convertirse en tales. Estos negocios jurídicos tienen como fin la consecución del derecho de sepultura en un lugar puro, es decir, que no es ni santo, ni religioso, ni sagrado¹⁰.

El hecho de que *el ius sepulchri* sea susceptible de ser transferido por herencia, no vacía de contenido su carácter extrapatrimonial, pues el mismo, se vincula a la persona

¹⁰ D. 11, 7, 2, 4.

investida del título de heredero, de la cual no se desprende cuando viene obligada a restituir la herencia, o bien cuando se ve privada del patrimonio hereditario¹¹. Por el contrario, en el Derecho justiniano, al confundirse e identificarse el *ius sepulchri* con el *ius mortui inferendi*, de hecho, el sepulcro vino a perder su carácter de *res extra commercium*.

Se distingue en el Derecho clásico, según la voluntad del fundador, entre *sepulchra familiaria* y *sepulchra hereditaria*. En los sepulcros familiares solo oían ser enterrados los miembros de la familia del fundador del sepulcro, tanto si ostentan la condición de herederos como si no; en los sepulcros hereditarios podían ser inhumados los herederos incluso si no fuesen miembros de la familia del fundador. El sepulcro familiar se configura como elemento independiente y distinto de la herencia.

En la normativa clásica el sepulcro familiar se transmite de descendiente en descendiente y en caso de no tener pasa a los parientes agnaticios colaterales, mientras que el sepulcro hereditario, formando parte del patrimonio hereditario, se transmite a los herederos, aunque éstos sean extraños a la familia del fundador del sepulcro. Por tanto el *ius sepulchri* solo estaba reconocido para los sepulcros hereditarios.

En el Derecho justiniano se intento acabar con esta distinción entre sepulcros hereditarios y familiares, por tanto, los herederos podían ser inhumados en los sepulcros familiares, mientras que las personas que sean miembros de la familia, pero no herederos del fundador, podían ser inhumados en el sepulcro hereditario.

Las *res religiosas* se podían hallar fuera de los límites de la ciudad ya que existía una prohibición sobre las inhumaciones dentro de la urbe. Si el enterramiento se ha practicado en terreno ajeno y sin el consentimiento de su propietario, no por ello este puede proceder libremente a “desenterrar o echar fuera los huesos o el cadáver”, sino que, según el dictado de Labeon, para actuar en tal sentido debe esperar el permiso de los pontífices o el mandato del Príncipe; en caso contrario, procederá contra el la acción de injurias¹².

En cualquier caso, el propietario del terreno estaba dotado de una *actio in factum*, perpetua y transmisible, activa y pasivamente, contra el que realizo la inhumación para exigirle bien que proceda a la exhumación o bien que pague el precio del terreno

¹¹ IGLESIAS SANTOS, J. *Derecho Romano*. Barcelona: Ariel, 2008. p. 194.

¹² D. 11, 7, 8, pr.

utilizado¹³. En fin, según Ulpiano, el lugar en que fue sepultado un esclavo deviene en *res religiosae* al igual que si en el mismo se hubiere inhumado un hombre libre.¹⁴

Se introdujo una acción especial con motivo de proteger los sepulcros de las posibles violaciones, la *actio sepulchri violati*, podía ejercitarla el titular del *ius sepulchri*, y en su defecto, cualquier ciudadano que quisiera perseguir el delito; mediante esta acción, pretoria, *in factum*, popular e infamante, el titular del derecho obtenía una indemnización equivalente o superior a cien mil sestercios y el extraño una multa por idéntica cantidad¹⁵.

3.1.3 Res Sanctae

Eran aquellas que estaban equiparadas a las *res divini iuris*, por cuanto habían sido colocadas bajo la especial protección de la divinidad. Pero el matiz diferencial estiba en que las *res sanctae* no estaban consagradas a los dioses, sino que su protección tenía como objetivo la defensa contra los actos dañosos de los hombres mediante una sanción penal, y de ahí surge su denominación.

Decía Ulpiano "propriadamente llamamos santas a las cosas que ni son sagradas ni profanas, pero que fueron confirmadas con alguna sanción"

Las Instituciones justinianeas se expresan en la misma dirección "se llaman santas porque cualquier atentado a las mismas se castiga con pena capital. Por una razón semejante se llama sanción a la parte de la ley en que se fijan penas para los contraventores"

La pena capital era el resultado de cualquier violación o daño a estas cosas, debido a su especial importancia, y era esta pena, la que revestía este carácter de sagrado. Se las equiparaba a las *res divini iuris* y no podían ser parte del patrimonio de nadie.¹⁶

A pesar de lo expuesto anteriormente las *res sanctae* no era considerada por la doctrina como *res divini iuris*. Gayo en el epítome las considera de derecho público. La

¹³ D. 11, 7, 7, pr.

¹⁴ D. 11, 7, 2, pr.

¹⁵ D. 47, 12

¹⁶ Gai, 2, 8.

explicación que da A. D'ORS¹⁷, es que las murallas eran objeto de una ceremonia inaugural y porque también debía consultarse acerca de las construcciones de las murallas y las obras realizadas en puertas y muros al príncipe.

Res sanctae eran las puertas de la ciudad y sus murallas, los foros, los circos y los teatros. Las leyes se consideran santas y en lo referente a las personas, los representantes del pueblo y los emisarios de los enemigos. Como ya se ha señalado, el infractor era castigado con la pena capital.

Diferentes textos resaltan el poder del princeps sobre las *res sanctae*. Paulo expone la imposibilidad de vivir en las puertas o en las murallas sin la autorización del príncipe; La constitución del año 413, promulgada por Arcadio y Teodosio, permitía el aprovechamiento a los particulares, de las torres defensivas de la ciudad como compensación por la expropiación de sus tierras, la única obligación era la de mantener y reparar cuando fuese necesario.

Para Lenel los interdictos para la protección de las cosas públicas no podían ser aplicadas a las murallas o puertas de las ciudades.

Estas cosas se hallaban incluidas en los interdictos que protegían las *res sacrae et religiosae*, la protección de las *res sanctae* aparece recogida en un título del digesto D.43.6.2. (Hermog. 6 iur. epit.)

Algunos autores han indicado que la jurisprudencia clásica buscó el carácter distintivo de las *res sanctae* en su inviolabilidad sancionada por una norma religiosa, a diferencia de lo que ocurría con las *res publicae*, cuya inviolabilidad proviene de una ley pública.

La inclusión de las *res sanctae* entre las *res divini iuris*, mediante un término poco preciso como lo es *quodammodo*, ha provocado serias dudas y varias discusiones. Arguye Arangio-Ruiz que quizás Gayo aludía con ese término a una situación distinta que colocaba las *res sanctae*, dentro de las *res publicae*.¹⁸

¹⁷ D'ORS, A. *derecho privado romano*, 1997. pp 176 y ss.

¹⁸ SOLAZZI: *Quodammodo nelle istituzioni di Gaio , en studia et documentae historiae et iuris*, 19, 1935.

3.2 RES HUMANI IURIS

Las *res humani iuris* son aquellas que están sustraídas del comercio de los hombres, no pueden ser objeto de negocios jurídicos patrimoniales, y por tanto, no pueden pertenecer al patrimonio de los particulares por estar recogido en una norma positiva, por razón de su especial destinación o por su naturaleza.

Esta categoría según la doctrina comprende las *res communes omnium*, *res publicae* y las *res univestates*.

Vamos a tomar en consideración la clasificación Justiniana, ya que es la más cercana a nuestros días y por tanto, la que ha experimentado más cambios. Sirviendo como instrumento de estudio para la doctrina, la cual durante años ha defendido la inclusión o la confusión de estas categorías.

La clasificación clásica tiene un carácter más estático, y aglutina en menos categorías la realidad de las cosas, como hemos mencionado anteriormente, Gayo en su división habla de las *res publicae* y las *res privatae*.

4. RES EXTRA COMMERCIIUM HUMANI IURIS

4.1 INSTITUTA DE GAYO.

Gayo era un jurista romano, nacido en la segunda década del siglo II d.C. y muerto después del año 178 d.C. Contemporáneo de Pomponio, fue poco conocido en su época, pues comenzó a ser valorado durante la época posclásica.

La más célebre de sus obras fue las *Institutiones*, que se ha conservado en su totalidad, lo que hace de ella la única obra sobre jurisprudencia romana que se ha conservado casi completa.

Su estilo, muy elemental, se caracterizó por la escasa polémica con la que solía exponer los conceptos del Derecho, algo que sería muy habitual durante la época posclásica. Su metodología, estilo y actividad escolástica fueron notablemente distintas a las del resto de los juristas clásicos de su época.

El que su obra no fuera citada por sus contemporáneos se debió posiblemente al carácter docente de sus escritos. Los juristas posteriores valoraron en Gayo su claridad y capacidad de sistematización, claro ejemplo de lo cual son las *Institutiones*, en las que mantiene en todo momento un nivel abstracto, sin preocuparse por su aplicación, poniendo especial énfasis en las *regulae*. Todas sus obras tuvieron un carácter didáctico, pues estaban destinadas a explicar las obras de los juristas clásicos a los estudiantes.

Gayo, a diferencia de los jurisconsultos de su época no desempeñó cargos públicos, era un teórico del derecho, que como ya señalamos, no gozó del *ius publice respondendi*, consecuentemente no es mencionado en las fuentes por sus contemporáneos, sin embargo, para enfatizar su relevancia dice Kunkel¹⁹.

“Gayo es sólo un astro de tercera o cuarta magnitud en el firmamento de la jurisprudencia romana, aunque, desde luego, gracias a la casualidad de la tradición, sea aquél astro cuya luz nos ilumina más de cerca y, por ello, más vivamente”.

4.1.1 Estructura de las instituciones.

Adentrándonos en el análisis de las instituciones de Gayo, el comentario primero lleva el título "sobre las personas".

Trata sobre las situaciones en las cuales las personas se podían encontrar, trata la situación de los libertinos, la diferencia entre hombres libres y esclavos.

El título del segundo comentario "de las cosas", es el comentario más importante para el desarrollo de este trabajo, como hemos mencionado anteriormente, las instituciones de Gayo han llegado en gran parte hasta nuestros días y es por eso el énfasis, la inclusión y la dedicación hacía esta obra.

El título " de las sucesiones abintestato y de las obligaciones " corresponde al tercer comentario y el último comentario que conforma las instituciones lleva la rúbrica "de las acciones".

¹⁹ KUNKEL. W. *Historia del derecho romano*, Ed. Ariel, Barcelona, 1979, p. 129.

4.1.2 Summa divisio rerum en Gayo.

Gayo hace una primera clasificación en su libro II, la cual distingue entre las que están en nuestro patrimonio y las que se encuentran fuera de el, por tanto, informa de la posibilidad de que puedan o no, integrarse en un patrimonio privado.

Muchas han sido las opiniones vertidas por la doctrina acerca de la idoneidad de estos términos *in nostro patrimonium et extra nostrum patrimonium* en contraposición a otros términos que a los que hace referencia la doctrina y que también aparecen en las fuentes. La distinción de las cosas según su capacidad de establecer relaciones jurídicas privadas en general suele expresarse por los juristas con los términos *res in commercio* y *res extra commercium*, o bien con los ya referidos de *res in patrimonio* o *res extra patrimonium*²⁰.

Las dos nomenclaturas se basan en las fuentes: en los juristas del Pandectas encontramos la designación *in commercio* y *extra commercium*; Gayo usó las expresiones *in patrimonio* y *extra patrimonio* y por tanto en las instituciones de Justiniano también podemos encontrar estas expresiones. Como señala Bonfante²¹, con la primera se indica el sentido dinámico de la susceptibilidad o no susceptibilidad de relaciones jurídicas: con la segunda, el aspecto por así decirlo, estático. Pero para este autor, tanto la primera como la segunda son tachadas de dudosas o equivocadas. Bonfante entiende que para ser precisas las expresiones deberían ser las *res in patrimonio et in commercio* y *res extra patrimonium et extra commercium*, y debería añadirse *omnium hominum*, debido a la necesidad de una breve formulación.

De todos modos, con las expresiones *res in commercio* o *res in patrimonio*, hacemos referencia a aquellas cosas que son susceptibles de ser objeto de derechos reales o de crédito. Por el contrario, en la categoría de las *res extra commercium* o *res extra patrimonium*, se encuentran las cosas que no pueden ser objeto de relaciones

²⁰ CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S." *A propósito de los bienes de dominio público en el Derecho Romano*, 1995-1996. p. 263.

²¹. BONFANTE, P. op. cit., pp.13 ss.

jurídico patrimoniales, están fuera del tráfico jurídico, bien por estar contemplado en la ley humana o por dictamen de una norma divina.

No se puede estar en posesión, ni adquirir la propiedad, tampoco pueden ser objetos de relaciones jurídicas entre particulares, por tanto no pueden venderse, ni arrendarse, ni cambiarse, etc²².

Esta primera clasificación gayana se funda en el hecho de estar o no comprendida la cosa entre los bienes económicos de personas físicas o jurídicas²³. Gayo parece indicar que las cosas están normalmente en propiedad de alguien, pero puede que no pertenezcan a nadie²⁴.

Por tanto, distingue las cosas que son de patrimonio privado o se hallan fuera de él. Como hemos dicho antes las cosas pueden estar fuera del comercio o de los patrimonios privados *-res extra commercium o extra patrimoniurn-*, por dos motivos, por el dictamen de una norma de derecho divino *-res divini iuris-* o la inclusión en una ley positiva *-res humani iuris-*, y que es para Gayo la distinción fundamental²⁵ :

"Summa itaque rerum divisio in duos articulos ducitur: nam aliae sunt divini iuris, aliae humani".

Las *res divini iuris*, se dividen, a su vez en cosas sagradas, santas y religiosas.

Gayo, en su *summa divisio rerum*, habla en segunda posición de las *res humani iuris*. Estas se dividen en cosas públicas y privadas, en referencia a su pertenencia a la colectividad o a un patrimonio particular. La terminología utilizada por Gayo, las cosas privadas se asimilan a las *res in patrimonio o res in commercio*, y pertenecen a las *res extra commercium*, las *res divini iuris* y las *res publicae*.

Ahora podemos indicar, una vez dado cuenta de cantidad de titularidades, la disciplina de las distintas cosas es tutelada por diferentes sistemas normativos, así para

²² ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, A. *Práctica jurídica según el Derecho Romano y el Código Civil*. Granada, 1991. p. 84.

²³ GROSSO, G. *Appunti sulle distinzioni delle res nelle Istituzioni di Gaio*, Milano, 1938, p. 5.

²⁴ Gai.2.9: " *id vero quod humani iuris est, plerumque alicuius in bonis est; potest autem et nullius in bonis esse*"

²⁵ GROSSO, G. op. cit., p. 7.

las *res divini iuris* se encarga el derecho sacro, el derecho público está ligado a las *res publicae* y el derecho privado se ocupa de las *res privatae*.

4.1.2.1 Res Extra Commercium humani iuris.

Gayo pone en contraposición a las *res humani iuris* y a las *divini iuris*. Contrariamente a las segundas que son *nullis in bonis*, las primeras suelen formar parte del patrimonio particular de alguien, *alicuius in bonis*.

En las instituciones Gayo fijó una división para esta categoría incluyendo solo las *res privatae* y las *res publicae*

*"Hae autem quae humani iuris sunt aut publicae sunt, aut privatae"*²⁶

En cuanto a las *res publicae* debemos apuntar en primer lugar, que sobre el concepto de cosa pública en Derecho Romano existe un gran debate y que es una cuestión que no está resuelta, debido a que no existe una exposición clara. Hay un gran porcentaje de la doctrina que las considera pertenecientes a la colectividad, es decir, al pueblo romano. Sin embargo, en las fuentes nos encontramos otras acepciones

Siguiendo la construcción de Robbe²⁷, *publicus* es el adjetivo de *populus* (*publicus est quasi populus*). La forma *populus* se encuentra en infinidad de textos epigráficos, los cuales muestran que en el lenguaje técnico-legislativo, *publicus* es adoptado para referirse, bien a los municipios, o bien al pueblo romano, es decir, tanto a las cosas pertenecientes al pueblo romano como a los municipios, pero también al campo o edificios cuya pertenencia es desconocida y que puede ser de los municipios o de la comunidad política.

El pensamiento de Grosso también transita en la misma línea, para él, *res populi*, significa lo mismo que *res publicae*.

El término fue, no obstante, aplicado también para designar las cosas de las colonias y de los municipios. Ante todo, era natural la extensión de la cualidad de público a las cosas de las colonias y de los municipios (*municipia et coloniae civium*

²⁶ Gai. 2.10.

²⁷ ROBBE, U. *La non classicità delle "res communes omnium"*, en *Studi in onore di Andrea Arena*, IV p.104 y 105.

romanorum)²⁸, en referencia a las personas que formaban esta comunidad también se consideraban pertenecientes al *populus Romanus*.

Este atributo se extiende a las cosas de las ciudades latinas y peregrinas, libres y federadas. La palabra *publicus* se utiliza para referirse a la totalidad de la *civitas*.

En el lenguaje jurídico, que tradicionalmente debería de ser el más perfecto y puro, se observa una fluctuación en el significado de *publicus* cuando se incluye en las *res publicae* las cosas coloniales y municipales.

Cabe afirmar, con Iglesias,²⁹ que las *res publicae* son las cosas pertenecientes al *populus*, a la comunidad organizada en Estado: "*publica sunt, quae populi romani sunt*"³⁰.

Al igual que para las *res divini iuris*, utiliza Gayo la denominación *res nullius in bonis* para hacer referencia a la titularidad de las cosas públicas, por tanto, no podían pertenecer a nadie en particular porque pertenecían a la colectividad. Consecuentemente era considerados como *nullius videntur in boni*.

Gayo en sus instituciones no habla sobre que bienes o cosas están comprendidas en las *res publicae*, pero si ponemos la vista en los textos del Digesto, encontramos menciones referentes a las cosas públicas, esto hace que la doctrina considere que existieron dos vertientes de *res publicae*.

Dicha división comprende, por un lado, las cosas destinadas a un uso público, como los ríos perennes, los puentes, las calzadas, las plazas, los puertos, los foros, los teatros, las termas, los estadios, los acueductos, etc. Son las llamadas *res publicae in publico usu*³¹

Por otro lado, dentro del grupo de las cosas públicas se encontraban también aquellos bienes que servían para sostener o soportar las cargas de la comunidad política o estado. Dicho de otro modo, aquellas cosas destinadas a dar un crédito o rendimiento al Estado, como, por ejemplo, el denario del pueblo romano, los bienes confiscados a los particulares, *el ager publicus*, las minas, los esclavos conquistados al enemigo, la

²⁸ CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S. op. cit., p. 267.

²⁹ IGLESIAS SANTOS, J. op. cit., p. 242.

³⁰ D.50.16.15 (Ulp. 10 ed)

³¹ D.1.8.4.1 (Marcian 3 ins.)

tierra, etc. Son conocidas como *res publicae in pecunia populi*, es decir, cuando el estado es titular de su propiedad y las administra como una persona jurídica³²

Esta distinción entre *res publicae in publico usu* y *res publicae in pecunia populi* aparece puesta de manifiesto en las fuentes. Pomponio en D.18.1.6. (Pomp.9 Sab.) recoge una opinión de Celso que habla de "*publica quae non in pecunia populi, sed in publico usu habeantur, ut est campus Martius*", diferenciando entre *res publicae in pecunia populi* y *res publicae in publico usu*.

Las *Res publicae in publico usu*, son, por tanto, aquellos de titularidad pública que están destinados a uso colectivo. No cabe duda de que estos bienes son bienes *extra commercium* y consecuentemente inalienables.

El concepto de res publica en el sentido de cosa destinada al uso de los ciudadanos, tenía asumida una formulación clara y precisa ya en la etapa clásica³³.

Podemos hacer así, un compendio de los bienes que los diferentes autores incluían en esta categoría. Se incluyen las aguas perennes, los estanques de agua intermitentes, los canales, los foros, las basílicas, los ríos, los caminos, las vías y los campos. También los baños públicos y los teatros.

Por regla general, el uso y disfrute de las cosas destinadas al uso público es libre y gratuito para todos los miembros de la colectividad. Al margen del principio general que acabamos de mencionar, estos bienes pueden excepcionalmente constituir objeto de una concesión administrativa particular y requerir una compensación. De igual forma el uso de determinadas *res publicae in publico usu* como algunas calzadas o puentes estuvieron gravadas con un tributo, siendo por tanto un uso no gratuito.

Sobre la cosa en uso público los particulares pueden ejercitar todas las facultades que consientan la naturaleza y destinación de la res, con el único límite de no impedir el igual ejercicio de los demás³⁴.

Es cierto que recae sobre estas cosas una propiedad pública, se recogía por parte del pretor un mecanismo de protección cuando se veía menoscabado el uso por un particular, a través de la *actio iniuriarium*, que era una acción penal utilizable contra los

³² ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, A. op.cit., p. 85.

³³ BONFANTE, P. op. cit., p. 82

³⁴ CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S. op. cit., p. 268.

atentados contra la integridad moral y física y al atentado, como en este caso, a la actividad de una actividad permitida legalmente.

Para que *las res in publico usu* sea consideradas como tales, además de su configuración para el uso público, también deben pertenecer a la colectividad, esto se logra a través de un acto administrativo, la *publicatio*, ejercida por un magistrado competente. Si hubiese ausencia de acto formal, era admitida la publicidad de ese lugar o de ese bien, si hubiese existido un uso inmemorial, con carácter público. Cabe la posibilidad de que algunas cosas fuesen consideradas como públicas por su propia naturaleza, como los ríos.

Cuando nos referimos a las *res publicae in pecunia populi*, vemos en las fuentes como se contraponen las cosas públicas a las fiscales: Las primeras son las destinadas al uso públicos; las segundas son del pueblo romano para ventajas patrimoniales.

Las cosas públicas nos producen rentas de origen patrimonial, salvo en casos aislados, no pertenecen al fisco, que por consiguiente no las administra, pero que interviene cuando de ellas se pueda desprender un rédito patrimonial. En resumen, si, la totalidad de la utilidad es de origen patrimonial, la cosa es fiscal; si de lo contrario prevalece la utilidad pública no patrimonial, se excluye la relación con el fisco. Como afirman diferentes autores, los romanos no eran capaces de discernir fácilmente entre las *res publicae in pecunia populi* y las *res publicae in usu publico*, aunque si dieron cuenta del abanico de facultades que ellos mismos podían emplear sobre estos tipos de bienes.

De esta nueva concepción que vemos fijada desde los Severos, correlativamente de la desaparición de la esfera patrimonial del *populus*. deriva que la fundamental distinción de los bienes del Estado en *res publicae in usu publico* y *res publicae in pecunia populi*, se encuentre recogida en otros lugares como *res publicae* y *res fisci*. A las cosas *in patrimonio fisci* se contraponen las *res publicae* en el sentido preciso y exclusivo de *res in publico usu*³⁵

Estas *res in pecunia populi* o *res fisci*, sin estar propiamente relacionadas con el uso público, están incluidas en el patrimonio del Estado o de la comunidad política, de la misma forma que las de patrimonio particular. Estos bienes no se hallan fuera del

³⁵ CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S. op. cit., p. 269.

comercio con los *in usu publico*, sino que son como los de los particulares, por tanto, son enajenables y son disponibles, así lo reflejan las fuentes³⁶

Es por esto, que la ley que tacha de nulidad la venta de una cosa pública, distingue entre esta y la cosa fiscal. Si la cosa es pública está sustraída al comercio y su venta será nula; distinto régimen tendrá si se trata de una *res fisci*, su venta será válida. Las cosas del pueblo romano están fuera del comercio en cuanto son destinadas al uso público³⁷

Estos bienes son susceptibles de comercio como expresa Iglesias³⁸. Por tanto hay posibilidad de, que los particulares los adquieran, mediante un oportuno negocio con el Estado. Después de esto, cuando el bien entra en el patrimonio particular del que celebra el negocio jurídico, la res antes pública ya sea *in pecunia* o *in patrimonio populi* pasa a ser privada a todos los efectos.

Si ponemos la vista en las fuentes encontramos, un gran número de bienes cuyo destino era dar rédito económico al Estado. La mayoría de estos bienes estaba compuesta por bienes inmuebles, tanto de las ciudades como del Estado. El vectigal era uno de los ingresos del fisco, se cobraba por la explotación de tierras estatales, el *solarium*, con ciertos matices semejantes al anterior y se pedía por la construcción en suelo público, los cánones para el uso de los flujos de aguas, el uso de las cloacas o la explotación de las minas o la renta por pescar en ríos o en lagos.

Las *res privatae* esta incluidas en las *res in commercio* o *res in patrimonio*, forman la gran categoría de cosas que pueden servir de objeto a relaciones jurídico-patrimoniales, es decir. las cosas susceptibles de apropiación individual. En este grupo se comprendían la mayoría de los objetos corporales de que podía disponer el hombre para satisfacer sus necesidades y que han dado lugar a infinidad de clasificaciones: *res mancipi- res nec mancipi, res corporalis-res incorporalis*³⁹.

La totalidad de las *res humani iuris privatae*, salvo casos excepcionales, podían formar parte del patrimonio de los particulares, conformando en su conjunto el patrimonio de las personas.

³⁶ D.18.1.6.pr (Pomp. 9. sab.)

³⁷ D.18.1.72.1 (Pap. 10 quaest)

³⁸ IGLESIAS SANTOS, J. op. cit., p. 242.

³⁹ CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S. op. cit., p. 270.

4.2 LAS REGLAS DE JUSTINIANO

4.2.1 *Summa divisio rerum* en Justiniano.

Una vez que hemos analizado la división que Gayo hizo de las cosas, pondremos el foco de atención a la división hecha por Justiniano en una obra clave para el estudio del Derecho Romano.

En el libro segundo, Título I de sus instituciones, Justiniano se centra en la clasificación de las cosas sin mostrar interés por la definición res.

El emperador se sirve de la primera división que Gayo había recogido para sus instituciones: *res in nostro patrimonio -res extra nostro patrimonium*. Sin embargo, no es esta la división capital que el Digesto hace de las cosas.

En D.1.8.1 (Gai. 2 inst.) se establece como *summa divisio rerum* aquella que distinguía entre cosas de derecho divino y de derecho humano⁴⁰.

En la continuación de Inst.2.1.1, Justiniano se separa del patrón gayano. Esta nueva clasificación de las cosas nos dice que algunas son comunes a todos por Derecho Natural, otras son públicas, otras de nadie, otras de universalidad, y la mayor parte de los particulares. Justiniano distingue entre *res communes omnium*, *res publicae*, *res universitatatis*, *res nullius* y *res private*. La obra de Gayo no menciona las *res communes*, siendo este un punto importante de diferenciación.

Marciano recoge esta división en su libro III de sus instituciones, en este texto se nombran las *res communes*, las *res universitatatis*, las *res nullius* y las *res singulorum*. Los autores de las instituciones tomaron la división de Marciano pero añadiendo las *res publicae*. Es comprensible que Marciano no contemple las *res publicae* en su división de las cosas. El texto distingue las cosas según sean comunes para todos; que no sean propiedad de nadie; pertenecientes al patrimonio privado de alguien; o siendo propiedad de la sociedad y el termino *universitatatis* se encuentra recogido varias veces en las fuentes en el sentido de comunidad pública.

⁴⁰ GOMEZ DE LA SERNA ,P. *Curso histórico-exegético del Derecho Romano comparado con el Español* Tomo I, 3ªed. Madrid, 1863. p. 204.

Es conocido que, en el periplo de la época clásica, en la etapa de los Severos, en la jurisprudencia desaparece la subjetividad patrimonial del *populus romanus* absorbida por la del Príncipe y el fisco, y la cualidad del bien público se presenta como exclusión de cada sujeto: las *res publicae* son *res nullius*. Gayo ya lo menciona en su obra, pero es en Marciano cuando se aprecia la identificación de las *res publicae* con las *res nullius*: en la clasificación de las cosas que él hace en el libro III de sus instituciones recogida en el Pandectas D.1.8.2 ha desaparecido la mención de cosas públicas, que vuelve sin embargo a recogerse en las instituciones justinianas Inst.2.1 pr., por efecto de interpolaciones.

Gayo no incluye en sus instituciones la nomenclatura de *res communes omnium*, pero si ponemos la vista en la obra de Justiniano, vemos como esta categoría es la pieza que vertebra sus instituciones.

Marciano es quien clasificó a las *res communes*, como un grupo separado. Los otros juristas clásicos romanos no tenían consciencia de la existencia de este abanico de cosas. Justiniano plasma esta categoría en sus instituciones, de una manera separada a las *res publicae*.

Para la elección de las cosas que deberían ser contadas entre las *res communes omnium*, Marciano se inspiró en la imagen física del mundo de la filosofía estoica. En algunos pensadores y poetas encontramos recordadas las *res communes* típicas y otras análogas que iluminaban la base del concepto, como la luz del sol, la tierra en la época primitiva, el fuego, etc.⁴¹

El hecho de no encontrar mencionada esta categoría en otros juristas aparte de Marciano, ha inducido a algunos autores a creer que este grupo pudo tener su origen en la tradición literaria, y siendo inexistente en el Derecho Clásico, no tendría tampoco en el Derecho justiniano, ningún valor práctico.

Esta división de las cosas presenta además el problema de su paralelismo o semejanza con la categoría de las *res publicae iuris gentium*. Por ello, algunos romanistas han considerado que esta clasificación marciana es errónea⁴². Es un pensamiento generalizado en la doctrina, que el texto de las instituciones estuviese

⁴¹ DELL'ORO, A. *le res communes omnium dell'elenco di Marciano*. Studi urbinati 1962-63 p. 242 y ss.

⁴² GROSSO. *Corso de diritto romano "la cose"*. Turín 1941. p. 84 y ss.

interpolado, también que Marciano aglutinaba en las *res communes* otros bienes, que otros juriconsultos denominaban *res publicae iuris gentium*.

Respecto al término *iuris gentium*, parece que fué Gayo el primero en hablar de ellas en relación con las *res publicae*, siempre que se le considere el precursor de las *res cottidianae*. Esta referencia a las *res publicae iuris gentium* ha inducido a algunos autores a fluctuar sobre la autoría de las *res cottidianae*, esto es porque si comparamos esta obra con las *Instituta* de Gayo se observan bastante diferencias en cuanto al tratamiento de la cosas.

Dadas estas ambigüedades, surgió en la doctrina un intenso debate sobre la autenticidad de este grupo de cosas y sobre la clasicidad de esta teoría. Como conclusión, los compiladores consideran el mar, el río y el uso de sus orillas como *res publicae iuris gentium*.

En otros aspectos este grupo presenta dificultades de distinta índole. Bonfante pone de manifiesto los problemas que conlleva la terminología de *res communes omnium*, ya que, siendo exactos, puede usarse en varios sentidos que no tienen que ver con el de *res extra commercium*: condominio, bienes de una persona jurídica. de municipios. etc. Considera este autor que, en nuestro sentido, la expresión que más se ajusta sería *res communes omnium, omnibus hominibus*⁴³. Se dice igualmente que el uso es común omnibus hominibus. El mismo autor italiano recopila de las fuentes los textos que, sin ser de Marciano, aluden a estos bienes. El aire, desaparece de las fuentes, salvo en dos textos. El *aqua profluens* puede encontrarse sólo en dos fragmentos, pero vaciado de contenido, no está asociado de ninguna manera, con su misma cualidad de *res communis*. El mar es considerado siempre como cosa común pero, sin embargo, el litoral aparece frecuentemente en citas o textos, siempre como cosa pública o *publicae iuris gentium*, acompañado frecuentemente de otras cosas públicas como los ríos.

En conclusión, el grupo de las *res communes omnium* en su conjunto, tal y como lo presenta Marciano, no tiene para algunos autores sustantividad propia. Hay que mencionar después de las explicaciones dadas que, en el Derecho justinianeo el concepto de *res communes* es tratado como básico en los títulos dedicados a las cosas en las instituciones y en el Digesto, y diferente tanto de las *res universitatis* como de las *res publicae populi romani*.

⁴³ CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S. op. cit., p. 273.

La teoría dominante va en consonancia con definir las *res communes*, en relación a nuestras fuentes, como aquellas cosas que por Derecho Natural o por naturaleza, no pueden ser objeto de apropiación por parte de los particulares, pero son comunes a todos en el disfrute y en el aprovechamiento. Marciano y Justiniano señalan como comunes a todos: el agua corriente, el aire, el mar y sus riberas.

Puestas a disposición de todos los hombres -*natura omnibus patet*- se pone coto al dominio de los particulares. Estos en su totalidad pueden disfrutar de ellos teniendo en cuenta los límites de sus necesidades, con la única condición de que no vulneren, ese mismo derecho que tienen reconocido las demás personas. El mecanismo de defensa contra quién altera el uso y disfrute de estas cosas se podía interponer la *actio iniuriarium* así como alguno interdictos.

Como se puede apreciar, el parecido con las *res publicae* es muy similar, su régimen jurídico y los medios de defensa que se articulan en referencia a los ataques contra el uso y disfrute son prácticamente los mismos.

Justiniano nos dice en Inst. 2.1.2 sobre las *res publicae* que:

"Flumina autem omnia , et portus publica sunt: ideoque ius pisandi omnibus commune est in portu fluminibusque".

La palabra publica no tiene en este texto el sentido lato ya indicado antes en Gayo. Según el cual comprendía las cosas comunes y de corporación, sino un sentido especial y exclusivo que la limita a las cosas de un pueblo. La evolución que este concepto va sufriendo en las distintas etapas del Derecho Romano motiva a los bizantinos según Branca⁴⁴, cuando mencionan las *res publicae* no se refieren a los bienes patrimoniales de la comunidad organizada en Estado sino a las *res publicae quae in usu publico sunt*.

En los pasajes Justinianeos se identifica claramente la relación del carácter público con el uso común.

Los compiladores no dieron una definición expresa de la *res publicae*, por no poder incluirla en otras categorías, aparece que la denominación de público está reservada a ciertas cosas, cuyo uso pertenece a la totalidad, ya que no son *res universitatis*, ni *res singulorum* y tampoco pertenecen a las *res communes omnium* ni a las *divini iuris*. Son de carácter público; los puertos y los ríos, mencionados por Justiniano a modo de

⁴⁴ BRANCA. *Le cose extra patrimonium humani iuris*, Trieste 1941 p. 78 y ss.

ejemplo, pues a la misma categoría pertenecen las calles, las plazas, las lagunas y muchas otras cosas. Así podemos decir, que son aquellas cosas cuya propiedad pertenece al pueblo y el uso es de todos.

Hay que hacer una puntualización respecto del término flumen, ya que según qué fuente se tome como referencia, su significado cambia. En sentido amplio, podemos decir que este término se atribuye a cualquier curso de agua; en sentido estricto, se toman en consideración los cursos de agua más perceptibles, además de perennes, excluyendo torrentes y arroyos.

Es palpable que en el Derecho clásico es asumido como principio general que solo y en exclusiva los ríos perennes son públicos. La idiosincrasia del lenguaje de las instituciones es también la de imputar a los ríos el principio de publicidad que venimos observando: la perennidad. En este sentido, Miquel concluye que, para los romanos, los ríos públicos son los que tienen un caudal perenne⁴⁵.

La diferencia fundamental entre las corrientes de agua privada y las corrientes de agua pública es que las primeras no estaban protegidas por las prohibiciones establecidas para la conservación de las corrientes de agua pública. Efectivamente, existió en Roma una protección especial para los ríos públicos, materializada fundamentalmente en los interdictos de los pretores quienes se encargaron de su tutela, vigilando todo aquello que podía dañar el uso público.

Si el río era privado quedaba sometido a las reglas de derecho común aplicables a las otras propiedades. no teniendo aplicación los interdictos⁴⁶

Justiniano en las Inst. 2.1.2 designa como públicos a los puertos, se pueden identificar estos, por la presencia de obras de carácter estable como los muelles, que ayudan a separarlo del mar o de los ríos y cuyo destino es la entrada y la salida de mercancías y el estacionamiento de las naves. Se presume el carácter público del puerto por la obligación por parte de la comunidad política o del Estado del *portorium* que era un tributo. Desde tiempo de la República existían estos derechos de aduanas que tenían lugar con las entradas y las salidas de mercancías, este derecho a imponer este tributo pertenecía al estado y eran sus representantes los que se encargaban de recaudarlo.

⁴⁵ MIQUEL, J. op. cit., p. 85.

⁴⁶ D.43.12.1.4 (Ulp.68ad ed.)

Estaban obligados a pagar este impuesto los súbditos del Imperio, los extranjeros, así como la totalidad de las mercancías.

Podemos considerar como es lógico que la mayor parte de los puertos eran públicos debido al coste tan alto que tenían este tipo de obras, pero Ulpiano en el Digesto menciona la existencia de puertos privados⁴⁷.

Respecto de las *res universitatis*, las define Justiniano como cosas pertenecientes a la colectividad o a una corporación, según se traduzca el término, puede hacer referencia a cualquier persona jurídica o a cualquier corporación y en un sentido amplio a la colectividad entendida en este caso como ciudad. Pertenecen a esta categoría los objetos que se encuentran en las ciudades, como los estadios, los teatros y similares que pertenecen en común a ellas.

En la etapa antigua, cuando el carácter de soberano incorporado a la comunidad estaba vigente todavía, parece que el término público se aplicaba también a los bienes de los municipios y de las colonias. Hay que recordar que Gayo, refiere a la *universitas* las *res publicae*: no hay rastro en las Instituciones de los bienes pertenecientes a las ciudades. Después, se aplicará a los bienes de la ciudad el término más general de *communia* y *universitatis*. Los juristas clásicos opinaban que el término de público para los bienes que radicaban en la ciudad era abusivo⁴⁸

En las Instituciones de Justiniano si apreciamos esa diferenciación entre las *res publicae* y las *res universitatis*. Esta obra pone como ejemplo de *res universitatis* a los estadios, los teatros, etc. "*et si qua alia sunt communia civitatum*", utilizándose el término únicamente para hacer referencia a las cosas de una *civitas*. Podemos concluir, en que son las cosas pertenecientes a distintas agrupaciones y distinto del *populus*, como por ejemplo los municipios. Integrarán el grupo citado no solamente las cosas destinadas al servicio público, sino todas las cosas sobre las que la corporación o municipalidad tenga potestad para ejercitar derechos. Bajo la categoría de las *res publicae* se incluyen las cosas del Estado, mencionándose en las Instituciones los puertos y los ríos.

Quedan, por tanto, bajo la competencia de la municipalidad tanto las cosas de carácter patrimonial, como aquellas que están destinadas realmente al uso público.

⁴⁷ D.50.15.4.6.

⁴⁸ D.50.16.15 (Ulp. 10 ed.)

Como apuntaba Iglesias, el régimen jurídico de las *res universitatis* es sustancialmente análogo al de las *res publicae*⁴⁹

Como *res nullis* son tomadas en consideración por el Emperador las cosas santas, sagradas y religiosas, porque lo que pertenece al Derecho divino no puede estar en el patrimonio de nadie. Recibían esta denominación en virtud del servicio al que estaban destinados.

Es perfectamente palpable la coincidencia entre la categoría gayana de las *res divini iuris* y la categoría justiniana de las *res nullis*. Justiniano maneja los mismos conceptos para las *res religiosae, sanctae et sacrae*. No debe confundirse las *res nullis*, con las eclesiásticas ya que estas estaban consideradas como bien de carácter particular de la iglesia y que estaban destinadas al mantenimiento de los ministros y del culto. Existían normas especiales en cuanto a la posibilidad de enajenarlas o gravarlas.

Como decía Grosso, esta particular categoría de cosas se construye en el Derecho justiniano, y está formada por bienes pertenecientes a la Iglesia como persona jurídica. El régimen jurídico de las *res ecclesiasticae* se concreta en una serie de prohibiciones de alienación y es notoria la tendencia a hacer de estos bienes una categoría paralela a las cosas públicas⁵⁰.

La mayor parte de las cosas, finalmente son de los particulares pudiendo éstas adquirirse de distintos modos. Son, por tanto, todos aquellos bienes susceptibles de apropiación individual, de integración en un patrimonio. Justiniano llama *res singulorum* a lo que Gayo llamó *res privatae*. El emperador, en la primera de las leyes de sus Instituciones dedicadas a las *res singulorum*, acomete el estudio de los distintos modos de adquirir la propiedad. Separándose del modelo del jurista del siglo II, el cual daba preferencia a otras clasificaciones. Gayo dividió las *res privatae* en cosas corporales, incorporales, *mancipi* y *nec mancipi*, etc. En un momento histórico donde esas clasificaciones tenían un incalculable valor, sobre todo en estas últimas. Crece de manera exponencial la que diferencia a los bienes inmuebles de los muebles. Debido a que en el siglo VI se perdieron muchas de estas distinciones, Justiniano pasa directamente a hablar de las diferentes formas de adquisición de la propiedad.

⁴⁹ IGLESIAS SANTOS, J. op. cit., p. 243.

⁵⁰ GROSSO. *Corso de diritto romano "la cose"*. Turin 1941 p. 248.

4.3 RES COMMUNES ÓMNIUM

Eran aquellas cosas que la naturaleza pone a disposición de todos los hombres (*res quae natura omnibus patent*) de forma ilimitada, por tanto, cualquiera puede disfrutar de ellas, pero en ningún caso, nadie puede incluirlas en su patrimonio y hacer un uso exclusivo. La naturaleza de estas cosas, (algunas son necesarias para la supervivencia) excluye toda apropiación privada. Todo hombre puede hacer un uso libre siempre que no limite o vulnere la utilización de otras personas. Dentro de estos límites, el disfrute de tales cosas podía también tener verificación mediante la apropiación individual de una pequeña parte de las *res communes omnium*, sobre la cual vendría a constituirse un dominio exclusivo del que se apropia.

El derecho de uso y goce de las cosas comunes estaba estrechamente relacionado con la personalidad humana; entonces, quien a propósito impidiese o perturbase su ejercicio estaba realizando, no un atentado patrimonial, sino personal y, por tanto, era la *actio iniuriarum*⁵¹ el mecanismo de defensa contra estos ataques a la personalidad. En el caso de la navegación libre, ésta se protegía mediante interdictos.

Ya se ha dicho que, siguiendo el parecer de Marciano, las instituciones justinianas estiman como cosa común las riberas del mar. Por ribera u orilla del mar los romanos entienden aquel espacio hasta cuyo extremo pueden alcanzar las mayores olas en invierno.⁵² Sin embargo, para algún jurista, como, Celso, las riberas sobre las que el pueblo romano extiende su imperio pertenecían a éste,⁵³ opinión que no prevaleció. Pues bien, las orillas del mar fueron objeto de un régimen jurídico especial. Efectivamente, en cuanto son cosas comunes todo el mundo puede pescar, echar las redes y realizar en ellas actividades similares; pero hay más todavía: siempre que no lo impida el uso público, se puede, según el Derecho de gentes, verificar una construcción,⁵⁴ siendo preceptiva, la obtención de un decreto del pretor que lo permita.

⁵¹ D. 47, 10, 13, 7.

⁵² D. 50, 16, 96 pr. (Celso)

⁵³ D. 43, 8, 3 pr.

⁵⁴ D. 43, 8, 4.

Una vez que la construcción está terminada, no solo esta, también el suelo sobre el que está asentado, forma parte del patrimonio del que edificó, siempre y cuando la construcción permanezca. Si fuese demolida la construcción el suelo tornaría de nuevo a tener la consideración de cosa común.

En cuanto a las piedras preciosas, perlas y demás cosas halladas en la ribera del mar (*inventae in litore maris*) se hacen, por Derecho natural, propiedad del ocupante.⁵⁵

Ya se ha mencionado que la categoría de las *res communes omnibus hominibus* fue formulada por Marciano y admitida por las Instituciones justinianas. Los juristas clásicos pensaban de manera opuesta y para ellos las *res communes* se difuminan con las *res publicae*, y consideraban que el termino *res publicae natura o iure gentium* no abarcaba solamente las primeras. “Ademas, el termino *res communes* —apunta Bonfante— es empleado también para significar las *res universitatis*, en antítesis a las *res publicae populi romani*, y, viceversa, *res universitatis* son precisamente, en Gayo, las *res publicae*”.⁵⁶

Ante la negativa de varios autores a la admisión de esta categoría, Arangio-Ruiz estima que las denominadas *res communes omnium* son, en realidad, partes del mundo exterior que quedan fuera del campo del Derecho (no son cosas en sentido técnico-jurídico), por lo que más que una prohibición legal de relaciones jurídicas patrimoniales que las tengan por objeto, lo que se da aquí es una imposibilidad física o económica de semejantes relaciones. Señala que, sin duda alguna, se han encontrado textos clásicos en los que se apunta una separación del régimen del mar y de su ribera del de las *res publicae* en general, pero la contraposición dogmática de las *res communes* a las *res publicae* le parece excluida por Ulpiano (D. 43, 3, 1 pr.), mientras halla que el pasaje de Marciano presenta elementos “que me lo hacen siempre sospechoso”. Por ello, concluye significando que el sistema gayano, que guarda silencio sobre este punto, le parece preferible al sistema marciano-justiniano.⁵⁷

Por su parte, Bonfante estima que la categoría, formulada únicamente por Marciano y admitida por los bizantinos, es de origen filosófico y retórico y que debe su persistencia a los óptimos servicios prestados por la teoría del *mare liberum*; pero que,

⁵⁵ D. 1, 8, 3.

⁵⁶ BONFANTE, P. *Instituciones de Derecho Romano*, Madrid, 1929, p. 238.

⁵⁷ ARANGIO-RUIZ, V. *Instituciones de Derecho Romano*, Napoles, Depalma, 1973. p. 191.

en el fondo, se trata de un concepto vago (porque las cosas no susceptibles de apropiación no tienen valor ni económico ni jurídico) y en sus aplicaciones, turbio e híbrido.⁵⁸

Sin embargo, frente a la férrea oposición de la corriente contraria a la categoría que estamos tratando, podemos mencionar a varios autores que se han pronunciado a favor de la misma manteniendo su carácter original y mostrando su valor científico y su valor práctico⁵⁹

4.3.1 Las res communes omnium en la doctrina.

Para profundizar en el estudio de esta categoría, analizaremos en los apartados siguientes las tesis de los principales autores que han defendido la genuinidad de las *res communes omnium*, así como las tesis de otros autores que rechazan la originalidad de la misma.

4.3.1.1 El rechazo de Bonfante.

La crítica más intensa hacia las *res communes omnium* proviene de Bonfante⁶⁰, cuyo alegato va en referencia a que es Marciano el único autor que las menciona, por tanto, cree que es una creación suya, Marciano habría rescatado este término de la tradición literaria. Por lo mismo, añade, resulta totalmente inexistente en el derecho clásico y ciertamente no tiene ningún valor práctico en el derecho justiniano.

En efecto, prosigue nuestro autor, esta categoría no sólo es ignorada por Gayo, sino por todos los juristas clásicos, lo que resulta evidente al analizar el elenco de las cosas que Marciano incluye como tales: el aire, salvo dos textos⁶¹, no es referido por las

⁵⁸ BONFANTE, P. op. cit., p. 239.

⁵⁹ SCIALOJIA. *Teoría de la propiedad*. I, p 126 y ss.; GROSSO. *Corso de diritto Romano. Le cose*. Turín , 1941. p 89 y ss; SCHERILLO. *Lezioni . Le cose*, I, p 69 y ss.

⁶⁰ BONFANTE, P. op. cit., pp. 42 ss.

⁶¹ D. 43,8,3,1 y D. 47,10,13,7.

fuentes; el *aqua profluens* también aparece en dos fragmentos⁶², pero absolutamente descontextualizada del asunto de las *res communes omnium*. Sólo en el caso del mar y sus costas, tenemos bastantes menciones en las fuentes, pero en las que se les califica como *res publicae* o *publicae iuris gentium* y nunca como *res communes omnium*⁶³. A partir de este mismo análisis, agrega, que es posible teorizar en torno a que Marciano no haya creado esta categoría como distinta de las *res publicae*, ya que podría tratarse sólo de una diversa terminología para estas mismas cosas, especialmente si se trae a colación el argumento de que el texto de aquel jurista, incluido en el Digesto, no menciona las *res publicae*.

Para Bonfante, el asunto es bastante claro: de la evidencia textual, particularmente del hecho de que Marciano incluyese entre las *res communes omnium* todas las cosas que otros juristas llaman *publicae iuris gentium* o *iure gentium* y que él mismo utilizara la expresión “*iuris gentium*”⁶⁴, da cuenta que sólo se trata de una nueva terminología para referirse a un grupo de cosas perfectamente individualizado: las *res publicae*. Incluso hay argumentos, dice Bonfante, en virtud de los cuales se podría dudar de la clasicidad de esta categoría, pues ella se presenta como una aplicación del *ius naturale* (“*naturali iure comuna sunt omnium haec*”) y de acuerdo con Perozzi⁶⁵, la diferenciación entre éste, el *ius civile* y el *ius gentium* es de Justiniano.

Sin embargo, hay un antecedente que sirve tanto para confirmar la paternidad marciana de esta categoría, como también para sembrar dudas en cuanto a su origen: si bien las *res communes omnium* no son familiares para el mundo jurídico, sí lo son para el filosófico⁶⁶ y de todos los juristas y maestros de derecho, Marciano es el más conocedor de este tipo de literatura, tal como evidencia sus alusiones a Homero, Virgilio, Cicerón, Demóstenes.⁶⁷

⁶² D. 39,3,1,22 y CI. 3,34,7.

⁶³ D. 50,16,112 y D. 1,8,10.

⁶⁴ D. 1,8,4 pr. (Marcian., 3 *inst.*).

⁶⁵ PEROZZI, S. *Istituzioni di diritto romano* (Firenze, Barbera, 1906-1908)", pp. 66-67.

⁶⁶ Cic., *Pro Roscio* 26,72; Cic., *De off.*, 3,16,52; Virg., *Aen.* 7,229; Ovid., *Metam.*, 3,136.136; 6,349.351.

⁶⁷ BONFANTE, P. *op. cit.*, p. 55.

Irnerio aplica el concepto a propósito del *ius naturale*: “*res communes communia omnium animalium dicuntur: publica hominum tantum*” y, entre estas cosas comunes a los hombres y a los animales, incorpora los ríos, idea que permanecerá en otros autores.

Respecto de la autonomía y significado jurídico de la categoría en el Derecho Romano, Bonfante señala que, en lo que se refiere al derecho clásico, la nomenclatura sólo aparece en Marciano. De hecho, es posible que este maestro haya incluido dentro de la categoría también los ríos: tal vez él no pone la categoría de *res publicae*, sino que incluía en las *res communes* aquellas que los juristas llaman *res publicae iuris gentium* (sustancialmente el agua) y crea la categoría autónoma de *res universitatis* para los edificios y las obras públicas no sólo de la ciudad, sino también del Estado.

En el derecho justiniano el concepto de *res communes* es asumido como fundamental tanto en el Digesto como en las *Institutiones*, distinto de las *res publicae populi romani* y de las *res universitatis*. Pero su valor es meramente teórico, a lo menos si consideramos la generalidad de la categoría, especialmente por el hecho de que está integrada por cosas de diversa naturaleza.

4.3.1.2 La aceptación de Scialoja.

Para este gran romanista,⁶⁸ la diferenciación entre las *res communes omnium* y *res publicae* es exacta y refleja una distinción real, pues ambas categorías contienen cosas que son susceptibles de ser usadas por todos, en las *res communes omnium* el uso no puede estar limitado ni prohibido, situación que si es posible para las *res publicae*, cuya propiedad es del Estado o de un ente público. Para tener una mayor claridad al respecto, condiciona nuestro autor, se debe establecer el significado de los términos “*publicus*” y “*communis*”. En latín el sentido técnico-jurídico de ambas palabras es variable y, por ello, hacer la diferenciación es necesario para entender adecuadamente los textos: “*publicus*” significa perteneciente al pueblo o al Estado (*populus Romanus*) y también aquello que es de privados, pero es sujeto de uso público. En algunos casos “*publicus*” se usa como sinónimo de “*communis*”. Sin embargo, esta última palabra es más bien utilizada en un sentido diverso: para referirse a la coparticipación de más

⁶⁸ SCIALOJA, V. *Teoria della proprietà nel diritto romano* (Roma, Edita Pietro Bonfante, 1928), pp. 125 ss.

personas en una cosa (condominio); o para indicar la sujeción de una cosa al uso popular, caso en el cual se confunde con “*publicus*”.

En las fuentes se dicen cosas públicas aquellas que pertenecen al Estado (que son las *res publicae* en sentido técnico), las cosas *communes omnium* (mar y sus costas) y las cosas privadas sujetas a uso público (orillas de los ríos). Los textos llaman *res communes* además de aquellas que propiamente reciben esa denominación, a las que pertenecen a los municipios y otras entidades diversas del Estado, las cosas públicas y aquellas tenidas en condominio. Entonces “*publicus*” y “*communis*”, pueden usarse indistintamente.

Este fenómeno que se puede calificar de lingüístico debe ser considerado en la interpretación de los textos, pero en lo referente a este trabajo, Marciano ha seguido una tradición largamente difundida en ámbitos no jurídicos. Es verdad que en muchos textos estas cosas tienen la consideración de *res publicae*, pero dada la incerteza y la mutabilidad del significado de “*publicus*”, ello permite discutir la tesis de Bonfante, quien a partir del texto contenido en D. 43,8,3 pr. (Cel., 39 *dig.*); en el que Celso dice que, a su modo de ver, las costas del mar son *res populi romani* (“*populi romani esse arbitror*”), concluye que en el derecho clásico las costas del mar son una *res publica*.

En realidad, el texto se centra en la opinión subjetiva de Celso, por tanto, no se puede extender esa idea a los demás juristas.

4.3.1.3 El apoyo de Grosso a la clasicidad de la categoría.

Grosso defiende la clasicidad de la categoría de las *res communes omnium*, señala, que no puede ponerse en duda que sea una creación de Marciano⁶⁹, pero entiende que no es una opinión solitaria la del maestro, sino que por el contrario, ella ya se encontraba en Celso y también en Ulpiano.

Prosigue Grosso argumentando en torno al hecho de que si la categoría de las *res communis omnium* no es considerada por otros juristas romanos, ello no significa necesariamente que la distinción responde a una visión aislada de Marciano, pues si está

⁶⁹ Grosso, G. *Corso di diritto romano. Le cose* (Torino, Giappichelli, 1941) pp.89 ss.

presente tanto en Celso como en Ulpiano, de tal manera que la formación y desarrollo de esta división de cosa es el resultado de la obra de toda la jurisprudencia.

El fundamento de la categoría se refiere al hecho de que la cosa, dada su naturaleza no pertenece a nadie y son destinadas al uso de todos, esto es ciudadanos y aquellos que no lo son: ello es propio del aire y por analogía, se aplica también al *aqua profluens*, al mar y, en opinión de Marciano, a sus costas.

Por lo demás, existe todo un régimen de estas *res communes omnium*, que se refleja en consecuencias jurídicas, sea en lo que dice relación con la exclusión de relaciones patrimoniales privadas, sea por el uso común al que están destinadas. Resulta claro, concluye Grosso, que el carácter de las *res communes omnium*, encuentra su origen en la particular configuración del mar y sus costas, así como las asimilación del primero al aire.

Ahora bien, al incluir el pasaje de Marciano en el Digesto, se genera el problema de que en él no se incluyen las *res publicae*, lo que ha llevado a explicar esta situación por dos vías: la primera supone que Marciano no las mencionaba, pues las dividió en *res communes omnium* y *res universitatis*, y la segunda, que fue borrada accidentalmente por los compiladores.

Está probado que Marciano es bastante instruido tanto en literatura como filosofía y que la categoría de las *res communes* más que jurídica es producto de la especulación filosófica, pero ella está aceptada en los juristas más antiguos como Neracio⁷⁰ y Celso⁷¹, teniendo eco en Paulo⁷² y Ulpiano.⁷³

Sin embargo, es Marciano quien la presenta como una clasificación sistemática y la transforma en una verdadera categoría de cosa, aislada de las públicas. Nuestro maestro tardo-clásico traduce una perspectiva pre-jurídica, esto es, la posibilidad de que cualquiera pueda utilizar una cosa, en una verdadera y propia categoría jurídica a la que dio el nombre de *res communes omnium*, totalmente correspondiente a su formación literaria y filosófica, esto le lleva a elaborar un elenco de cosas que incluye: el aire, el mar, sus costas y el agua corriente.

⁷⁰ D. 41,1,14 (Nerat., 5 membr.).

⁷¹ D. 43,8,3,1 (Cel , 39 dig)

⁷² D. 18,1,51 (Paul., 21 ed.).

⁷³ D. 47,10,13,7 (Ulp., 57 ed.).

Gayo, por el contrario, en la *res humani iuris*, coloca en diferentes planos a la cosa pública de la cosa privada; y esto significa que para él las costas y el mar deben ser consideradas como públicas, mientras el aire y el agua corriente no podían ser considerados realmente como *res*.

4.3.1.4 La defensa absoluta de Branca.

La más fuerte y fundada defensa de las *res communes omnium* es la realizada por Branca⁷⁴, quien trata de demostrar la calidad de la división y la autenticidad hecha por marciano y, después de haber reconstruido el régimen diferencial, llega a determinar el fundamento y la importancia de las tres distintas categorías cosas (*res communes omnium*, *res publicae*, *res universitatis*) en el sistema clásico y en el bizantino.

1. Empieza el discurso, con el fin de demostrar su teoría, señalando que resulta notorio que en las *Institutiones* de Justiniano se dividen las cosas, que no son de privados o *nullius*, en *communes* (aire, *aqua profluens*, mar y sus costas), *publicae* (puertos, ríos, plazas) y *universitatis* (teatros, estadios y similares cosas de la *civitas*).

La lógica hace necesaria la existencia de tres regímenes distintos para regular cada categoría, que cohabita en el derecho justiniano, hasta el punto de que si se logra identificar esta división tripartita, en lo que dice relación con la regulación jurídica, entonces la clasificación cobra sentido; si por el contrario aquello no es posible, se restará valor a esta diferenciación. Para esto Branca sigue un camino en el que hace una serie de pesquisas, todas ellas hacen posible hacer las siguientes precisiones, respecto del esquema presentado en el *Corpus Iuris*:

a) La distinción entre *res publicae* y *res universitatis* no se basa, en la peculiaridad del régimen de alguna de estas categorías respecto de la otra. El uso de ellas está permitido a todos los ciudadanos; la necesidad de un permiso preventivo en orden a los actos que excedan el uso ordinario también es común, siendo la legitimidad y frecuencia de concesiones de goce exclusivo a los privados reconocida de la misma manera. Si todo esto no resulta en modo explícito de las fuentes, que se limitan a tratar,

⁷⁴ BRANCA, Giuseppe, op.cit., pp. 4 ss.

en especial en el libro 43 del Digesto, de las *res publicae* en general, dicho silencio es precisamente a favor de la analogía de régimen: el interdicto fundamental “*ne quid in loco publico fiat*” (D. 43,8) y “*de loco publico fruendo*” (D. 43,9) tutelan *a posteriori* el uso y la concesión de lugar del Estado como de aquellos de toda la *civitas*. Que el órgano administrativo del Estado fuera distinto de aquellos de las varias *civitates*, poco importa, pues esto no implica una verdadera y sustancial diferencia entre las dos categorías (*res publicae* y *res universitatis*).

b) Analizando el caso de los ríos y sus orillas, comparándolo con las otras *res publicae*, pese a no existir variedad en cuanto al uso libre y común, sí se notan tres diferencias notables: en primer lugar, la singularidad consistente en el hecho de que el cauce de un río es de dominio privado; luego el hecho de que el régimen de la derivación, que es libre para el agua de los ríos, no lo es en el caso de aguas conducidas a través de canales o en otros lugares públicos, lo que demuestra un criterio distinto en la valoración del concepto de *usus*; y por último, desde una óptica formal, la *actio iniuriarum*, que sólo es posible respecto del suelo público para tutelar el uso de todos.

A pesar de estas limitaciones, es mucho más factible una solución de continuidad entre los ríos y las demás cosas públicas, que entre estas últimas y las *res universitatis*, tampoco es raro, toda vez que los ríos pertenecen a una clase de *res* distinta de otras de uso común y de hecho en las principales *sedes materiae*⁷⁵, sólo estos se contempla como *res publica*, como los puertos.

c) Poniendo de relieve el régimen del mar con el de los ríos, se ve que no hay grandes diferencias: necesidad de autorización para prevenir los actos que sobrepasen el uso normal y el uso libre; los dos son comunes y aun cuando el problema de la derivación no es analizado respecto del agua de mar, debe entenderse que si alguno hubiese querido realizar una obra en tal sentido, sería totalmente libre de hacerlo, de tal manera que con mayor razón ocurría aquello cuando se realizaba respecto de los ríos. Una diferencia más insalvable, parece aquella recordada en D. 39,1,1,17 (Paul., 57 *ed.*) y D. 39,1,1,18 (Pap., 3 *quaest.*), según la cual no se puede denunciar la nueva obra, construida en las costas o en el mar, sino sólo obtener caución de daño temido, mientras el mismo remedio sería aceptado, no solamente “*damni infecti causa*”,

⁷⁵ D. 1,8; Gai. 2,1

sino también “*iuris publici tuendi*” o “*iuris nostri conservandi gratia*” en el caso de un *opus* que se construye sobre la ribera del río.

Es por eso que Branca, plantea que la diferencia es más aparente que real, pues ella tendría sentido en un ambiente, como el clásico, en el cual se distingue abiertamente entre una y otra forma de denuncia, pero en el siglo VI, los diversos tipos de *nuntiatio* (denuncia de obra nueva) no sólo se confunden, sino que en cierto modo son absorbidos por la acción de daño temido, no diferenciándose más, para los fines de la ejercitabilidad, entre uno y otro remedio, entre obras ilegítimas y obras legítimas de las cuales se teme el daño. Así, las distinciones que plantea entre río y mar no tienen motivo de existir en esta última época.

En cuanto al fondo, la diferenciación parece basada en el hecho que el tercero no tendría derecho de prohibir aquella obra que se construye sobre el mar o su costa, a diferencia de cuanto aparece en el río, pero ya se ha observado que una autorización para prevenir es necesario para un caso y para el otro.

Por el contrario, una verdadera diferencia, es la que se refiere a los derechos de los privados sobre la cosa. Mientras en la *ripa fluminis* y el mismo cauce son los titulares de los predios ribereños, para el mar y sus costas opera el principio contrario, ya que toda cosa que nazca en él es del primer ocupante y respecto de la posibilidad de apropiación de las playas y del mar por parte de los propietarios vecinos, esta posibilidad no es aceptada. Pese a esto no parece que las diferencias aquí marcadas, sean bastantes para entender que los ríos y el mar se recogen en categorías distintas de cosa, en especial por el hecho de que tanto en uno como en otro caso el uso es público o común.

d) Aparte de lo que se afirma en los textos, no se puede negar que la distancia entre *res publicae* y *res communes*, sea que se entienda incluir entre estas últimas a los ríos o no. Si los ríos ingresan en la primera categoría de cosa y además siendo parte de la segunda, es evidente que entre aquella y esta no hay la solución de continuidad necesaria para poder distinguir desde el plano dogmático. Por tanto, no resulta sorprendente que la tendencia a la unificación entre las *res communes* y las *res publicae* se manifieste dejando fuera los ríos, a pesar de la enumeración taxativa contenida en Inst. 2,1,1 y D. 1,8,2,1 (Marcian., 3 *inst.*)⁷⁶.

⁷⁶ ROBBE, U. *La non classicità delle res communes omnium*, en *Studi in onore di Andrea Arena*, IV, p. 152.

Existe dificultad para comprender la sistemática debido a que el término “*publicus*”, presenta una variación de significado y utilización, que va en contra de la fijación de un concepto técnico asociado a él, lo que a su vez explica el permanente proceso de interconexión entre las dos categorías de *res extra patrimonium humani iuris*.

2. Una vez que ha demostrado que, en el derecho bizantino, la clasificación tripartita de *res extra patrimonium humani iuris* no tiene razón de ser, Branca⁷⁷ hace referencia a la situación en el derecho clásico y resume la diferencia entre *res communes omnium*, *res publicae* y *res universitatis*. Particularmente hace alusión a la época de Severo, en la que observa una clara diferencia entre las *res communes* (se refiere al tratamiento de la costa y el mar) y las *res publicae*, únicamente estas últimas son propiedad del *populus Romanus*:

a) Las costas y el mar son de todos, *uti singuli*. Por el contrario, toda otra cosa de uso común (como los ríos), pertenecen al Estado, pueden ser usadas por los *cives* y sólo en cuanto mantienen la calidad de tales. Es evidente, como la simplicidad de las relaciones jurídicas en el campo de las cosas de todos está en un contraste innegable con cuanto se puede observar para las *res publicae*: allí se trata de regular simplemente el uso de cada uno en relación a la actividad y los intereses de los otros; aquí no basta con aquello, sino que además es necesario guardar las relaciones de los privados con la autoridad.

b) Hay una configuración diversa del *usus*: todo uso que provenga del mar o de sus costas, tiene relación con el principio de la pertenencia de él a todos y cada uno y no tiene un límite negativo en el igual derecho del otro: el particular usa y disfruta la cosa como propia, *proprio iure*. En las *res publicae*, en cambio, toda facultad de uso y goce nace solamente de la destinación de ella: es verdad que la publicidad de los cursos de agua perenne es reconocida *a priori*, pero esto en cuanto se atribuyen derechos independientemente de la pertenencia al Estado: vale fijar sólo un criterio seguro (perennidad) para diferenciar entre los ríos que pertenecen a los particulares, como dominio privado de los otros, siendo la referencia de algunos juristas al *ius gentium*. Es evidente que los poderes, de cada uno sobre las *res publicae*, sólo son reconocidos *uti*

⁷⁷ BRANCA, G. op. cit., p. 123.

civis: el uso de este es generalmente público, no solamente porque es atribuido a “*quis ex populo*”, sino también porque es el Estado quien lo consiente.

c) Por lo demás, el uso del mar o sus costas no tiene límite salvo que se conculquen interés de terceros; en cambio, el uso común de las *res publicae*, tiene una limitación muy detallada en la titularidad del Estado, que permite la innovación. De hecho, mientras Ulpiano señala la facultad de construir en el mar desde el principio del uso común (en cuanto derecho propio)⁷⁸, no dice lo mismo respecto de los ríos y de las otras *res publicae*: esto que es del Estado no puede transformarse en una cosa privada, si no es a través de la renuncia genérica o específica de él.

El mar tiene la consideración de *res communis* por asignación del derecho natural⁷⁹, esto es aceptado fácilmente en cuanto no se opone al derecho del Estado; pero esto no significa que esté en vista de particulares exigencias de los privados o de su patrimonio, no deba apropiarse *pro parte*, aunque sin necesidad de transformar la cosa, como en cambio es necesario a todo particular y todo ello en virtud de su poder soberano.

d) De lo dicho no se puede llegar a concluir que el mar o las costas son *res in patrimonio alicuius*: el derecho de disposición es reconocido al mismo tiempo a cada uno y la cosa sigue siendo de todos, no ingresando a patrimonio alguno. Esta nota característica nace de la pertenencia del mar y de sus costas a todas las personas, mientras que en las *res publicae* deriva del hecho de que ellas son del Estado y están por tanto, fuera del patrimonio de los hombres.

Por tanto, no está prohibida la construcción sobre el mar o sus costas: la autoridad no podría afirmarla sin al mismo tiempo negar el carácter de cosa de todos y de cada uno que tienen las *res communes*: únicamente si se llega a perturbar su uso, la intervención es legítima.

En las *res publicae*, en cambio, es de un grupo de cosas que no son de ninguno sino del *populus*, no se reconoce *a priori* la libertad de construcción de parte de los particulares.

e) Respecto de la autonomía que las *res universitatis* tienen en relación con las *res publicae*, ella se justifica desde un aspecto negativo: la cosa que no es de todos los hombres, ni es del Estado, ni tampoco de los particulares, pertenecen a aquellas

⁷⁸ D. 43,8,3,1 (Ulp., 66 ed.).

⁷⁹ D. 1,8,2 pr. (Marcian., 3 inst.).

ciudades que han perdido su independencia originaria y se llaman *res universitatis*. Un primer carácter diferenciador está constituido por el hecho que no pueden considerarse del *populus Romanus*, sino de un conjunto de *cives*, los que han perdido desde antiguo el poder soberano: de aquí la tendencia, de llamar *communes civitatum*, más que *publicae* las cosas de la ciudad.

Existen más, no tienen la consideración de *res publicae* las cosas sobre las que recae el poder del *populus*, esto se denomina dominio. Branca no ve cómo la exigencia o no del poder soberano en el ente al cual él pertenece debiese convencer a los juristas de dar una u otra calificación a la cosa, cuando este principio de soberanía no tenía ningún valor para finalidad de establecer la pertenencia.

Se añade que la *universitas*, al menos en los tiempos de Gayo⁸⁰, proviene del consenso de los ciudadanos romanos, el *populus*: que los romanos no conciban a la persona jurídica como una idea abstracta, comprendida como unidad; y que por el contrario entiendan la unión de los individuos que forman la corporación, está constatado.

Marciano expone que las cosas públicas no son *res universitatis* y por tanto, en su concepto, el *populus* no es precisamente una *universitas*: pero además, si el Estado no es una unión de individuos conectados entre sí, ni una colectividad organizada (*universitas*), ¿qué otra opción puede ser sino persona jurídica en el sentido que conocemos ahora, es decir, en sentido moderno?

Branca dice, que está bien contrapuesto, a propósito de la *summa divisio rerum*, los individuos a la colectividad (*universitas*). De esta forma se justifica la autonomía de las *res universitatis* que, en lo que se refiere a su régimen, no hay grandes diferencias con las *res publicae*, distanciándose de éstas últimas debido a que son de un ente que se distingue de los particulares porque está formado por un número mayor de individuos y se desmarca de la *universitas* porque se entiende como un todo único diverso de la unión de personas que lo componen: son las cosas del Estado visto como persona jurídica abstracta.

3. En último lugar, Branca⁸¹ finaliza su discusión referente a las *res extra patrimonium humani iuris*, poniendo el foco de atención en la elaboración

⁸⁰ Gai. 2.1.

⁸¹ BRANCA, G op. cit., pp. 216 ss.

jurisprudencial de estas en los siguientes términos: Una vez concretados los caracteres diferenciadores entre las cosas, en torno a ellos, la distinción en las tres categorías y sobre todo entre las *res publicae* y las *communes* era unánime entre los juristas de la época clásica y ello conlleva a confirmar que Marciano no es el autor de esta clasificación.

Pero esto no quiere decir que las *res communes* estuvieran perfectamente delimitadas ni que gozaran de autonomía ya que las cosas que integran esta categoría, fueron llamadas de manera indistinta *res publicae*: no perteneciendo a los dioses ni a los particulares y su uso no estaba vedado a nadie, los romanos adolecían de poca originalidad o de poca imaginación, cuando afrontan el problema de la pertenencia de las cosas, esto hace que se generalice el concepto.

Por otro lado, esta terminología debió haber sido muy antigua y los juristas de la época, la repiten y tiene gran calado en ellos, ya que están centrados en dar una solución al régimen de las cosas. Concretada la naturaleza pública de los puertos, de las calles y de los ríos, no se cimienta sobre el principio de la pertenencia al *populus*, como distinta de la mera soberanía, el concepto de *res communes*, en contraposición a pública, se justifican, no con el principio discutible invocado por Neracio (*res nullius*), sino con el otro del uso común. Podemos decir, que comienza a ser tomada una idea nueva, en virtud de la cual la posibilidad de transformar una parte del mar se explica dado que se trata de un derecho o facultad ejercida sobre una cosa que no es del *populus*, sino de todos.

La obra Celso⁸², permite argumentar la tesis de las *res publicae* sobre la base de la pertenencia al Estado de la cosa misma que son *in usu populi*; también sirve de base para mantener que la inclusión del aire en aquellas serían la *res communes* se debe imputar probablemente a la invocación (“*ut aeris*”) de este jurista.

Es posible que Celso no quisiera calificar el aire como una cosa, sino sólo dar a entender que el mar es de todos, de la misma forma de cuanto se dice del aire. El apunte, por tanto, no parece sospechoso, a diferencia de aquellos que lo consideran injusto⁸³.

⁸² D. 43,8,3 (Cel., 39 dig.).

⁸³ PEROZZI, S." *Istituzioni di diritto romano* (Firenze, Barbera, 1906-1908)", p. 596.

Las *res communes* se imponen con la ayuda de los últimos juristas clásicos como categoría diferenciada de otras, aun cuando carece de una formulación exacta, no puede decirse que sean desconocidas.

4.3.1.5 La argumentación de Scherillo.

Scherillo⁸⁴, también sostiene la diferenciación, como categoría de las *res communes omnium* para el derecho clásico, acepta que ahí se produjo un desarrollo jurisprudencial dibujado de la siguiente manera: parece ser que Scherillo, no puede negar que en la sistematización de la categoría debe proporcionar una posición destacada a Marciano: seguramente es obra de él la inclusión de esta en la calificación de las cosas, como también la fijación de la lista de cosas que se comprenden en ella; pero lo cierto es que el maestro tardo-clásico no hace más que sistematizar un orden que se había desarrollado jurisprudencialmente desde hacía más de un siglo en atención a este tipo de cosas:

a) En los textos que hemos mencionado⁸⁵, el concepto de *res communes omnium* está explicado de una manera clara y concisa, los ejemplos son aquellos que utiliza Marciano: el agua corriente, el aire, sus costas y el mar. Esto demuestra que la categoría estaba viva en la tradición filosófica-literaria.

b) De las cuatro cosas mencionadas por Marciano, en los textos de los otros juristas se recuerdan dos: el mar y sus costas. El aire solo es mencionado en dos de los textos⁸⁶; situación que se repite en el caso del agua corriente⁸⁷, pero no con un significado técnico; hasta el punto de que su significado no está claro y es objeto de disputa, si se refiere al agua de lluvia, a la de los ríos o la que resbala a través de torrentes abiertos. Sin duda, como se verá más adelante, la inclusión del aire y del agua corriente en el elenco de las *res communes omnium* es obra personal de Marciano.

⁸⁴ SCHERILLO, G, "*Lezioni di diritto romano. Le cose* (Milano, Giuffrè, 1945)", pp. 69 ss.

⁸⁵ Cic., *Pro Roscio*, 26,72; Cic., *De off.*, 3,16,52.

⁸⁶ D. 43,8,3,1 (Cel., 39 dig.) y D. 47,10,13,7 (Ulp., 57 ed.).

⁸⁷ D. 39,3,1,22 (Ulp., 53 ed.) y CI. 3,34,6-7.

c) Mayor protagonismo tiene la constatación de que la categoría de las *res communes omnium*, no aparece en la clasificación gayana de las cosas, ni en la de los interdictos de Ulpiano y Paulo⁸⁸ tallado sobre la clasificación de las cosas: junto con las *res divini iuris* y las pertenecientes a los privados, sólo son recordadas las *res publicae*. En realidad, esta clasificación es arcaica, por tanto no debe resultar sorprendente, que las *res communes omnium* no formen parte de ella, todo esto si hablamos en términos de autonomía. Esta situación es constatada por el hecho de que esa misma categoría no está entre las cosas *extra commercium* o *extra patrimonium*, mientras que sí están incluidas, las *res divini iuris* y las *res publicae*.

Por tanto, este es el origen de la idea de que originalmente la jurisprudencia conocía solo la categoría de las *res publicae*, que aglutinaba todas las cosas que no eran *divini iuris* y tampoco formaban parte del patrimonio privado de las personas.

Esta categoría, es objeto de una intensa elaboración por parte de los juristas y, por tanto, en un cierto momento se empieza a diferenciar contraponiéndose a las *res in usu populi* con aquellas que son *in pecunia populi*⁸⁹; de esta manera, se pretende reagrupar las cosas cuya publicidad dependía de una derivación del *ius gentium*, las *res publicae iuris gentium*⁹⁰; finalmente, así también se inicia el proceso de diferenciación de las cosas del Estado y aquellas de la ciudad, para la que se crea una denominación especial: *res universitatis*.

Así, no sorprende que la jurisprudencia, teniendo en cuenta la singularidad del régimen del mar y sus costas, contrapongan unas cosas con las otras que también recibían la calificación de públicas.

La calificación para el mar y para las costas era la de *res publicae* y esto se puede corroborar mediante el análisis de diferentes obras. Tenemos para las costas un testimonio directo en la jurisprudencia republicana, y un siglo más tarde tenemos la opinión de Iavoleno⁹¹: al hallarse el pasaje en una obra *ex Cassio* nos hace pensar que

⁸⁸ D. 43,1,1 pr. (Ulp., 67 ed.); D. 43,1,2,1 (Paul., 63 ed.).

⁸⁹ D. 18,1,6 pr. (Pomp., 6 Sab.); D. 18,1,62,1 (Mod., 5 reg.).

⁹⁰ D. 1,8,5 pr. (Gai., 2 rer. cott.); D. 18,1,34,1 (Paul., 33 ed.); D. 41,3,35 pr. (Iul., 3 Urs.).

⁹¹ D. 50,16,112 (Iav., 11 ex Cass.).

tal era también el pensamiento de dicho jurista, por lo que de ser existiría una tradición constante desde los antiguos juristas hasta los grandes juristas de la escuela sabiniana.

En lo referente al mar, no tenemos testimonios directos de la jurisprudencia republicana, pero no se discute su inclusión en la cosa pública, al menos hacia la época del emperador Trajano, como aparece en D. 1,8,10 (Pomp., 6 *ex Plaut.*): “*Aristo ait, sicut id, quod in mare aedificatum sit, fierit privatum, ita quod mari occupatum sit, fieri publicum*”.

En este texto se empieza a distinguir el régimen especial del mar en lo que dice en relación con la construcción hecha en él (total libertad para todas las personas de construir y de adquirir de la propiedad de lo construido), también se predica de su carácter público sin que existan discrepancias al respecto.

Cuando se afirma que el mar y sus costas tienen carácter público, se informa de la existencia de un régimen específico: este es, un uso sin cortapisa en los límites de la destinación propia de la cosa, lo que explica la libertad de caminar y secar las redes para las costas⁹²; y para el mar la pesca y la navegación⁹³. Del primero de los dos textos resulta que la comparación con el uso de las otras cosas públicas era común a la jurisprudencia (“*et plerique*”): el paralelo significa identidad de régimen, esto es negación, en caso de turbación del interdicto *ne quid in loco publico fiat*, faltando un *facere* y, en cambio la tutela del uso de parte de los privados mediante la *actio iniuriarum*. Esta innovación no se puede atribuir a Ulpiano, sino deriva de principios de la jurisprudencia anterior.

Si respecto del uso del mar y de las costas la regla era la libertad a absoluta, no podemos olvidar que el Estado tenía potestad para atribuir a cualquiera el ejercicio exclusivo de esta facultad. De hecho, para la pesca, esto es documentado en monumentos epigráficos y resulta además citado en D. 47,10,13,7 (Ulp., 57 *ed.*). El interdicto concedido por los *veteres* (se entiende la jurisprudencia republicana) al concesionario del derecho de pesca en exclusiva era indudablemente, como resulta claro de las palabras “*quo minus conductione sua fruatur*”, el interdicto *de loco publico*

⁹² D. 1,8,4 pr. (Marcian., 3 *inst.*); Inst, 2,1,5.

⁹³ D. 43,8,2,9 (Ulp., 58 *ed.*); D. 47,10,7,13 (Ulp., 57 *ed.*).

fruendo. De esto se sigue que si los *veteres* no veían dificultad en conceder el interdicto *de loco publico fruendo*⁹⁴, entendían evidentemente que el mar era público.

4.4 RES PUBLICAE

Si nos centramos en el sentido etimológico, la locución *res publicae* hace referencia a las *res populi*, cosas pertenecientes al pueblo romano. Son cosas publicas las que no están integradas en ningún patrimonio y que pertenecen a la colectividad organizada en Estado, cuyo destino es el uso y disfrute por parte de los integrantes de esta comunidad, como era el caso de los teatros.

Como hemos podido comprobar en las instituciones de Justiniano (2.1.pr.) las *res publicae* son antagonistas a las *res communes ómnium* y a las *res universitatis*.

Gayo no conoce las *res communes ómnium*, por eso engloba dentro de la categoría a la que denomino *res quae extra nostrum patrimonium habentur* a las *res publicae* y a las *res universitatis*.

Las cosas públicas, *res publicae*, en sentido técnico, son aquellas que pertenecen al Estado romano, al pueblo romano, *populus romanus*, conforme a la literalidad de los textos, si bien en las fuentes, se utiliza, en ocasiones, la expresión *res publicae*, para referirse también a las cosas que son propiedad de las ciudades, así en D. 50.16.14 "los bienes de una ciudad se llaman de forma abusiva públicos pues, en puridad, son públicos tan sólo los que pertenecen al pueblo romano".

Se consideraba que las cosas eran públicas⁹⁵;

a) o bien por naturaleza, así los ríos perennes o los ríos que hubiesen gozado de la consideración de públicos desde tiempo inmemorial, es la llamada afectación natural.

b) o bien en virtud de una ceremonia pública, *publicatio*, en la que intervenían en la época republicana, magistrados y miembros de los colegios sacerdotales y a partir de la época clásica tan solo magistrados, mediante la cual el bien se transformaba en público y quedaba afectado o destinado al uso público,

⁹⁴ D. 43,9,1 pr. (Ulp., 68 ed.).

⁹⁵ FERNANDEZ DE BUJAN, A. *Derecho privado romano*, VI edición, pp. 365 ss.

c) o bien por razón de su destino o utilización pública, como sucedía cuando se dedicaba al uso público una cosa, sin previa ceremonia de *publicatio*, como podía suceder con las vías, plazas, termas, teatros, jardines, puentes, estadios, bibliotecas, configuradas con este carácter.

En múltiples ocasiones las cosas de las ciudades, las cosas públicas o las *res universitatis*, eran objeto de concesión para su disfrute, con carácter exclusivo o preferente a particulares o a colectividades de personas a cambio de un canon. Este acto estaba revestido de discrecionalidad, ya que era la Administración central o local, la que lo utilizó de forma habitual desde mediados de la república hasta la época justiniana, y que teniendo una finalidad básicamente fiscal o recaudatoria de rentas, constituyó una de las principales fuentes de ingresos para los sujetos concedentes. Junto a este tipo de concesiones sobre cosas de dominio público, entre las que cabría mencionar, el *ager publico*, la autorización para edificar en lugares públicos, la explotación de minas, saunas públicas, puentes públicos o vías de comunicación, derecho exclusivo o preferente de determinados peces como salmones o atunes, etc., se regularon, al propio tiempo, las concesiones de prestación de servicios públicos, como vigilancia antiincendios, baños públicos, suministros públicos, cobro de impuestos ... así como las concesiones de contratación de una obra pública, en virtud de las cuales se hicieron realidad numerosos palacios, faros, canales, etc.

De diferente naturaleza al de las cosas públicas en sentido estricto, *res publicae in publico uso*, son aquellas otras cosas, *res publicae in pecunia o in patrimonio populi*, que, si bien pertenecen al Estado, tienen un régimen jurídico análogo al de las cosas que están en el patrimonio de los particulares, por lo que son susceptibles de relaciones comerciales. Se trata de una distinción que coincide con la moderna diferenciación entre cosas demaniales y cosas patrimoniales del Estado.

Esta categoría estaba constituida por lo recaudado en concepto de impuestos, por los siervos públicos, por el botín de guerra, el *ager publicus*, etc. En referencia a los bienes patrimoniales del Estado, eran plenamente comerciables, por lo que aquél podía disponer de los mismos a favor de los ciudadanos tal como lo habría hecho cualquier particular con sus bienes⁹⁶. En realidad, las *res publicae in patrimonio populi* tan sólo se diferenciaban de las *res privatae* en cuanto al propietario, recibiendo el calificativo de

⁹⁶ D. 18, 1, 6 pr.

públicas, puede que de manera inmerecida, por el único motivo de formar parte de patrimonio del *populus Romanus*, aunque de ellas estuviese excluido el uso público.

Lo que era del Estado romano pertenecía también al ciudadano, quien disfrutaba de esos bienes en común con el resto de ciudadanos, a diferencia de las *res privatae* que las tenía exclusivamente para él. Fuenteseca dijo que “son cosas cuyo propietario es el Estado y, por tanto, no pueden ser objeto de propiedad privada, si bien los particulares pueden utilizarlas porque su destino consiste en el *usus publicus*, como las calles, plazas, teatros o baños públicos⁹⁷. Su fin se centra en el interés público. En el mismo sentido se expresa Bonfante⁹⁸, sobre la titularidad del Estado, al interpretar la definición de Gayo ii.10-11: *Hae autem quae humani iuris sunt, aut publicae sunt aut privatae. Quae publicae sunt, nullius videntur in bonis esse; ipsius enim universitatis esse creduntur. Privatae sunt quae singulorum hominum sunt.*

Por su parte, Ortega⁹⁹ las define como “aquellos bienes pertenecientes al pueblo romano”. Ante tal estado unánime de opiniones se puede llegar a la conclusión de que toda res publica es un bien en propiedad del pueblo de Roma que es usado o disfrutado por los ciudadanos. Sin embargo, esta deducción no es cierta en su totalidad. Ciertamente, también conocieron en Roma la clasificación de otro tipo de res publicae que, por el contrario, sí podían caer bajo el comercio, ser objeto de relaciones jurídicas patrimoniales y pasar del patrimonio estatal (o de la ciudad) al de cualquier privado; bienes destinados a sostener mediante los beneficios que proporcionaban los gastos del Estado: son las *res publicae in patrimonio fisci, in patrimonio o in commercio* cuya propiedad por parte del Estado o de la *civitas* no se diferencia sustancialmente en su contenido económico de las cosas de los privados

La actual concepción del dominio público se configura básicamente entorno al concepto romano de cosas publicas en uso público, *res publicae in publico uso*, si bien, la elaboración dogmática de dicha idea se inicia en la Edad Media y se desarrolla en el derecho consuetudinario francés. La definitiva aceptación de la expresión dominio

⁹⁷ FUENTESECA, P. Derecho privado romano, Madrid, 1978, p. 100.

⁹⁸ BONFANTE, P. op. cit., p. 239

⁹⁹ ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ.A. Derecho privado romano, Málaga, 2002, p.

público se produce con la Revolución Francesa y el posterior Código de Napoleón, de donde pasa a nuestro Código Civil y a la legislación europea en general.

4.4.1 Res publicae in publico usu

Analizando las fuentes podemos darnos cuenta del amplio significado que se atribuye al vocablo *publicus*. Pero en una primera aproximación podemos decir que son públicas todas las cosas que no pertenecen a los particulares. Contribuye a la extensión de este significado la concepción de que a mayores de las cosas pertenecientes al *populus*, también son públicas las pertenecientes a los municipios.

Aunque no se desprende fácilmente de las fuentes una referencia suficientemente clara sobre que bienes componen las *res publicae*, no parecen existir grandes complicaciones que nos impidan decir que los bienes asumen la consideración de *res publicae in usu publico* o bien en virtud de un acto de *publicatio*, o bien por su destino o utilización pública, o bien por causas naturales. Tampoco debería resultar sorprendente que no encontremos en las fuentes un elenco de estos bienes, porque, probablemente, obedezca a claves históricas que ahondan en la costumbre sobre el *usus publicus*. Aspecto que puede cambiar el clima político, ideológico y jurídico del momento, las diferentes apreciaciones de los juristas en relación a los bienes catalogados de públicos. No debemos olvidar que la propia idea de la *utilitas publica* y su evolución ha estado en cada etapa histórica asociada a la idea de *res publicae*, y, aunque hubiera una ley general que contemplara todas las peculiaridades de las *res publicae*, al menos existen numerosos testimonios en las fuentes de los que se desprende que tuvieron una especial consideración en orden a la captación de la función social de los diferentes bienes públicos.

En un principio en se denominaban públicas tanto las *res populi romani* como los bienes que sirven para atender las cargas de la ciudad, pero como hemos podido observar al analizar las fuentes, en los textos también aparece el contraste diferenciador entre las dos categorías: *res publicae in publico usu* y *publicae in pecunia populi, in patrimonio populi* o fiscales. Se podría decir abiertamente con la doctrina que esta difusa referencia nos lleva a considerar que no se trataba de una separación demasiado clara si hablamos en términos absolutos.

Por otro lado, teniendo en cuenta la evolución de la concepción del término público, no sería lógico negar la convivencia de las categorías referidas, en principio, sin interrupción en el tiempo, pero sin olvidar, la tendencia que se hace patente en las fuentes a reconocer preferentemente las *res publicae* con las *res quae publico usui destinatae*.

Así podemos confeccionar un elenco extraído de las fuentes, de las cosas que compondrían las *res publicae in usu publico*: el foro, los caminos públicos, las plazas, las vías, las basílicas, los solares públicos, baños públicos, teatros, lagos de agua perennes, los ríos, los canales, los puertos, los edificios públicos y como hemos mencionado anteriormente las construcciones que son obra del hombre y adquieren esa condición mediante la *publicatio*¹⁰⁰.

El disfrute de las *res publicae in usu populi*, no tenía carácter económico, ni para el Estado ni para la persona. Eventualmente si una explotación económica podía ser posible, no existía ninguna prohibición para que el estado se aprovechara¹⁰¹.

4.4.2 Características de las *res publicae in publico usu*

Estos bienes poseen unas características tradicionales entre las cuales podemos encontrar las mencionadas por Fernández de Buján¹⁰²:

a. Pertenencia al *populus* o a un ente público.

b. Régimen de uso regulado por el ente titular y abierto a todos los miembros de la colectividad. Todos los ciudadanos tenían el uso *uti singuli*. Este uso no le correspondía a cada uno a título de propiedad privada o de servidumbre “*attiva*” sobre la cosa pública, sino que le venía otorgado por su calidad de ciudadano y por derecho público “*iure civitatis*”: *loca enim publica utique privatorum usibus deserviunt, iure scilicet civitatis, non quasi propria cuiusque* (D. 43.8.2.2).

¹⁰⁰ En este sentido cabe recordar el fragmento de Ulpiano , D. 43,8,2,21:...- *qui iuspublicandi habuit*-.

¹⁰¹ BONFANTE, P. op. cit., p. 83.

¹⁰² FERNANDEZ DE BUJÁN, A. *Derecho Privado Romano*. Madrid: Iustel, 2015. p. 231.

c. *Publicatio*, destino natural o vetustas, en la caracterización como público del bien correspondiente.

d. Inalienable: el bien está fuera del comercio; su venta, al estar fuera del tráfico jurídico, era considerada nula.

e. Imprescriptible: el bien no puede ser adquirido por usucapión de un particular. Por este principio, el desuso de una vía pública no daba lugar a prescripción o a pérdida del derecho en perjuicio del Estado. Javoleno en D. 43.11.2 (Iav., 10 ex Cassio) presenta este asunto en los mismos términos: *Viam publicam populus non utendo amittere non potest*¹⁰³. La imposibilidad de aplicar la institución de la usucapio también se presenta muy clara en D. 41.3.9 (Gai., 4 ad Edictum provinciale): *Usucapionem recipiunt maxime res corporales, exceptis rebus sacris, sanctis, publicis populi romani et civitatum, item liberis hominibus*.

f. Nulidad de estipulaciones, legados, servidumbres, etc., realizados sobre este tipo de cosas.

Y, por último, el ciudadano romano de protección mediante el ejercicio de acciones e interdictos para tutelar las cosas públicas en uso público; era un derecho que correspondía a todos los miembros de la comunidad. Scialoja¹⁰⁴ les denominó “derechos públicos difusos” al ser públicos y pertenecer al individuo como miembro del pueblo; pero le corresponde a él y no al pueblo como un ente diverso y totalmente distinto de él. No se trata de un derecho público concentrado sino de un derecho público extendido entre todos los miembros de la comunidad. En realidad, lo que realmente se protegía, era el aprovechamiento y disfrute de las *res publicae* por el particular, mediante la *actio iniuriarum*.

Específicamente para las *viae publicae e itinera publica* se conoce un completo conjunto de medidas a tal efecto (D. 43.8, 10 y 11). El papel de este *civis* en la sociedad republicana, en la vida cotidiana, en el ámbito de la administración pública es un papel

¹⁰³ La expresión de Javoleno se considera superflua al ser algo absolutamente conocido y admitido. Es esta la causa que lleva a algunos a considerar que la vía pública a la que se está refiriendo Javoleno no era una vía en propiedad del Estado, sino una vía privada en uso público (considerada gracias a ese uso común como pública).

¹⁰⁴ SCIALOJA V. *Prefazione alla traduzione de Le azioni popolari romane*, de Bruns, en AG, xxviii, 1882, Studi giuridici, I, 1, Roma, 1933, p. 117.

muy activo en lo que atañe a la defensa o cura de las *res publicae in usu publico*. Acciones populares e interdictos populares estarán en sus manos y constituirán un eficaz instrumento de poder, le otorgarán una importante responsabilidad en la tutela de este tipo de res. El actor-civis defiende el interés del pueblo, de la comunidad y, a la vez, defiende el propio. Y aunque el propio particular no se encuentre especialmente interesado, podrá evitar un acto que amenace con provocar algún impedimento del uso público, o hacer que se revoque un acto que ya haya ocasionado tal obstáculo. Diferencia notable con las regulaciones de nuestros días por las que la autoridad administrativa tutela el uso público de oficio, como por ejemplo la vialidad, aguas públicas, etc. En la edad imperial se irá sustituyendo poco a poco el *populus* por el *princeps*, entendido como persona física.

El derecho a usar un lugar público fue definido y determinado dentro de unos confines racionales por Donello: “*Est usus quidem locorum publicorum ita publicus, ut sit singulorum; id est quo quilibet ex populo sibi suoque jure privatim locis publicis uti possit, dum publicus usus eo facto non impediatur*”¹⁰⁵. Asimismo, hay otras indicaciones claras que muestran el destino principal de los acueductos, calzadas, puentes, jardines, fuentes, teatros, bibliotecas, etc., que no es otro que el empleo del pueblo:

D. 43.7.1 (Pomp., 30 ad Sabinum): *Cuilibet in publicum petere permittendum est id, quod ad usum omnium pertineat, veluti vias publicas, itinera publica: et ideo quolibet postulante de his interdicatur.*

D. 39.2.24.pr. (Ulp., 63 ad ed.): *Fluminum publicorum communis est usus, sicuti viarum publicarum et litorum. In his igitur publice licet cuilibet aedificare et destruere, dum tamen hoc sine incommodo cuiusquam fiat.*

4.5 RES UNIVERSITATIS

La *res universitatis*, son aquellas cosas que perteneciendo a las ciudades, municipios y colonias, son de uso colectivo, así lo afirma Marciano en D. 1.8.6.1 "son de la colectividad.... aquellas cosas que pertenecen a las ciudades...".

¹⁰⁵ ALBURQUERQUE J.M., “Hugo Donellus”, en *Juristas Universales*, vol. 2, *Juristas Modernos*, Marcial Pons, 2004, ed. R. Domingo ed., pp. 232- 238.

Debido al destino de esta categoría de cosas que no era otro que el uso público por parte de los habitantes de la comunidad, estaban sustraídas a la propiedad de los particulares.

Si este tipo de bienes –res publicae in usu publico– pertenece a los habitantes de una comunidad, como los municipios, colonias, ciudades... las civitates en definitiva y tienen análogo destino se denominan res universitatum¹⁰⁶

En el elenco de Marciano y Justiniano (I. 2.1 pr. y D. 1.8.2), aunque antes seguían recibiendo el nombre de res publicae. En la lex Tarentina, lex Antonia de Thermessibus, la Sententia Minuciorum, Tabula Heracleensis y la lex coloniae Genetivae Iuliae de la época de César aún se les llama res publicae; después, ya en época de los Flavios se les da el nombre más genérico de res communes o communia (p. ej., en la lex Salpensan y la lex Malacitana). Los juristas clásicos se encargaron de decir que aplicar el término “público” a los bienes de la ciudad era abusivo¹⁰⁷:

D. 50.16.15 (Ulp., 10 ad ed.): *Bona civitatis abusive “publica” dicta sunt: sola enim ea publica sunt, quae populi Romani sunt.*

D. 50.16.16 (Gai., 3 ad Edictum provinciale): *Nam “publica” appellatio in compluribus*

*causis ad populum Romanum respicit: civitates enim privatorum loco habentur*¹⁰⁸.

D. 50.16.17 (Ulp., 10 ad ed.): *Inter “publica” habemus non sacra nec religiosa nec quae publicis usibus destinata sunt: sed si qua sunt civitatum velut bona.*

La partición según el concepto de *res publicae* en sentido riguroso –como cosas *populi romani*– se advierte bien en D. 1.8.6.1 (Marc., 3 Institutionum) [= I. 2.1.6]:

¹⁰⁶ Bonfante, P. Corso di diritto romano, vol. ii-1, op. cit., pp. 105 ss. Giuseppe Grosso. Corso di diritto romano. Le cose, op. cit., pp. 115 ss

¹⁰⁷ A fin de evitar equívocos también con estos textos, estos juristas niegan que las cosas in usu publico pudieran ser calificadas correctamente como “públicas”, a no ser que pertenecieran al pueblo romano. Cfr. Antonio Palma. “Le strade romane nelle dottrine giuridiche e gromatiche dell’età del principato”, cit., p. 858. Lex Salpensana, 26, c. 2,3, en fira, 1, 206 (n. 23) y Malacitana, 60 (rubrica); 60,c.3,31; 63,c.4,13; 64,c.4,21.32, en fira, 1,213; 215; 216 (n. 24); lex Tarentina, 9,(1),1; (2),10.17.22; (4),37; (5),40 en fira, 1, 167 ss. (n.18); la Sententia Minuciorum, 23,25 en fira, 3, 507 (n. 163)

¹⁰⁸ Bonfante, P. Corso di diritto romano, vol. ii-1, op cit., p. 105

Universitatis sunt, non singulorum veluti quae in civitatibus sunt theatra et stadia et similia, et si qua alia sunt communia civitatum. En cualquier caso, entre los lugares y bienes de los municipios se contaban y denominaban como públicos las cosas sacras, religiosas o destinadas al uso público pues el municipium reflejó en su estructura, en pequeña esfera, la organización del Estado romano¹⁰⁹. En el mismo sentido se sitúa Grosso, reconociendo que, sea como sea, las vías de la ciudad o las que a la misma sirven son cosas destinadas al uso público, tal y como los *fora, theatra, basilicae, stadia...* ya se incluyan dentro de la categoría de *res publicae* o dentro de la de *res communes civitatum*.

Gai., II,11: *Quae (res) publicae sunt, nullius videntur in bonis esse; ipsius enim universitatis esse creduntur.*

La expresión “nullius” señala que no son *privatae*, son *extra nostrum patrimonium* en la terminología del mismo Gayo adoptada en un tiempo posterior.

5. CONCLUSIONES

1. En cuanto a la diferencia de tratamiento en el nombre de las *res extra patrimonio* y las *extra commercium* hecha por los comentaristas, podemos decir que es más correcta esta última, ya que no atiende a razones de hecho, sino a la posibilidad legal de ser incorporadas al patrimonio privado de las personas, centrándose la primera denominación en un aspecto más dinámico y la segunda en un aspecto estático.

2. Se puede observar como la clasificación de las cosas, tiene como consecuencia la pertenencia a un sistema normativo diferente, pudiendo estar regulado por el derecho sacro, por el derecho público o por el privado.

3. Para los Romanos el disfrute y el uso libre de las *res communes*, tenía una importancia primordial. Por eso, este tipo de cosas vinculadas al Derecho natural (mar, aire, litoral) tenían a su alrededor un mecanismo de defensa como la *actio iniuriarum*, que se interponía ante el pretor, para garantizar ese derecho de uso, cuando alguien lo vulnerara.

4. En cuanto a las *res communes omnium*, muchas veces aparecen confundidas con las *res publicae*, y muchos autores coinciden en que es una clasificación meramente

¹⁰⁹ Fuenteseca, P. *Derecho privado romano*, Madrid, 1978, p. 100.

teórica, carente de valor práctico. Situando el origen de esta categoría en el mundo filosófico.

5. En las fuentes que hemos revisado la palabra *publicus* se utilizaba para referirse a la totalidad de la *civitas*, pero en un momento posterior desaparece de los textos jurídicos y aparece la denominación: *communia* y *res commune*.

6. La diferenciación dentro de las *res publicae* entre *res publicae in publico usu* y *res publicae in pecunia populi*, deja huella del alto nivel de gestión administrativa que había en Roma por aquella época, ya que en el caso de las *res publicae in pecunia populi*, estaban limitando la salida a un gran porcentaje de casos en los que pudiese salir del patrimonio del Estado, pero se articulaba una concesión administrativa en favor de un particular, para la obtención de recursos y sufragar los costes del *populus*.

7. Podemos dar respuesta en relación a la dificultad de entender la composición de las *res communes omnium*, esto puede ser debido a la fluctuación de utilización y significado que en los documentos se le asigna al término *publicus*, por tanto impide la fijación de un concepto técnico asociado a él, haciendo imposible escapar de la interconexión con las *res publicae*.

8. Podemos vislumbrar que la protección interdictal que llevaba aparejada el uso de los bienes públicos puede considerarse como caldo de cultivo para el desarrollo de una posterior protección jurídica del medio ambiente y de todos sus recursos.

9. Hemos podido observar a lo largo del trabajo, que los romanos eran conscientes de la importancia de preservar el medio ambiente y los recursos naturales, así como la protección de su uso y disfrute. La fundamentación y perfección de la normativa romana que atendía a los fines de orden, defensa y mantenimiento de la paz social, ligado a los más altos valores de justicia, otorgó una gran importancia a los interdictos cuya función, no era otra que la protección de los bienes públicos.

11. En la actualidad existe una mayor separación entre las cosas del Estado y la participación del ciudadano en ellas, de manera que la perfecta identidad de intereses en el mundo romano es difícil apreciarla hoy en día, pues el romano se sentía plenamente integrado en el Estado, era parte del mismo (de ahí el empleo del término “*populus*” para referirse a esa realidad que, como se sabe, desde el siglo xvi, empieza a configurarse como el Estado Moderno)

12. En esta exposición ha quedado demostrado que la división o clasificación de las cosas que se realizó en derecho romano, referida a las cosas públicas, ha propiciado una profunda influencia en la tipología actual de bienes de la misma naturaleza. Así, en nuestro Código Civil español (capítulo iii, “De los bienes según las personas a que pertenecen”) es fácil vislumbrar las afinidades e incluso coincidencias absolutas a propósito de la división de bienes que sostiene¹¹⁰

13. En mi modesta opinión no existe uniformidad de criterios e incluso de contenidos, en las clasificaciones de res que nos son dadas a conocer en las fuentes que hemos consultado a lo largo de este trabajo.

14. Desde mi punto de vista si analizamos los argumentos y sistematizaciones que hemos presentado anteriormente no podemos sorprendernos de que el tema de la clasificación de las cosas esté lleno de discusiones y esfuerzos por tratar de compatibilizar las diferentes categorías expuestas en las fuentes.

6. INDICE DE FUENTES.

6.1 LITERARIAS

CICERON

Pro Roscio, 26,72

De Officiis, 3, 16, 52.

6.2 JURÍDICAS

ROMANAS.

CLASICAS

GAI INSTITUTIONES

Gai. 2.1

Gai. 2.4

¹¹⁰ Antonio Fernández de Buján corrobora tal afirmación al indicar que “las *res publicae in pecunia populi* o *in patrimonio populi* o *fiscales* [...] se corresponden con el actual concepto de bienes patrimoniales del Estado. Las *res publicae in publico usu* constituyen a su vez el antecedente de los hoy denominados bienes demaniales”.

Gai. 2.5

Gai. 2.7

Gai. 2.8

Gai. 2.9

Gai. 2.10

JUSTINIANEAS

DIGESTA

D. 1, 8, 3

D. 1,8,4 pr.

D. 1.8.4.1

D. 1,8,5 pr.

D. 1,8,10.

D. 11, 7, 2, pr.

D. 11, 7, 2, 4.

D. 11, 7, 7, pr.

D. 11, 7, 8, pr.

D.18.1.6.pr.

D. 18,1,34,1

D. 18,1,51

D. 18,1,62,1

D.18.1.72.1

D. 39,3,1,22

D. 41,1,14

D. 41,3,35 pr.

D. 43, 1

D. 43,1,1 pr.

D. 43,1,2,1

D. 43, 6.

D. 43,8,2,9
D. 43, 8, 3 pr.
D. 43,8,3,1
D. 43, 8, 4.
D. 43,9,1 pr.
D.43.12.1.4
D. 47, 10, 13, 7.
D. 47, 12
D.50.15.4.6
D.50.16.15
D. 50, 16, 96 pr.
D. 50,16,112

7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

7.1 BIBLIOGRAFIA

- ARANGIO-RUIZ, V. *Instituciones de derecho romano*, Napoles, Depalma, 1973.
- ARIAS RAMOS, J. *Derecho Romano I, Parte general. Derechos reales*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1974.
- BONFANTE,P. *Corso de diritto Romano" T. II, La proprietà*, 1, Milano, 1966
- BONFANTE, P. *Instituciones de Derecho Romano*, Madrid, 1929.
- BRANCA. *Le cose extra patrimonium humani iuris*, Trieste 1941.
- CÁSTAN PÉREZ-GÓMEZ, S." *A propósito de los bienes de dominio público en el Derecho Romano*, 1995-1996.
- CRISTOBAL MONTES, A. *Las res extra commercium en el derecho romano*, Caracas : Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, 1965.
- DELL'ORO,A. *le res communes omnium dell'elenco di Marciano*, Studi urbinati 1962-63.
- D'ORS, A. *derecho privado romano*, 1997.
- FERNANDEZ DE BUJÁN, A. *Derecho Privado Romano*. Madrid: Iustel, 2015.

- FUENTESECA P. *Derecho privado romano*, Madrid, 1978.
- GOMEZ DE LA SERNA,P. *Curso histórico-exegético del Derecho Romano comparado con el Español* Tomo I, 3ªed. Madrid, 1863
- GROSSO. *Corso de diritto romano "la cose"*. Turin 1941.
- GROSSO, G. *Appunti sulle distinzioni delle res nelle Istituzioni di Gaio*, Milano, 1938.
- IGLESIAS, J. *Derecho Romano*. Barcelona: Ariel, 2008
- KUNKEL. W. *Historia del derecho romano*, Ed. Ariel, Barcelona, 1979
- MELILLO G. *Economia e giurisprudenza a Roma. Contributo al lessico económico dei giuristi romani*. Napoli, Liguori Editore, 1978.
- MIQUEL, J. *Derecho Privado Romano*. Madrid: Marcial Pons, 1992.
- ORTEGA CARRILLO DE ALBORNOZ, A. *Práctica jurídica según el Derecho Romano y el Código Civil*, Granada, 1991.
- PEROZZI, S. *Istituzioni di diritto romano* (Firenze, Barbera, 1906-1908).
- ROBBE, U. *La non classcità delle "res comunes omnium"*, en *Studi in onore di Andrea Arena*, IV.
- SCIALOJA, V. *Teoria della proprietà nel diritto romano* (Roma, Edita Pietro Bonfante).
- SCHERILLO, G. *Lezioni di diritto romano. Le cose* (Milano, Giuffrè, 1945)
- SOLAZZI. *Quodammodo nelle istituzioni di Gaio , en studia et documentae historiae et iuris*, 19, 1935.
- VOCABOLUARIUM IURISPRUDENTIAE ROMANAE. , v. "res", pp. 100 ss.

7.2 WEBGRAFIA

FUENTE: Texto extraído de <http://www.mcabiografias.com/app-bio/do/show?key=gayo-jurista>

TERRAZAS PONCE, Juan David. *El concepto de "res" en los juristas romanos, II: Las "res communes omnium"*. **Rev. estud. hist.-juríd.**, Valparaíso , n. 34, p. 127-163, oct. 2012 . Disponible en

<https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552012000100005&lng=es&nrm=iso>.