

Departamento de Derecho Civil.  
Universidad de Barcelona.

Derecho Civil.  
Bienio 1.989-1.990 / 1.990-1.991

**LA SUCESION INTTESTADA EN FAVOR DEL ESTADO.**

Tesis doctoral presentada por JOSE DOMINGO VALLS LLORET,  
para optar al título de Doctor en Derecho.

Dirigida por el Dr. ALFONSO HERNANDEZ MORENO.  
Catedrático de Derecho Civil.

Barcelona, 10 de septiembbre de 1.996.

**TITULO PRIMERO. FUNDAMENTOS HISTORICOS DE LA INSTITUCION.**



**CAPITULO SEGUNDO. EL LLAMAMIENTO SUCESORIO AL AERARIUM  
POPULI ROMANI Y AL FISCUS EN EL DERECHO ROMANO.**

**1.- INTRODUCCION.**

Una vez estudiado el derecho heleno, pasamos a recoger, aportar y estudiar detalladamente aquellos materiales históricos del Derecho romano que a nuestro entender son imprescindibles para comprender en su globalidad el fenómeno del llamamiento al Estado como tal en toda la extensión de la palabra, ya sea el llamado en determinadas épocas históricas la polis, ya el Aerarium, ya sea el Fiscus, ya la Cámara regia, el rey, o la Caja de Amortización, por poner distintos nombres a un mismo ente jurídico llamado, como veremos a lo largo de este trabajo.

Del mismo modo, veremos que no es en Roma donde nace esta institución, o supuesto de llamamiento sucesorio al Fiscus, por cuanto que en época helena ya se arbitraron mecanismos de sucesión para el supuesto de que persona falleciera intestada y sin parientes cercanos para continuar con su personalidad, tanto patrimonial como jurídica.<sup>1</sup>

Por ello, estudiaremos detalladamente las formas de adquisición en el Derecho romano de los bienes que carecen de titular, ya sean por causa vacante (caduca, ereptorii, damnatorum...), ya sea porque fallecido el causante, carece de herederos o estos son indignos o incapaces de suceder.

Del mismo modo, y a diferencia del derecho ático, empieza con los distintos Senadoconsultos y disposiciones dictadas por los Emperadores romanos, un conjunto de disposiciones, que duran hasta nuestros días, demostrativos de la ignota rapacidad de los gobernantes, y en general del Fisco, por cuanto que si bien los llamamientos y adquisiciones pueden tener un fundamento sucesorio, con

---

<sup>1</sup>.- Ver lo dicho anteriormente respecto de la figura del Arkonte eponymo.

dichas disposiciones lo que se trata es de incrementar el patrimonio fiscal por cualquiera de los medios admitidos en derecho, incluso vía llamamiento sucesorio.

Finalmente, y a modo de advertencia previa, con la concatenación existente, y creemos que demostrada en este trabajo, entra las disposiciones romanas y las helenas, y bajo la idea del pueblo romano de tomar de las demás culturas aquello que les era útil para si mismos, en todos los campos, consideramos que el llamamiento al Fiscus, Aerarium, Princeps o al Rey, es una idea legislativa que parte de los legisladores helenos, para incorporarse posteriormente al derecho romano, vía legislación caducaria augústea, que la asimiló de una las provincias conquistadas pocos años antes de nuestra era, como es Egipto, donde dicha figura llegó como consecuencia de la implantación de la misma por la dinastía Ptolomeica, de origen griego-macedonio. Por tanto hemos de considerar que la legislación caducaria, en cuanto al llamamiento realizado a las herencias vacantes no es innovadora, sino que perfecciona un sistema anterior ya utilizado.<sup>1</sup>

Para el estudio del tema distinguiremos entre lo que podríamos llamar la simple ocupación, y el llamamiento expreso al Aerarium, posteriormente al Fiscus, en cualquiera de los supuestos legalmente admitidos.<sup>2</sup>

Visto lo anterior en primer lugar será imprescindible determinar con carácter general los llamamientos sucesorios que se producen en las diversas etapas del dominio romano.

Haciendo un estudio pormenorizado podemos distinguir, en

---

<sup>1</sup>.- Ver lo dicho anteriormente en este trabajo. En concreto, ver la obra genérica de BEAUCHET, en relación a los aspectos jurídicos y legislación helena, la cual consideramos muy interesante para comprender este fenómeno sucesorio.

<sup>2</sup>.- La ocupación por si misma, y la adquisición de los bienes por esta vía no es objeto de estudio en este trabajo, si bien, como veremos, es una cuestión tenida en cuenta por la Ley de Mostrencos de 1.835, y confundida en la misma con la adquisición vía sucesoria. Esta confusión llegará hasta nuestros días con las leyes reguladoras del patrimonio del Estado y de las Comunidades Autónomas.

relación a las diferentes etapas que existen en la historia del pueblo romano, distintos cuerpos legales que si se refieren de manera concreta a los llamamientos sucesorios, y de quienes serán los llamados a suceder al causante, padre de familia.

Si nos detenemos, ahora, en el fenómeno de la sucesión puede afirmarse, que la primera legislación existente la encontramos en el derecho romano arcaico,<sup>1</sup> dándose posteriormente dos hitos importantes. El primero de ellos lo constituye la promulgación de "La Lex Iulia de maritandis ordinibus" y de la "Lex Papia Poppaea", ambas durante la época clásica, bajo el mandato de Augusto, que se completan con la Lex Furia,<sup>2</sup> la Lex Voconia y la Lex Iunia Norbana.<sup>3</sup> El segundo hito lo marcó Justiniano con las Novelas 118 y 127, que derogaron la legislación vigente al momento de su promulgación, y que influirán, cuando no determinarán, la regulación y el tratamiento de sucesión intestada en los Ordenamientos jurídicos civiles que recibirán posteriormente el Derecho romano, como veremos más adelante en este trabajo.

---

1.- Ver KUNKEL, en su obra "Historia del Derecho Romano". Ed. Ariel. 1975. Barcelona. Página 33.

2.- La Lex Furia se estableció para regular la adquisición por parte del Fiscus, de los bienes del que fallece sin herederos intestados o sin descendientes. Ver BIONDI, "Sucesión testamentaria y Donación". 2ª ed. Página 135; así como en su obra "Il Diritto Romano-cristiano". Página 333.

3.- Lo cierto es que la admisión de esta innovación podría quedar un tanto oscurecida si se acepta la opinión de MAYNZ, que considera que con anterioridad tanto a la legislación caducaria como a la ley "de vicesima hereditatum", existía otra disposición hereditaria de carácter similar, la cual fué dictada por el jurisconsulto OFILIUS, y recogida posteriormente por POMPONIO (Fr. 2,44,D, de origine iuris 1,2) y que entendía que: "...de legibus vicesimae primus conscripsit". Ello no obstante, este autor considera que deberemos desconfiar de este texto de POMPONIO, por tres razones: Primero porque la citada legislación sucesoria, aunque de carácter fiscal es presentada en todos los textos latinos como innovadora. Y segundo, porque con anterioridad a la misma existe una disposición arbitraria de los triunviros, según cita APIANO, en su obra "de bellis civilibus, V,67". Y tercero, porque podría ocurrir que los copistas hubieren incurrido en un error transcribiendo "de legibus XX mae primus conscriptit" en lugar de "de legibus XX libros primus conscriptit".

Ver MAYNZ, "Curso de Derecho romano". 2ª edición. Tomo I. páginas 35 y siguientes.

## 2.- LAS PERSONAS SOCIALES EN EL DERECHO ROMANO. EL AERARIUM POPULI ROMANI Y EL FISCUS CAESARIS.

El término y la concepción de Estado como tal, es una creación jurídico filosófica de la Edad Moderna, y que por tanto no puede referirse en ningún momento a figura jurídica o social de derecho romano, sin incurrir en un grave anacronismo. El pueblo romano no tenía una denominación técnica para el Estado, hablaban simplemente de "populus Romanus", sin concebir un concepto de Estado como organismo abstracto o ente superior de carácter supraindividual.<sup>1</sup> Es por ello, que el citado concepto no puede aplicarse a lo que en Roma se conoce como la res publica.<sup>2</sup> Ello no obstante, existía cierta idea de comunidad organizada, de carácter supraindividual, del pueblo romano que cristalizó en el llamado populus Romanus.

Inicialmente, el término "status", no se ajustaba a lo que hoy entendemos como tal, sino que se concebía, en la época romana arcaica, como una condición.<sup>3</sup>

La comunidad actúa a través de unos representantes elegidos para tal menester, Magistrados, con una competencia delimitada por unas normas de derecho público. Estos magistrados, no son propiamente unos representantes del populus, sino que es éste mismo populus el que les otorga

---

<sup>1</sup>.- Ver MIQUEL GONZALEZ DE AUDICANA, J., en su obra "Curso de Derecho Romano". P.P.U. Barcelona. 1.987, páginas 87 y 88; GARCIA GARRIDO, M: "Derecho privado Romano", 5ª edición, Ed. Dykinson, 1.991. página 148; TALAMANCA, M.: "Istituzioni di Diritto Romano", Giuffrè editore, Milano 1.990, página 176.

<sup>2</sup>.- ALVAREZ, "Instituciones de Derecho Romano", Tomo III, página 206.

<sup>3</sup>.- Esta concepción de condición era aquella "...conditio civilis, ob quam quis diverso jure communi in Republica utitur...". Esta idea ha sido sostenido por la mayoría de la doctrina publicista italiana, esencialmente por GARELLI DELLA MOREA y por ASCARELLI, el primero el "Digesto Italiano", y el segundo en un trabajo publicado en el Archivio Giuridico, números 5 y 6, del año 1.923, página 78. Ello no quiere decir que no existan textos romanos en los que se recoja expresamente el término status, pero siempre como estado o situación del individuo y no como persona jurídica distinta de sus componentes, como es el caso de la expresión justiniana "statumque Reipublicae sustentamus", en el Digesto, Praefactiones, 1. Ver COLLI, "Scritti..." op.cit. página 321, donde realiza un estudio del término "Regnum".

unos poderes especiales de actuación, para actuar por sí mismos y no como representantes de nadie.

En Roma, por tanto, no existe una idea de estado basado en la propia soberanía del mismo, sino que se entiende como un grupo de personas, centrada en la comunidad de todos los ciudadanos. La idea de un Estado, con un significado amplio de pueblo o de comunidad políticamente organizado, no surgirá hasta el bajo imperio, principios de la dominación de los pueblos germánicos.<sup>1</sup>

Es por ello que podemos afirmar, juntamente con DE MARTINO, que el mal llamado estado o pueblo romano no es más que una prolongación ampliada de la gens, concepción gentilicia o ampliada de la familia, que a su vez no es más que un reflejo amplio de la familia.<sup>2</sup> La historia de la gens es importante para determinar la formación de las clases sociales y del Estado.<sup>3</sup>

El pueblo romano se forma como consecuencia de la unión de grupos gentilicios.<sup>4</sup>

1.- Así se observa en distintos textos latinos:

Al final del siglo IV, lo cita AMMIANUS MARCELLINUS, en su *Rerum gestarum Libri*, libro XX, capítulo VIII; "et condicionum equitatem quam propono, bona fide suscipito, cum animo disputans; haec statui Romano prodesse nobisque...". También lo cita, en época similar, OROSIUS en su *Historiarum libri septem adversus paganos*, I, II, V: "Num cum sex et trecenti Fabii, vere clarissima Romani status lumina".

El año 533 d.c., CASSIODORUS, en su *Monumenta Germaniae Historica. Antiquissimorum auctorum*, volumen XII, página 422, dice: "Romanum statum in confinio gentium sub tranquillitate regi et in media urbe confundi".

Ver al respecto CONDORELLI, op. cit. páginas 79 y 80.

2.- MANRESA Y NAVARRO, J.M<sup>a</sup>. nos dice que "...el individuo no era más que una de las fracciones que integraban la unidad, tribu, gens o familia". "Comentarios al Código civil español...". Tomo VII. Instituto editorial Reus. 1955. Página 5.

3.- DE MARTINO, "La gens, lo Stato e le classi in Roma antica". Página 27. En los *Studi in onore de Vincenzo Arangio-Ruiz*. Tomo IV.

En la misma línea se expresan ARIAS RAMOS y ARIAS BONET, cuando hablan de la familia y romana llevando a término una interesante disquisición entre familia y Estado, en su obra "Derecho Romano. Obligaciones, familia y sucesiones", Tomo II, 17<sup>a</sup> ed. EDERSA, 1.984, página 693, y en concreto la nota 607 al pie de la misma.

4.- En relación al estado, y en especial a la importancia de la familia en la formación de aquel, la teoría dominante es la defendida por SCIALOJA y BONFANTE, ratificada con posterioridad por VOICI, en virtud de la cual la familia es previa a la formación del estado, que se creará en virtud de un

Al inicio de la andadura del mal llamado "estado romano", los vínculos gentilicios son más fuertes que cualquier otro vínculo, siendo el nexo de unión de aquel las relaciones familiares y personales de sus componentes. Así podemos afirmar con DE MARTINO, BONFANTE, SCIALOJA, etc... que la historia del Estado es la historia de la familia y antes que esta de la gens.<sup>1</sup>

El antecedente histórico de la familia es la gens, en tanto que estas se agrupaban en aquella.<sup>2</sup> La gens, se considera como una familia en sentido amplio, es aquella familia que unida entre si por unos vínculos organizativos y estructurales propios, no se disgrega en grupos o familias más pequeños al morir el paterfamilias, sino que continua unida bajo la autoridad de un nuevo jefe o pater, con todas relaciones internas intactas. Al desaparecer la gens, por el

---

aglutinamiento posterior de familias. La teoría clásica considera la agrupación de parientes de sangre como la primitiva agrupación humana. No obstante, otra doctrina defendida por autores alemanes, encabezados por MEYER, y recogida por ARIAS RAMOS, en la nota 607 de su libro, choca frontalmente con el concepto tradicional protohistórico de la familia sobre el Estado en su formación, para ver en el Estado, evidentemente en una forma rudimentaria o embrionaria (citando expresamente el término horda), el núcleo social primero y establecer que la familia y la gens se formaron dentro del Estado y por obra de este. Es la colectividad, aglutinada dentro de la horda o de la Sippe germánica, la que actuando coactivamente establece y regula un ordenamiento familiar, sujetando la posición de los hijos a determinadas reglas no variables, y con ello todos los derechos y obligaciones inherentes a esta posición.

Ver FRANCIOSI, "Clan gentilizio e strutture monoganiche. Contributo alla storia della famiglia romana" II. Jovene editore Napoli. 1976. Página 91 y siguientes.

<sup>1</sup>.- BONFANTE, en sus "Scritti giuridici", I. 4., defiende que la familia originariamente se estructuró como una comunidad política, con una estructura y un funcionamiento similar al del Estado. La diferencia entre uno y otra radicaría solamente en las dimensiones y complejidad de organización de una y otro. Las razones de esa similitud las expone BONFANTE en la obra antes mencionada, así como VOICI, en un trabajo publicado en los Studi in onore de Vincenzo Arangio-Ruiz, en su tomo I, páginas 102 y siguientes.

<sup>2</sup>.- Para DE MARTINO, la gens era originariamente una comunidad de naturaleza doméstico económica que no podía identificarse con estructura política alguna. op. cit. página 45.

Realiza Carlos MAYNZ, en su obra "Curso de Derecho Romano", traducida por Antonio José Pou y Ordinas, Tomo I, Barcelona, 1.892, una interesante disección de la organización de la estructura social romana, ya que partiendo de la existencia de una Tribu inicial, esta se dividía en diez Curias y cada Curia en diez Decurias o Gentes. Las Gens o Gentes agrupaban varias familias, siendo aquellas, y no estas el grupo nuclear esencial de la sociedad romana, y en quienes residía y ejercían lo que llamaríamos la soberanía nacional.

En la misma línea se expresa MANRESA Y NAVARRO, op. cit. páginas 8 y 9.

efecto, primero de una concentración de individuos, que da lugar a una macrofamilia y, después, por una disgregación grupuscular en familias más pequeñas, en realidad la familia tal y como la entendemos ahora, esta conserva todos los derechos y facultades que tenía la gens, por lo que puede decirse que la entidad propiamente política es la gens y no la familia.<sup>1</sup>

A pesar de que las teorías antes expuestas sobre la familia, en BONFANTE no son siempre las mismas en el transcurso de los años. Si queda claro que para este autor, seguido por la mayoría de la doctrina romanista, la familia arcaica lo es siempre en sentido muy amplio, de modo que se identifica primero con gens y después con la familia agnaticia, en un concepto que va más allá de la familia natural, entendiéndose como tal la descendiente de un mismo progenitor o pater.<sup>2</sup>

La familia agnaticia y la gens, impiden en un principio el desarrollo de un Estado tal y como lo conocemos ahora, al ser autosuficientes en si mismas, ya que desarrollan una serie de funciones, que siendo las mismas que hoy se irroga el estado, se producen de forma exclusiva y excluyente entre sus propios miembros, cerrándose totalmente al elemento exterior. La familia desarrolla funciones políticas, de carácter publicista, pero también se producen dentro de ella relaciones privatísticas tal y como las entendemos ahora. Una de esas relaciones, son las relaciones de carácter sucesorio, observando aquí, aunque después lo desarrollaré más tarde, que los bienes del individuo perteneciente a una familia que fallece intestado, siempre quedan dentro de la misma, siendo esta la última beneficiaria de ese patrimonio, y no en

---

<sup>1</sup>.- Ver los dicho BONFANTE, "Scritti..." op. cit. página 445.; VOCI, "Studi in onore de..." op. cit. página 118.

<sup>2</sup>.- Ver VOCI, "Studi in..." op. cit. página 121.

Esta teoría defendida por BONFANTE ha sido criticada por Pasquale VOCI, de modo que considera no demostrado e indemostrable la posibilidad de identificar la gens con el grupo agnaticio. Ver la obra antes reseñada de VOCI op. cit. página 126, nota número 95.

concepto de ocupante de bienes vacantes, sino en concepto de heredero.

Con el transcurso del tiempo, al ampliarse excesivamente la familia con la introducción del concepto clientela,<sup>1</sup> y al profundizarse la separación social y las diferencias económicas entre patricios y plebeyos, la gens como tal desaparece de la concepción social romana, para ser absorbida por la idea de "populus", idea aglutinadora de la totalidad de los componentes de la sociedad romana, siendo este quién de verdad da lugar a una concepción propia de estado. Se produce por tanto, un paso del concepto de tribu al de pueblo, y en su caso estado, a través de estadios intermedios como son la gens y posteriormente el pueblo romano o populus.<sup>2</sup>

La gens no es un concepto aplicable al pueblo llano o plebe, a estos sólo les es aplicable el concepto familia estricta o reducida. El patriciado estaba formado por los componentes directos de las antiguas familias que formaban las gens.

No obstante, tras el período clásico, la gens se fragmentará en grandes familias agnaticias y más tarde en pequeñas familias, surgidas de la capa plebeya, este conglomerado será el que dará forma a un proto-estado embrionario, de ahí que la gens, la plebe y el estado sean tres aspectos de una misma realidad histórica, íntimamente ligados entre sí y que no puedan entenderse por separado.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>.- Considera DE MARTINO que mientras en Roma se conserva intacto el concepto de clientela y se circunscribe en el ámbito de la nobleza gentilicia, no se produce una diferenciación excesiva de clases, al colocarse la plebe bajo la autoridad de la gens. Ver "La gens...", op. cit. página 39.

<sup>2</sup>.- El estudio de la gens es importante, en relación a los llamamientos sucesorios, por cuanto que finalmente será a ella, como familia del causante, a quién irán a parar sus bienes si no hay herederos más próximos. Con la evolución y posterior desaparición del término gens, será el estado el que ocupará su lugar en la sucesión, revirtiendo al mismo todos los bienes del causante, en defecto de herederos anteriores.

<sup>3</sup>.- Ver D'ORS, en su obra "Derecho privado romano", página 205 y siguientes, donde estudia y disecciona dos tipos de familia, la civil o agnaticia y la natural o cognaticia. La primera, cuyo concepto se acabará integrando en el ius civile, estaba fundada en la potestad del pater familias,

Toda esta evolución de la familia, tanto histórica como social, se refleja en el ámbito de la sucesión de dos maneras.<sup>1</sup> Primero, en la reducción del círculo de los llamados por ley a la herencia del causante, ya que sólo son llamados los familiares más cercanos, reduciéndose progresivamente ese círculo de cercanía, y en segundo lugar, se observa una ampliación del llamamiento residual, ya que se pasa de ser llamada la gens, grupo familiar amplio, y para ser llamado con carácter residual el *populus romano*, el pueblo en general, la mayoría de cuyos integrantes no tienen relación alguna con el causante, pero que resultan beneficiarios de sus bienes.<sup>2</sup>

Desde el punto de vista económico, el *populus* tiene un patrimonio de su exclusiva propiedad, administración y utilización, que en época republicana estaba depositado en el templo de Saturno, denominándose por ello *aerarium Saturnalis*, cuya administración correspondía al estado y era

---

en tanto que la segunda se fundamenta en el vínculo de sangre, de tal forma que es el único parentesco que puede establecerse de mediar mujeres, ya que estas a l no poder tener patria potestad no atraen su descendencia a la de sus propios padres. En esta línea, ver Digesto 23, 3, 12, 4.

La aparición de la plebe y la ruptura de la sociedad gentilicia se inicia ya en la época de la monarquía etrusca. La reforma centuriata, demuestra que se había superado la sociedad gentilicia para dar paso a la formación de las clases sociales basadas en diferencias estrictamente económicas. DE MARTINO y MEYER, consideran que el inicio del fraccionamiento de la sociedad gentilicia se produce durante la monarquía etrusca, en un grupo tan importante como es el ejército, en el que se olvida el término gens para usar exclusivamente el término *populus*. En el ejército *oplita* se produce una distinción entre *oplitas a caballo* (*celereres*) y *oplitas a pie* (*pedites*), que no pudiendo ser explicada por razones militares, se explica por meras razones económico-sociales. Serán *celereres*, quienes puedan aportar armadura y caballo, que eran solamente los integrantes del grupo patricio gentilicio. Es por ello que el ingreso de la plebe en el ejército coincide con la formación de un núcleo que podríamos llamar estado intergentilicio, en el que integran todos los componentes de la sociedad, tanto los que se encuentran dentro de la gens como los que no y son mero *populus*.

Ver DE MARTINO, op. cit. página 43; VASALLI, "Studi giuridici.." Tomo I. página 5.

<sup>1</sup>.- Ver MICHON, L.: "La succession ab intestat d'après les XII Tables". Nouvelle R.H.D.F.E. XLV. 1921. 45 anée. Página 119 y siguientes.

<sup>2</sup>.- La existencia de la prevalencia en el llamamiento sucesorio de los parientes naturales queda evidenciada en la época imperial con la promulgación del Senadoconsulto Tertuliano y posteriormente el Orficiano, el año 178 de nuestra era.

ejercida por los cuestores nombrados por este,<sup>1</sup> estando integrada por los bienes comunes del pueblo romano.<sup>2</sup>

El *populus romanus* goza de un patrimonio propio, el *aerarium*, distinto de los bienes de los ciudadanos como personas individuales, aún cuando cada ciudadano, en calidad de integrante de esa comunidad, puede considerarse como copropietario de esa caja común que es el *aerarium*.<sup>3</sup>

El *aerarium populi*, se formaba con las aportaciones de los ciudadanos, y con los bienes que acrecían al mismo, al ser un patrimonio con una consideración propia distinto de los miembros que los formaban, y también a través de herencias en las que era instituido heredero. No obstante, a pesar de esa independencia económica y de personalidad, no puede considerarse que esa organización estatal sea una persona social individualizada y distinta de sus componentes.<sup>4</sup> Esta imposibilidad radica en el no otorgamiento de personalidad en el ámbito del derecho privado, todas sus relaciones se rigen por el derecho público y no por el derecho privado; y así, está excluido de los negocios más típicos de esta esfera del derecho, como la *mancipatio*, la in

---

1.- Referencia al primitivo *Aerarium saturnalis*, encontramos en SÜETONIO (Aug. cap. XXXVI), cuando distingue entre dos tipos de prefectos, los del erario militar y los encargados del erario saturnal.

Posteriormente, y con la perspectiva que da el paso del tiempo, HEINECIO, observa la progresiva separación entre el patrimonio, y el concepto de erario, cuando parafraseando a DION dice que "Eoque factum, ut, nondum fublato illo discrimine, promiscue tamen aliquando aciperentur fiscus & aerarium, & poltremi principes demum omnia vectigalia ac caduca non in aerarium populi, fed in fiscum inferri iuberent. op. cit. página 361.

2.- Son las llamadas "res publicae populi Romani", las cosas pertenecientes al pueblo.

3.- Al no existir un estado romano propiamente dicho, el *aerarium* no constituye una entidad económica independiente, titular de derechos por sí misma, como en posteriores épocas lo será el fisco, sino que es simplemente es la caja común del pueblo romano, el patrimonio de dicho pueblo, que posteriormente se convertirá en el patrimonio del estado como veremos más adelante. Ver VOCI "Diritto ereditario romano". Tomo I. Páginas 420 a 427. Ver también MAYNZ, "Curso...", op. cit. página 72 y siguientes, que cita Frontinus (de aquis 11) y a Tácito /Annales II,47. VI,2.

4.- Ver GUIZZI, "Miti e politica nella capacità sucesoria del *Populus Romanus*". LABEO. VIII. Editore Jovene. Napoli. 1.962. En esta obra se recogen dicersas teorías favorables a otorgar al *Populus* una personalidad jurídica propia, en contra de lo mantenido por la doctrina ortodoxa.

Ver BIONDI, "Successione testamentaria...". op. cit. página 123.

iure cessio y la stipulatio. Por el hecho de su soberanía, el populus no ostenta propiedad alguna, según los principios del ius civile, no ostenta el "dominio ex iure Quiritum", sino que la titularidad sobre sus bienes es un poder especial sobre cosas públicas, y no una propiedad privada del populus.

A la vista de esa consideración especial, en el ámbito jurídico, que se le otorga al populus romanus, no podemos hablar del mismo como persona social con personalidad propia e independiente de los miembros que lo componen.<sup>1</sup>

### 2.1.- Significado y naturaleza jurídica del Fiscus.

El termino fiscus, que se utilizó originariamente en lengua latina, para designar a los recipientes de vino, pasó durante el período republicano a utilizarse para designar más específicamente a los recipientes utilizados como contenedores de monedas, y más concretamente a los recipientes en los que se custodiaba el dinero público.

Dar una auténtica definición de fiscus es difícil ya que el problema radica en la determinación subjetiva del mismo. Así, al inicio del principado de Augusto, el termino fiscus no era indicativo de aquella concreta realidad que constituiría más tarde el fiscus Caesaris, en esa época podría considerarse como tal únicamente el aparato administrativo financiero que envolvía la actuación del príncipe, considerándose, también, relativos a los intereses colectivos estatales, incluso los bienes privados del emperador. Incluso, en un principio, no parecía existir una diferenciación, en el plano de la organización administrativa, entre las finanzas públicas y las finanzas

---

<sup>1</sup>.- Ver ROBLEDA, quién admite esta situación especial del populus, considera al mismo como un sujeto de derechos patrimoniales, sin que estos derechos lleguen a integrarse nunca en el ámbito privado. "Studi in onore di Giuseppe Grosso". III. Páginas 101 y siguientes, en un trabajo sobre la capacidad del populus romano.

privadas imperiales, considerando ésta en el sentido público de pertenencia al *populus*. El fisco no se diferencia originariamente del patrimonio privado del emperador.<sup>1</sup>

Pero, a medida que se viene individualizando terminológicamente un *fiscus Caesaris* como caja o tesoro, relativo al patrimonio imperial, que viene gradualmente a absorber al erario público, se delimita progresivamente su carácter estatal.<sup>2</sup> A pesar de ello, no se viene considerando este patrimonio como público, en cuanto que pertenece en su mayoría al príncipe, como titular de la función imperial. La propiedad que le es reconocida sobre las provincias denominadas imperiales y sobre el fisco, aparece, a la vista de los juristas de la época clásica, como diferente de una propiedad de tipo privada.<sup>3</sup>

Esta diferencia, se observa sobre todo en el ámbito de la sucesión *mortis causa*, resultando titular del fisco y del relativo patrimonio no el heredero privativo sino el sucesor en la titularidad de la carga, mientras el patrimonio privado del emperador se atribuye a sus herederos personales, distintamente a lo visto anteriormente.<sup>4</sup> Hay una diferencia entre ambos tipos de patrimonio, como la hay entre el estado y el príncipe.

En la etapa imperial posterior, consecuencia de encarnar la persona del emperador al pueblo romano, a pesar de que la

---

<sup>1</sup>.- D. 50,16,15. Ver JONES A.H.M.: "The later Roman empire. 284-602". Vol. II. Basil Blackwell. Oxford. 1.964, página 412.

<sup>2</sup>.- En referencia esta individualización patrimonial, Papiniano distingue entre las cosas de dominio público, incluyendo en ellas las religiosas y las de uso público, y el patrimonio propio del fisco cuya venta la considera válida, no siendo por tanto *res extra commercium*.

D 18,1,72: "si quid sacri, aut religiosi, aut publici est, eius nihil venit", si res non in usu publico, sed in patrimonio fisci erit, venditio eius valebit...".

<sup>3</sup>.- D 43,8,4. Ulp., "Hoc interdictum ad ea loca, quae sunt in fisci patrimonio, non puto pertinere; in his enim neque facere quidquam, neque prohibere privatus potest; res enim fiscales quae propriae et privatae Principis sunt...".

<sup>4</sup>.- D 31.56, Gaius libro XIV. ad legem Iuliam et Papianam. "Quod Principi relictum est, qui, antequam dies legati cedat, ab hominibus ereptus est, ex Constitutione Divi Antonini successoris eius debetur".

subdivisión entre *fiscus*, *res privata* y *patrimonium* podría dar pie a considerar estos como sujetos diferentes, en la práctica estos tres viene a configurar una subdivisión del patrimonio estatal.

#### Naturaleza jurídica del *fiscus*.

Uno de los problemas esenciales radica en la consideración de la personalidad jurídica del *fiscus caesaris*, y esencialmente si tiene esa personalidad. La diversidad de opiniones a las que los distintos autores se adscriben, revela la complejidad del tema.<sup>1</sup>

En un principio las diferencias entre el *aerarium populus* y el *fiscus Caesaris*, son evidentes y subsisten al cambio de régimen político. Augusto, respetó las instituciones anteriores a su advenimiento, haciendo una especial distinción en las referentes al ámbito financiero de la República. No obstante los bienes que integraban tanto el *aerarium* como el *fisci*, eran bienes considerados públicos, aunque variaba su administración, los primeros eran administrados por el Senado y los segundos por el emperador. El problema, es mucho más complejo, y habrá que incardinarlo dentro de la línea general de evolución política del pueblo romano. Así, a medida que la figura y poderes del Príncipe se acrecienta, su voracidad financiera se incrementa en perjuicio de los propios intereses del pueblo romano, reduciéndose paulatinamente los ingresos del *aerarium* en beneficio del fisco, hasta absorber éste totalmente a aquel.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup>.- Esta cuestión está ligada íntimamente con el problema de considerar si el *fiscus* forma parte o no del patrimonio privado del príncipe.

Ver TALAMANCA, M., "Istituzioni di Diritto romano". Dott. A. Giuffré editore. Milano. 1.990. En sus páginas 176 y siguientes formula una nueva teoría sobre las relaciones entre el Estado y el *Fiscus*, cuyo análisis obviamos porque nos llevaría mucho más lejos de lo pretendido en este trabajo; JONES, A.H.M., "The later..." op. cit. páginas 418 y siguientes.

<sup>2</sup>.- Considera Ursicino ALVAREZ, que en virtud de esa absorción, desaparecido el *aerarium*, a partir de Diocleciano, en la época postclásica y Justiniana, se interpolan los textos clásicos sustituyendo las palabras *aerarium* o *populus* por *fiscus*. Op. cit. página 214, nota número 150.

Los bienes de este nuevo fisco unificado y engrandecido, se consideran patrimonio de la Corona, olvidándose totalmente del *populus*, o incluso del mismo Príncipe. En concordancia con esta evolución política, el fisco pasa de representar un patrimonio público, para ser considerado un patrimonio privado de la Corona, en una identificación sin precedentes del emperador con el Estado.

Es por todo ello, que cualquiera que sea la tesis que se admita sobre la naturaleza jurídica del *fiscus*, este no tiene personalidad jurídica propia, y por tanto no es una persona social en si mismo considerado, por cuanto que no está integrada por miembros individuales, aunque tenga un patrimonio propio e independiente.<sup>1</sup>

Esta teoría de ausencia de personalidad es unánimemente admitida por la doctrina romanista, al menos hasta la época de los Flavios, a partir de aquí, las posiciones se hacen más encontradas entre los romanistas modernos, hasta crearse una corriente de admisión de una personalidad jurídica plena distinta de sus componentes.<sup>2</sup> Por su parte, VASSALLI, considera que la corriente histórica que se produce, asociativa de la sucesión en el fisco, en el conjunto de bienes e ingresos que forman este y la sucesión en el trono, ocasionó un movimiento tendente a la individualización del mismo, el cual aparece originariamente como una unidad universal del patrimonio del príncipe.<sup>3</sup> La unión y posterior confusión entre el poder económico y el poder fáctico

---

<sup>1</sup>.- La dificultad en la determinación de su naturaleza, así como su calificación hacen imposible determinar la verdadera naturaleza jurídica del *fiscus*. Considera Ursicino ALVAREZ, que "...se trata de una institución que nació para cubrir las necesidades de la política imperial, cuyas relaciones jurídicas fueron siendo tratadas, a medida que iban surgiendo, mediante soluciones particulares, según predominara en ellos su carácter público o privado, sin obedecer a plan alguno, ni a principio unitario que las coordinara. Por eso los esfuerzos de los investigadores modernos para definir con precisión esta realidad cambiante y oscilante han resultado, y nos tememos que continuarán resultando vanos". op. cit. página 220.

<sup>2</sup>.- Ver VASSALLI, "Concetto e natura del Fisco", página 62 y 73, donde este autor defiende la personalidad jurídica, vinculando la misma al otorgamiento de personalidad al Estado.

<sup>3</sup>.- Ver "Concetto e...". op. cit. página 55.

político, es evidente una vez más en la tendencia de los príncipes en hacer propio lo que se inicia como una propiedad del pueblo. Este período de tiempo no puede ser una exclusión a la idea general antes expresada, y por tanto se produce una asociación del fisco a la función imperial, esta asociación, si bien no produce una adquisición en propiedad de los bienes integrantes del fisco, si produce una libertad absoluta de disposición de los mismos. No obstante, los bienes del fisco se siguen diferenciando claramente de los bienes privados del emperador, como veremos más adelante.

## 2.2.- Desarrollo del "fiscus Caesaris" en relación al "aerarium populi Romani" en el período del Principado.

Con el advenimiento del principado del emperador Augusto, surge el fiscus Caesaris como una caja pública de la que el emperador es la cabeza visible, en contraposición al aerarium populi Romani o aerarium Saturni, que aparece como la caja central del estado Romano, y que coexiste con el fiscus. En este período de tiempo, conserva el aerarium populi sus fuentes de ingresos, que son íntegramente respetados por Augusto, e incluso incrementadas con aportaciones de su propio peculio.<sup>1</sup>

Es en el año 27 a.C., con la asunción directa por parte de Octavio, de la administración de varias provincias consideradas imperiales, en contraposición a las llamadas senatoriales, es cuando se puede decir que una parte del sistema financiero del Estado romano pasa a ser controlado

---

<sup>1</sup>.- Es interesante destacar la voracidad recaudadora del Fiscus. Para ello, basta observar la creación por parte de Augusto de un impuesto sobre cualquier sucesión cifrado en el veinte por ciento del caudal relicto. A pesar de esta novedad, algunos autores fundamentándose en un paraje de POMPONIO (Fr. 2,44, de origine iuri 1,2) consideran que esta ley traía causa de otra ley "vicesima hereditatum" dictada por el jurisconsulto Ofilius.

directamente por el princeps.<sup>1</sup>

Augusto, antes de acudir al erario público, que se encontraba bajo la administración directa del Senado, podía disponer, sin necesidad de autorización alguna, de los recursos extraídos de las provincias que se encontraban bajo su administración, de la cual no le era exigido ninguna rendición de cuentas y que no acrecía al erario público.<sup>2</sup> Durante este período se contempla una lucha, en el campo político, entre el Senado y el príncipe, pugna que se traslada también al ámbito económico. Augusto, además de dar un empuje definitivo a la organización del fiscus, crea también el llamado aerarium militare, que es puesto bajo el control de prefecto de grado senatorial, pero bajo las ordenes imperiales, siendo el emperador el único que podía ordenar la disposición de estas sumas, como jefe supremo de las fuerzas armadas.

Es en esta época cuando surge el denominado "Fiscus Caesaris", que consistía en una nueva caja de administración financiera, puesta a disposición exclusiva del emperador para subvenir a gastos derivados del interés público. Este fiscus, es un patrimonio del pueblo pero administrado directamente por el emperador, con una finalidad de interés público y nunca particular del propio emperador o de su familia, cuyos gastos venían subvenidos por su patrimonium privatum y por su res privata. Al morir el príncipe, el fiscus pasará a ser administrado por su sucesor en el puesto. A medida que el poder del emperador se va acrecentando y convirtiéndose en

---

<sup>1</sup>.- Cuestión aparte plantea la creación del aerarium militare, en el año 6 d.C., para atender las necesidades de los veteranos.

En la misma idea, y al hacerse cargo el emperador del mantenimiento de los ejércitos, se convierte en el administrador de los llamados peculios castrense y quasicastrense, formado por aportaciones de los soldados, en beneficio del Collegia de decumviri. A ellos nos referiremos más adelante.

Ver JONES, A.H.M, cuando compara Aerarium y Fiscus, "Studies in Roman government and law". Basil Blackwell. Oxford. 1.960. Páginas 101 y siguientes.

<sup>2</sup>.- ROBLEDA, admitiendo esa situación especial del populus, considera al mismo como un sujeto de derechos patrimoniales, sin que estos derechos lleguen a integrarse nunca en el ámbito privado.

omnímodo, con tendencia a la implantación de la monarquía absoluta, el *fiscus* va siendo considerado progresivamente propiedad del príncipe, en su calidad de tal, es decir, propiedad de la Corona.

Con el tiempo otras rentas vinieron a agregarse a las anteriormente mencionadas, engrosando así los ingresos propios del *fiscus*. Estos ingresos, que se distraían de la obligación de integrarse en el erario público, eran esencialmente:

En primer lugar, los bienes de los condenados a la pena capital.<sup>1</sup> No obstante, todavía en época de Trajano, Adriano y Marco Aurelio, se reconocía la necesidad de integración de estos bienes en el erario público.<sup>2</sup>

En segundo lugar, los bienes de los ciudadanos muertos sin dejar herederos, los denominados *bona vacantia*.<sup>3</sup> El derecho romano admitió bastante tarde el ejercicio de este derecho de adquisición por el Estado. Al principio, la sucesión que no reivindicaba ningún heredero podía ser ocupada por el primer llegado, que se hacía propietario por usucapión "*pro herede*"; claro que, al mismo tiempo, podía tener también deudas del difunto.

Este régimen dura hasta la finalización de la República. En la época imperial, este derecho considerado como perteneciente al pueblo, fué atribuido finalmente a su

---

<sup>1</sup>.- Estos bienes son los llamados *bona damnatorum*.

<sup>2</sup>.- Es por ello, que con razón, puede considerarse, que no será hasta la época e los Severos, que el *fisco* no suplirá al *aerarium*.

<sup>3</sup>.- HEINECIUS, en su obra "*Ad legem Iuliam et Papiam Poppaeam commentarius quo multa iuris*" Amsterdam. 1731, página 371, comentando unas glosas de Godofredo, a la *Lex Iulia Papia et Poppaea*, dice que a la expresión: "*Si ante aditam hereditatem, agnitumue legatum per damnationem, finendi modo, vel per praeceptionem relictum, heres legatariusue decedat*", Godofredo (XXXII) añadió que "*hereditas laqatumue ceu vacantia populo vindicantor*", confirmando el llamamiento y adquisición de los bienes por el *populus*, inicialmente, y después por el *Fisco*.

representante el Emperador.<sup>1</sup>

La categoría de los bienes caducarios fué establecida por las leyes Julia y la Papia Popea, eran bienes que afectaba a un determinado tipo de herederos. Estos herederos eran los llamados célibes (caelibes); los hombres casados sin hijos (orbi) y los viudos sin hijos (patres solitarii). Estos bienes, que escapaban en virtud de una disposición legal de los individuos solteros o que en su caso no tenían descendencia, eran los llamados bienes caducarios,<sup>2</sup> atribuyéndose, a título de bonificación, a los padres de familia instituidos o legatarios, en concurrencia con los celibes o los orbi.<sup>3</sup>

En defecto de herederos o legatarios, los caduca eran devueltos<sup>4</sup> al Tesoro y pasaban a formar parte del Erario público.<sup>5</sup>

En relación a los bienes caducarios el llamamiento al Estado se realizaba siempre en beneficio de inventario, sin que el Fisco debiera hacerse cargo de las deudas más allá de lo que el valor de los bienes adquiridos permitiese, contrastando con el llamamiento o adquisición de los citados

<sup>1</sup>.- Los Emperadores, que tenían siempre necesidad de dinero, sea por las guerras contra los Bárbaros, etc... utilizaron los bona vacantia como un recurso interesante. En la relación bienes vacantes, bienes caducarios, considera PROVERA, que el término vacans o vacantia, entro en lugar de la palabra originaria caducum o caduca. No obstante, esta decisión parece un tanto arriesgada puesto que cada una de las palabras está asignada a dos conceptos diferentes de cosas, con orígenes distintos.

<sup>2</sup>.- En esta categoría se incluían también aquellos bienes que la ley Julia Norbana otorgaba a los llamados Latinos Junianos.

<sup>3</sup>.- Se consideraba padre de familia, a todo aquel individuo que, casado, tenía un hijo vivo o un descendiente de este masculino; las mujeres nunca podían alcanzar esta categoría.

<sup>4</sup>.- Es necesario hacer un inciso sobre este término. En especial debe realizarse la aclaración que en todas las obras francesas se utiliza el término "dévolus" cuando se habla de que ciertos bienes, en especial los bienes sin heredero conocido (en dèsherence), sin dueño (sans maître), caducarios, etc..., pasan a ser propiedad del Estado, o en su caso del Aerarium, como si nunca hubieran dejado de serlo, volviendo el Fisco a recuperar aquello que sólo había prestado para su uso a los particulares.

<sup>5</sup>.- Gaio. II. §286.

bienes por un particular, en cuyo caso la aceptación entrañaba la obligación de responder de todas las cargas hereditarias derivadas de la sucesión. Esta aceptación a beneficio de inventario perdurará en el tiempo hasta nuestros días, como cláusula de salvaguardia del erario público.

La legislación caducaria no produjo el resultado pretendido por Augusto al implantarla<sup>1</sup>, siendo rechazada socialmente.<sup>2</sup>

El descrédito de esta se acrecentó en el período de Caracalla, como consecuencia de haberse dictado un edicto imperial por el que los bienes caducarios entraban directamente en el Tesoro privado del Princeps, en aras de una mayor productividad.<sup>3</sup> Finalmente, y como consecuencia de la presión social las leyes caducarias cayeron en desuso, siendo derogadas parcialmente por Constantino y definitivamente por Justiniano.

La llamada sucesión vacante es aquella a la que nadie ha sido llamado o a la que todos los llamados han repudiado la herencia, sin que quede persona alguna para hacerse cargo de los bienes hereditarios.

Una sucesión similar es de la que parte la idea de Res nullius, supliéndose la situación con el instituto de la usucapión, instituto que algunos romanistas consideraron de interés su aplicación al caso de la sucesión vacante, no por una cuestión de interés material, sino que además

---

<sup>1</sup>.- La idea inicial de una legislación no confiscatoria, sino tendente a que las familias romanas tuvieran más hijos, desaparece, convirtiéndose la legislación caducaria en un instrumento de recaudación en beneficio del erario público inicialmente, y posteriormente en beneficio del propio Princeps al adquirir dichos bienes el Fiscus Caesaris.

Un claro ejemplo de lo anterior lo encontramos al extenderse esta legislación, también, a las donaciones por causa de muerte, en el Senadoconsulto Pegasiano...

<sup>2</sup>.- Para obviarla se utilizaron por los ciudadanos romanos todos los medios posibles para substraerse a su aplicación, en especial se utilizó para vulnerarlas la técnica de la designación de un sustituto vulgar.

<sup>3</sup>.- Algunos autores han pretendido que a partir del edicto de Caracalla, quedaron incluso suprimidos todos los derechos a los bienes caducarios de los padres de familia, viniendo aquellos bienes directamente a ser atribuidos al Fisco.

consecuencia de la necesidad de continuación de lo que podemos entender como la "casa" del difunto, y en esencial de los dioses (lares) de la misma, hay un interés religioso en la continuidad del culto de sus Sacra, asumiendo todos los derechos y obligaciones del causante.<sup>1</sup>

Ello no obstante, su inicial admisión y ante la posibilidad de una usurpación, que llevaría al usurpador a la adquisición inconmutable de la cualidad de heredero y propietario por el nuevo adquirente posesorio, el usurpador no fué considerado como un heredero, aunque sí como propietario por causa distinta de la hereditaria. Pero esta institución tendía a desaparecer, cuando Marco Aurelio promulga el edicto *le crimen expilatae hereditalis* contra la persona que se apoderaba a sabiendas y sin derecho de todo o parte de una sucesión no todavía aprehendida por el heredero,<sup>2</sup> desapareciendo finalmente esta figura con Justiniano.<sup>3</sup>

Y en tercer lugar, los bienes *deferidos mortis causa* a personas incapaces de adquirirlos, o de suceder al causante, *bona caducorum* o *bona ereptorium*.<sup>4</sup> En relación a estos bienes

---

<sup>1</sup>.- Podría tratarse de una versión romana de la figura del Arkonte Eponimo ático, ya tratada anteriormente en este trabajo.

<sup>2</sup>.- D. VVXXVII, 19,

<sup>3</sup>.- No obstante, Augusto, en virtud de la legislación caducaria, ya había establecido que los bienes vacantes resultantes de una herencia sin herederos que pudieran hacerla suya, fueran *deferidos* al pueblo romano. Ver Ulpiano, 28, §7; Gaio, 2, §150.

En este aspecto, considera HEINECIO, parafraseando a GODOFREDO, que "*Siue caelibis, vel alteri cuius, plus, quam ex H L licebit, relictum erit, id caducum esto, populoque vindicator*". Ver "*ad legem...*" op cit. página 370.

<sup>4</sup>.- El término *caducum*, que designaba los bienes que no podían ser adquiridos por el incapaz, fué a partir de ese decaimiento del *aerarium*, un término a extinguir.

A la vista del epítome de Ulpiano (Ulp. 17,2), "*Hodie ex constitutione imperatoris Antonini omnia caduca fisco vindicatur, sed servato iure antiquo liberis et parentibus*", puede considerarse que será en época de Caracalla, cuando los bienes caducarios, pasarán a integrarse en el fisco, abandonando definitivamente su integración en el *Aerarium*.

se refieren los Senadoconsultos Planciano<sup>1</sup> y Pegasiano.<sup>2</sup>

Se consideraba como ereptorios aquellos bienes, que formando parte de la herencia, el heredero llamado no podía hacer suyos por ser indigno, o por sufrir algunas de las causas de indignidad legalmente establecidas.<sup>3</sup>

Existen diferencias entre los bienes ereptorios<sup>4</sup> y los caducarios, radicando la primera de ella en que en los primeros el heredero adquiere los bienes hereditarios desde su aceptación sin que pierda la posesión y titularidad de los mismos en tanto que no sea declarada su indignidad, en tanto que en los segundos ya ni tan siquiera son adquiridos por el heredero, existiendo un modo de adquisición legal.<sup>5</sup> Otra diferencia esencial radica en que los bienes ereptorios en primera instancia y en su totalidad pasan a ser propiedad del Fisco, salvo aquellas raras excepciones en que la exclusión del indigno pueda aprovechar a aquel que la ejecución de la disposición hereditaria podría haber despojado.<sup>6</sup>

---

1.- D 35,2,59,1; D 34,9,11; D 34,9,23.

2.- D 35,2,59; D 49,14,49; C 6,50,3.

3.- Las causas de indignidad eran numerosas en Roma, dependiendo de una amplia casuística, entre ellas cabe destacar como causa el de los herederos que no vengaren la muerte de su causante de haber muerto aquel por causa ignominiosa; los que hubieren acusado a su causante de manera calumniosa; quienes restituyendo un fideicomiso a un incapaz, y este renuncia no entran en la readquisición de los bienes entregados; el gobernador que contrajere matrimonio con una mujer de su provincia, no puede heredar nada de ella por vía testamentaria.

4.- La atribución de estos bienes al fisco, la recoge HEINECIO al decir que "Quae hereditas, quodue legatum, tanquam indigno erepta ereptumue erit, illa illudue populo defertor", quién no hace más que recoger una sentencia de GODOFREDO, cuando dice que "Si velut indigno hereditas latumue ereptum erit, populo vindicator", quién a su vez no hace más que glosar la justiniana L. un. 12 de cadicis tollendis, y la obra de ULPIANO Fragmenta XIX, XVI. Ver "Ad ..." op. cit. página 371.

ULPIANO, en su Lib. XIV, L. 9 de his quae ut indign, ahondando en l anterior considera que "plures causae, propter quas hereditas ceu indignis eripiur, explicantur singulari titulo pandectarum...".

5.- Ver la diferenciación realizada por HEINECIO, "Ad legem..." op cit. página 389, cuando en la adquisición *caussa caduci*, diferencia claramente entre los *caduca*, los *ereptorios* y los bienes *vacantes*. "Ad legm..." op cit. página 389.

6.- D. De his quae ut indignis auferuntur, 34, 9, I pr., &1,5; &6, 13, 16, 18, 25)  
Code 6, 4, 3,4. Dig. ad legem Jul. maj., 48, 4.)

Los citados bienes, quedaron desde un principio ligados, como pertenencias, al *aerarium populi Romani*, al cual le eran devueltos, en todo o en parte, cuando no había heredero alguno que se hiciera cargo de los mismos. Este acto que en un principio careció de importancia relevante, se convirtió pronto en una actividad jurídica compleja como consecuencia de la existencia de los llamados delatores, que denunciaban al fisco la existencia de los mismos.<sup>1</sup> El ejercicio de la actividad delatora, movía el engranaje estatal a fin de conseguir la incorporación de estos bienes al *aerarium*, creándose la mayoría de las veces una controversia entre el Estado, que reclamaba la titularidad de los bienes, y el ciudadano afectado por esa actividad confiscatoria.<sup>2</sup> Otras veces, esta controversia no existe, por cuanto que será el propio incapaz el que denuncie su condición al *aerarium*, de tal forma que si bien como incapaz no tiene derecho a nada, si tendrá, como delator, a título de premio, la mitad del *caducum*.<sup>3</sup>

Ello, no obstante, del ejercicio de la *vindicatio caducorum*, cuyo titular último de la acción era el *populus Romanus*, resulta beneficiado directamente el ciudadano

---

1.- La existencia de estos delatores, así como la adjudicación a los mismos de premios por revelar al fisco la existencia de esta clase de bienes, se observa en un texto de Tácito (*Annales* 3,28), en el que este hace referencia a la *Lex Papia* y los citados delatores: "*Acriora ex eo vincula, inditi custodes et lege Papia Poppaea praemiis inducti, ut, si a privilegis parentum cessaretur, velut parens omnium populus vacantia teneret*".

2.- *Digesto* 49, 14, 2. *De iure fisci*.

3.- Esta situación se produjo con la aplicación de un "*beneficium divi Traiani*". En la aplicación de este beneficio se distinguía sobre si el incapaz era o no poseedor de los bienes que no podía adquirir. En el primer supuesto, adquiriría el incapaz delator, un derecho de premio consistente en la mitad de estos bienes, así observa en *D. 49, 14, 13 pr.* Ver *Paulo 7 ad lex Iulia et Papia Poppaea*: "*Edicto divi Traiani, quod proposui, significatur, ut, si quis, antequam causa eius ad aerarium deferatur, professus esset eam rem quam possideret capere sibi non licere, ex ea partem fisco inferret partem ipse retineret*".

Si el incapaz, que se autodenunciaba como tal, no era poseedor de los bienes caduca, debía reivindicar la posesión de los mismos en nombre del fisco. *D. 49.14,13,1*: "*Idem postea edicto significavit, ut, quaecumque professa est vel palam vel tacite relictum sibi quod capere non posset et probasset iam id ad fiscum pertinere, etiamsi id non possideret, ex eo quod redactum esset a praefectis aerario, partem dimidiam ferat*".

ejerciente de la misma, el llamado delator, como consecuencia de la recompensa derivada en su favor.<sup>1</sup> El delator, ejercitante de la acción de reclamación, no podía considerarse como un representante del pueblo romano en sentido propio, sino que se trata de un sustituto procesal del mismo, acercándose a la figura que hoy conocemos como gestor de negocios ajenos, ejercitando la acción procesal en nombre del pueblo romano pero en su propio beneficio.<sup>2</sup>

Finalmente, en lo que hace referencia a la legislación de Augusto sobre los bienes caducarios, hay que reseñar que aquellos bienes que no hayan podido ser adquiridos por el heredero en cuanto que incapaz, ya sea testamentario o intestado, acrecerán al *aerarium populi Romani*, atribuyéndose cada ciudadano la legitimación activa para el ejercicio de la *vindicatio caducorum*, como tutela del derecho del Estado sobre los mencionados bienes. Esta legitimación tenía el doble carácter de genérica y exclusiva. Su carácter genérico, se determinaba por estar conferida a un "*quivis de populo*", a cualquier ciudadano. Su aspecto exclusivo, se observaba en el sentido de que, a falta de una *delatio*, no era posible al

---

<sup>1</sup>.- Ver VASSALLI, "Studi..." op. cit. página 83; PROVERA, "Vindicatio..." op. cit. página 124, en referencia a la época del Principado, y página 195, en relación al derecho justiniano.

<sup>2</sup>.- La figura del delator fué una figura controvertida a lo largo de la historia del derecho romano. Si en un principio se admitió y propicio su existencia por parte del *populus*, del *aerarium* y del *fiscus*, fué por considerarla beneficiosa para la comunidad. Poco a poco, ese beneficio comunitario fué decayendo hasta convertirse en un beneficio individual del propio delator, que en ocasiones mentía o exageraba las circunstancias del causante y las ausencias de herederos del mismo, a fin de conseguir mayores beneficios de su actividad. Situación similar encontramos, históricamente, con la aplicación abusiva de la "*quarta divi pii*", y de los beneficios que los reyes, en especial los Reyes Católicos, otorgaron en las sucesiones intestadas a las Ordenes Militares.

No obstante, la existencia del delator era esencial en la adquisición de los bienes caducarios por el *populus* y después por el *fisco*, en tanto que su iniciativa resultaba indispensable para promover y concluir felizmente el procedimiento. El delator ostentaba una legitimación procesal general y exclusiva durante todo el proceso, de tal forma, que el *praefecti aerarii*, encargado de la salvaguarda de los bienes del *populus*, no podía sustituir al delator en el procedimiento, sino que únicamente podía citarle de oficio si éste no comparecía.

aerarium hacer valer judicialmente su propio derecho.<sup>1</sup> Frente a la existencia de los procuratores caesaris, a quienes se les encarga la gestión separada de la caja de las provincias imperiales, se superpone a los mismos, en época de Tiberio, una secretaría central con la competencia de coordinar la actividad financiera del Emperador.<sup>2</sup>

En la formación de este secretariado financiero imperial, a partir de la época de Augusto, hay que buscar el último fundamento del fisco imperial. No obstante, ni en la época de Augusto, ni aún en la de sus sucesores más inmediatos, encontramos en las fuentes indicios de la existencia de un verdadero fisco propiamente dicho formando una caja central de la administración financiera pública imperial, que sea distinta del aerarium y del patrimonio privado del emperador.<sup>3</sup>

En un sentido amplio, en la primera etapa del imperio,

---

<sup>1</sup>.- La figura de la delatio, o del delator sujeto activo de aquella, estaba reconocida e institucionalizada en la legislación caducaria augústea así como en la legislación posterior. De la atribución de un premio al delator, hablan ULPIANO, PAULO, TACITO, SÜETONIO (Neron cap. X).

Considera TACITO, en Lib. III, Ann. cap. XXVIII, que "Acriora, inquit, ex eo vincula, inditi custodes, lege Papia Poppea praemis inducti, ut, si a privilegiis parentum cesaretur, velut parens omnium populus vacantia teneret", apuntando GODOFREDO al respecto que "si quis incapaci relictum ad aerarium detulerit, conuicerit, praemii nomine, ... partem bonorum consequitur".

En el comentario a la ley Papia Popea, HEINECIUS, al referirse a los delatores, su relación con el fisco y el premio de su delación, retomando una idea de PAULO (Recept. Sent. lib. XIII, 1, 2), considera que "quod haec delatorum praemia paullatim... alios ad aerarium deferre, nisi quis id nullo inductus praemio, ultionis vel reip. causa detulisset, vel fueri fiscales causam fisco procidissent". HEINECIO, "Ad legem..." op. cit. página 446.

<sup>2</sup>.- Esta secretaría, se convertirá posteriormente, en época del Emperador Claudio, en un departamento regular de la administración estatal denominado "procurator a patrimonio", responsable de la "ratio patrimonii".

<sup>3</sup>.- En la "res gestae divi Augusti", se hace mención solamente a dos conceptos: De una parte, se hace referencia a la "manubiae", como parte del botín de guerra que según la tradición republicana quedaba a disposición del general victorioso, no como botín de guerra particular, sino para destinarlos a fines públicos. Y, por otro lado, se habla del "patrimonium o res privata familiaris", que comprende los bienes de propiedad personal del emperador. La misma frase de Suetonio referida al "breviarium totius imperii" redactada en época de Augusto, en la contraposición aerarium-fisci, se refiere siguiendo la tradición republicana, a la caja o fisci de las varias provincias, mientras análogo significado tienen todos aquellos testimonios y menciones escritas del término fiscus.

D. 48,13,12. "Peculatus nequaquam committitur, si exigam ab eo pecuniam. qui et mihi, et fisco debet; non enim pecunia fisci intercipitur, quae debitori eius aufertur, scilicet quia manet debitor fisci nihilo minus".

la expresión *fiscus*, se utiliza para nombrar, en sentido genérico, a toda la administración financiera directamente controlada por el emperador, por lo que puede considerarse comprensivo tanto del *fisci provincili*, como del *fiscus suus*, sin que haya una referencia específica a una caja central pública del emperador.<sup>1</sup>

Todo ello lleva, finalmente, a usar el singular *fiscus* para llamar de una misma forma a la administración financiera estatal, que hace una las dos distintas finanzas existentes hasta ese momento, y que venían contraponiéndose, la finanza imperial propiamente dicha, en cuanto que es propia del emperador, y el *aerarium publicum*. Pero mientras respecto del *aerarium*, que los emperadores de las familias Julia y Claudia habían intentado poner bajo su control, sustituyendo a los cuestores republicanos por delegados imperiales, denominados *praefecti*,<sup>2</sup> poco a poco decrecía la importancia del mismo hasta conseguir la entrada del erario en el fisco.<sup>3</sup>

En relación a la jurisdicción de los *praefectii*, sobre bienes caducarios y vacantes, será ULPIANO, quién dejará constancia de la adquisición para el *aerarium*, primero, y para el fisco después, de los mencionados bienes.<sup>4</sup> No

---

<sup>1</sup>.- En época de Claudio, y después bajo el mandato de los Flavios se crearon, sucesivamente, otros *fisci* o cajas espaciales centrales, administradas por el emperador, a través de los procuradores.

<sup>2</sup>.- Los "*praefecti aerarii*", antes citados, fueron los encargados de la custodia de esa caja central del estado, en la que se incorporaban obviamente los bienes vacantes y los bienes caducarios.

En el año 28 a. C. Augusto, crea la figura de los *praefecti aerarii Saturni* que sustituyeron la figura de los *questores*, nombrados por el Senado, en la dirección de la caja central del estado. Posteriormente el propio Augusto modificó la elección y denominación de estos prefectos pasando a denominarse *praefecti aerarii* o *ad aerarium*, cuyo cargo era desempeñado por magistrados elegidos por sorteo. Esta forma de administración se desarrolla en toda la época clásica romana, salvo leves interrupciones, hasta la época del emperador Diocleciano.

<sup>3</sup>.- Por otra parte se habían venido distinguiendo, administrativamente, de la caja propiamente fiscal los bienes privados del emperador administrados por un dicasterio central denominado "*summae rationes*".

<sup>4</sup>.- Ver la obra de ALBERTARIO, E.: "*I comentarii di Ulpiano e di Paolo ad legem Iuliam et Papiam*", en la obra inonore di Contardo Ferrini. Vol. II. Ulrico Hoepli ed. Milano. 1.929. Páginas 286 y siguientes.

obstante, Ulpiano, parece llegar a esta conclusión tras un estudio detallado de un texto de Marco Aurelio, en relación a la titularidad de los bienes vacantes a falta de herederos, todo ello con referencia a los esclavos manumitidos.<sup>1</sup> Olvidando la cuestión de la manumisión, el problema esencial radica en la compaginación del citado texto con la adquisición de los bienes vacantes por el aerarium, si esta se realizará o no ipso iure.<sup>2</sup>

Tanto en relación a los bienes vacantes, como a los bienes caducarios, el erario se encuentra ante un patrimonio, o una cuota del mismo, que carece de titular, bien porque el causante carecía de herederos, bien porque los llamados eran incapaces, en ese caso será el praefecti aerarii, quién realizará la actividad necesaria para la adquisición de dichos bienes, bien directamente, bien a través del delator.

---

D. 40, 5, 4, 20 (Ulp. 60 ad ed.): "Si bona fuerint a fisco non adgnita eaque addicta libertatis conservandae gratia, an possit fiscus postea agnoscere? et magis est, ne possit plane si non certioratis praefectis aerario bona fuerunt libertatis conservandae causa addicta, videndum est, an constitutioni locus sit. et si quidem talia fuerunt, ut agnoscere deberent, addictio cessat: si vero non fuerunt additioni locus est."

1.- Inst. 3,11,1: "si Virginio Valenti, qui testamento suo lñbertatem quibusdam adscripsit, nemine successore ab intestato existente in ea causa bona esse coeperunt, ut veniri debeant: is cuius de ea re notio est aditus rationem desiderii tui habebit, ut libertatium tam earum, quae directo, quam earum, quae per speciem fideicommissi relictæ sunt, tuendarum gratia addicantur tibi, si idonee creditoribus caveris de solido quod cuique debetur solvendo, et hi quidem, quibus directa libertas data est, perinde liberi erunt ac si hereditas adita esset: hi autem, quos heres rogatus est manumittere, a te libertatem consequantur: ita ut si non alia condicione velis bona tibi adduci, quam ut etiam qui directo libertatem acceperunt tui liberti fiant, nam huic etiam voluntati tuae, si ii de quorum statu agitur consentiant, auctoritatem nostram accomodamus, et ne huius rescriptionis nostrae emolumentum alia rationes irritum fiat, si fiscus bona agnoscere voluerit: et hi, qui rebus nistris attendunt scient commodo pecuario praeferendam libertatis causam et ita bona cogenda, ut libertas his salva sit, qui eam adipisci potuerunt, si hereditas ex testamento adita esset".

En este escrito, existe un llamamiento a la aceptación de la herencia vacante, por parte del fisco, haciendo hincapié en la obligatoriedad de cumplir las circunstancias establecidas para el caso de una manumisión hereditaria, con la excepción de encontrarnos ante una manumisión realizada en fraude de acreedores.

Ver PROVERA, op. cit. página 93.

2.- En tema de adquisición de los bienes hereditarios catalogados como vacantes, frente a la teoría defendida por VOCCI, que bastará la acreditación de la vacancia (inexistencia de herederos) para que los bienes pasen ipso iure al fisco, puede oponerse la teoría de PROVERA, que defendiendo lo contrario, considera que la sucesión del fisco, en ausencia de herederos, no se producirá ipso iure, sino que requerirá un acto expreso, adquisitivo, por parte del fisco.

Definitivamente se observa, durante todo el período del Principado, un progresivo termonológico del concepto o expresión *Aerarium* a la expresión *fiscus Principis*. Por tanto este termina, inevitablemente, sustituyendo al *aerarium* republicano, aunque final y definitivamente los bienes tanto caducarios como vacantes son entregados al *populus Romanus*.<sup>1</sup> El resultado final de esta situación, es que el término *aerarium* resulta sustituido por la expresión *fiscus*.

Del mismo modo, se produce también una actividad progresiva de vaciado del término y concepto de bienes caducos o caducarios, para confluir en una sola acepción que engloba tanto aquellos bienes dejados por el causante a un incapaz, los bienes caducarios en su acepción estricta, como los bienes denominados vacantes, esta conceptualización común utiliza el término *vacans* o *vacantia*.

### 2.3.- El fisco en relación al patrimonio y a la res privada del emperador en la etapa del dominado.

Si todavía en la época de los Severos se continuaba distinguiendo entre el *aerarium populi* y el *fiscus*, con el advenimiento al poder de Diocleciano, viniendo el estado a encarnarse en el emperador, el *aerarium* desaparece como tal, pieza independiente, para venir a constituirse en un mero sinónimo de *fiscus*, hay una confusión nominal y real entre ambos.<sup>2</sup> La diferencia entre provincias imperiales y

---

<sup>1</sup>.- En algunos textos latinos y ciertos autores, no utilizan el término entregar, sino que usan la expresión devolver o restituir al pueblo Romano, como dando a entender que estos bienes pertenecían en un tiempo al común de los ciudadanos, y que sólo por voluntad de estos se individualizan en su uso y no en su propiedad, ya que al fallecer su anterior propietario-poseedor sin herederos ni familiares que puedan ser llamados a la herencia, estos bienes vuelven o revierten al pueblo y especialmente al *aerarium*.

<sup>2</sup>.- A partir del mandato de Diocleciano, con la desaparición del *aerarium publicum*, en la época postclásica y en la justiniana, se interpolan los textos clásicos, sustituyendo las palabras *aerarium* o *populus* por *fiscus*.

provincias senatoriales, desde el punto de vista financiero, desaparece, y los rendimientos de todas las provincias, se integran en la caja imperial. No obstante, se conserva la distinción tripartita entre *fiscus*, *res privata* y patrimonio del emperador, la cual corresponde a la escisión de las finanzas imperiales, viniendo así a afirmar una influencia helenística de la que derivan tres diferentes administraciones.

La primera, tiene la denominación de *sacrae largitiones*, creada con la finalidad de proveer todas los gastos del estado considerados como *elargizioni* del sovrano, estando controlada inicialmente por el *procurator a rationibus*, y con posterioridad por el *perfectissimus rationalis summae rei*, en época del emperador Diocleciano, y finalmente, en el siglo IV d.c., por el *vir illustris comes sacrarum largitionum*. Este es un patrimonio del pueblo que está administrado por el emperador, para destinarlo a fines públicos, con fuentes de ingresos propios. A la muerte del príncipe, el *fiscus* pasa a ser administrado por su sucesor en el cargo.

La segunda, llamada *res privata*, es comprensiva de un conjunto de bienes que poseyera el propio el príncipe antes de ocupar el cargo, más lo que adquiriera después a título personal; tal patrimonio está totalmente sometido al derecho privado, aún cuando se *detrae* del *fiscus* sujeto al derecho público. Su custodia está encomendada, en un principio, al *vir perfectissimus rationalis summae rei privatae* y después al *vir illustris comes rerum privatarum* de la dinastía reinante. Finalmente, en época de Constantino correspondía la tutela de estos bienes a un *comes sacri patrimonii*.<sup>1</sup>

La tercera, el llamado *patrimonium privatum* del

---

Ver MAYNZ, "Curso de..." op. cit. páginas 211 y siguientes; VASSALLI, "Concetto e natura del Fisco". Op. cit. página 85; PROVERA, "Vindicatio..." op. cit. página 195.

<sup>1</sup>.- Ver MASI, A., "Ricerche sulla res privata de Princeps". (Ricerche Università di Cagliari, Serie giuridica, vol. 2. Milán, 1.971.

príncipe,<sup>1</sup> es aquel, que detraído de la masa del fiscus es propiedad del mismo y destinado a su uso personal, pero no en cuanto a su persona, sino en cuanto a su actividad y a lo que representa, de tal suerte que a su fallecimiento pasará sus herederos civiles.<sup>2</sup>

Estos son los bienes que a partir de la época imperial pasarán a engrosar el denominado fiscus caesaris, por los medios que más adelante veremos.

---

<sup>1</sup>.- A pesar de esta triple clasificación, admitida por la mayoría de la doctrina, algunos autores, a la vista de un texto de Séneca, "Caesar omnia habet, fiscus eius privata tantum ac sua, et universa in imperio eius sunt, in patrimonio propria" (de ben. 7.6.3.), consideran que en este texto, fiscus y patrimonium, no son dos términos opuestos sino complementarios de la fortuna del princeps, al reconocerse que la fortuna privada y personal del príncipe es la que constituye el contenido del fiscus.

<sup>2</sup>.- Conforme a lo expresado anteriormente, se observa una diferencia entre las res fiscales y la res Caesaris, como son las Constituciones de Marco Aurelio y Lucio Vero.

### 3.- DE LA ADQUISICION DE LOS BIENES POR EL FISCO.

Estudiaremos aquí en este título las diversas maneras de adquisición por parte del Fisco, que básicamente, y en relación al tema que nos ocupa podemos distinguirlas en primer lugar como la adquisición por ocupación de bienes sin dueños conocido, lo que entenderemos aquí, y más adelante entiende la legislación, por mostrencos; y en segundo lugar en la adquisición en virtud de llamamiento legal pero dentro del ámbito sucesorio, lo que entenderemos en este trabajo, como el llamamiento sucesorio a los bienes de una herencia en la que el causante fallece intestado o sin persona llamada o sucesión, o que siendo llamada no puede adquirir por las causas legalmente establecidas al respecto.

#### 3.1.- De la adquisición por el Fisco de bienes sin dueño conocido.

En Derecho Romano, no existía una regulación uniforme de este tipo de ocupación, sino que según los tipos de bienes y su situación cabía la posibilidad de que fueran adquiridos por los particulares o se atribuyeran directamente al Estado.

Los bienes muebles, en general, podían ser adquiridos por los particulares. Este es el caso de las res inventae in litore maris para cuya adquisición no bastaba la simple invento. Era necesario, además, como subraya BIONDI, que a tal efecto se apoya en una declaración de PAULO, el cual atribuye las res inventae in litoris maris a aquél "qui primus eorum possessionem nactus est" la toma de posesión.<sup>1</sup>

Los productos de la piscatio y de la aucupium eran susceptibles de apropiación individual, si bien en este punto

---

<sup>1</sup>.- D 41,2,1. Véase, además, D 1,8,3. BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 237. También, VOICI, "Modi di acquisto...". op. cit. página 12.

los romanistas distinguen según el animal sea *ferae bestiae*, se encuentre sub custodia aliena o se trate de una *bestiae manufactae*. En el primer caso es susceptible de ocupación mientras que en el segundo y en el tercero no, salvo respecto de aquellas *bestiae manufactae* que carecen de *animus revertendi*.<sup>1</sup>

Por último, pueden también ingresar en este grupo las cosas muebles de los hostiles, excepto cuando se trate de botines de guerra que corresponderían al Estado. En consecuencia, las res cuando que pertenecían al primero que las ocupara eran aquellas cosas concretas de personas no amigas de Roma.<sup>2</sup> Respecto de los bienes que formaban parte de un botín bélico, sólo eran susceptibles de ocupación particular cuando el general permitía a los soldados el saqueo de las cosas.<sup>3</sup>

Determinado tipo de bienes inmuebles podían adquirirse por los particulares cuando fueran considerados *nullius*. Así se refleja en las fuentes en relación con dos casos concretos. El primero de ellos era el de la *insula in mari nata*,<sup>4</sup> el segundo la ocupación del *litus maris*, el cual pese

---

<sup>1</sup>.- BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 236; ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, "Derecho...". Tomo I. op. cit. página 233; BONFANTE, "Instituciones...". op. cit. página 255-256; VOCII, "Modi i acquisto...". op. cit. página 13; VOICI, "Istituzioni...". op. cit. página 178.

En tales supuestos era irrelevante, para la adquisición de la propiedad, que la caza se realizara en *fundo proprio* o ajeno, si bien cuando se cazaba en este último, se negaba la adquisición siempre que el producto obtenido representara una renta del *fundo*. D 22,1,26; D 7,1,9,5.

<sup>2</sup>.- GAYO 2,69: 4,16, D 41,1,5,7. Ver ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, "Derecho...". Tomo I op. cit. página 234; BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 237; BONFANTE, "Instituciones...". op. cit. página 257. Este último autor considera que pertenecen a los particulares los objetos del enemigo que por casualidad se hallen en posesión de aquéllos. También, VOICI, "Modi di acquisto...". op. cit. página 18; D'ORS, "Derecho privado...". op. cit. página 220.

<sup>3</sup>.- VOICI, "Modi di acquisto...". op. cit. página 19.

<sup>4</sup>.- D 47,1,7,3: "Insula quae in mari nascitur quod rero accidit occupantis fit: nullius enim esse creditur". D 41,1,7,3; I 2,1,22.

a ser declarado *res commune*,<sup>1</sup> y consecuentemente, *res extra commercium* era susceptible de apropiación individual, mediante la edificación, siempre que se refiriera a una parte determinada. Este modo de adquirir la propiedad no carecía de singularidad, pues, una vez destruido el edificio, el *litus maris* retornaba a su condición anterior.<sup>2</sup> No obstante, pese a haber edificado y siendo, por tanto, ese espacio de *litus maris* de propiedad individual, no se podía privar a los particulares de su uso.<sup>3</sup>

Entre los bienes que se atribuían al Estado se encontraban las tierras ocupadas por el ejército.<sup>4</sup> Estas tierras constituían el *ager publicus* que era concedido a los particulares para el cultivo y para el ganado. Dicha concesión, realizaba mediante diversos negocios jurídicos, se obtenía a cambio de una serie de contraprestaciones, especialmente tributarias, consistentes en una parte alícuota de frutos producidos, el pago de un tributo, un canon proporcional al número de reses o, incluso los adquiridos de forma gratuita. Tales beneficios eran una fuente segura para el Tesoro público.<sup>5</sup> No faltaba, por ello, la apropiación de

---

1.- D 1,8,2,1: "Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora mari". D 8,4,13.

2.- D 1,8,6 párrafo 1º: "In tantum, ut et soli domini constituentur, qui ibe aedificant, sed quamdiu aedificium manet; alioquin aedificio dilapso quasi iure postliminii revertitur locus in pristinam causam et, si alius in eodem loco aedificaverit, eius fiet".

D 39,1,1,18: "Quodsi quis in mari vel in litore aedificet, licet in suo non aedificet, iure tamen gentium suum facit".

Ver, además, D 1,8,4-5-10; D 41,1,14-30; D 45,3,45.

También SCIALOJA, "Teoría...". Volumen I. op. cit. páginas 125 a 128; BONFANTE, "Corso...". La Proprietà Volumen II. Parte I. op. cit. página 66.

3.- Con estas palabras lo relata un pasaje del D 43,8,4: "in litore iure gentium aedificare licere, nisi usus publicus impeditur".

Ver BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 156; BONFANTE, "Corso...". Volumen II. op. cit. página 67.

4.- En este sentido se expresa la ley 20 del Título XV del Libro 49 de Pandectas, y D 49,15,20: "Verum est expulsis hostibus ex agris quos caperint dominia eorum ad priores dominos redire nec aut publicari aut praedere loco cedere: publicatur enim ille ager qui ex hostibus captus sit".

5.- KUNKEL, W "Historia del derecho romano." Página 51.

parcelas de ager publicus por los patricios.

Por último debemos incluir y atribuir al aerarium populi romani los tesoros descubiertos, que eran considerados como bona vacantia.<sup>1</sup>

### 3.2.- La adquisición de bienes en virtud del llamamiento sucesorio al Fiscus.

En el derecho Romano, el populus carecía de personalidad jurídica, no se concibe como ya hemos dicho antes, la idea de la existencia de un ente jurídico supraindividual, por esta razón no podía ser llamado a heredar, ni tan siquiera expresamente.<sup>2</sup>

El Fiscus no puede, claro es, suceder iure hereditate.<sup>3</sup> Así cuando se ha instituido una pluralidad de sujetos a título de herederos, si uno de ellos devenía incapaz y la atribución no se verificaba en los otros coherederos no se podía abrir la sucesión legítima en virtud del antedicho brocardo. Luego, si no puede ser heredero, deberá determinarse con qué base jurídica tiene lugar su

---

<sup>1</sup>- Así lo estableció la Lex Iulia et Papia Poppaea, si bien Constantino el año 315 dispuso que la mitad del tesoro se atribuyera al descubridor que hubiera denunciado espontáneamente su invento al fisco restando la otra mitad para éste. Esta mitad se convirtió con Graziano, Valentiniano y Teodosio, un cuarto para el descubridor y el resto para el Fiscus. Aunque León acoge el régimen de Adriano. C 10,15,1 y CT 10,18,1.

Ver VOICI, "Modi di acquisto...". op. cit. página 23; BONFANTE, "Instituciones...". op. cit. páginas 256-257; IGLESIAS, "Derecho...". op. cit. página 267; BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. páginas 238-239.

<sup>2</sup>- En relación a este supuesto, y aunque la doctrina es clara, existen supuestos excepcionales como podía ser el testamento realizado en favor del pueblo Romano, como un "universum ius", y me refiero al Testamento de Acca Larentia y al testamento de Ptolomeo Evergetes.

Ver VOLTERRA, "Sulla capacità del popolo di essere istituito erede". En los Studi in onore de F. Mancaloni. Sassari. 1.938. Página 203; SCIALOJA, en sus "Scritti giuridici".

<sup>3</sup>- Ver BARBIERI, en "Il Filangieri", página 38 y siguientes. En ella considera que en la Novela I se equipara al Fisco al resto de los herederos por primera vez, prescindiendo de los casos de indignidad y de caduca, considerando sólo el caso de la herencia vacante.

adquisición. Lo que inicialmente parece realizarse por ministerio de la ley, que atribuía el *caducum* junto con, o además de, los *bona vacantia*.<sup>1</sup>

En Roma el llamamiento al *populus*, se producía cuando fallecida una persona, *cives romani*, lo hacía sin heredero alguno, ni "*bonorum possessor*" que pudiera reclamar los bienes hereditarios deferidos en la herencia.<sup>2</sup>

No hay que olvidar que en el derecho romano los grados del llamamiento sucesorio han ido variando en atención a cada época y legislación aplicable, consecuencia de una voracidad recaudatoria progresiva. Inicialmente se admite en Roma el llamamiento sucesorio hasta el séptimo grado,<sup>3</sup> para pasar, en época justiniana al décimo grado.<sup>4</sup>

El fisco también hacía suyos los bienes de aquellos que no siendo ciudadanos romanos morían dentro de su imperio, así como los bienes de los prisioneros de guerra, quienes perdían al momento de su muerte los privilegios derivados del *ius gentium*.<sup>5</sup>

Así, en palabras de SAVIGNY, el derecho del Fisco a recoger los bienes de una sucesión vacante, debe entenderse, siempre, como supletorio del llamamiento sucesorio ordinario, y que si bien en derecho romano el derecho del fisco no se

1.- En "Sucesión..." sostiene BIONDI que el "*caducum*" como bien vacante va a parar a las arcas del Fisco, afirmando, a su vez que" y no vale observar respecto de la indignidad que el heredero lo es siempre, independientemente de la *ereptio* por parte del fisco, ya que la misma consecuencia tiene lugar aun en el caso de que el heredero haya renunciado, y no se puede en verdad considerar al fisco como heredero testamentario", op. cit. página 200.

2.- Cod. 1, 10, 10.- De bonis vacantibus. 1 y 4.

Respecto de la *Bonorum possessio*, considera GAYO (3,32), que el pretor no adjudicaba el título de heredero, sino que simplemente se limitaba a poner una persona, el *bonorum possessor*, en posesión del patrimonio hereditario.

Al respecto ver ARIAS RAMOS, J., "Derecho Romano". EDERSA. 4ª ed. Madrid, página 831 y siguientes; SOHM, "Instituciones..." op. cit. página 522, en concreto lo dicho en la nota 1; SOHM, op. cit. páginas 325 y siguientes.

3.- 4, D. de gradibus et affinibus.

4.- Inst., §5, de successioneibus cognatorum.

5.- D. 49, 14, 31.

intitula como "haereditas", ello no obstante, el mismo derecho esta sometido a todas las reglas hereditarias y a las cuales nos referiremos más adelante. Será pues el fisco del lugar en que se encuentre el domicilio del difunto quien recoja la sucesión abierta no deferida, y no el del lugar en que los bienes se encuentren, por cuanto el derecho del fisco tiene la naturaleza jurídica de una herencia, no faltándole más que la denominación.<sup>1</sup>

Con Augusto y como consecuencia del descenso demográfico, se promulgan dos leyes, la Lex Iulia de maritandis ordinibus y la Lex Papia Poppaea, que constituirán un todo unitario, debido a su complementación, que se conocería como Lex Iulia et Papia Poppaea.<sup>2</sup>

El ámbito propio de las leyes citadas fue el de la herencia testamentaria y no, en cambio, el de la intestada.<sup>3</sup> Probablemente ello fuera debido a la importancia que tenía, en Roma, la sucesión ex testamento fundada en vínculos familiares y en la libertad de testar haciendo que la sucesión abintestato se viera como odiosa, si bien por el carácter señaladamente fiscal de las disposiciones y los fines que se proponían también se llegaron a aplicar a aquélla.

Esta normativa, además de los aspectos recaudatorios, pretendía incentivar la celebración de matrimonios así como la procreación. Los estímulos utilizados directamente incidieron y modificaron disposiciones del Derecho Sucesorio

---

<sup>1</sup>.- SAVIGNY, "Sistema de Derecho Romano actual". op. cit. Página 299.

<sup>2</sup>.- La Construcción del sistema que establecían las leyes caducarias, llevaba a cabo por los romanistas, ha sido fragmentaria. De este modo lo manifiesta BIONDI, B. "de esta famosa ley de Augusto no sólo no nos ha llegado el texto, sino que, como en su parte más interesante ya no se aplicaba en tiempos anteriores a Justiniano, tenemos de ella noticias esporádicas e incompletas. Y por tanto, si conocemos la tendencia de la ley y algunas de sus disposiciones, la reconstrucción del complicado mecanismo legislativo, que debía ser preciso y detallado, no puede por menos que ser fragmentaria". Ver "Sucesión...". op. cit. página 139.

<sup>3</sup>.- VOCI, "Diritto...". Volumen I con abundantes argumentos al respecto (op. cit. páginas 436-437). Ver BIONDI, "Sucesión..." op. cit. página 139.

atribuyendo privilegios a los casados con hijos y desventajas a aquellos que no estuvieran casados o, simplemente, no tuvieran hijos.<sup>1</sup> Estas últimas se cifraban, concretamente, en el establecimiento de obstáculos legales para adquirir<sup>2</sup> una atribución patrimonial *mortis causa*.<sup>3</sup> Tales obstáculos podían disiparse mediante la concesión, por el Senado, posteriormente por el Emperador, del *ius liberorum*.<sup>4</sup>

Lo no adquirido por mor de estas disposiciones constituía el *caducum* que era atribuido a determinados

---

1.- Las personas incapaces según las leyes caducarias eran las siguientes:

*Caelibes*, los solteros entre los 25 y 60 años si eran hombres y entre los 20 y los 50 si eran mujeres, si bien se establecía un plazo de cien días para que pudieran contraer matrimonio y de esta forma adquirir la capacidad. En caso contrario su incapacidad era total (Gayo, 2, 207; Título Ulpiano 16,1).

*Orbi*, los casados sin hijos siendo capaces sólo por mitad (Gayo 2, 186-a).

*Pater solitarius*: no se sabe la medida de su incapacidad.

*Cónyuges*: en cuanto a su recíproca posición sucesoria. Uno de los cónyuges sólo puede "capere" la décima parte del patrimonio del otro cónyuge ("*lex decimaria*"). Fracción que puede modificarse por la presencia de hijos.

*Feminae probrosae*: desde domiciano se encuentra afectada por la total incapacidad.

Ver VOCI, "Diritto...". Volumen I op. cit. páginas 439 y siguientes; BIONDI, "Istituzioni..." op. cit. páginas 681-682, también en "Sucesión..." op. cit. página 142; SAMPER, "Sobre el destino" op. cit. páginas 9 a 14; PROVERA, "Vindicatio caducorum". op. cit. página 5; ASTOLFI, "Lex Iulia et papia..." op. cit. página 286.

2.- De ahí que los romanistas estudien estas disposiciones en el marco de la "capacitas".

3.- VOCI mantiene que estas disposiciones afectaban no exclusivamente a la herencia *ex testamento*, sino también a aquél que ha sido llamado a la herencia según la "*bonorum possessio*" del *presto*, los *legados*, *fideicomisos*, *donaciones mortis causa* y, en general, todo "*capio mortis causa*".

Carecían de aplicación, en cambio, en diferentes hipótesis (*testamento militar*, *legado de usufructo*, *uso y servidumbre*...). Ver VOCI, "Diritto...". Volumen I op. cit. página 438-439. En el mismo sentido BIONDI, "Sucesión..." op. cit. página 140; SAMPER, "Sobre el destino..." op. cit. página 15, nota a pie de página núm. 37.

4.- Eran los casos del hombre con tres hijos y la mujer con tres o cuatro según fuera *ingenua* o *liberta*. VOCI, "Diritto...". Volumen I op. cit. página 439. SAMPER cuestiona la viabilidad del privilegio del "*ius liberorum*" en los diferentes supuestos de incapacidad (vid. nota anterior) concluyendo que sólo era aplicable al "*pater solitarius*" "Sobre el destino..." op. cit. página 18.

Este privilegio fue disminuyendo en importancia en el Derecho Romano de Occidente convirtiéndose en un mero trámite administrativo. Fue decisivo, en esta caída, el hecho de que Octavio Augusto y Livia no tuvieran descendencia y que fuera el Senado el que les concediera el "*ius liberorum*". Nos ilustra al respecto SAMPER, "Sobre el destino..." op. cit. páginas 18-29 y 77.

sujetos y, en su defecto, al aerarium populi romani.<sup>1</sup> Caduca era, por tanto, aquella disposición que como consecuencia de la aplicación de la ley carecía de vigor.

Los efectos del régimen caducario se aplicaron a supuestos diferentes de aquellos que, estrictamente, se contemplaban en las leyes augústeas. Según VOICI, a quien seguimos en este punto, otras disposiciones que podían considerarse caducas eran las siguientes:

Disposiciones nulas ab initio pero que se regían por el ius civile antiquum.<sup>2</sup>

Disposiciones inválidas por un hecho existente al tiempo de la muerte del causante o en un momento posterior, disposiciones caducas.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>.- ULPIANO define el "caducum" en el siguiente sentido: "Appellatur quod quis sibi testamento relictum, ita ut iure civili capere possit, aliqua causa non ceperit, ...veluti ceciderit ab eo". Epítome Ulpiano XVII, 1 y XIX 17.

En la herencia testamentaria, el caducum era atribuido según el siguiente orden: primero, los herederos "qui in eo testamento liberos habent", se trataba de un acrecimiento independiente del criterio de la "coniunctio". Ver BIONDI, "Intituzioni...". op. cit. página 658, de ahí que en su obra "Sucesión..." el mismo autor afirme que la atribución de los "caduca" no tiene lugar según los principios normales del derecho de acrecer sino como un premio a favor de las personas y en el orden en que la ley lo indica op. cit. pág. 146.

La atribución se realizaba a los herederos y legatarios que fueran "patres". Ver VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 447.

No obstante, estas leyes no se aplicaban a determinadas categorías de personas que restaban dentro del "ius civile" antiguo, como eran los ascendientes y descendientes hasta tercer grado. Ver VOICI, "Diritto..." op. cit. página 445; ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, "Derecho...". Tomo II op. cit. páginas 851-852; BIONDI, "Sucesión..." op. cit. página 144.

<sup>2</sup>.- Se podían considerar disposiciones "pro non scriptis" D 34,8,1-5):

1.- cláusula testamentaria ininteligible D 34,5,4.

2.- disposiciones en favor de una persona muerta o privada de la capacidad al tiempo de la perfección del testamento D 30,101,1; C 6,51,1,2.

3.- legado cuyo objeto está constituido por una prestación inútil para el legatario o una cosa inexistente D 30,28,1; 30,29; 31,49; 31,54; 35,2,65.

4.- disposiciones que el testador otorga a quien escribe el testamento y la atribución es a favor del mismo D 48, 10, 14,2.

Ver VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. páginas 460-461.

<sup>3</sup>.- Son disposiciones "caducas":

1.- muerte del heredero extraño antes de la adición C 6, 51,1,1.

2.- muerte del legatario antes del "dies cedens" el cual fue establecido en la apertura del testamento D 31,60; 36,2,19.

3.- La repudiación de la herencia hace "caduca" la "heredis institutio" Epítome Ulpiano I, 21.

Disposiciones inválidas a consecuencia de un hecho sucedido después de la perfección del testamento pero antes de la muerte del causante.<sup>1</sup>

La caducidad de los supuestos segundo y tercero comportaba la invalidez sobrevinida de la disposición testamentaria aplicándose, de consiguiente, los efectos que prescribía la legislación en cuestión. El destino último del caducum será el aerarium populi romani que en época de Caracalla pasó a denominarse Fiscus.<sup>2</sup>

Otra ley que conecta con la Lex Iulia et Papia Poppaea es la Lex Junia reguladora de la situación de los esclavos manumitidos que tenían la condición de latini coloniarii y que, posteriormente, fueron conocidos como latini Iuliani. Estos carecían de capacidad y, por tanto, los bienes a ellos dejados mortis causa formaban el caducum que era atribuido, en última instancia, al Fiscus.<sup>3</sup>

Lo mismo sucedió con los causas de indignidad que si bien estaban pensadas para la sucesión testamentaria se aplicaron a la sucesión legítima.<sup>4</sup> La cuota del indigno, que en ningún momento perdía la cualidad de heredero, se obtenía mediante la ereptio y era atribuida a aquellos que señalaban

---

4.- La repudiación del legado hace caduca la atribución.  
Ver VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. Páginas 456 a 459.

1.- Son las llamadas "in causa caduci", estas disposiciones son las realizadas al heredero o legatario vivo al tiempo de la perfección del testamento pero que premuere al testador (C 6,51,1,2); y las realizadas con una falta de adveramiento de la condición.

Ver VOICI, "Diritto..." Volumen I. op. cit. páginas 458-459.

2.- VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 455.

3.- Epítome Ulpiano XX,8 y XXII, 8. No obstante, los "latini Iuniani" tenían la posibilidad de adquirir la herencia o el legado si conseguían la ciudadanía romana dentro de los cien días desde la muerte del testador.

Ver VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. páginas 435-436; IGLESIAS, "Derecho...". op. cit. página 646; BIONDI, "Sucesión...". op. cit. página 138.

4.- BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 729.

las disposiciones augústeas.<sup>1</sup> El fiscus, cuando a él correspondiera el caducum, no sólo adquiriría los bienes hereditarios sino que también debía cumplir las deudas, legados, etc.... En opinión de Pasquale VOCI, pese a no ser heredero se colocaba en su situación.<sup>2</sup>

Esta atribución patrimonial, que permite entrever fines fiscales, puede justificar, al decir de BIONDI,<sup>3</sup> la extensión que sufrió este instituto llegando, incluso, a comprender violaciones de las leyes que no conllevan ofensa alguna al difunto pero que, entonces, eran o parecían bastante graves.<sup>4</sup>

Finalmente, el régimen caducario se aplicó a otras hipótesis que carecían de cualquier ligazón con circunstancias subjetivas, y en particular, cuando se daban determinados avatares objetivos.<sup>5</sup>

Precisados los supuestos de hecho que posibilitaban, al Fiscus, adquirir una serie de bienes, conviene, ahora, dilucidar la cuestión relativa al título jurídico en virtud del cual se le atribuían.<sup>6</sup> Para ello acudiremos a la labor de la Glosa y Doctores del Derecho Común y, posteriormente, de la Pandectística alemana, ya que fueron aquéllos quienes, del análisis de los textos romanos, extrajeron la conclusión de que el Fiscus era llamado a las herencias vacantes a

---

1.- Las causas de indignidad no tuvieron origen en las leyes caducarias, sino en el senadoconsulto Silaniano que se inspiró decisivamente en ellas, la Lex Papia es del 9 d. C. y el senadoconsulto Silaniano del 10 d. C..

Ver VOCI, en nota núm. 88 entiende que, probablemente, la figura del "cadacum" fue utilizada como ejemplo para la indignidad. Ver "Diritto...". Volumen I op. cit. página 482. Por su parte, BONFANTE, afirma que la cuota del indigno se calificaba de "caducum" debido al lenguaje que introdujo la Lex Iulia. Ver "Corso...". Tomo VI. op. cit. Página 351. D 29,5,15.

2.- VOCI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 488; BIONDI, "Sucesión...". op. cit. página 149.

3.- BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 682.

4.- Ver los grupos de casos y causas de indignidad en BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 684 y de forma exhaustiva en BONFANTE, "Corso...". Tomo VI. Páginas 414 a 422.

5.- VOCI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. páginas 455-456.

6.- A la vindicatio caducorum se refiere el Digesto 34, 3, 29; 32, 90; y 50, 16, 142.

título de heredero.<sup>1</sup>

La disposición inválida o caduca, podía ser aquella en la que se instituía heredero a un sujeto que incurría en alguna de las prohibiciones que precisaba la propia ley para capere la herencia, ya fuera toda ella o una parte de la misma.

En el *ius civile antiquum* la invalidez de la disposición en la que se instituía heredero conllevaba el desvanecimiento de las otras disposiciones testamentarias y consecuentemente la nulidad del testamento.<sup>2</sup> Ello permitía la apertura de la sucesión *ab intestato*, por cuanto que suponía la ausencia de testamento de suerte que sucesión testada e intestada resultaban incompatibles.<sup>3</sup>

No obstante, el desmoronamiento de las restantes disposiciones cuando resultaba inválida la institución de heredero sufrió singulares excepciones.<sup>4</sup> En este sentido, las

<sup>1</sup>.- Ver PERSICO, "Il diritto...". op. cit. página 328, nota a pie de página núm. 6; Respecto a la literatura de la Pandectística la reseña que hace DE LOS MOZOS en "La sucesión..." op. cit. página 396 nota a pie de pág. núm. 7; SAVIGNY, "Sistema...". Tomo VI. op. cit. página 320; WINDSCHEID, "Diritto...". Tomo III. op. cit. páginas 298 a 300.

<sup>2</sup>.- BIONDI, "Sucesión...". op. cit. página 603. A este régimen correspondían las disposiciones "pro non scriptis" que se sustraían a la aplicación del régimen caducario.

<sup>3</sup>.- La Ley de las XII Tablas así lo estableció al considerar que "si intestato moritur, cui suus heres nec escit adqantus proximus familiam habeto. Si adgnatus nec escit gentiles familiam habento", reflejo ello, según ARIAS RAMOS, de la concepción familiar agnaticia sujeta a un mismo jefe. op. cit. página 830. COLL. 16,4,2; Título Ulpiano 26,1.

<sup>4</sup>.- BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 630. El mismo autor en "Sucesión..." observa que el derecho pretorio atribuyó eficacia a las disposiciones testamentarias con independencia de la "heredis institutio" mediante ficciones y construcciones, op. cit. página 198.

Las derogaciones particulares de la máxima "nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest" son, según la doctrina romanista, las que citamos a continuación:

- preterición de los "sui" que no sean hijos de testador. Gayo 2,124.
- preterición de un hijo para el cual tenía lugar la *bonorum possessio* C 6,28,4,1.
- la "querella inofficiosi testamenti" puede dar lugar a varias situaciones para las cuales la rescisión del testamento es sólo parcial D 5,2,15,2 "nec absurdum, videtur, pro parte intestatum videri"; D 5,2,28: "Hic alliudd adnotatum, quod de libertatibus et legatis adiicitur; nam quum inofficiosum testamentum anquitur, nihil ex eo testamento valet".

- testamento militar D 29,1,6. Este tipo de testamento también era substraído a la aplicación del régimen caducario.

Ver BOFANTE, "Instituciones..." op. cit. página 223.

disposiciones testamentarias subsistían pese a la nulidad total o parcial de la disposición en la que se instituía heredero permitiendo la apertura de la sucesión intestada.<sup>1</sup> Pero, salvo aquellas derogaciones, la incompatibilidad entre sucesión testada e intestada se mantuvo íntegra en la época clásica y en el Derecho Justiniano.<sup>2</sup> Este hecho lleva a afirmar que la adquisición por el Fiscus, cuando se produjera dicha incompatibilidad no podía ser iure hereditate. A la vez, el régimen caducario evitaba la apertura de la sucesión legítima, al atribuir la herencia a una cuota de ella a los herederos patres bajo el título de acrecimiento, en su defecto, a los legatarios patres como adquisición ex lege y en último lugar al Fiscus.<sup>3</sup>

### 3.2.1.- De la sucesión intestada. Los órdenes sucesorios.

En el Derecho romano, y en un claro precedente a nuestro derecho actual, el llamamiento intestado sólo se producía a falta de una designación hereditaria por el causante, ahora bien la forma del llamamiento era evidentemente distinta a la nuestra actual, ello como consecuencia de una diferencia obvia en las estructuras familiares y sociales existentes en cada época.<sup>4</sup>

En un principio la familia romana, en el derecho romano primitivo, estaba considerada como un tipo de monarquía

---

<sup>1</sup>.- D 28,5,92: "...sed legata ex posteriore testamento eam praestare debere, proinde atque si in posterioribus tabulis ipsa fuisset heres scripta".

<sup>2</sup>.- VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 500.  
C 10,10,5: "Si vacantia vel alio modo bona delata legibus ad aerarium...cuius vacans cadensque fuerit patrimonium...".

<sup>3</sup>.- Evidentemente sólo en aquellos supuestos en los que era posible congeniar sucesión testada e intestada

<sup>4</sup>.- SAVIGNY, op cit. página 300, donde específicamente habla del derecho sucesorio del Fisco.

absoluta, bajo la base de la organización patriarcal de la familia, regida por un jefe único, el pater, que asumía las funciones de un cargo dominical, más allá de una mera titularidad de derechos y deberes, y donde el "dominus" era dueño incontestable de los miembros y bienes que a ella pertenecían, teniendo el derecho de propiedad, en el derecho romano, un carácter ilimitado (*dominium est utendi acque abutendi...*),<sup>1</sup> siendo esta la base fundamental de la organización sucesoria romana.<sup>2</sup> El individuo deviene dueño absoluto de sus bienes, independientemente que los haya adquirido por su trabajo o mediante adquisición sucesoria. Como consecuencia de lo anterior podemos considerar el llamamiento testamentario como un llamamiento creado por el propietario de los bienes dejados, en tanto que el llamamiento intestado no es más que un llamamiento creado por la ley, en tanto que el causante no testa, la ley opera como autoridad para entregar sus bienes a los familiares más próximos.

La familia romana de la primera época, lo era todo, frente a la desorganización estatal, por no decir inexistencia inicial del Estado. Partiendo de un círculo ligado al domus, se extendía esta familia al círculo agnaticio, cognaticio, hasta llegar a la gens, concepto este amplísimo que impedía la inexistencia de familiares, y en su caso de llamados a la sucesión. Reduciéndose la extensión familiar de manera proporcional a la que extendía la potestad

---

<sup>1</sup>.- Así se expresa IHERING, en "L'esprit du droit romain". 3ª ed. II, 1ª parte. Tit. II, capítulo 3º. §35. Traducción realizada por MEULENAERE, al decir que "... no hay materia o idea de poder absoluto sobre una cosa que sea traducida con tanto rigor que la propiedad romana;... nadie puede atacar una transmisión realizada por el propietario, ni los acreedores, ni los herederos más próximos".

<sup>2</sup>.- ROCA SASTRE, "Estudios sobre sucesiones". Tomo I, página 42: "El pater familias ejercía más bien un imperium que un dominium. Bajo una concepción funcionarista, al morir el jefe, todo queda reducido a sustituirlo por otro. Este cambio se operaba mediante una verdadera sucesión en el cargo de la prefectura agnaticia vacante."

estatal.<sup>1</sup>

Históricamente, y partiendo del derecho romano arcaico, la primera disposición sucesoria, en relación al tema que nos ocupa lo encontramos en la Ley de las XII Tablas sólo existía un supuesto en el que la hereditas resultaba vacante y se daba cuando los adgnati proximi renunciaban a la herencia.<sup>2</sup> Entonces, ésta no se defería ni al agnado más remoto ni a ningún gentil, por tanto, no podemos entender que pueda considerarse una sucesión en el sentido propio del término.<sup>3</sup>

Consecuentemente, la herencia resultaba vacante y podía ser adquirida por cualquiera mediante la usucapio pro herede, si bien el heredero adgnatus, para evitar esta eventualidad, podía acogerse al instituto de la in iure cessio hereditatis de suerte que transfería al potencial adquirente, mediante este mecanismo y antes de la aceptación, la cualidad de heredero.

El Edicto pretorio estableció la *successio ordinum et*

<sup>1</sup>.- Ver BONFANTE, "Scritti giuridici varii. Famiglia e successione". UTET. 1.916. Páginas 3 a 17.

Para DE MARTINO, gens, plebe y estado son tres aspectos de una sola realidad histórica. "La gens, lo Stato e la classi in Roma antica". Páginas 41 a 49.

<sup>2</sup>.- Sabido es que la ley docenviral llamaba, en ausencia de testamento, a los sui heredes, en defecto de éstos, a los adgnati y en último lugar a los gentiles. Así disponía: "Si intestato moritur, cui suus heres nec escrit, adgnatus proximus familian habeto. Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento".

Ver Epítome Ulpiano 26,1; Gayo 3,1-17.

Ver también, entre otros autores, JAUBERT, P. XIII session internationale de la S.H.D.A., publicada en la R.I.D.A. Tomo VI Bruxelles. 1.959, página 406; FRANCIOSI, G: "L'heres extraneus e le dodici tavole". LABEO X. 1.964 Napoli, áginas 352 y ss; GIOFFREDI, C.: "Su XII Tabulae. VI. 1". S.D.H.I. XXVII-1.961. Roma. página 343; LEVY-BRUHL, H. en los "Studi in memoria di Emilio Albertario". Vol. I. Milano. 1953. páginas 545 y siguientes.

<sup>3</sup>.- Considera ULPIANO que dicho llamamiento, "...in legitimis hereditatibus successio non est". Título Ulpiano 26,5. En idea similar, nos dice Gayo 3,12, que: "Nec in eo iure successio est. Ideoque si adgnatus proximus hereditatem omiserit vel antequam adierit, decesserit, sequentibus nihil iuris ex lege competit".

Ver BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 733; D'ORS, "Derecho privado romano" EUNSA. Pamplona 1981. Páginas 302 y siguientes; MIQUEL, "Curso de Derecho Romano". PPU. Barcelona. 1.987. página 149; TALAMANCA, "Istituzioni di Diritto romano". Dott. A. Giuffrè editore. Milano 1.990. Páginas 706 a 717.

gradum.<sup>1</sup> Las categorías de los llamados en orden sucesivo por el pretor a la bonorum possessio eran cuatro: liberi, legitimi,<sup>2</sup> cognati, vir et uxor.<sup>3</sup> Sólo en la categoría de los cognati se instaura un límite respecto de los colaterales, el sexto grado por vía de mujer y el séptimo grado sobrino vel sobrina. En defecto de ellos, y cuando los gentiles no son llamados a la herencia, el as hereditario redundaba en beneficio del Aerarium, sin que se especificara cual era el título de adquisición. Estas disposiciones variaban en cuanto a la sucesión de los libertos, la cual ofrecía ciertas peculiaridades pues se contemporizaba con los

---

<sup>1</sup>.- D. 38, 9, 1 y 2.

1. Ulp. libro XLIX. ad Edictum.- Successiorum Edictum idcirco propositum est, ne bona hereditaria vacua sine domino diutius iacerent, et creditoribus longior mora fieret. E re igitur Praetor putavit, praestituere tempus his, quibus bonorum possessionem detulit, et dare inter eos successionem, ut maturius possint creditores scire, utrum habeant, cum quo congregiantur, an vero bona vacantia fisco sint delata, an potius ad possessionem bonorum procedere debeant, quasi sine successore defuncto.

2. Pap. libro VI. Responsorum.- Inferioris gradus cognatus beneficium Edicti successorii non habuit, quum prior ex propria parte possessionem accepisset. Nec ad rem pertinuit, quod abstinendi facultatem ob auxilium aetatis prior cognatus acceperat. Igitur fisco vacantia bona recte deferri placuit.

La importancia de este edicto, que lo es, no es tanto por la determinación del orden de llamamientos, que ya estaba recogida en el derecho arcaico, sino en la innovación que supuso en los llamamientos, al establecer la preferencia por al mismo por órdenes y por grados.

<sup>2</sup>.- Estos eran aquellos llamados a la sucesión por el Derecho Civil: los sui heredes, el proximus adgnatus y, en tiempos antiguos, los gentiles respecto de los cuales según el Derecho civil antiguo no existía límite de grado. Por ello, advierte Max KASER que mientras sean llamados estos últimos "no podía ocurrir que la herencia careciese de herederos". Ver "Derecho..." op. cit. página 308.

Ver lo dicho en D. 38, 6, 1, 1-9.

"1. ULPIANUS libro XLIV. ad edictum.- Postaequam Praetor locutus est de bonorum possessione eius, qui testatus est, transitum fecit ad intestatos, eum ordinem secutus, quem et lex duodecim tabularum secuta est; fuit enim ordinarium, ante de iudiciis testantium, dein sic de successione ab intestato loqui.

1. Sed successionem ab intestato in plures partes divisit; fecit enim gradus varios, primum liberorum, secundum legitimorum, tertium cognatorum, deinde virit et uxores.

9. Si emancipatus filius exheres fuerit, is autem, qui in potestate fuerat, praeteritus, emancipatum petentem ab intestato bonorum possessione Unde liberi tueri debet Praetor usque ad partem dimidiam, perinde atque si nullas tabulas pater reliquisset".

<sup>3</sup>.- D. 38,6,11.

derechos del patrono y de la familia de éste último.<sup>1</sup>

Con Justiniano se traza un nuevo sistema de sucesión intestada mediante las Novelas 118<sup>2</sup> y 127<sup>3</sup> aboliéndose la legislación precedente y señalando cuatro clases de sucesores, por el siguiente orden:<sup>4</sup> descendientes,<sup>5</sup> ascendientes,<sup>6</sup> hermanos/as<sup>7</sup> y colaterales.<sup>8</sup> En último lugar era llamado el cónyuge supérstite que no fue contemplado por la Novela 118 permaneciendo, por tanto, vigente la bonorum

1.- Para su regulación en las XII Tablas, vid. Gayo 1,165; 33,40 y 60. En cuanto al Edicto pretorio, vid. Ulpiano Reg. XXVIII, 7; C 10,10,4; N 1,1,3; Gayo 2,150. Ver KASER, "Derecho..." op. cit. página 308.

2.- Se establece en el Prefacio de esta Novela, el orden de suceder de manera determinante, ordenando que no se tenga en cuenta otro llamamiento que el aquí fijado derogando todas las disposiciones vigentes hasta el momento. Dice que: "Quia igitur omnis generis ab intestato successio tribus cognoscitur gradibus, hos est ascendentium, et descendentium, et ex latere, quae in agnatos cognatosque dividitur, primam esse disponimus descendentium successionem".

3.- En relación a la misma ver BIONDI, "Il diritto Romano..." Página 345.

4.- Ambas Novelas, y en general la legislación de los llamamientos ab intestato, concuerdan con el contenido del Libro IIII de los Instituta.

5.- Si suceden varios suceden por stirpes KASER, "Derecho..." op. cit. página 310.

6.- Cuando suceden los padres, éstos concurren con los hijos los hermanos del difunto de doble vínculo). Ver KASER, "Derecho..." op. cit. página 310.

7.- Son los medio-hermanos e, incluso, los hermanastros. Ambos pueden ser representados por los hijos, pero no por posteriores descendientes. Ver KASER, "Derecho..." op. cit. página 3310.

8.- Dice el Capítulo III, in fine, de la citada Novela: "Si vero neque fratres, neque filios fratrum, sicut diximus, defunctus reliquerit, omnes deinceps a latere cognatos ad haereditatem vocamus secundum uniuscuiusque gradus praerogativam, ut viciniore gradu, ipsi reliquis praeponantur. Si autem plurimi eiusdem gradus inveniantur, secundum personarum numerum inter eos hereditas dividatur, quod in capita nostrae leges apellant".

Para continuar diciendo en el Capítulo IV, en relación a la abolición de las diferencias en el llamamiento entre cognados y agnados que "...sed in omnibus successionibus agnatorum cognatorumque differentiam vacare praecipimus, sive per femineam personam sive per emancipationem, vel, vel per alium quemlibet modum prioribus legibus tractabatur, et omnes sine quolibet huiusmodi differentia secundum proprium cognationis gradum ad cognatum successionem ab intestato venire praecipimus".

En concreto, una vez establecido la no diferencia entre cognados y agnados, se establece que serán llamados a la sucesión sin diferencia por el grado más próximo.

En caso de igualdad en el grado suceden per capita.

Ver KASER "Derecho..." op. cit. página 310.

possessio unde vir et uxor.<sup>1</sup>

Las Novelas de Justiniano no establecieron un límite de grado respecto de los cognati. De ahí que en la doctrina romanista se pueda vislumbrar una doble dirección, en primer lugar aquella que considera que ante el silencio de estas disposiciones, la limitación de grado era la señalada por el Edicto del Pretor<sup>2</sup> y, en segundo lugar, aquella otra que sostiene la limitación de grado,<sup>3</sup> todo ello sin olvidar, a nuestro entender el carácter de disposición derogatoria de toda la legislación anterior, que tiene la Novela 118.<sup>4</sup>

Se puede afirmar que la importancia de las citadas Novelas es concluyente. Primero por el carácter derogatorio de todo el complejo sistema sucesorio anterior. Segundo, porque establece las bases de lo que, posteriormente, vendrá a ser el sistema de sucesión intestada en los ordenamientos jurídicos actuales, quedando el papel del Fiscus en el ámbito sucesorio relegado a un supuesto meramente subsidiario.

Visto lo anterior, y sin perjuicio de incidir más adelante detalladamente, en cuanto a los órdenes sucesorios se refiere, creemos que es importante determinar en primer lugar si ha existido alguna vez en derecho romano persona supra-individual alguna que aglutine a los individuos. Si esta persona o institución ha gozado de personalidad jurídica propia y definida, que le permita como puede ser el caso que nos ocupa tener un patrimonio propio distinto de sus componentes. Y en tercer lugar, determinar si esta persona,

---

<sup>1</sup>.- BIONDI, "Istituzioni..." op. cit. página 738; ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, "Derecho..." Tomo II op. cit. página 836.

<sup>2</sup>.- VOICI, "Istituzioni..." op. cit. página 448; D'ORS, "Derecho privado..." 7ª edición revisada op. cit. página 325 nota a pie de página núm. 2; ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, "Derecho..." Tomo II op. cit. página 836.

<sup>3</sup>.- IGLESIAS, "Derecho..." op. cit. página 690; MIGUEL, "Lecciones..." Op. cit. página 370.

<sup>4</sup>.- Las disposiciones de Justiniano también afectaron a la sucesión legítima de los libertos estableciendo en cuanto a los colaterales una limitación de grado, el quinto. C.Ius. 6,4,4; Inst 3,7,3; Inst. 3,9,5-6.

llámese del modo que sea, puede ser llamado a una herencia como medio de adquisición de bienes.

### 3.2.2.- Del ejercicio de su derecho por el Fisco.

Inicialmente, decir que el *populus romano* tiene un aparente derecho de opción,<sup>1</sup> no es un heredero necesario pudiendo repudiar esa herencia a la que parece llamado por defectuosidad, solamente adquirirá de pleno derecho desde que acepta la herencia, pudiendo desde ese momento ejercitar todas las acciones derivadas de la sucesión.<sup>2</sup>

Hemos visto anteriormente que el Estado goza de un privilegio de exclusión para adquirir sobre cualquier otro posible heredero por un plazo de prescripción de cuatro de años, siempre y cuando no hubiera tenido conocimiento de la irregular situación sucesoria y la herencia pudiera considerarse como vacante,<sup>3</sup> ya que de tener conocimiento de la situación el plazo se convertía en un plazo ordinario de treinta años.<sup>4</sup>

Como cualquier otro heredero tiene derecho a pedir la herencia, recogiendo todos los bienes que componen el caudal relicto, pudiendo, en caso de dolo, revocar las donaciones consentidas por el *decius*.

En relación a los deudores del difunto, el Estado adquirente podrá ejercitar contra ellos todos los derechos del difunto, de la misma forma y manera que el difunto y con las mismas garantías.

La incorporación de los bienes se iniciaba por la

---

<sup>1</sup>.- BAUDRY-LACANTINERIE, en "Traité du Domaine", tomo 3, página 122, pretende que hasta que se dictó el Edicto perpetuo, el fisco debía aceptar todas las sucesiones vacantes y sin herederos que pudieran hacerlas suyas, debiendo hacerse cargo de todas las deudas.

<sup>2</sup>.- Ley 1, &1, 49, 14. En esta línea no hay que olvidar que el Fisco podía vender la herencia, y el comprador devenía en sucesor universal. D. 3, 5, 54 de her. pet. y C. 39, 4, 1.

<sup>3</sup>.- C. 37, 7, 1, de quadr. proscript.

<sup>4</sup>.- &9, Instit., 2, 6; D. 41, 3, 18.

actuación de los llamados abogados del fisco, quienes teniendo conocimiento de la existencia de un llamamiento hereditario vacante los ponían en conocimiento de los representantes del emperador en la provincia, informando al "comes rei privatae".<sup>1</sup> Por medio de este se designaban comisarios, palitini, quienes se personaban en el lugar en que los bienes se encontraban con el fin de hacerse cargo de los bienes que integraban la citada herencia y efectuar su incorporación al Fiscus. En su presencia, y bajos sus órdenes el Gobernador de la provincia iniciaba una encuesta para determinar la situación y naturaleza de los bienes, estando presente en todo el procedimiento los abogados del fisco.<sup>2</sup> Se realizaba un detallado inventario de los bienes, estableciendo su valoración. Una vez terminado el inventario se dirigía notificación o aviso directo a los herederos conocidos y si la existencia de estos no era conocida se realizaba por medio de anuncios, publicaciones o edictos. Era en ese momento en que los herederos o quienes creyesen tener algún derecho a la herencia podían hacer sus reclamaciones, reclamaciones que, referentes a la situación o naturaleza de los bienes, eran juzgadas por un tribunal al efecto.

El inventario realizado era remitido al emperador, con expresa mención de la no existencia de reclamaciones o en su caso del resultado de las reclamaciones producidas. Un ejemplar era también remitido al representante del emperador en la provincia en la que se encontraban los bienes.

El siguiente paso era la adquisición de la posesión a título de propietario de los bienes por el emperador mediante la correspondiente ordenanza que también era remitida a su representante provincial. Finalmente, y antes de dar por terminado todo el procedimiento adquisitorio se procedía a realizar un segundo inventario, que debía ratificar el

---

<sup>1</sup>.- Código Theodosiano, de Incorporatione; Código Justiniano 10, &10.

<sup>2</sup>.- Ver ASTOLFI, "Lex...". op. cit. página 315, cuando se refiere a los advocatus fiscali.

primero, siendo responsables el gobernador y los abogados del fisco de las omisiones o fraudes que pudieran derivarse del primer inventario. Realizado todo el proceso anterior la incorporación era completa.

La Lex Iulia atribuía al Fiscus no sólo el caducum sino, en general, los bona vacantia entre los que se incluía el tesoro.<sup>1</sup>

El razonamiento silogístico al que responde esta tesis sería el siguiente: Los bienes vacantes se adquieren por el Fiscus; la caducidad es causa de la vacancia de unos bienes, ergo, el caducum es una bona vacantia y se atribuye al Fiscus.

Pero, nótese, que VOCI no se refiere directamente al título jurídico mediante el cual aquél adquiere los bona vacantia. A nuestro entender lo hace, indirectamente, cuando presupone, para sustentar su teoría, que debe tratarse de una herencia activa y no pasiva. Dicho de otro modo, lo que obtenía el Fiscus era el residuo: aquellos bienes que restaban una vez se habían liquidado las deudas, pagado los legados... y, en este sentido, parece deducirse de las palabras de VOCI que son adquiridos mediante la ocupación. Ahora bien, considerar que el Fiscus adquiere el caducum mediante la ocupación conlleva el que se lo califique de res nullius y como tal res nullius pueda ser adquirida por aquél que primeramente tomara la posesión de la misma. Para salvar este escollo, además de la inoportunidad de considerar a los

---

<sup>1</sup>.- Por ello deduce VOCI que "sembra potersi dire che il caducum, in quanto impedisce un acquisto privato, renda vacante un bene o un complesso di beni: la via dell'acquisto statale sarebbe sempre la vacanza, la caducità essendo una delle causa della vacanza stessa".

Ver VOCI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 435, en nota núm. 14. En las "Istituzioni..." el mismo autor manifiesta que el estado no es heredero sino que ejercita un derecho, op. cit. página 449; BONFANTE, entiende, en un sentido parecido, que la sucesión del Fiscus no es a título de herencia ni tampoco sucede "ius defuncti" sino que es una verdadera y propia adquisición patrimonial que comprende sólo el activo, es decir, lo que los romanos llaman patrimonio o "bona" "Istituciones..." op. cit. páginas 658-659; BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 658.

bienes caducos como *res nullius*,<sup>1</sup> se pensó en una ocupación privilegiada por parte del *Fiscus*.<sup>2</sup>

Por lo tanto, si bien *bona vacantia* y *caducum* obedecían a presupuestos diferentes, la adquisición por el *aerarium populi romani*, después el *Fiscus*, era *ope legis*.<sup>3</sup> Precisamente, por ello, éste gozaba de la *caducorum vindicatio* que estableció el Senadoconsulto *Inventarium*, el año 129 d.C.

Lo mismo sucedía respecto de las disposiciones en las que se establecían legados, fideicomisos, etc... y que en aplicación de las leyes caducarías pudieran devenir nulas.

La terminología de los textos es confusa. Se encuentran algunos en los que se llama *bona vacantia* a los bienes caducos<sup>4</sup> o se engloban en una única expresión *caduca et vacantia*.<sup>5</sup> Confusionismo terminológico que, en definitiva, indica que, ya se trate de bienes vacantes o de *caducum*, se atribuían al mismo ente el cual los adquiría mediante el idéntico mecanismo jurídico.

Con la reforma de Caracalla (212-217 d. C.) se hace más

<sup>1</sup>.- Requisito de la ocupación como modo de adquirir la propiedad para los romanos y para la doctrina actual era la toma de posesión, de la cual no precisa el *Fiscus* pues goza de la "*caducorum vindicatio*".

<sup>2</sup>.- Este privilegio supone una *contradictio in terminis* ya que "*infatti l'occupazione esclude la preesistenza di quel diritto specifico e qualificato che invece il privilegio presuppone*".

Ver BIONDI, "*Istituzioni...*". op. cit. página 235; PERSICO, realiza una rigurosa crítica de la ocupación como modo de adquirir por parte del *Fiscus*, en Roma, con cita abundante doctrina de la época de la Glosa y de la Jurisprudencia Elegante, op. cit. página 336 a 339; ver también SANTORO-PASSARELLI, "*Teoría...*". Páginas 616 a 621, donde alude a adquisición "*ipso iure*".

<sup>3</sup>.- BIONDI, "*Sucesión...*". op. cit. página 147. Por otro lado, este autor incluye entre los supuestos que en Derecho Romano originaban una adquisición "*ex lege*" el caso de las leyes caducarías "*Istituzioni...*" op. cit. página 245.

<sup>4</sup>.- VOCI subraya cómo Tácito llamaba vacantes a los bienes caducos. Ver "*Diritto...*". Volumen I op. cit. página 435 nota núm. 14).

D 30,96,1: "*Quoties lege Iulia bona vacantia ad fiscum pertinent, et legata, et fideicommissa praestantur, qua praestare cogereetur heres, a quo relicta erant*", nótese que pese a la expresión "*bona vacantia*" se está refiriendo a los "bienes caducos". Gayo 2,150; Epítome Ulpiano XXVIII, 7.

<sup>5</sup>.- A "*caduca et vacantia*" se refieren dos Constituciones de Teodosiano C 10,8,5; 11,30,26.

patente dicho modo de adquisición al disponer que el caducum redunde en los ascendientes y/o descendientes dentro del tercer grado (aquellos no sometidos al régimen caducario) y en ausencia de éstos se atribuya, directamente, al Fiscus, impidiéndose, por consiguiente, una adquisición privada mediante la consideración de ese complejo patrimonial como caducum.

En definitiva, la calificación de bona vacantia, que según la doctrina romanista también puede aplicarse al caducum, se otorgaba a aquellos bienes que revierten en las arcas del Fiscus, no, en cambio, respecto de aquellos que podían ser adquiridos por el primer ocupante al considerarse nullius.

Los fines a los que obedecieron las leyes caducarías, en su origen, no fueron exclusivamente de índole matrimonial o, por mejor decir, fue éste el último fin pretendido, de ahí, que en líneas más arriba afirmara que era sólo una pretensión. Se anteponian a éste, como resalta VOICI,<sup>1</sup> el premiar a los patres, la sanción a determinadas personas y una vía de ingresar fondos en el Fiscus.<sup>2</sup>

Muestra de estos casi exclusivos fines fiscales de las leyes en estudio es la "Constitutio de caducis tollendis" mediante la cual Justiniano declara abolidas todas las normas caducarías al considerarlas un residuo bélico, una coyuntura bélica determina la necesidad de fondos para hacer frente a la misma, deben instaurarse vías de recaudación de los mismos, de modo que las leyes caducarías responden, sin duda,

---

<sup>1</sup>.- VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 454; ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, "Derecho...". Tomo II, en nota núm. 792, que "la eficacia de las leyes caducarías en cuanto al logro de la finalidad a que apuntaban, no debió ser grande", op. cit. pág. 851; Biondi, "Sucesión...". op. cit. página 148 y 152; KASER, "Derecho...". op. cit. página 263.

<sup>2</sup>.- Después, en la época CARACALLA "...il caducum diventa solo uno strumento di natura fiscale, cui talora l'incapacitas di date persone serve da pretesto".

Ver VOICI, "Diritto...". Volumen I. op. cit. página 461. E incluso es dable que tuviera cierto matiz confiscatorio.

Véase al respecto el caso que relata SCIALOJA y que reproduce DE LOS MOZOS, "La sucesión..." op. cit. página 399.

a ello.<sup>1</sup>

De otra parte, se ha afirmado que el régimen caducario impedía la apertura de la sucesión ab intestato y ello obedecía a fines fiscales. No obstante, esta conclusión no debe, a mi juicio, entenderse de forma rotunda ni definitiva a la vista del posterior desarrollo legal.<sup>2</sup>

### 3.2.3.- Atribución al Fisco de los bienes de las herencias vacantes.

Cuando una sucesión era abandonada, no había herederos, o estos eran indignos, los abogados del Fisco, de oficio denunciaban la situación de vacancia de la misma. A partir de ese momento se iniciaba un plazo de cuatro años en el que el Estado podía, de manera exclusiva, ejercitar un derecho de opción para adquirir los bienes hereditarios.<sup>3</sup> Si por cualquier causa el Estado no ejercitaba su derecho de opción, este decaía y los bienes que formaban parte de la herencia pasaban a pertenecer al primer ocupante.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup>.- C 6,51,1: "...quod belli calamitas introduxit...".

<sup>2</sup>.- La sucesión ab intestato en Derecho Romano tenía lugar por diferentes causas: Inexistencia de testamento, éste fuera nulo, revocado o el heredero no aceptara la herencia. La nulidad del testamento podía ser inicial o sobrevinida. Sólo ésta última conllevaba la aplicación del régimen caducario cuando se tratara de disposiciones caducas propiamente dichas o de disposiciones in causa caducis y entre las primeras se encontraba la repudiación de la herencia o del legado. Podía, además, ser total o parcial. Consecuentemente, sólo se vedaba la sucesión abintestato cuando: primero, se incurría en incapacidad y esta circunstancia comportaba la nulidad sobrevinida total o parcial del testamento y; segundo, cuando se repudiaba la herencia o el legado, repudiación que también hacía caduca la institución. Luego, más que impedir la apertura de la sucesión intestada, el régimen caducario restringía las causas que podían dar lugar a ésta, reproduciendo, de esta forma la visión "odiosa" que en virtud de la Lex Voconia tuvo la sucesión legítima.

Ver BIONDI, "Istituzioni...". op. cit. página 729.

<sup>3</sup>.- D. I, 49, 14, I, &2.

<sup>4</sup>.- D. 44, 3, 40, &1.

Para poder entender correctamente la forma de atribución de las herencias vacantes y caduca en general, deberemos hablar en primer lugar de la organización y funcionamiento de la Hacienda Pública o Tesoro en Roma.<sup>1</sup>

En un primer momento, la caja pública estaba centralizada en un solo Tesoro público, el *Aerarium populi Romani* o *aerarium saturni*, el cual era administrado por los *cuestores*, por delegación del Senado y centralizaba todas las reservas del Estado.

Se ha señalado que inicialmente quien adquiriría *ex lege* el *caducum* era el *aerarium populi* o *aerarium Saturni* que consistía en la caja pública administrada por el Senado.

En la época *augústea*, al asumir Octavio la administración de determinadas provincias, se crea un sistema financiero controlado directamente por el *princeps* y que recibiría el nombre el *Fiscus Caesaris*. En éste ingresaban no sólo los beneficios directos de las provincias bajo su exclusiva gestión -aquellas rentas obtenidas por las concesiones del *ager publicus*- sino también aquellos otros que fue, paulatinamente, extrayendo de las provincias gestionadas por el Senado. El *Fiscus augústeo* acogería, por tanto, no sólo dichos ingresos sino también lo adquirido de los procesos, herencias, *bona vacantia*, *caducum* y penas.<sup>2</sup>

El *Fiscus* privativo del Emperador estaba compuesto por las *res privata*, aquellos bienes procedentes de la Corona, y el *patrimonium*, bienes provenientes del *peculio* privado de la dinastía reinante.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>.- Si bien es el derecho romano el determinante de la actual configuración de nuestro derecho moderno, no podemos dejar de citar la existencia de una figura existente en el derecho germánico contemporáneo de la época que estamos estudiando, que es la llamada *HEIMFALLSRECHT*, que consiste en la reversión en favor de la tribu de los bienes del que fallece sin descendientes, siendo llamada esta a sucederle.

<sup>2</sup>.- TORRENT, "Derecho público...". op. cit. página 396; BURDESE, "Manual...". op. cit. página 299; KUNKEL, "Historia...". op. cit. página 63.

<sup>3</sup>.- Ver BURDESE, "Manual...". op. cit. página 231; TORRENT, "Derecho público...". op. cit. página 397; ASTOLFI, "Lex Iulia...". op. cit. página 252 y siguientes.

Fue, definitivamente, con Caracalla que se sustituye el *aerarium Saturni*, cuya importancia era prácticamente inexistente en la época imperial, por el *Fiscus* el cual condensaba los dos tipos de patrimonio antes citados y, ahora ya sí, paladinamente, distinguidos.

Bajo el mandato de Augusto, las provincias del Imperio fueron divididas en dos categorías, en provincias del Senado y en provincias del Emperador. Formando parte de las segundas las que eran objeto de conquista por la actuación personal del Emperador, inicialmente todas, y que este no renunciaba expresamente en favor del Senado. Consecuencia de lo anterior a nivel fiscal era que los beneficios y rentas obtenidos de las primeras pasaban a formar parte del *Aerarium* o tesoro del pueblo de cuya administración y cuidado se encargaban los Prefectos, y los obtenidos de las segundas pasaban a integrar el tesoro propio del emperador llamado *Fiscus*, de cuya administración se encargaban los Procuradores. El sistema financiero creado por Augusto suponía el control directo del *Princeps* sobre los ingresos de determinadas provincias por el conquistadas o adjudicadas por el Senado, que no era más que la extensión económica o fiscal del poder político que sobre dichas provincias ejercía. Este sistema financiero recibiría el nombre de *Fiscus Caesaris*, recogiendo todos los beneficios y exacciones producidas por las mismas, ya fueran rentas obtenidas por la cesión de las concesiones, ya los bienes adquiridos por herencias, caducos, ereptorios, en *bona vacantia*, etc...<sup>1</sup>

Inicialmente los bienes conocidos como *caducarios* eran atribuidos al *Aerarium*, pero poco a poco pasaron a integrarse en el *Fiscus*, donde finalmente se recogían todos los bienes de valor.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup>.- KUNKEL, "Historia...". op. cit. página 63; TORRENT, "Derecho...". op. cit. página 396; BURDESE, "Manual...". op. cit. página 299.

<sup>2</sup>.- ALBERTARIO, "Studi in onore..." op. cit. página 260, en el estudio de los comentarios de Terencio Clemente "ad legem Iuliam et Papiam".

En una etapa inicial de progresiva institucionalización del *Fiscus Caesaris* se confundieron el patrimonio del César y lo que se podría considerar el patrimonio fiscal. Ambos tenían un mismo titular: el *princeps*.<sup>1</sup>

Fue en la etapa Flavio-Claudiana en la que se empieza a diferenciar ambas clases de patrimonio e, incluso, se crean otras cajas especiales centralizadas por el Emperador, tales como el *fiscus libertatis et peculiorum*, las *fisci Alexandrinus, Asiaticus et Iudaicus*, el *aerarium militare*...<sup>2</sup>

Así Tiberio hizo incorporar al mismo los bienes confiscados y Caracalla incorporó finalmente todos los caduca al *Fiscus*, suprimiendo de facto y de iure el *aerarium Saturni*, que carecía de existencia real, por el *Fiscus*, en el que se aglutinaban tanto el patrimonio del pueblo romano, como el patrimonio privativo del príncipe.

En la época de Constantino, se crearon dos ministerios de Finanzas, al frente de los cuales se encontraban dos comites: El "*Comes sacrorum Largitionum*" y el llamado "*Comes rei private*". Existían por tanto dos cajas o dos Haciendas, en denominación actual: La caja del Prefecto del Pretor, que se encargaba de la administración hacendística de determinadas provincias llamadas senatoriales, y el "*Comes Rei private*" más conocido como *Fiscus Caesaris*, el cual hacía suyo, confiriéndoles la categoría de *Res Privata*, los bienes caducarios en general y atribuía los bienes de las personas

---

<sup>1</sup>.- Exponente de ello puede considerarse que, en los inicios de la época augustiniana, éste se rodeó de funcionarios que no eran considerados como funcionarios estatales, sino sus empleados particulares. Según KUNKEL, "Historia...", op. cit. página 57, estos funcionarios "no fueron, jurídicamente considerados, funcionarios estatales, sino sus empleados particulares (del príncipe), y que la caja con la que él financiaba las actividades de la administración (*Fiscus Caesaris*) fueran fondos particulares suyos aunque, como es natural, ingresaban también aquí la mayoría de los ingresos estatales".

<sup>2</sup>.- BURDESE, en la página 231 de su obra ya citada "Manual...", destaca la dificultad de establecer los bienes que integraban el *fiscus* realmente privativo o privado del emperador, si bien considera que el mismo estaba formado por los bienes que procedían del patrimonio acumulado de la Corona (*res privata*) y los bienes provenientes del patrimonio de la dinastía reinante, llamados propiamente "*patrimonium*".

Ver también en el mismo sentido TORRENT. "Derecho...". op. cit. página 397.

muertas sin herederos.

Aquel tenía bajo sus órdenes directas cuatro departamentos específicos para Roma, y en provincias disponía de magistrados ordinarios y oficiales especiales. Los magistrados ordinarios eran los prefectos y los gobernadores, representantes contables y defensores del interés del fisco. Los gobernadores estaban especialmente encargados de proceder a la instrucción preparatoria para la adquisición dominical de los bona vacantia.

Los oficiales que antes hemos denominado como especiales, eran se dividían en las siguientes categorías: Los abogados del fisco quienes intervenían en todos los actos de importancia para el fisco, especialmente en la búsqueda de bienes vacantes a realizar por los gobernadores.

Los "rationales rei private", quienes estaban encargados de buscar y determinar la existencia de bienes vacantes en una determinada provincia, debiendo reclamar posteriormente su posesión o adjudicación al fisco. Y finalmente los "Procuratores rei privatae", que además de sus funciones específicas colaboraban estrechamente con los anteriores en la citada tarea.<sup>1</sup>

Las sucesiones vacantes fueron atribuidas al Fiscus para posteriormente pasar a incorporarse a la llamada Res privata.

### 3.2.3.1.- Las obligaciones del Fiscus.

El Fisco no se considera sucesor en toda la extensión de la herencia, sino sólo en los bienes, adquiere la herencia "Quod aeri alieno supererit", siendo por tanto sus obligaciones menos pesadas que las de un heredero ordinario.<sup>2</sup>

No continuando la persona del difunta causante, el Fisco

---

<sup>1</sup>.- Codex Theodosianus, leyes 9 y 10.

<sup>2</sup>.- De iure Fisci, 11.

no tiene porque continuar con los sacra, pero si tiene todas las cargas de la herencia: Deudas, legados y fideicomisos.<sup>1</sup> No responde d las deudas ultra vires hereditatis, más allá de lo que pueda absorber el propio caudal relicto. pudiendo considerar que el Fisco adquiere siempre, y por disposición legal a beneficio de inventario.<sup>2</sup>

Ello no obstante, y siempre teniendo en cuenta el anterior límite fijado, está sometido a todas las obligaciones que incumben al heredero, como son cumplir con los legados y pagar los intereses de las deudas sucesorias.<sup>3</sup> Una vez cumplidas las cargas el capital relicto resultante pertenece al fisco. Los derechos del Estado no se convierten por virtud del llamamiento sucesorio en un derecho de propiedad incommutabile, él era solamente un administrador, que posee a expensas de la aparición de un heredero que reivindique los bienes como tal.<sup>4</sup>

El Fiscus como adquirente ex lege del caducum venía obligado al pago de legados y fideicomisos,<sup>5</sup> también al pago de las deudas,<sup>6</sup> debía realizar inventario<sup>7</sup> como trámite

---

<sup>1</sup>.- ULPIANO, Regulae 17, &3.

<sup>2</sup>.- D.49, 14, 11.

<sup>3</sup>.- la primera de las obligaciones era la de abrir las tabulae (D. 29, 3, 11) y la última la obligación de devolución de los bienes así adquiridos al populus, en su caso al fiscus (D. 49, 14, 14).

<sup>4</sup>.- BARBIERI, "Il Filangieri" op. cit. página 70; ALBERTARIO, "I comentario di Gaio alla lex Iulia et papia Popea" in Studi... op. cit. página 266.

<sup>5</sup>.- D 30,96,1; D 49,14,14.

<sup>6</sup>.- D 49,14: "De iure Fisci". DD 49,14,1-1: "An bona, quae solvendo non sint, ipso iure ad fiscum pertineant, quaesitum est. Labeo scribit, etiam ea, quae solvendo non sint, ipso iure ad fiscum pertinere".

D 49,14,11:

"Non possunt ulla bona add fiscum petinere, nisi quae creditoribus superfutura sunt; id enim bonorum cuiusque esse intelligitur, quod aeri alieno superest".

En cuanto a créditos, vid D 49,14,6.

Ver PERSICO, "Il diritto...". op. cit. página 327, en nota núm. 3, transcribe la polémica entre los juristas acerca de la responsabilidad del Fiscus hasta la concurrencia del activo.

previo a la solutio de las mismas, todas ellas obligaciones de marcado carácter sucesorio y que hubieren correspondido al heredero de haber sido capaz. La asunción de estas obligaciones no supone que el Fiscus suceda in heres loco. Las cumple a fin y efecto de que determinados terceros no se vean perjudicados debido a la consideración de la atribución patrimonial como caduca. Los bienes restantes, una vez liquidadas tales obligaciones, eran atribuidos al Fiscus. BIONDI considera que ante la situación mediante la cual el erario se lucraba en una herencia o en un legado por el mero hecho de la caducidad, debía parecer razonable que cumplierse las cargas que grababan sobre lo que había recibido.<sup>1</sup> La cuota o el total patrimonio permanece individualizado y es sobre éste que pesan las deudas.<sup>2</sup>

En materia de indignidad se ha señalado que el Fiscus no podía ser heredero. Efectivamente, el Fiscus no era heredero porque éste los seguía siendo el indigno que, como también se ha dicho, en ningún momento perdía tal cualidad. Luego, la atribución a aquél es ex lege. Tampoco es posible la ocupación ya que no se trata de una res nullius al tener dueño conocido<sup>3</sup> y que, sin embargo, se ve privado de la herencia o de una cuota de la misma. En definitiva, "caduca fiunt cum onere suo" adquiriendo, según lo dicho, el

---

<sup>7</sup>.- C 10,10,5. El inventario es un trámite necesario a fin de determinar los bienes, el montante de las deudas que se deben satisfacer y una garantía para los acreedores de la consistencia de la herencia. Así lo entiende SANTORO-PASSARELLI, "Teoría...". op. cit. página 600.

Esta idea reaparecerá en nuestro Derecho Histórico e incluso en el vigente Código Civil si bien no sea ésta la interpretación que da nuestra doctrina.

<sup>1</sup>.- Las cargas se consideran como un peso que recae no sobre la persona, sino objetivamente sobre la cuota, de manera que se adhiere a ésta, cualquiera que sea la persona a quien sea deferida. Ver BIONDI, "Sucesión...". op. cit. página 149.

<sup>2</sup>.- Sin embargo, posteriormente, alude también, en apoyo de esta tesis, razones de equidad y el favor testamenti. Ver BIONDI, "Sucesión...". op. cit. página 200.

<sup>3</sup>.- El procedimiento de la "ereptio" se desarrolla ante un tribunal administrativo. Procedimiento que recibió el nombre de "vindicatio".

remanente o residuo.<sup>1</sup>

De otra parte, en la sucesión intestada también se aplicó el régimen caducario. Presumiblemente, sobre todo a partir de la reforma de Caracalla el cual al abolir los privilegios de los herederos y de los legatarios liberos habent en la sucesión testada, permitía que el caducum, en ausencia de ascendientes y descendientes de tercer grado, eran aquellos sometidos al *ius civile antiquum*, se atribuyera al *Fiscus*, estableciéndose un límite de grado que no establecía el edicto pretorio pero que coincidía con el régimen caducario.

En la sucesión legítima, la situación ante la que nos encontramos es semejante a la relatada para la sucesión testamentaria: se impide una adquisición privada, que hubiera sido posible mediante la sucesión intestada, en beneficio del *Fiscus*. La adquisición por el *Fiscus* era *ex lege*. Presupuesto de la misma es la *incapacitas e*, incluso, la indignidad del heredero.

Finalmente, en el caso de que, según el Edicto pretoriano, llegara el *Fiscus*, en algún supuesto a conseguir la herencia intestada, ésta se considerará *bona vacantia* que, a tenor de lo dicho, será adquirida *ex lege* por el mismo.<sup>2</sup> Por tanto, también vendría obligado el heredero al pago de las deudas, de los legados y fideicomisos en caso de repudiación, y a la elaboración del inventario con el mismo carácter que se le ha atribuido anteriormente.

Debe hacerse notar, sin embargo, que determinados entes tenían preferencia respecto del *Fiscus*: *municipia*, *collegia*,

---

<sup>1</sup>.- En la misma línea, se encontrará la atribución a la Cámara del rey de aquellas herencias que no puede recibir el indigno en la Ley XVI del título VII de la Partida VI especificando, además, el límite de la responsabilidad en caso de deudas de la herencia.

<sup>2</sup>.- En tal sentido se afirma en la Constitución de Teodosiano intitulada "De Bonis Vacantibus et de Incorporatione", cuando dice que "*vacantia mortuorum bona tunc ad fiscum iubemus transferri, si nullum ex qualibet sanguinis linea vel iuris titulo legitimum reliquerit intestatus heredem*". C 10,10,4.

etc.. .<sup>1</sup> E, incluso, en otros casos se anteponían a los herederos ab intestatos.<sup>2</sup>

Con la abolición del régimen caducario por Justiniano y el establecimiento de un nuevo sistema sucesorio abintestato, sin olvidar el criterio de llamamiento *ordinum et graduum*, mediante las mencionadas Novelas 118 y 127, el *Fiscus* y el papel que éste desempeñada desaparece. En ningún pasaje de las citadas disposiciones se lo nombra, lo cual permite afirmar que su ausencia fuera debida a la práctica inexistencia de bienes intestados: total, si se mantiene la limitación de grado en los colaterales, difícil si se considera como límite el señalado en el edicto pretorio, sexto grado por vía de mujer, séptimo grado sobrino vel sobrina. Es pensable, además, que fuera necesario obstaculizar o impedir las adquisiciones privadas, debido a la nueva coyuntura económica.

Concluyendo, el papel del *Fiscus* en el ámbito sucesorio se concreta en la intención de recaudar fondos en una época de calamidades económicas y demográficas con motivo de las guerras civiles que sostenía el Imperio. Época en la que se enmarca la conocida *Lex Iulia et Papia Poppaea* provocando la estereotipación de otros institutos como la indignidad para suceder.

---

<sup>1</sup>.- El Senadoconsulto Aproniano 117 o 123 d. c. otorga validez al fideicomiso universal hecho a favor de las ciudades D 36,1,27. Una Constitución de León I, presupone la plena capacidad de las ciudades para toda clase de adquisiciones *mortis causa* C 6,24,12.

En la época postclásica también gozan de *testamentifatio pasiva* las Iglesias C 1,2,1, las obras pías y los conjuntos de personas no designados singularmente como los pobres C 1,3,24; 6,48,129, cautivos C 1,3,48 y los eclesiásticos. Ver BIONDI, "Scritti...". op. cit. página 135.

En cuanto a los "collegia" sólo algunos pueden ser instituidos herederos y en virtud de privilegio C 6,24,8. Con Justiniano se extiende la capacidad de suceder a todas las asociaciones lícitas C 6,48,1,10.

Ver IGLESIAS, "Derecho...". op. cit. página 648; PERSICO, "Il diritto...". op. cit. páginas 326-327; BIONDI, "Scritti...". op. cit. página 127; GARCIA GARRIDO, "Derecho Privado Romano". 5ª ed. Madrid. 1.991. página 150; COLI, "Scritti..." op. cit. página 5 a 62.

<sup>2</sup>.- Ver lo dicho más adelante al hablar de las excepciones del llamamiento en favor del *Fisco*. Por ejemplo C. 6,62,1-5 "De Hereditatibus Decurionum, naviculariorum, cohortalium, militum et Fabricensium".

### 3.2.3.2.- Las excepciones al derecho del Fiscus y los llamamientos previos al mismo.

Los derechos hereditarios en favor del Aearium o del Fiscus no se ejercían siempre automáticamente en el Derecho romano, teniendo muchas excepciones el principio general de atribución de los bienes hereditarios de las herencias sin heredero llamado o que este repudia, al Fisco, en especial cuando el causante pertenecía a alguna de las llamadas corporaciones o collegias. Las Corporaciones ostentaban un derecho sucesorio en los bienes vacantes de sus miembros, un derecho que precedía y excluía al del Fisco.<sup>1</sup> En este caso los bienes del causante, muerto sin parientes pertenecían a la corporación a la cual pertenecía en vida.<sup>2</sup>

Entre otros, y como ejemplos más importantes podemos citar:

Los bienes de los militares y soldados muertos sin dejar herederos testamentarios o legitimarios, estos bienes pertenecían, en concepto de herencia al cuerpo o legión en el que aquellos prestaran servicio.<sup>3</sup>

Los bienes de los Decuriones<sup>4</sup> y cohortales, que

---

<sup>1</sup>.- DERNBURG, A.: "Diritto di famiglia e diritto de l'ereditá". Vol. III, 6ª ed. traducido del alemán por Francesco Bernardino Cicala. UTET. Torino. 1.905. Página 109.

Este derecho sucesorio en favor de las Corporaciones pasará, y se adoptará por otras legislaciones, posteriormente en el tiempo, atribuyendo a las Corporaciones preferidas la misma condición jurídica que al Fisco. Ver WINDSCHEID, B: "Diritto delle Pandette". Vol III. UTET. Torino. 1.930, página 396.

MANRESA NAVARRO, op cit. página 11, recoge el nuevo orden sucesorio fijado por la legislación justiniana, y antepone como herederos llamados con carácter previo al fisco, a aquellas entidades a las que hubiera pertenecido en vida el difunto, ya sea Curia, legión o Iglesia.

<sup>2</sup>.- El llamamiento sucesorio a las Corporaciones lo era en concepto de sucesor universal y de igual naturaleza que el Fisco. Así se observa en una Constitución de Diocleciano y Maximiano, del año 290 d.c. cuando dice que "Collegium, si nullo speciali privilegio subnixum sit, hereditatem capere non posse dubium non est". C. 8. Cod. de hereditate institutione 6, 24.

En esta idea incide Giuseppe GRASSI, en su trabajo "Successione dello Stato". Il Filangieri. 1.908. Páginas 346 y siguientes, citando como antecedente a ARDNTS, en su "Diritto delle Pandette".

<sup>3</sup>.- Cod. Theodosiano, ley única.- De bonis mit. 6, 62, 2; D. 28, 3, 6 y 7 in fine.

<sup>4</sup>.- Cod. Teodosiano. De bonis decur. 6, 62, 4 y 6, 2, 1.

pertenecían en virtud de herencia a la Curia y a su regimiento.<sup>1</sup>

Los fabricantes de armas, y en concreto los de los obreros en aquellas fábricas empleados, los llamados fabricensis.<sup>2</sup>

Los barqueros empleados en el transporte de subsistencias, y que pertenecían a una determinada hermandad.

Los religiosos confesos, cuyos bienes eran adquiridos vía sucesoria, por las iglesias o conventos a los que pertenecían.<sup>3</sup>

Los bienes de los abogados, que pasaban a la titularidad del colegio al que pertenecían.<sup>4</sup>

Los bienes de los dependientes del Prefecto del pretorio al citado Prefecto.<sup>5</sup>

Ello no obstante lo anterior, con posterioridad el Fisco fué introduciendo la tendencia de apartar todos aquellos que hacían disminuir su capacidad de adquisición vía sucesoria, hasta hacerlos finalmente desaparecer,<sup>6</sup> pasando, históricamente hablando, del llamamiento corporativo, a un posterior llamamiento del común o de los vecinos,<sup>7</sup> para que

1.- JONES, A.M. "The later..." op. cit. página 420.

2.- Cod. Teodosiano. 6,62,5.

3.- Con posterioridad se fijó un derecho sucesorio en favor de la Iglesia cristiana sobre los religiosos profesos de la misma, en virtud de un Decreto de Constantino, C. 1 Cod. de sacrosanctis ecclesiis, 1, 2.

C. 48 Cod. Teodosiano. De episcopis. 1, 3, 20; Novela 5, 5 y 131, cap. 13.

4.- Arg. 2, 7, 14, C. de advocat. divers. iud.

5.- L. 3, &1, C. de app. praef., 12, 52.

6.- Ver BESTA, A. cuando habla de la sucesión a título corporativo, en su obra "La successione nella estoria del Diritto italiano". Milano. CEDAM. 1.961. Páginas 124 y 125.

7.- Ver GRASSI, "op. cit.", página 351.

El llamamiento a los municipios o común vecinal, fué negado históricamente en el Derecho Romano para posteriormente ser aceptado sobre la base, según ULPIANO, de una evidente voluntad del Fisco de excluir a los municipios en su propio beneficio, consecuencia de plantearse una cuestión de primacía de uno sobre otro: "Nec municipia nec municipes heredes institui possunt...". (Fragmenta XX &5).

a través de posteriores llamamientos a los señores feudales, sea el Rey quién se adjudique directamente estos bienes y posteriormente, a partir del moderno concepto de Estado, el Fisco o la Hacienda Pública como luego veremos.<sup>1</sup>

---

Ello no obstante el derecho hereditario de la ciudad fué finalmente reconocido en la época imperial, como así consta en una constitución imperial del año 462, c. 12 Cod. de heredibus instituendis 6, 24.

Este derecho del pueblo o del común vecinal (vicini, Sippe, etc...), consecuencia de su real proximidad con el causante, ya era observado y reconocido, según PLANITZ, HUBNER, MITTEIS, etc..., por el derecho germánico, respecto del patrimonio hereditario del que moría sin hijos varones, tal y como se establecía en la Lex Salica. Posteriormente, en virtud de un Edicto de Chilperico (año 596), este derecho quedó reservado para el caso de que faltaren hijos, hermanos y hermanas.

GARCIA GONZALEZ, J.: "La mañería". A.H.D.E. XXI-XXII, páginas 228 y siguientes.

<sup>1</sup>.- Ver CARDENAL DE LUCA, "De staturiiis seccessionibus", Libri feudorum, I, VII; De successionibus feudi, II, XII; De successionibus fratrum et gradibus succedebtium in feudo; CUJACII, "Praelationes in Institutiones Justiniani". De feudis, titulo VIII, de iure fisci.