

BIBLIOGRAFÍA

Introducción a la teoría del patrimonio en Roma: «res Mancipi» y «nec Mancipi». (Notas en torno al carácter agrario del Derecho romano primitivo.) Tesis doctoral, por Alfonso de Cossío y Corral.

Parecerá a primera vista un poco extraño que en el año 1934 pueda preocupar a un estudiante español que frecuenta las aulas de una Universidad alemana un problema de Derecho romano puro, en el que ni se descubren nuevas interpolaciones bizantinas, ni se aportan recientes hallazgos de la papirología; esta tesis, que ha sido preparada, con el apoyo de la Junta para Ampliación de Estudios, en el Instituto para investigaciones papirológicas de la Universidad de Munich, que dirige el profesor Leopoldo Wenger, trata de ser, en cierto modo, una apología del Derecho romano, en un momento en que está de moda su denigración frente al germánico, y una diatriba contra la forma actual de la moderna división de las cosas en muebles e inmuebles.

Desde el año 1889, en que publicara Bonfante su famosa monografía, no ha vuelto a aparecer trabajo alguno con pretensiones de generalidad sobre las *res Mancipi* y *nec Mancipi*. Sólo artículos de revista y alusiones hechas más o menos de pasada en obras generales que rozaban únicamente problemas concretos a ellos referentes. El trabajo de Marchi, publicado el año 1921 en el *Archivio Giuridico*, no hacía sino insistir sobre los puntos fundamentales del que fué gran romanista, desenvolviendo algunos de ellos en relación con el problema de la propiedad colectiva de la *gens*.

Dos puntos pueden considerarse como básicos de la escuela de Bonfante: el poner la división en contacto con todo un sistema de

instituciones de derecho familiar y político, y el hacer resaltar su analogía, casi su identidad, con la división en muebles e inmuebles del Derecho medieval y moderno. La tesis que nos ocupa, tras de un examen de los principales problemas de la división (sus términos, régimen jurídico y cronología) y una revista de las diversas teorías antiguas y modernas, que han tratado de penetrar su sentido, toma como punto de partida para su construcción la crítica de la teoría de los autores italianos. Como en ésta, se exalta el carácter social de la *manus* del paterfamilias y, desenvolviendo más y más este punto, se la considera como nervio del patrimonio romano, en que lo esencial son, no ya las cosas y derechos considerados como una masa dotada de existencia propia y distinta de sus partes componentes (concepto de *universitas* ajeno incluso al Derecho romano clásico y sólo más tarde introducido mediante interpolaciones por los bizantinos en su obra recopiladora), sino la potestad que las mantiene unidas, potestad de contenido no sólo económico, sino también moral y político, que persiste única e indivisible, a pesar de la diversidad de los objetos a que se aplica.

Pero donde apunta la parte original de la tesis es en las páginas relativas a las analogías entre la división romana y las modernas, de las que trata de deducirse el justo alcance y significación de aquélla. Se ha intentado orientar el sentido de la división romana a la luz de unos principios totalmente extraños al espíritu de aquel derecho: interés del Estado, interés de tercero, publicidad y publicidad casi en sentido material. Interés predominante social, sí, es lo que determina el régimen jurídico de las *res Mancipi*; pero interés social no equivale aquí a interés del Estado, ni siquiera al interés de las *gens*; interés social vale tanto en este caso como interés del grupo familiar, y el interés de la familia, es de sobra sabido que no corre en Roma parejo con el del Estado ni mucho menos; al contrario, todo el proceso generador del centralismo de Estado y de la emancipación individual se lleva a cabo a costa de los poderes familiares, y así, lo que es en el derecho de las personas reconocimiento de los derechos de la mujer y de los hijos, es en el de las cosas desvinculación de las *res Mancipi*.

En efecto, las *res Mancipi* constituyen la base del patrimonio del labrador romano primitivo; son el elemento de aquel que se halla dotado de una verdadera estabilidad de hecho y de derecho.

De hecho, porque su extraordinario valor económico dificulta la transmisión, al exigir un equivalente de gran cuantía; de derecho, porque la costumbre jurídica, viendo en él la base de la fuerza económica de la familia, le sometió a un gran número de limitaciones en su régimen jurídico, que tienen su reflejo, principalmente, en los modos de transmitir la propiedad y en las instituciones tutelares. Y junto a este elemento, un segundo grupo de cosas (*res nec Mancipi*) que a causa de su escaso valor y de la frecuencia de su tráfico fueron sustraídas a la dureza de aquel régimen por la misma costumbre y entregadas al prudente arbitrio de su titular o del representante legal de éste, ya que su enajenación más parece acto de mera administración que de carácter dispositivo. Si se consideran los objetos que llenan la categoría de las cosas *Mancipi*, habrá que concluir que el Derecho romano de los orígenes, construido sobre la base de esta división, es, en contraste con el posterior y el moderno, un derecho agrario.

El alcance que se da en esta tesis a la expresión «derecho agrario» trasciende del concepto de «derecho de la agricultura». Derecho agrario es un derecho animado por principios propios, radicalmente opuestos a los que nuestros autores llaman inmobiliarios. El derecho moderno, construido a base de la oposición entre muebles e inmuebles, puede decirse que tiene un doble anhelo: borrar la esencia de la división mediante la movilización de los bienes inmuebles y favorecer el crédito, de acuerdo con las exigencias de un período capitalista eminentemente industrial. Frente a los excesos de este régimen surge el actual movimiento de reforma agraria, llevado a cabo, por lo general, con escasa fortuna en casi todos los países de Europa. Por eso no podía dejar de ser interesante en estos momentos el descubrir en un ordenamiento primitivo anhelos y soluciones coincidentes con los de nuestro tiempo, y, sobre todo, recoger esta gran lección del Derecho romano, por lo común tan desconocida y olvidada: la concepción del patrimonio como algo que no puede ser considerado sino en íntima conexión con las instituciones familiares: el hombre que contrata, que testa o que posee es algo más que un ente abstracto igual a cualquier otro: su personalidad se halla determinada por una serie de relaciones, de las que no es posible desligarle cuando se desciende al campo de los derechos concretos.