

## ALGUNAS FALTAS MECANICAS EN EL DIGESTO

ALVARO D'ORS  
Universidad de Navarra

### I

Call. 5 *cogn.*— D. 5.1.37 — Marcian. 14 *inst.*— D. 48.6.5.1.

Estos dos textos presentan sendas referencias a un mismo rescripto, pero contradictorias, puesto que el de Calístrato lo atribuye a Adriano, y el de Marciano, a Antonino Pío; ambos, sin embargo, transcriben literalmente (en Griego, en que estaba escrito el rescripto) el nombre del destinatario: "a la comunidad de los Tesalios". Ninguno de los dos conserva el texto, íntegro o resumido, del rescripto, sino que se limitan ambos a dar una idea de su contenido. El de Marciano añade la mención de un decreto, aparentemente del mismo Antonino Pío, que confirmaba el anterior rescripto. Calístrato citaba este rescripto en el libro 5 *de cognitionibus*, en relación con los procesos penales; Marciano, en el libro 14 de sus *institutiones*, a propósito de la *lex Iulia de vi privata*; los Compiladores respetaron esas ubicaciones al incluir el primer texto en el título 5.1: *de iudiciis*, y el segundo, en el título *ad legen Iuliam*.

Tanto el rescripto como el decreto establecen la prejudicialidad de la controversia sobre el *crimen de vi* respecto a la de propiedad.

El cotejo de estos dos textos jurisprudenciales referentes al mismo rescripto es bastante ilustrativo de las confusiones posibles en la transmisión de los mismos a través de la jurisprudencia. Ni Gualandi, *Legislazione imperiale*, p. 74 n. 9, ni Volterra, *Il problema del testo delle costituzioni imperiali*, p. 955, tratan de explicar esta geminación contradictoria.

## Call

## Marcian.

Si de vi et possessione

quaeratur,

prius cognoscendum

de vi quam de proprietate rei ..

divus Hadrianus

τῷ κοινῷ τῶν θεδδαλῶν

Graece rescripsit.

Si de vi et possessione

vel dominio

quaeratur,

ante cognoscendum

de vi quam de proprietate rei

divus Pius

τῷ κοινῷ τῶν θεδδαλῶν

Graece rescripsit

sed et decrevit ut

prius de vi quaeratur quam de

iure domini sive possessionis.

Ya a primera vista podemos apreciar cómo Marciano, que suele informarnos muy ventajosamente de los rescriptos, nos presenta, esta vez, una referencia adulterada. Es claro que en un rescripto a los Tesalios no podía tratarse de *dominium*, sino sólo de *possessio*, en el sentido de "propiedad provincial", y por eso se usa *proprietas* como sinónimo. En consecuencia *vel dominio* no es genuino del rescripto, y tampoco es probable que lo añadiera Marciano, sino que debe de proceder de la manipulación compilatoria. En cambio, el *decretum* que cita Marciano sí pudo referirse ya al *dominium*, en una controversia posiblemente itálica. De este decreto pudo provenir la interpolación [*vel dominio*] en la referencia del rescripto.

Por lo demás, llama la atención que *decrevit* carezca de sujeto, de modo que debería atribuirse ese *decretum* al sujeto anterior: *divus Pius*, de lo que resultaría, según el texto de Marciano, que el mismo Antonino Pío sería el autor del rescripto y del decreto. Pero parece mucho más probable que, también aquí, la referencia de Calístrato sea más exacta, y que sea el filoheleno Adriano quien atendió en Griego la consulta de los Tesalios, y que Antonino Pío sea el autor del decreto itálico. Esta confusión quizá no deba atribuirse a Marciano, sino a un copista de sus *institutiones* que, ante un <*divus Pius*> *decrevit*, puso *divus Pius* en lugar del <*divus Hadrianus*>... *rescripsit* que figuraba en el texto, y omitió aquel nombre ante *decrevit*, al que dejó así sin sujeto.

En cambio, la variante *prius* (Call.) frente a *ante* (Marcian.) me parece irrelevante, por la razón de que muy probablemente ambos juristas tuvieron a la vista el texto griego del rescripto y no una traducción en la que una de las dos formas hubiera podido figurar.

## II

Paul. 9 resp.— D. 26.7.46.1

Se trata aquí de un error de cuenta, pero irreflexivo:

Sempronii, qui ex pollicitatione debitor patriae suae exstiterat, bona res publica iussu praesidis possedit: quorum bonorum magistratus rei publicae tres curatores constituerunt (qui apud Graecos ἐπίμεληταί vocantur), qui postea inter se sine consensu rei publicae administrationem bonorum Sempronii dividerunt: ex quibus quidam, cum reliqua trahere[n]t, idone[i]<us> in ipso tempore administrationis esse desi[erunt]<it>: postea pupillus heres Sempronii, qui abstentus erat, ab imperatore imperavit ut bona paterna ei restituerentur: quaero an ex bonis eorum qui idonei sunt indemnitati pupilli prospici debeat, cum individuum his officium curae a magistratibus iniunctum sit. Paulus respondit, si pupillo in curatores bonorum actiones decerni placuerit, pro eius portione qui idoneus non sit magistratus conveniri oportere: alia enim causa est tutorum, alia eorum qui rei publicae negotia administrant.

La corrección que indicamos parece obvia: sólo uno de los tres curatores —como se dice al final: *qui idoneus non sit*— se hizo insolvente; si no, sólo uno habría quedado solvente. Y no creo que este error de cuenta deba atribuirse a Paulo antes que a un copista; la ambivalencia de *quidam* pudo ser la causa de este error.

## III

Ulp. 81 ed.— D. 39.2.24.4. i.f.

Un caso de completomanía:

... quo (quod *edd.*) enim tam firmum aedificium est ut fluminis aut maris aut tempestatis aut [ruinae] incendii aut terrae motus vim sustinere possit?

La *ruina* es un hecho y no una causa como las otras de esta lista: precisamente el hecho previsto por la *cautio damni infecti*, la

*ruina* que tiene por causa un *vitium aedium*. Estas otras causas de ruina, en cambio, son las que exceden de lo previsto en la caución. Beseler, *Beiträge* V, p. 67, censura el final entero [*non si - fin*], pero lo que tenemos es uno de esos glosemas de completomanía tan frecuentemente censurados por él. La serie *incendio ruina naufragio* (D. 47.9. y, en relación con la *vis maior*, D. 44.7.1.4) estaba presente en el pensamiento de quien creía más completa esta lista incluyendo la *ruina* entre el naufragio y el incendio. Consecuentemente, no es necesario insertar <aut> *incendii*.

## IV

Gai. 22 *ed. prov.*— D. 48.15.4.

Creo que la falta mecánica de este texto puede enmendarse así:

Lege Fabia tenetur qui sciens liberum hominem donaverit vel in dotem dederit, item qui ex earum qua causa sciens liberum esse acceperit, <q u i a> in eadem causa haberi d e b e [a] <n> t qua venditor et emptor h a b e <n> - t u r. idem et si pro eo res permutata fuerit.

Esta corrección que proponemos viene a ser parecida, pero más simple que la de Mommsen: ...*acceperit <ut et qui dederit et qui acceperit> in eadem causa haberi debeat qua...*