

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO

**EL ELENCO DE LOS ANIMALES A LOS QUE SE REFIERE EL
“EDICTUM DE FERIS” EN LAS FUENTES LITERARIAS**

**THE INDEX OF ANIMALS TO WHICH REFERS THE
“EDICTUM DE FERIS” IN THE LITERARY SOURCES**

Luis Rodríguez Ennes
Catedrático de Derecho Romano
Universidad de Vigo

El presupuesto fáctico del ilícito pretorio se halla claramente tipificado en la cláusula edictal, reconstruida de esta forma por Lenel¹:

*Deinde aiunt aediles: NE QUIS CANEM, VERREM (VEL MINOREM) APRUM, LUPUM, URSUM, PANTHERAM, LEONEM, QUA VOLGO ITER FIET, ITA HABUISSE VELIT, UT CUIQUAM NOCERE DAMNUMVE DARE POSSIT*².

Fundamento de la reconstrucción son los pasajes de Ulpiano (2 *ad ed. aed. cur*) reproducidos en D. 21, 1, 40, 1 y 42:

D. (h. t.) fr. 40, 1: Deinde aiunt aediles: «ne quis canem, verrem (vel minorem), aprum, lupum, ursum, pantheram, leonem». fr. 41: et generaliter aliudve quod noceret animal, sive soluta sint sive alligata, ut contineri vinculis, quo minus damnum inferat, non possint. fr. 42: «qua vulgo iter fiet, ita habuisset velit, ut cuiquam nocere damnumve dare possit. Si adversus ea factum erit et homo liber ex ea re perierit (solidi ducenti) sestertiorum ducentorum milium, si nocitum homi libero esse dicetur, quanti bonum aequum iudici videbitur condemnetur, ceterarum rerum, quanti damnum datum factumve sit, dupli.

Las palabras *verrem vel minorem aprum* han suscitado desde hace mucho tiempo las dudas de los intérpretes y los críticos. Abstracción hecha de las aportaciones más antiguas³,

¹ LENEL, O., *Das Edictum Perpetuum* (Leipzig, 1927) p. 566.

² Para WLASSAK, M., *Studien zum altrömischen Erbrecht- und Vermächtnisrecht*, en AAWM 1 (1933), p. 63, el texto demuestra el carácter concreto y por así decir, plástico del lenguaje jurídico de los romanos.

³ El propio CUJACIO decía que *vel minorem* no podía figurar en el texto del edicto edilicio. Cfr. *Opera Omnia* (Nápoles 1722), col 272. Vid., al respecto, la abundante bibliografía que recoge SCIALOJA, V., en BIDR 13 (1900), p. 76.

Huschke propone leer *vel maialem* en lugar de *vel minorem*⁴. Para Scialoja—cuya postura compartimos plenamente—, la lectura tradicional es absurda. Si el *vel minorem aprum* se entiende como una explicación de *verrem*, ante todo es falsa porque el *verres* es el cerdo macho doméstico, mientras que el *aper* es propiamente el jabalí salvaje, y no existe entre ellos la relación de *maior* y *minor*; en segundo lugar, es inútil, porque ni los ediles ni el jurista clásico que nos refiere el edicto pueden haber pensado que el lector no conocía qué cosa era el *verres*, animal muy común; en tercer lugar, es totalmente inconveniente en el texto mismo del edicto, porque es contradictorio con la formulación de textos similares y con el ritmo expositivo de este mismo edicto, en el que la enumeración de los animales es efectuada mediante una larga serie de nombres sin ninguna conjunción o disyunción; de otra parte, tampoco es admisible que Ulpiano interrumpiese la transcripción del texto para insertar una explicación suya de una palabra⁵. A mayor abundamiento—añade—, tampoco se salva la clasicidad del texto si las palabras

⁴ Su argumentación es la siguiente: « ¿Qué puede significar *minor aper*? ¿Creían quizás los ediles inocuo un *maior aper*? Y ¿Por qué lo preceden de un *vel*? Todo se vuelve claro si en vez de *minorem* se pone la palabra *maialem*, desconocida por los copistas, y se confronta VARRÓN, De r. r. 2, 4, 21: *Castrantur verres commodissime anniculi, utique ne minores quam semestres: quo facto nomem mutant atque a verribus dicuntur maiales*. *Verres* y *maiales* son, por tanto, los mismos animales: el cerdo doméstico, que se distingue con uno u otro nombre antes y después de la castración (de ahí el *vel*), y los ediles califican como *aprum*—jabalí o cerdo salvaje— a los animales selváticos peligrosos. Por lo demás, *minorem* no fue más que una ulterior corrección de *maiolem* con la que se quiere el *vel* en el sentido de “también-selbs”». Cfr. HUSCKE, P.E., *Zur Pandektenkritik* (Leipzig 1875), p. 52.

⁵ SCIALOJA, V., en BIDR 13 (1900), p. 81 ss.

vel minorem aprum se interpretan en el sentido de «también un jabalí pequeño», como si los ediles hubiesen querido decir que no sólo los mayores, sino también los pequeños, no deberían tenerse sueltos o peligrosamente atados. No se entenderá, en efecto, por qué los ediles empleaban esta mayor cautela sólo a propósito del jabalí y no de los demás animales⁶; y, por otra parte, tal expresión sería demasiado singular en un texto edictal. La conclusión que, para Scialoja, se infiere de todo ello es obvia: «Convien dunque attribuire la strana frase o ad una interpolazione giustiniana o ad un glosema o ad un altro errore di scrittura»⁷.

El fr. 41 h. t. fue, posiblemente, intercalado por los compiladores al objeto de extender la prohibición edictal a cualquier animal que pueda dañar⁸. Las palabras *et generaliter* bien pudieron servir de nexo de unión⁹; su inserción en el fr.

⁶ *Ibid.*, pp. 81-82, donde añade en gráfica expresión : «Quasi che un piccolo leone o una piccola pantera fossero meno pericolosi che un piccolo cinghiale!»

⁷ De esta triple hipótesis, SCIALOJA (*ibid.*, pp. 82-83) opta por la última. A su juicio, la introducción en el fragmento de las palabras *vel minorem* se debe a un error del copista, quien, dudoso de la lectura original, ponía tal vez entre líneas o al margen o también en el mismo texto la doble interpretación con un *vel*. Así, si bien en el original la palabra *verrem* se podía confundir con *minorem*, debido a una oscura abreviatura o a un desperfecto del manuscrito, el concienzudo copista pudo haber escrito *verrem vel minorem* para indicar las dos interpretaciones posibles «e di copia in copia la frase priva di sostanziale significato si è mantenuta».

⁸ BRUNS, K.S., FIRA, 1, p. 391, nota 7; RUDORFF, A.F., *De Iuris dictione edictum. Edicti Perpetui quae reliqua sunt* (Leipzig, 1869) p. 266; LENEL, O., p. 566, nota 8.

⁹ Sobre el carácter compilatorio de la expresión *et generaliter*, vid. PARICIO, J., *Notas sobre el «edictum de sumptibus funerum»*, en *Studi Senesi*, 97 (1985), p. 459. Como ha demostrado HONORÉ, T., *Liability for animals: Ulpian and the*

obedece a la necesidad evidente de engarzarlo con el anterior, pero ello no obsta, en modo alguno, a negar sin más la clasicidad del inciso *aliudve... non possint*, de cuya autoría pauliana creemos no se deben abrigar dudas¹⁰, pese a la opinión aislada de algún romanista¹¹, sobre todo si tenemos en cuenta la interpretación extensiva que la jurisprudencia le venía confiriendo a la expresión *fera*¹². Empero, partiendo de esta

compilers, en *Satura Feenstra* (Friburgo, Suiza, 1985), p. 243, Triboniano emplea *el generaliter* en numerosas ocasiones (C.J. 2,55,5,3; 3,28,35,2; 5,27,11,4; 8,41, 8,1), pero el propio autor añade «perhaps by derivation from Ulpian». El mismo HONORÉ, en otro trabajo, pone de manifiesto como Ulpiano usa *et generaliter* no menos de cuarenta y cuatro veces para introducir declaraciones de principio. [Cfr. *Ulpian* (Oxford 1982). p. 54, nota 66]. La expresión, por tanto, bien puede ser clásica.

¹⁰ Abundan en la clasicidad del fragmento BRUNS, K.S., *últ. op. cit.*, p. 391, nota 4; LENEL, O., *últ. op. cit.*, p. 566, nota 8; IMPALLOMENE, *L'editto degli edili curuli*, (Padua, 1954) cit. p. 87, nota 3.

¹¹ Así GUARINO, A., en cuya opinión «il carattere glossatorio di *sive editto soluta sint rell.* sembra abbastanza chiaramente denunciato dal passaggio dal singolare (*animal*) al plurale (*soluta, alligata, inferant, possint*)». Cfr. *Actiones in factum conceptae*, en *Labeo* 8 (1962), p. 10, nota 33.

¹² En latín clásico, una fiera es generalmente un animal salvaje, una *fera bestia*. Cfr. LEWIS-SHORT, *A Latin Dictionary* (Oxford 1980), s. v. *fera*: «a wild animal «a wild beast (clas.)». No es, en consecuencia, cualquier animal –salvaje o doméstico– que demuestre fiereza (*feritas*). Los juristas clásicos emplean siempre el término *fera* para referirse a animales salvajes, no domésticos: D. 1,11,3 (Ulp. 1 *inst.*): *videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam iustus iuris peritia censerit*; D. 3,1,1,6 (Ulp. 6 *ad ed.*): *bestias autem accipere debemus ex feritate magis, quam ex animalis genere*; D. 7,1,62 (Trif. 7 *disp.*): *si vivariis inclusae ferae in ea possessione custodiebantur*; D. 9,1,1,10 (Ulp. 18 *ad ed.*): *In bestiis autem propter naturalem feritatem haec actio locum non habet*; D. 9,2,29,6 (Ulp. 18 *ad ed.*): *Hac actione ex hoc legis capite de omnibus animalibus laesis, quae pecudes non sunt agendum est, ut puta de cane; sed et de apro et leone et ceterisque feris et avibus idem erit dicendum*; D. 10,2,8,2 (Ulp. 19 *ad ed.*): *Sed et si quid de pecoribus nostris a bestia ereptum sit, venire in familia eriscundae iudicium putat, si feram evaserit: nam magis esse, ut non desinat nostrum esse, inquit, quod a lupa eripitur vel alia bestia, tamdiu, quamdiu ab eo non fuerit consumptum*; D. 41,1,44 (Ulp. 19 *ad ed.*): *ita ex bonis quoque nostris capta a bestiis marinis et terrestribus desinant nostrae esse, cum et fugerunt*

extensión jurisprudencial se sugiere que podría producirse concurrencia entre la *actio aedilicia de feris* y la de *pauperie*¹³.

Por lo que hace al fr. 42, debemos poner de manifiesto que la *condemnatio* era de doscientos mil sestercios en el derecho clásico; la suma de *solidi ducenti*, como es sabido, es justiniana¹⁴. Finalmente, el texto edictal no puede haber dicho *si nocitum homini libero esse dicetur... condemnetur*, sino *iudicium dabimus, ut... condemnetur*¹⁵. En este punto, Ulpiano probablemente reproduce el edicto mediante discurso indirecto¹⁶.

El contenido, si bien incompleto, del edicto nos es referido también en I. 4, 9,1:

Ceterum sciendum est aedilicis edicto prohiberi nos canem, verrem, aprum, ursum, leonem ibi habere, qua vulgo iter fit: et si adversus ea factum erit et nocitum homini libero esse dicetur, quod bonum et aequum iudici videbitur, tanti hominis condemnetur, ceterarum rerum, quanti damnum datum si: dupli.

bestiae nostrae persecutionem; D. 41,2,3,14 (Paul. 54 ad ed.): Item feras bestias, quas vivariis incluserimus, et pisces, quos in piscinas coiecerimus, a nobis possidere sed eo pisces, qui in stagno sunt, aut feras, quae in silvis circumseptis vagantur, a nobis non possideri, quoniam relictæ sint in libertate naturali; D. 48,19,11,2 (Marcian. 2 de publ. iud.): impetu autem cum per ebrietatem ad manus aut ad ferrum venit: casu vero, cum in venando telum in feram missum hominem interfecit.

¹³ Así, PARICIO J., *Estudio sobre las «actiones in bonum et aequum conceptae»* (Milán 1986), p. 78, nota 2.

¹⁴ Cfr. LENEL, O., EP, p. 566, nota 11.

¹⁵ BRUNS, K.G., FIRA 1, p. 391, nota 6, que propone confrontar el texto con D. 47 12,3 pr. (Ulp. 25 ad ed.): *De sepulchro violato: iudicium dabo, ut ei, ad quem pertineat, quanti ob eam rem aequum videbitur, condemnetur.*

¹⁶ Cfr. LENEL, O., EP, p. 566, nota 13.

La serie de animales aquí contenida es más breve que la edictal, pues en el elenco de las Instituciones faltan el lobo y la pantera. Para Ferrini, esta reducción no puede reputarse factura de los compiladores, sino que procede del libro 18 de Ulp. *ad ed.*¹⁷ Con todo, nos parece más atendible la opinión de Scialoja cuando pone en tela de juicio que el texto de las Instituciones proceda de aquel libro ulpiano. A su entender, sería extraño que los compiladores de las Instituciones imperiales hubiesen escogido ellos mismos la forma *prohibere nos canem... habere*, con la que se viene a cometer la inconveniencia de dirigir al emperador mismo la prohibición edictal; mientras que sabemos que para evitar tal apariencia en semejantes lugares también fueron modificados los pasajes procedentes de los libros de los jurisconsultos clásicos¹⁸. A tenor, por tanto, de la cláusula edictal, se prohíbe tener animales peligrosos en los lugares de paso público – *qua vulgo iter fiet* –, tanto que estén sueltos como atados, si no pudiesen ser sujetos de modo que no causen daño. No se impide, en consecuencia, la tenencia de animales potencialmente dañinos siempre que se arbitren las cautelas necesarias para que no puedan perjudicar u ocasionar daño a alguien.

¹⁷ FERRINI, C., *Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano*, en *Opere*, 2 (Milán, 1929), p. 413, quien añade que «es natural que Ulpiano se limitase a referir el contenido y no el texto del edicto edilicio, que él había ilustrado ya en D. 21,1, 40,11 y 42». En el mismo sentido, APPLETON, C., *Les sources des Institutes de Justinien*, en RHD (1891), p. 41, nota 41.

¹⁸ SCIALOJA, V., BIDR 13 (1901), p. 76.

Y esto es lógico si se tiene en cuenta que la presencia en la ciudad de animales peligrosos no revestía, en modo alguno, los caracteres de suceso extraordinario¹⁹. Algunos conspicuos miembros de la *nobilitas*, a partir de fines de la República, gustaban de amansar y amaestrar a los animales más fieros por un prurito de dotar de vida real a las ficciones mitológicas y, de este modo, presentarse ante la plebe urbana como ungidos por los dioses. Es paradigmático al respecto el caso de Marco Antonio, quien inmediatamente después de la batalla de Farsalia se paseaba por Roma –a imitación de Cibeles– en un carro uncido por leones²⁰. A mayor abundamiento, durante el Imperio, las *quadrigae elephantorum* constituyeron uno de los elementos del fasto imperial²¹.

Tras la victoria de Zama²² se extiende la costumbre de celebrar *venationes* o cazas de fieras, que, después de unos tímidos inicios –ya que simplemente se integraban en la segunda parte de los espectáculos gladiatorios–, pronto adquirieron entidad propia como *ludi* autónomos²³. Como es

¹⁹ KRÜCKMANN, P., *Versicherungshaftung im römischen Recht*, en ZSS 63 (1943), p. 3.

²⁰ PLUTARCO, *Anton.* 9. Con anterioridad, ya Pompeyo intentó celebrar un triunfo sobre un carro tirado por una cuadriga de elefantes, pero el propio Plutarco –que es quien nos refiere el hecho– añade que no se pudo llevar a cabo debido a la angostura de la *porta triumphalis*. Cfr. *Pomp.* 14,4.

²¹ Cfr., *ad ex.*, SUETONIO, *Claud.* 2,2; MARCIAL, *Epigram.* 8,65,9-10.

²² PLAUTO, *Pers.* 199; 435-6; CICERÓN, *Fam.* 7,1; LIVIO, 29,24; 39, 22,2; SUETONIO, *Claud.* 21

²³ Sobre estas *venationes*, en general, vid. PIGANIOL, A., *Recherches sur les jeux romains* (Estrasburgo-París 1923); AYMARD, J., *Essai sur les chasses romaines* (París 1951); BAYET, J., *Histoire politique et psychologique de la religion romaine* (París 1957); COLINI, A.M.-COZZA, L., *Ludus magnus* (Roma

sabido, la *venatio* tenía tres formas de practicarse: la más sencilla era la simple exhibición de fieras extrañas, por mor de saciar el gusto por lo espectacular y el afán de novedades zoológicas del público²⁴; a menudo se provocaban enfrentamientos entre los animales²⁵. En estos duelos privaba el deseo de variedad y la misma ley de complementariedad observada en las luchas gladiatorias: dentro de unas constantes, se oponían bestias diferentes, cada una de las cuales se defendía o atacaba con sus armas naturales: toros contra rinocerontes, elefantes contra osos, leones con tigres, toros o jabalíes²⁶. Incluso, en ocasiones, se lanzaban al circo cazadores entrenados (*venatores*) contra las

1962); GRANT, M., *The Gladiators* (Londres 1967); ETIENNE, R., *La vida cotidiana en Pompeya* (Madrid 1971); AUGET, R., *Los juegos romanos* (Barcelona 1972); VEYNE, P., *Le pain et le cirque. Sociologie historique d'un pluralisme politique* (París 1976).

²⁴ En este sentido, Suetonio nos refiere que Augusto, «fuera de los días de espectáculos, solía presentar al público, en cualquier recinto y fuera de programa, cualquier novedad o curiosidad digna de verse que hubiese traído a Roma. Así, mostró *rhinocerontem apud Saepa, tigrim in scena, anguem quinquaginta cubitorum pro Comitio* (cfr. *Aug.* 43,4). Tales exhibiciones suscitaban el pasmo de las multitudes, mayormente cuando irrumpían fieras exóticas hasta tal punto ignotas que ni siquiera se conocía su nombre por los asombrados espectadores. Testimonios vívidos en Livio, 44, 18,8 y Elio Spartiano, *Hadrian.* 19,8: De Antonino Pío dice su biógrafo: *edita munera, in quibus elephantos et corocottas et tigrides et rhinocerontes, crocodillos etiam atque hippopotamus et onmia ex tota orbe terrarum exhibuit. Centum etiam leones cum tigrilibus una missione edidit* (Capitolino, *Anton. Pius* 10,9).

²⁵ Séneca, en *De ira* 3, 43,2, señala que, como si la natural ferocidad de estos animales fuera poca, todavía se les azuzaba con agujones y con fuego.

²⁶ Marcial, *Spect.* 21,7-8.

fieras²⁷. Por fin, se organizaban *venationes* como colofón de las honras fúnebres²⁸.

El creciente gusto por lo exótico se tradujo también en la introducción en las costumbres dietéticas romanas de la moda alimentaria de comer carne de animales salvajes²⁹. Así las cosas, no tiene nada de extraño que, dado el ansia de novedades y la fiel imitación a los sofisticados usos y pautas de comportamiento de la clase dirigente, se fuese extendiendo el

²⁷ MARCIAL, *Epigram.* 15,23 y 27, recuerda al cazador Carpóforo, que llegó a matar veinte fieras en un solo día. Es ilustrativa al respecto la *venatio* que organizó Probo para celebrar el triunfo sobre los germanos y los blemnios: «Hizo soltar de una vez en el anfiteatro a cien leones de largas crines; el fragor de sus rugidos parecía el tronar de la tormenta. Se les dio muerte por la espalda a todos estos leones, y mientras morían, no dieron el buen espectáculo que se esperaba de ellos, ya que no tenían ese ímpetu que tienen cuando salen de sus jaulas. A muchos de ellos, que no querían avanzar, se les mató con flechas. Salieron también cien leopardos de Libia, cien leopardos sirios, cien leonas juntamente con cien osos. Parece ser que el espectáculo de todas aquellas fieras fue más imponente que agradable» (VOPISCO, *Prob.* 19, 3-4).

²⁸ Como hizo Julio César en memoria de su hija Julia. Ejemplo luego imitado por otros, según nos transmiten DIÓN CASIO, 43,22, y PLINIO, *Ep.* 6,34.

²⁹ La más extendida en la buena cocina es la de *aper* o jabalí; así se infiere de las repetidas citas que aparecen en los clásicos y en las fuentes culinarias. ESTACIO, *Silv.* 4,6, v. 10, dirá: *Tusculus aper generosior Umbro*, lo cual indica que existían preferencias regionales dentro de la misma Italia y que el jabalí toscano era muy apreciado; JUVENAL, por su parte con su indudable vis descriptiva, proclamará: *quanta est gula quae sibi totos / ponit apros, animal propter convivio natum*” (*Sat.* 1,140). El propio SÉNECA, en *De Prov.* 3,6 y *ad Lucil.* 14, 89,22, habla de fieras de hermosa apariencia, capturadas con peligro y muerte de las jaurías y «servidas a la mesa con guarnición de manzanas». Con todo, creemos, con RATTI, que Séneca se refiere únicamente a los osos, de cuya introducción en la dieta alimenticia de los romanos existen abundantes testimonios en las fuentes literarias. Cfr. *Ricerche sul lusso alimentare romano fra il I sec. a. C. e il I sec. d. C.*, en RIL 100 (1966), pp. 157-204.

caro capricho³⁰ de mantener en domicilios particulares animales peligrosos domesticados³¹. Toda esta concatenación de

³⁰ Según el edicto de Diocleciano del año 301, un león de primera categoría costaba 150.000 sestericios; de segunda 125.000; una leona, 125.000 y 100.000, respectivamente; un leopardo; 100.000 y 75.000; un oso, 25.000 y 20.000; un jabalí, 6.000 y 4.000. Cfr. *Edictum Diocletiani et Collegarum de pretio rerum venalium*, ed. de M. Giacchero (Génova 1974). Como dice GUILLÉN: «No se señala el precio más que de los animales que se traen de la Libia o de los herbívoros más comunes que se compraban también por los particulares. De los otros animales, como jirafas, elefantes, cocodrilos, caimanes, panteras, etc., no se habla porque a veces se empleaban legiones enteras de cazadores del emperador o de los magistrados en las provincias y era incalculable el precio por el que podía resultar cada pieza». Cfr. *Urbs Roma Vida y costumbres de los romanos, II: La vida pública* (Salamanca 1978), p. 361, nota 79. El mismo autor constata en *ibid.*, p. 360: «Para poder hacer esta presentación de fieras en Roma se organizaban en todo el Imperio cacerías constantes que ocupaban a muchos miles de hombres, desde los que acechaban a los hipopótamos cuando salían de las aguas del Nilo por la noche al pastar por los campos próximos, los que perseguían a los elefantes en la Libia, los leones en la Tesalia, hasta los que persiguen a las cabras hispánicas por las montañas centrales de la Península Ibérica y los tigres de Hircania. En las orillas del Rin se tendían redes para atrapar jabalíes; a la orilla izquierda del Danubio se perseguían los osos; los moros corrían en el desierto tras las avestruces, y por las gargantas del monte Atlas se disponían trampas para coger leones. Y no era sólo el lograr una de estas piezas ansiadas; el compromiso mayor era cogerlos vivos, reducirlos a una jaula y transportarlos en barcas o en lentos carros hasta Roma. No era cosa rara que muchos de estos animales murieran antes de ser presentados al público, a causa de estos viajes y cambios de temperaturas».

³¹ Así, SÉNECA dice que los osos, los leones y los tigres están libremente por la casa y se dejan acariciar dulcemente por la señora (cfr. *De ira* 2,31; *De Benef.* 1,3; *Ep.* 85,51). Además de los ejemplos citados en notas precedentes, el biógrafo de Caracalla nos refiere que tenía varios leones domesticados y que incluso a uno de ellos, llamado «Acinaces», lo acostaba en su cama, comía con él y lo abrazaba en público (ELIO SPARTIANO, *Carac.* 5). Por su parte, el de Heliogábalo constata que «mimaba a leones y leopardos, a los que había hecho limar garras y colmillos y amaestrar por domadores. Se divertía provocando ridículos terrores entre sus comensales, que ignoraban que fuesen inofensivos, haciendo que sus fieras repentinamente se recostasen a la mesa en el segundo y tercer platos» (ELIO LAMPRIDIO, *Elag* 21).

circunstancias motivó la presencia en la *urbs* –bien en fosos, jardines zoológicos, *vivaria* creados al efecto³² o, incluso, en casas de habitación– de una variopinta multiplicidad de todo tipo de fieras salvajes. La intervención edilicia constituye, por tanto, fiel testimonio de cómo el poder público tuvo que dictar medidas de protección en aras de garantizar a los viandantes un pacífico *iter fieri* por las calles o plazas de tránsito o estacionamiento ordinario.

Aunque el *edictum de feris* especifica las bestias que deben ser vigiladas –perros, verracos, jabalíes, lobos, osos, panteras, leones³³–, la enumeración no es taxativa. Varrón, en *De r. r.* 2,

³² VARRÓN, *De r. r.* 3,12-15, y COLUMELA, *De r. r.* 9,1, hablan de la existencia de grandes parques destinados a la cría de animales. PLINIO, *NH* 8,7 *R*, refiere que Hortensio tenía un coto de cincuenta *iugera* en Laurento para la cría de jabalíes. Estos espacios se llamaban *saltus* (cfr. MARCIAL, *Epigr.* 9. 55; Silio Itálico 8,563) y *saepta venationis* (cfr. VARRÓN, *ibid.*). Sobre los *vivaria*, vid. AYMARD, J., *op. cit.*, p. 68 ss. Acerca del significado específico del término *vivarium*, vid. BARON, Z., en *JJB* 7 (1865), p. 68 ss., cit. en GLÜCK-CZYHLARZ, *Pandekten*, 41 (Erlangen 1887), p. 50 ss. Por lo que hace a las *ferae inclusae vivariis*, vid. POLARA, *Le venationes. Fenomeno economico e cost ruzione giuridica* 1 Milán 1983) ; Rec. de R. MARTINI, en *Labeo* 32 (1986), p. 285.

³³ Vívidas descripciones de la ferocidad de estos animales: sobre los perros, CICERÓN, *Tusc.* 1, 45, 108: *si lupi canibus símiles sunt*; ID., *Ac.* 2, 16, 50: *canes ut montivagae per saepe ferae Naribus inveniunt quietes*; LUCRECIO 1, 405: *canis acer*; HORACIO, *Epod.* 12,6: *acres*; VARRÓN, *De r. r.* 1,21: *acriores et vigilantes*; SÉNECA, *Oedip.* 932: *rabiosus*; PLINIO, *NH* 29, 4,32: *saeva canum rabies*; ISIDORO, *Orig.* 12, 1,25: *canis nomen latinum Graecam etymologiam habere videtur; Graece enim dicitur. Licet eum quidam a canore latratus appellatum existiment, ea quod insonat; unde et canere. Nihil autem sagacius canibus; plus enim sensus ceteris animalibus habent; por contra, en ibid., 26, detalla con harta elocuencia su extraordinaria fidelidad: *Namque soli sua nomina recognoscunt; dominas suos diligunt; dominarum tecla defendunt; pro domnis suis se morti obiciunt; voluntarie cum domino ad praedam currunt; corpus domini sui etiam mortuum non relinquunt. Anorum postremo naturae est extra homines esse non posse. In canibus duo sunt: aut fortituda, aut velocitas.* Sobre los verracos, ISIDORO, *Orig.* 25: *Verres, quod grandes**

1, 5, nos da noticia de la existencia en su tiempo — aunque sea fuera de Italia — de bueyes, asnos y caballos que vivían en estado selvático: *Boves perferietiam nunc sunt multi in Dardanica e Maedica et Thracia, asini feri in Phygia et Lycaonia, equi feri in Hispania Citeriore regionibus aliquot*, y subraya cómo, empero, en la península itálica sólo se conocen asnos domesticados: *horum (scil. asinorum) genera duo: unum ferum, quos vocant onagros, ut in Phrygia et Lycaonia sunt greges multi; alterum mansuetum, ut sunt in Italia omnes*. Con todo, este texto es aportado por Gallo en apoyo de su tesis de que «nel piccolo Lazio abitato dagli antichi Romani i buoi, i cavalli, i muli e gli asini vivissero in grandi mandrie, o addirittura allo stato selvatico, e che solo taluni capi

habeat vires. Sobre los jabalíes, *ibid.*, 27: *aper a feritate vocatus, ablata Flittera et subrogata P. Unde et apud Graecos, id est ferus, dicitur. Omne enim, quod ferum est et inmite, abusive agreste vocamus*. Sobre los osos, *ibid.*, 2,22: *Ursorum caput invalidum; vis maxima in brachiis et lumbis; unde interdum erecti insistant*. Sobre los lobos, *ibid.*, 23: *Lupus Graeca derivatione in lingua nostram transfetur. Lupas enim illi dicunt; autem graece a moribus appellatur, quod rabie rapacitatis quaequae invenerit trucidet. Alii lupas vocatos aiunt quasi leopos, quod quasi leonis, ita sit illi virtas in pedibus; unde et quidquid pede presserit non vivit*; 24: *Rapax autem bestia et cruoris appetens; de qua rustici aiunt vocem hominem perdere, si eum lupus prior videri*. Sobre las panteras, OVIDIO, *Met.* 3,669: *pictarumque; acent fera corpora pantherarum*; ISIDORO, *Orig.* 8-10: *Bestia minutis orbiculis super picta, ita amlatis ex fulvo circulis, nigra vel alba distingatur varietate*. Sobre los leones, OVIDIO, *Her.* 10,85: *ferus*; JUVENAL, *Sat.* 14,247: *pardus, tigris, leo si quid adhuc est quod fremat in terris violentius*; ISIDORO, *Orig.* 3-6: *Leo autem Graece, Latine rex interpretatur, eo quod princeps sit omnium bestiarum (...) longi et coma simplici acres. Animas eorum frons et cauda indicat. Virtus eorum in pectare; firmitas in capite (...) Circa hominem leonum natura est ut nisi laesi nequeant irasci*.

venissero preleva ti e addestrati»³⁴. Tamaña posibilidad debe excluirse no sólo por el tenor literal de las palabras varronianas³⁵, sino también porque contrasta notoriamente con todo cuanto sabíamos acerca del carácter –asaz restringido– de la pobre y limitada primitiva economía romana³⁶. En efecto, los textos reflejan de un modo indubitado la gran consideración que tales animales tenían antiguamente y proporcionan la mejor prueba de su parca disponibilidad³⁷. A mayor abundamiento, merece ser traído a colación el pasaje de Plinio,

³⁴ GALLO, F., *Studi sulla distinzione fra res Mancipi e res nec Mancipi* (Turín 1958), p. 47.

³⁵ De las palabras de VARRÓN se infiere paladinamente que constituía un hecho digno de maravilla y lejano a las tradiciones y experiencias ligadas a los territorios itálicos la noticia de que *in Dardanicea et Maedica et Thracia* se encontrasen *boves per feri* y *asni feri in Phrygia et Lycaonia*, y *equi feri in Hispania Citeriore*.

³⁶Sobre todo esto cfr., en general, DE MARTINO, F., *Storia economica di Roma antica*, I (Florencia 1980), p. 1 a 11, y bibliografía allí citada. En particular, sobre la imposibilidad de admitir que hubiese sido practicada la cría de bestias en grandes manadas, CLERICI, L., *Economía e finanza dei romani*, 1 (Bologna 1943). Una amplia reseña de la bibliografía sucesiva en SERRAO, F., *Diritto privato, economia e società nella storia di Roma*, I (Prima parte) (Nápoles 1984).

³⁷ Así, concretamente, la antiquísima norma que prohibía la muerte de un buey: Varrón, *De r. r.* 2, 5, 3-4: (...) *socius hominum in rustico opere et Cerenis minister; ab hoc antiqui manu sita abstineri voluerunt, ut capite, sanxerint, si quis occidisset*; COLUMELA, *De r. r.* 6, *proem.* 7: (...) *laboriosissimus adhuc hominis socius in agricultura, cuius tanta fuit apud anti quos veneratio, ut tam capitale esset bovem necuisse quam civem*; también, PLINIO, *NH* 8.70,180. Por lo que hace a los caballos, DE MARTINO, *Storia*, cit., p. 1 señala que «il piccolo numero dei cavalieri nell'esercito piú ancico, nel quale tre tribu gentilizie devevano fornire in tutto 300 soldati a cavallo, dimostra che nel Lazio non vi era grande abbondanza di questo animale». Livio, en punto a épocas más recientes, constata el alto precio alcanzado por estos animales: *Ad equos emendos dena milia aeris ex publico data, et quibus equos alerent, viduae atributae quae bina millia aeris in annos singulos penderent* (cfr. 1,43, 8). Para los asnos vid. COLUMELA, *ibid* 7,1, donde afirma su procedencia griega.

NH 8,15-16: *ceterorum animalium quae modo convecta undique Italiam contingere... gignit... Germania insignia boum ferorum genera, iubatos bisontes... septentrio fert et equorum greges ferorum, siunt asinorum Asia et Africa, praeterea alcen, iuvenco similem..., ítem natam in Scandinavia insula nec umquam visam in hac urbe, multis tamen narratam...* En su virtud bueyes, caballos, asnos *feri*, no sólo son declarados por Plinio todos importados a Italia de regiones lejanas, sino que también merecen la misma consideración que otros animales extraños que jamás han sido vistos en Roma. Así las cosas, para los romanos, bueyes, caballos, mulos y asnos no fueron jamás «animales selváticos», es decir, *ferae bestiae* que se deben domesticar, sino animales domésticos que están en la casa y que, por su misma naturaleza y aptitud idónea, son adiestrados al tiro y a la carga: *animalia quae collo dorsove domari solent*, en el siempre expresivo decir gayano³⁸.

Dicho esto, no deja de suscitar cierta perplejidad Gayo 2, 16, donde se califica de bestias feroces a los elefantes y camellos, pese a que *etiam colla dorsove domari solent*³⁹:

³⁸ Gai. 2,14a: (...) *animalia quae collo dorsove domari solent, velut boves, equi, muli, asini*. Con todo, la frase en cuestión, habida cuenta de la laguna textual, procede de la integración realizada por KRÜGER, P., *Collectio*, 1 (Berlín 1923), p. 48, que siguen los editores españoles de las *Instituta* gayanas. Cfr., en este sentido, D'ORS, A., *Gayo. Instituciones* (Madrid 1943), p. 49; HERNÁNDEZ TEJERO, F., y otros, *Gayo. Instituciones* (Madrid 1985), p. 109. Contra, NICOSIA, G., *Il testo di Gai. 2.15 e la sua integrazione*, en *Labeo* 14 (1968), p. 175, donde señala que «mi sembra piú corretto integrare *domantur* asiché *domari solent*».

³⁹ Sobre el texto gayano, vid., entre otros, KNEIPP, F., *Gaio institulionum comm. secundus* (Jena 1912), p. 5-6 (nota 1) y 125; SOLAZZI, S., *Glosse a Gaio*,

At ferae⁴⁰ bestiae nec Mancipi sunt, velut ursi, leones, item ea animalia quae fere bestiarum numero sunt, velut elephanti et camelli et ideo ad rem non pertinet, quod haec animalia etiam collo dorsove domari⁴¹ solent: nam ne nomen quidem eorum animalium illo tempore fuit, qua constituebatur quasdam res Mancipi esse, quasdam nec Mancipi.

Del texto se infiere que sólo son *res Mancipi* los animales de tiro y carga, respondiendo seguramente esta concepción a un criterio de valoración agrícola. En efecto, como ha puesto de manifiesto Bonfante⁴², al estar el concepto de *res Mancipi* íntimamente ligado al conjunto de trabajos del campo, sólo podría insertarse en dicha categoría los animales adscritos al

en *Studi per il XIV Centenario della Codif. Giust.* (Pavía 1934), p. 349 ss.; GARCÍA GARRIDO, M.J., *Derecho a la caza y «ius prohibendi» en Roma*, en *AHDE* 26 (1956), p. 269 ss.; GALLO, F., *Studi sulla dislinzione*, cit., p. 25 ss. y nota 28; NICOSIA, G., *Animalia quae coito dorsove domantur*, en *IVRA* 18 (1967), p. 95 ss., con abundante bibliografía; GUARINO, A., *Inezie di Giureconsulti* (Nápoles 1978), pp. 63 a 66.

⁴⁰ KRÜGER, P., *Collectio*, I, cit., p. 48, prefiere leer *item*; pero en favor de *at*, entre otros, HUSCHKE, P.A., *Iurisprudentia anteiustiniana*, 5 (Leipzig 1886), p. 224; D'ORS, A., *Gayo. Instituciones*, cit., p. 49; DAVID, M., -NELSON, HLW., *Gai Instituciones Kommentar* (Leiden 1960), p. 242; vid., por último, HERNÁNDEZ TEJERO, F., *Gayo. Instituciones*, cit., p. 110.

⁴¹ WLASSAK, M., *Studien zum altromischen Erbund Vermachtnisrecht*, cit., p. 63, nota 108, realiza agudas aportaciones sobre el significado originario de *domare* = domesticar; *domare* un animal significaba dejarlo *mite, obsequens, molle*: cfr. *Thes. l. l.* 5, col. 1943, s. v. *domo*; ERNOUT, A., -MILLET, A., *Dictionnaire étymologique de la langue latine* (París 1951), s. v. *domo*.

⁴² BONFANTE, P., *Corso di diritto romano, II: La proprietà*, 1 (Milán 1966), p. 204. Contra, DE VISSCHER, F., porque, en su opinión, existieron *animalia Mancipi* que jamás desempeñaron funciones de trabajo agrícola. Cfr. *Mancipium et res Mancipi*, en *Nouvelles études de droit romain public et privé* (Milán 1949), p. 199 ss.

cultivo fundiario, esto es los *instrumenta fundi*⁴³ cualificación privativa de los animales domados⁴⁴. Es obvio que el fragmento que nos ocupa evidencia claramente la intención gayana de aproximar los elefantes y los camellos a las *ferae bestiae*, pero sin desconocer que ellos *etiam collo dorsove domari solent*. No es improbable que en la mente del jurista estos animales se hubiesen presentado como «también» susceptibles de posible adiestramiento, en el sentido de que ellos –a diferencia de los bueyes, caballos, mulos y asnos– eran sólo en parte domados, mientras que los demás continuaban viviendo en estado salvaje⁴⁵. De este modo, la afirmación de que *elephanti et*

⁴³ D. 33, 7, 8 (Ulp. 20 *ad Sab.*): *In instrumento fundi ea esse, quae fructus quaerendi, cogendi, conservando gratia parata sunt, Sabinus libris ad Vitellium evidenter enumerat: quaerendi, veluti homines, qui agrum colunt, et qui eos exercent, praepositive sunt his, quorum in numero sunt villici et monitores, praeterea boves domiti, et pecora stercorandi causa parata, vasaque utilia culturae, quae sunt aratra, ligones, sarculi, falces putatoriae, bidentes, et si qua similia dici possunt, cogendi quemadmodum torcularia, corbes, falcesque, messoriae, falces foenariae, quali vindemiatorii exceptoriique, in quibus uvae comportantur; conservandi, quasi dolia, licet defossa non sint, et cuppae. Quibusdam in regionibus accedunt instrumento, si villa cultior est, veluti atrienses scoparii, si etiam viridiaria sint, topiarii, si fundus saltus pastionesque habet, greges pecorum pastores saltuarii.*

⁴⁴ Como ha señalado GARCÍA GARRIDO, M.J., «sobre el requisito de la doma parece, según referencias de Gayo, que existió una controversia doctrinal entre sabinianos y proculeyanos, ya que mientras los primeros opinaban que estos animales se consideraban *mancipi* desde el momento de su nacimiento, los segundos sostenían que sólo pertenecían a esta categoría cuando habían sido domados o, al menos, si la doma no era posible, cuando tuvieran la edad en que solían ser domados» (cfr. *Derecho a la caza*, cit., p. 286).

⁴⁵ NICOSIA, G., *Animalia quae collo*, cit., p. 95, nota 146, donde añade que en tal sentido es indicativa la colocación de *etiam* y el uso, por tanto, aquí acertado, de *colla dorsove domari solent*, en lugar de *colla dorsove domantur*; la aproximación a las *ferae bestiae*, concluye, «e indicativo dello sforzo fatto per escludere dalla categorie delle *res Mancipi* animali che tuttavia erano suscettibili di addestramento *callo dorsove* e che in effetti, in alcune

camelli nec mancipi sunt tiene una fácil explicación: muestra sin ambages que únicamente se reputan *mancipi* los animales de tiro y carga que cumplían tales funciones en época antigua⁴⁶.

Se observa la neta correspondencia entre el edicto edilicio y el pretorio *de his qui deiecerint vel effuderint*⁴⁷:

D. 21,1,40,1 y 42 (Ulp. 2 *ad ed. aed. cur.*): fr. 40.1: *Deinde aiunt aediles: ne quis canem, verrem (vel minorem), aprum, lupum, ursum, pantheram, leonem.* fr. 42: *qua vulgo iter fiet, ita habuisse velit, ut cuiquam nocere damnumve dare possit. si ad versus ea factum erit et homo liber ex ea reperierit (solidi ducenti) sestertiorum ducentorum milium, si nocitum homini libero esse*

province, era no largamente (per non dire normalmente) utilizzati per il tiro e la soma».

⁴⁶ Para GUARINO, A., la verdad es que los elefantes y los camellos fueron utilizados, en el mundo romano, sólo en aquellas provincias donde radicaban esas especies. Su relieve tanto económico como jurídico fue siempre únicamente «provincial»; de ahí que a los romanos no se les hubiese planteado el problema práctico de la inserción de los elefantes y los camellos entre las *res mancipi*. Si observamos los textos de la jurisprudencia -añade- vemos únicamente que de los camellos se habla sólo en el tardío ARCADIO CARISIO en el *liber singularis de muneribus civilibus*, mientras que de los elefantes en unión de los camellos únicamente se trata en GAYO, en el citado pasaje de las *Institutiones* y en el libro séptimo *ad edictum provinciale*. El propio autor concluye: «Se che, anche se i Romani della penisola presero conoscenza fin dagli inizi del sec. m a. C. di elefanti di tutte le specie, che scorazzava no minacciosamente per le loro campagne, e da scansare l'idea che ad essi sia venuto mai in mente di saltare in groppa agli elefanti e di portarli ad arricchire il parco bestiame delle *res mancipi*. Anche se el posta c'era, non c'era la convenienza ad introdurre i temibili elefanti tra gli altri animali *quae collo dorsove domantur*». Remata, con harta ironía: «Buoi, cavalli, muli ed asini si sarebbero probabilmente ombrati e, rompendo le barriere del corral, sarebbero fuggati di carriera verso l'aperto delle *res nec mancipi*» (cfr. *Inezie di Giureconsulti*, cit., p. 65-66).

⁴⁷ Acerca de este paralelismo, vid. RODRÍGUEZ ENNES, L., *Estudio sobre el edictum de feris* (Madrid, 1992) *passim*.

dicetur, quanti bonum aequum iudici videbitur, condemnetur, ceterarum rerum, quanti damnum datum factumve sit, dupli.

D. 9, .3, 1 pr. (Ulp. 23 ad ed.): *Praetor ait de his qui deiecerint vel effuderint: 'unde in eum locum, quo vulgo iter fiet vel in quo consistetur, deiectum vel effusum quid erit, quantum ex ea re damnum datum factumve erit, in eum, qui ibi habitaverit, in duplum iudicium dabo, si eo ictu homo liber perisse dicetur; quinquaginta aureorum iudicium dabo si vivet nocitumque ei esse dicetur, quantum ob eam rem aequum iudici videbitur eum cum qua agetur condemnari, tanti iudicium dabo'.*

En ambos textos, la disposición edictal está dividida en dos partes: una primera en la que se impone a los detentadores de animales peligrosos y a los *habitatores*, respectivamente, la observancia de las precauciones necesarias para no atentar contra la integridad física o patrimonial de los viandantes; la segunda, en la que se prevén análogas hipótesis de daño que dan lugar a otras tantas fórmulas procesales: a) daño o destrucción de una cosa; b) lesiones a un hombre libre; c) muerte de un hombre libre. En el primer supuesto se concede al dueño de la cosa animada o inanimada que haya sido destruida o deteriorada una *actio in duplum* por el doble del perjuicio pecuniario sufrido; en la segunda hipótesis —*si nocitum ei esse dicetur*— la acción era *in bonum et aequum*, y en la tercera, por último, *si homo liber ex ea re perierit*, la *actio* era *popularis* y el que la ejercitase tenía derecho a una suma de dinero de doscientos

mil sestercios en el edicto edilicio⁴⁸ y de cincuenta mil en el pretorio.

Además de esta variante meramente cuantitativa, se advierte una alteración en el orden de las previsiones: en el *edictum de feris* precede la muerte de un hombre libre; en el pretorio, el daño a las cosas⁴⁹. Para Casavola, tal variación es explicable «perché nel caso di animali indomiti l'ipotesi piú grave e la piú frequente e probabile»⁵⁰.

La cláusula edilicia constituye, sin duda, al igual que la pretoria de *effusis et deiectis*, una medida de policía dictada en aras de la protección de la seguridad viaria y dirigida, del mismo modo, a reprimir hechos atentatorios del uso libre y razonable de las vías, tanto públicas como privadas⁵¹: *qua vulgo iter fiet*.

⁴⁸ Cfr. la nota 14. Puede ejercitarse por cualquiera – *quivis ex populo* – que tenga interés, dentro del año siguiente a la producción de las lesiones. Con todo, no es transmisible pasivamente a los herederos. Vid. SANFILIPPO, C., *Il risarcimento del danno per l'uccisione di un uomo libero nel diritto romano*, en *Annali Catania* 5 (1959). p. 126.

⁴⁹ KASER, M., *Zum Ediktstill*, en *Festschrift Schulz*, 2, cit., p. 69.

⁵⁰ CASAVOLA, F., *Studi sulle azione popular romane: Le "actiones populares"* (Napóles, 1958) p. 160.

⁵¹ Creemos que la protección edilicia se extiende también a las vías privadas siempre que por ellas se transite de un modo constante y cotidiano. Nos basamos en las referencias explícitas que aparecen en los demás textos dirigidos a la protección del *vulgo iter fieri*: D. 9,2,31 (Paul. 10 ad ed.): *Secundum quam rationem non multum refert, per publicum an per privatum iter fieret, cum plerumque per privata loca vulgo iter fieret*; D. 9,3,1,2 (Ulp. 23 ad ed.): *Parvi autem interesse debet, utrum publicus locus sit an vero privatus, dummodo per eum vulgo iter fiat*. En efecto, como señalamos en otro de nuestros trabajos, mientras que en la reinterpretación del parecer de Mucio, que Paulo nos transmite, poco importa que se caminara por lugar público o privado, porque muy frecuentemente *per privata loca vulgo iter fiat*, igualmente en el paralelo texto ulpiano el dato

La redacción de la primera parte de la disposición edilicia, por cuanto se impone a los detentadores de animales peligrosos la observancia de las medidas necesarias para no inferirle daños a los viandantes, sugiere claramente el estilo usual de las medidas de policía, como demuestra el empleo del verbo en forma imperativa negativa⁵². En su tenor, no se prohíbe la tenencia de animales fieros en los lugares de paso público siempre que se mantenga respecto de ellos una prudente vigilancia en evitación de posibles daños a transeúntes⁵³.

Existe también aquí, en punto a la conducta punible, un estrecho ligamen con la cláusula pretoria *de effusis vel deiectis*. En efecto, en ambas sólo se tipifica como ilícito el *factum* productor de consecuencias damnificadoras, su finalidad es únicamente reparadora: se exige la producción de un resultado lesivo que debe ser resarcido mediante el ejercicio de la acción pertinente. La constatación del daño supone, pues, el momento a partir del cual cabe colegir que la *voluntas* delictiva ha asumido una

verdaderamente decisivo para la tipificación del ilícito pretorio es que el evento dañoso acaezca en *loca per quae vulgo iter sol et fieri*, sin importar – como el mismo Ulpiano precisa – que el lugar de tránsito sea público o privado; porque se toma en consideración a los transeúntes, y no a las vías públicas (cfr. *El podador y los viandantes*, en RGDR 29 (2017).

⁵² IMPALLOMENE, G., *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 87.

⁵³ En P.S. 1,15,2 se imputa al pretor la anterior prohibición, aunque el texto, probablemente, está interpolado: *Feram bestiam in ea parte, qua populo iter est, colligari [praetor prohibet] aediles prohibent: et ideo, sive ab ipsa sive propter eam ab alio alteri damnum datum sil, pro modo [admissi extra ordinem] actio in dominum vel custodem datur, maxime si ex homo perierit*. Las glosas señaladas son comúnmente admitidas. Cfr. LENEL, O., EP³, p. 566, nota 9.

manifestación lo suficientemente precisa y concreta como para justificar la intervención del órgano punitivo.

El daño representa, paladinamente, uno de los elementos objetivos imprescindibles para que este ilícito sea resarcible y reparable: este elemento de hecho – el resultado – es decisivo y en ese mismo componente fáctico va imbricada la responsabilidad, que será, por tanto, una responsabilidad por el resultado⁵⁴. Conforme ya hemos indicado anteriormente, las consecuencias damnificadoras previstas en el ilícito edilicio pueden ser de tres tipos, dando lugar a otras tantas fórmulas procesales: *a)* daño o destrucción de una cosa ; *b)* muerte de un hombre libre ; *e)* lesiones a un hombre libre. Sin adentrarnos en los complejos problemas relativos al origen etimológico del término *damnum* y a los variados significados que se le atribuyen en las diversas épocas del desarrollo del Derecho privado romano, así como en los múltiples contextos en que aparece, podemos afirmar que la doctrina más reciente se muestra suficientemente concorde en asignar a tal vocablo el significado genérico de «disminución patrimonial sufrida por un sujeto jurídico⁵⁵». Por tan to, el concepto de *damnum*

⁵⁴ Seguimos aquí, básicamente, las ideas ya expuestas en nuestro *Notas sobre el elemento objetivo del «effusum vel deiectum»*, en *Homenaje a Vallet de Goytisolo*, 2, p. 117 ss.

⁵⁵ La etimología del término *damnum* es controvertida, haciéndola derivar algunos de una antigua raíz *da*, que indica la acción de legar; otros ven en el mismo término un participio del verbo *dare*. Cfr., entre los diccionarios etimológicos, WALDE, C.-HOFMANN, A., *Lateinisches Etymologisches Wortebuch* (Heidelberg ³1938), p. 322; LEWIS-SHORT, *A Latin Dictionary*, cit. p. 511; ERNOUT, A.-MEILLET, A., *Dictionnaire étymologique de la langue latine* (París ⁴1959), p. 163; KREBS, J. B. *Antibarbarus der lateinischen Sprache*

comporta una lesión en el patrimonio de otro. Con patente rotundidad testimonia Paulo (47 *ad ed.*) en D. 39, 2, 3:

Damnum et damnatio ab ademptione e quasi deminutione patrimonii dicta.

En general, puede decirse con Perozzi –cuyo pensamiento reputamos arquetípico al respecto– que, «secondo i Romani, una persona subisce un danno quando ha una perdita patrimoniale che, secondo il corso ordinario delle cose, non avrebbe dovuto fare»⁵⁶.

Así las cosas, el daño carente de valor económico, el denominado daño moral, no es tomado en consideración como *damnum* por cuanto no constituye un detrimento patrimonial para quienes lo han sufrido⁵⁷; razón por la cual sólo cabe tipificar como *damnum* a la primera de las hipótesis recogidas en D. 21, 1,42, esto es, la destrucción o deterioro de cosas animadas o inanimadas ocasionadas por el ataque de un animal salvaje en lugar transitado, y para cuyo resarcimiento se

(Basilea-Stuttgart ¹1962), p. 389. Sobre el significado del término, vid., entre otros, BAUDRY, G., s. v. *damnum*, en DS, II¹ (París 1892), p. 21; LÉONHARD, s.v. *damnus*, en RE, IV² (Stuttgart 1901), cols. 2062 ss., y allí literatura más antigua; DAUBE, D., *On the use of the term «damnum»*, en *Studi Solazzi* (Nápoles 1948), p. 93 ss; DIAS, RWM., *Obscurities in the development of «damnus»*, en AJUR 1 (1958), p. 203 ss.; BOVE, s.v. *Damno (Diritto romano)*, en NNDI 5 (Turín 1960), p. 143 ss.; CRIFO, G., s.v. *danno (Premessa Storica)*, en ED 11 (Milán 1962), p. 615 ss., con amplia bibliografía.

⁵⁶ PEROZZI, S., *Istituzione di diritto romano*, 2 (Roma 1928), p. 156.

⁵⁷ Vid. MARCHI, A., *Il risarcimento del danno morale secondo il diritto romano*, en BIDR 16 (¹1904), p. 206 s.; SANFILIPPO, C., *Il risarcimento del danno*, cit., p. 125 ss.; literatura más moderna en GONZÁLEZ SÁNCHEZ, A., *Reflexiones sobre el problema de las lesiones a un hombre libre*, en *Homenaje a Juan Iglesias*, cit., 2, p. 773 ss.

concede una *actio in duplum* por el perjuicio pecuniario sufrido: *quanti damnum datum factumve sit dupli*⁵⁸. Quedan, lógicamente, al margen de cualquier tipificación como *damnum*, en sentido técnico-jurídico, los restantes supuestos edictales de muerte o lesiones de un hombre libre ocasionados por idéntico evento damnificador, ya que, como se precisa en D. 9, 3, 1,6 (Ulp. 23 *ad ed.*) a propósito del paralelo edicto pretorio, al que, una vez más, hemos de acudir en vista de la ausencia de comentario jurisprudencial a las acciones edilicias *de feris*:

Haec autem verba 'si vivet nocitumque ei esse dicetur' non pertinent ad damna quae in rem hominis liberi facta sunt, si forte vestimenta eius vel quid aliud scissum corruptumve est, sed ad ea, quae in corpus eius admittuntur.

Es obvio que tanto la muerte como las lesiones deberían ser reparadas, pero su resarcimiento no era subsumible en el concepto de *damnum*, ya que el evento dañoso no había afectado a un derecho patrimonial, sino a derechos –como la integridad física– pertenecientes a otras esferas no mensurables económicamente.

Ahora bien: ese *damnum* consecuente al acto lesivo debe ser, además, *datum*, es decir, sufrido por el propietario de la

⁵⁸ Con razón ha señalado KASER, M., (*Zum Edikstill*, cit., pp. 39-40) que en *damnum dare facere* uno de los verbos es realmente superfluo (*entberlich*). A su juicio, tal repetición se encuentra también en el edicto pretorio (D. 9, 3, 1 pr.) y en la fórmula de la *actio communi dividundo* (D. 10, 3, 3 pr.). Posteriormente aparece en la *lex Rubria* 20,13 (FIRA 1, 171), mientras que, por un lado, la *lex Aquilia*, más antigua, se conforma con *damnum faxit* (D. 9,2,27,5) y, por otro, en los demás edictos figura

cosa; debe consistir, pues, en la destrucción o lesión material de una *res aliena*⁵⁹: *damna quae in rem hominis liberi facta sunt*. En cualquier caso, *damnum* no es lo que el objeto sufre, sino lo que el propietario sufre. *Damnum* significa una situación producida de una manera indirecta en la medida en que el daño actual concreto, es inferido a la propiedad, y es sólo el subsiguiente resultado de éste lo que constituye pérdida para el propietario. Es en esta noción de *damnum* en la que se refleja la posición natural de un propietario en relación con sus bienes. En el campo de la *lex Aquilia*, hasta el medievo, *damnum* no significa el daño hecho al objeto mismo, sino que, invariablemente, tal vocablo se predica de la pérdida que, por causa de ese acto, sufre su propietario⁶⁰. Así, Gayo observa en 3,214 que al igual que el que mata a un esclavo o animal tiene que pagar el más alto valor en ese año, el propietario *plus interdum consequatur quam ei damnum datum est*. El *damnum*, pérdida, ha sido infligido al propietario *—ei damnum datum est—*, no al esclavo o al animal. El mismo jurista también señala en 3,212 que no sólo debe ser considerado el valor del esclavo, sino también *si ea servo occiso plus dominus capiat damni quam pretium servi sit*. Para Gayo, la cuestión descansa en dos niveles: primero el daño

o bien *damnum facere* (D. 47, 8,2 pr.) o sólo *dare* (D. 11, 1,5 pr. D. 43, 8,2 pr; D. 47, 9, 1 pr.).

⁵⁹ Así ALBANESE, B., cuando afirma : «E' chiaro che il danno fu inteso, tipicamente , come la distruzione o lesione materiale di una *res aliena*» (cfr . *Studi sulla legge Aquilia*, en *Annali Palermo* 21 [1950]. p . 181).

⁶⁰ DAUBE, D., *On the use of the term «damnum»*, cit., p. 102; también, BOVE, L., s. v. *Danno (Diritto romano)*, en *NNDI* 5 (Turín 1961), p. 146.

actual producido en el objeto: la muerte del esclavo, y en segundo término el *damnum* sufrido por el propietario de resultas de ello⁶¹. Subrayarlo tiene valor en relación con la

⁶¹ Similarmente, PAULO intenta definir la tasación del daño aquiliano en D. 39,2,3: *In lege enim Aquilia damnum consequimur; et amisse dicemur quod aut consequi potuimus aut erogare cogimur*. Al equiparar *damnum* y *amissio*, *damnum* es lo que nosotros, los propietarios, perdemos. Si de los fragmentos relativos a la *lex Aquilia* pasamos a otras sedes textuales constatamos, del mismo modo, que la pérdida es siempre para el propietario del objeto dañado. Así, según ULPIANO, D. 39,2,24,4: *Servius quoque putat, si ex aedibus promissoris vento tegulae deiectae damnum vicino dederint ... eum teneri*. La formulación es característica: *ex aedibus promissoris tegulae deiectae damnum vicino dederint, no aedibus vicinis*. Ulpiano también cita a Viviano para la decisión (*h.t.* 9) acerca de si sus árboles caen en una tempestad y *vitibus meis vel segetibus nocent ... non arborum vitio ... damnum mihi datum est*. El *damnum* es hecho *mihi*, no *vitibus meis*. Viviano — dice Ulpiano — da una decisión análoga cuando, como resultado de una tormenta, mis edificios *in tua aedificia deciderint eaque diruerint ... quia nullum damnum vitio mearum aedium tibi contingit*. En D. 39,2,44, Africano plantea el caso de que tras la negativa al requerimiento para prestar la *cautio damni infecti*, y antes de acudir al pretor, «se derrumbó tu casa y me causó un daño», las palabras *damnum mihi dederunt* demuestran claramente que quien sufre el *damnum* es el propietario, no la casa. Paralelamente puede traerse a colación D. 8,2, 18 (Pomp. 10 *ad Sab.*): *fistulae per quas aquam ducas aedibus meis applicatae damnum mihi dent*. Del mismo modo, en D. 39,3,1 pr. (Ulp. 50 *ad ed.*) se dice: *si cui aqua pluvia damnum dabit*. La palabra *cui* es más o menos equivalente a *alteri* en la *lex Aquilia*: el *damnus* es infligido al propietario de la tierra, no a la tierra misma. Sobre estos textos, vid. DAUBE, D., *ibid.*, p. 106 ss. En la misma línea, no hay un solo texto de los varios edictos concernientes a motines violentos en los que *damnum* signifique «daño físico». Cuando Cicerón habla en defensa de Tulio, afirmando que sus esclavos habían sido muertos por una banda armada, la *intentio* formularia de la *actio de vi bonorum raptorum* se redactaba de esta forma: *quamtae pecuniae paret dolo malo familiae P. Fabi vi hominibus armatis coactisve damnum datum esse M. Tullio* (*Pro Tullio* 7). Se dice, por tanto, que el daño le fue irrogado a M. Tulio, no a sus esclavos. El propio Cicerón, en *ibid.* 8, constata que el pretor introdujo esta cláusula edictal para que la gente constriñera a sus dependientes *ut non modo armati damnum nemini darent, verum etiam lacessiti iure se potius quam armis defenderent*. El arpinate dice *nemini no sulli rei*. Sobre esto, vid. BALZARINI, M., *Cic. pro Tullio e l'editto di Lucullo*, en *Studi Grosso*, 1 (Turín 1968) p. 323 ss.

individualización de los términos concretos en que se sitúa aquí el problema de las relaciones entre la lesión y el derecho de otro. Es sabido que el derecho de propiedad se ejercita siempre afirmando *rem meam esse*⁶², de donde se infiere que la referencia del fragmento que nos ocupa a la *res aliena* constituye, en cierta medida, la individualización técnica y al mismo tiempo concreta del perfil de la violación del derecho de otro. Así las cosas, el significado del término *damnum* en el edicto edilicio debe considerarse no disconforme con el atribuible al mismo vocablo en el contexto de la *lex Aquilia*.

⁶² Cfr., por todos, GROSSO, G., *I problemi dei diritti reali nell'impostazione romana* (Turín 1944), p. 74 ss.; *Problemi generali del diritto attraverso il diritto romano* (Turín 1967), p. 144 ss.