

340.3  
M 65D

EL

R. 3687

# DERECHO PENAL ROMANO

POR

**TEODORO MOMMSEN**

TRADUCCIÓN DEL ALEMÁN

POR

**P. DORADO**

Profesor de Derecho en la Universidad de Salamanca.

*Alfonso*  
*14*

**PRIMERA PARTE**



**MADRID**  
**LA ESPAÑA MODERNA**

Fomento, 7.

## INDICE DEL TOMO PRIMERO

	<u>Págs.</u>
PRÓLOGO.....	1
 <b>LIBRO PRIMERO.—Naturaleza y límites del Derecho penal.</b>	
 <b>CAPÍTULO PRIMERO. Lugar de la pena en el organismo del Derecho.—Concepto del Derecho penal.—Bases éticas.—Carácter unitario.—Extensión.—División.—Terminología: noxa; crimen; delictum; supplicium; damnum; poena..</b>	
	5
<b>CAP. II. La punición doméstica.—Sumisión al jefe de familia.—Relaciones con el poder de la comunidad.—Eclavos.—Hijos de familia.—Mujeres.—Vestales.—Delitos.—Formas de penalidad.—Procedimiento penal.....</b>	17
<b>CAP. III. El derecho de la guerra.—Derecho de la guerra y derecho de la paz.—El derecho de la guerra en general.—Delitos militares.—Penas militares.—Tribunal militar.....</b>	28
<b>CAP. IV. La coerción de los magistrados.—Limitaciones del poder de los magistrados dentro de la ciudad.—Desaparición de los delitos religiosos.—Coerción ilimitada contra las mujeres y los actos no delictuosos.—Concepto de la coerción limitada.—Coerción plena y semiplena.—Sobre todo contra la desobediencia.—Procedimiento instructorio.—Coerción ilimitada de los magistrados no sujetos á provocación.—Coerción capital de los magistrados patricios: Delitos militares.—Delitos internacionales.—</b>	

Pérdida de la libertad.—Coercición capital de los tribunales del pueblo.—Flagelación.—Destierro.—Prisión.—Confiscación.—Multas impuestas por los magistrados.—Multas plebeyas.—Prendación.—Procedimiento de apelación.....	33
CAP. V. <i>La ley penal y la evolución del Derecho penal romano.</i> —La pena y la ley penal.—Restricciones impuestas al ejercicio de la magistratura.—Desaparición de la situación primitiva de cosas.—Comienzos del derecho penal público.—Los más antiguos delitos públicos.—Extensión del derecho penal público á las perturbaciones de la paz general.—Comienzos del derecho penal privado.—Procedimiento de la composición, propia del derecho privado.—Límites de la composición obligatoria en el derecho de las Doce Tablas.—Transformación posterior de las penas privadas.—Los magistrados que ejercían la coercición y los que juzgaban.—El procedimiento por <i>quasstiones</i> .—Procedimiento criminal de la época del Imperio.....	57
CAP. VI. <i>La persona.</i> —Condiciones de la pena.—La persona.—Incapacidad para delinquir: los esclavos y los aminorados.—Incapacidad para ser penados: los muertos.—Los dementes.—Destierro del deudor; destierro del delincuente.—Interdicción del agua y el fuego.—Colectividades.—Niños.—Enfermos mentales.—Exclusión de pena cuando se ejercita un derecho.—Desigualdad jurídica existente entre el ciudadano y el no ciudadano; entre los libres y los esclavos; relaciones entre el señor y el esclavo.—Desigualdad jurídica en favor de la magistratura suprema.....	72
CAP. VII. <i>La voluntad.</i> —La voluntad contraria á la ley.—Conocimiento del hecho.—Infracción de la ley á sabiendas: <i>delictus</i> .—Infracción de la ley por descuido: <i>culpa</i> .—Relaciones de la ley penal con la ley moral.—Ignorancia de la ley penal.....	84
CAP. VIII. <i>El hecho.</i> —El hecho contrario á la ley.—Concepto del hecho del derecho privado.—Concepto del hecho del derecho público.—Concurso de varias personas en un delito.—Equiparación de los coautores; igual punibilidad de los mismos.—Disposiciones excepcionales.....	103
CAP. IX. <i>Eficiencia de la ley penal por razón de las personas y del lugar.</i> —La administración de justicia del Reino.—He-	

	<u>PÁGS.</u>
obos punibles cometidos contra los romanos en el extranjero.—Hechos punibles cometidos en el territorio romano.—Extradición de los delinuentes extranjeros.—Convenios modificadores de las reglas generales celebrados por el Estado .....	112
<b>CAP. X.</b> <i>Desigualdad e igualdad jurídicas en el Reino romano.</i> —El derecho del Reino y el derecho de la ciudad.—Jurisdicción territorial de las ciudades sometidas y de los príncipes clientes.—Relaciones entre el derecho de las ciudades itálicas y el romano.—El derecho municipal de la mitad griega del Imperio.—Los tribunales romanos en sus relaciones con el derecho no romano.—El <i>ius gentium</i> penal.—Tolerancia del gobierno romano con respecto al derecho local.—Igualdad jurídica consecutiva á la extensión del derecho de ciudadano romano.—El derecho general del Reino en los últimos tiempos .....	123
<b>CAP. XI.</b> <i>Sobre la legislación penal romana.</i> —La costumbre antehistórica.—Formulación y reducción á escritura de las leyes.—La ley de las Doce Tablas.—Las posteriores disposiciones especiales.—Las leyes julias relativas á los juicios.—Estancamiento de la legislación desde Tiberio á Diocleciano.—Legislación de los tiempos posteriores.....	138

**LIBRO II.—Las autoridades penales.**

<b>CAPÍTULO PRIMERO.</b> <i>Los magistrados y el conocimiento del derecho.</i> —La facultad de juzgar, atributo de la magistratura.—Ojeada general acerca de las formas del procedimiento penal.—Conocimientos jurídicos de los magistrados.—Los consejeros de los magistrados.—El cortejo del gobernador provincial.—Los asesores en la época del Principado .....	145
<b>CAP. II.</b> <i>El procedimiento penal público en que sólo intervenían los magistrados.</i> —El procedimiento penal que sustentaba y resolvía el magistrado, sin intervención de los Comicios, dentro y fuera de la ciudad.—Carácter extraordinario del procedimiento penal de fuera de la ciudad.—Procedimiento por perdusión, por poner en peligro la	

seguridad pública; y por abusar de la autonomía.—La <i>quaestio</i> .—Lugar donde debía celebrarse la audiencia.—Procedimiento contra los ausentes.—Términos.—Defensa.—Consejo.	153
<b>CAP. III.</b> <i>El procedimiento penal en que intervenían el magistrado y los Comicios</i> .—Competencia de los magistrados en materia criminal; competencia de los cónsules; de los duumviros para la perduellón; de los cuestores; de los tribunales del pueblo; de los ediles; de los magistrados en general; del pontífice máximo.—Indivisibilidad de la facultad de juzgar.—El tribunal del pueblo.—Procedimiento ante este tribunal: <i>diei dictio</i> ; <i>inquisitio</i> ; sentencia; <i>provocatio</i> ; votación de la ciudadanía.—Interrogación al Senado.—Significación política del tribunal del pueblo.—Desaparición del tribunal del pueblo.	162
<b>CAP. IV.</b> <i>El procedimiento privado por causa de delito</i> .—El procedimiento civil por causa de delito.—La institución del jurado.—Formas de interponer la demanda.— <i>Iudex, arbitri, recuperatores</i> .—Tribunal de triumviros.—El primitivo <i>iudicium publicum</i> .	168
<b>CAP. V.</b> <i>El juicio por jurado bajo la presidencia de un magistrado</i> .—El procedimiento penal de los tiempos posteriores: <i>iudicium publicum</i> .— <i>Quaestio</i> .— <i>Accusatio</i> .— <i>Reus</i> .—Introducción de las <i>quaestiones</i> por medio de leyes especiales.—El derecho general de interponer acción en la <i>quaestio</i> .— <i>Ordo iudiciorum publicorum y crimina extraordinaria</i> .—Acuerdos del pueblo para casos particulares.—Extensión del horizonte de las <i>quaestiones</i> por razón del lugar y de las personas.—La medida penal en el procedimiento por <i>quaestiones</i> .—Clases de delitos á que se aplicaba este procedimiento.—Los diferentes tribunales en particular.—Los pretores encargados de la presidencia.—Los <i>quasitores</i> presidentes.—La presidencia en cada <i>quaestio</i> concreta.—Funciones del presidente.—Los jurados y sus condiciones de capacidad por razón de clase social.—Listas especiales de jurados para cada <i>quaestio</i> en particular.—Causas de incapacidad.—Formación del tribunal del jurado para cada causa concreta.—Propuesta y recusación.—Sorteo.—Edición.—Segundo sorteo.—Número de jurados.—Decadencia y desaparición del juicio por jurado.	194

**CAP. VI.** *El procedimiento penal municipal.*—Tribunales de fuera de la ciudad.—Las prefecturas itálicas.—Origen del municipio romano dentro de la ciudadanía común.—Jurisdicción de los magistrados de los municipios de ciudadanos romanos.—El procedimiento municipal privado por causa de delito.—El procedimiento municipal en que intervenían el magistrado y los Comicios.—El *iudicium publicum* municipal.—La potestad penal de los municipios en la época del Principado..... 229

**CAP. VII.** *El derecho penal de los gobernadores de las provincias.*—Origen y evolución del cargo de gobernador de provincia.—Título é *imperium* del gobernador.—Demarcación territorial del gobernador.—Jurisdicción del gobernador de provincia en materia civil.—Procedimiento civil ante el gobernador.—Coercición del gobernador en defecto del derecho penal.—Jurisdicción del gobernador en materia criminal en la época del Principado.—Atribuciones penales del gobernador de provincia con relación á los no ciudadanos y con relación á los ciudadanos.—Cómo la administración de justicia de la capital era aquí complementaria.—El derecho de la espada del gobernador de provincia.—Delegación de la potestad penal del gobernador de provincia: á los magistrados inferiores á él; á los adjuntos; al *iudex pedaneus* privado..... 236

**CAP. VIII.** *Procedimiento penal en que intervenían los cónsules y el Senado.*—El procedimiento penal senatorial de la época del Principado.—Competencia del tribunal de los cónsules con el Senado.—Relaciones con los cónsules y el emperador.—Cognición.—Tribunal libre.—Procedimiento.—Delegación.—Apelación.—Tribunal del Senado en casos de guerra durante los últimos tiempos de la República.—Antijuridicidad del procedimiento.—La lucha por el derecho en estado de guerra.—El derecho en estado de guerra durante el Principado..... 258

**CAP. IX.** *El tribunal del emperador en la época del Principado.*

1. *El tribunal del emperador en persona y el tribunal áulico.*—Fundamento jurídico de la potestad judicial del emperador.—Competencia del tribunal del empera-

	<u>PÁGS.</u>	
dor.—Tribunal libre.—Tribunal excepcional.—Procedimiento.—Administración de justicia por el emperador en persona.—El <i>consilium imperial</i> .—Los <i>praefecti praetorio</i> .—Independencia del tribunal áulico.....	268	
2. <i>Los delegados imperiales</i> .—Facultad del emperador para delegar libremente su potestad penal.—Delegación especial.—El derecho de la espada del gobernador de provincia.—El prefecto de la ciudad.— <i>Praefectus annonae</i> y <i>praefectus vigilum</i> .— <i>Procuratores</i> .....	276	
3. <i>La apelación</i> .—Apelación de las resoluciones del mandatario al emperador que le había dado poderes.—Apelación al emperador, fundada en la potestad suprema del mismo.....	282	
4. <i>Peticiones al emperador</i> .....	285	
<b>CAP. X. Tribunales de funcionarios creados por Diocleciano.</b>		
—La Monarquía de los tiempos posteriores.—Administración de justicia por el emperador en persona.—Demarcaciones territoriales de los tribunales de primera instancia.—Demarcaciones territoriales de los tribunales de apelación.—Apelación á los prefectos de la ciudad, á los próconsules y al emperador.—Delegación especial.—Consulta al emperador.....	287	
<b>CAP. XI. Autoridades penales de clase.</b> —Procedimiento criminal contra los senadores; contra los soldados; contra los subalternos.—Tribunales sacerdotales de la época pagana.—Tribunales sacerdotales de los cristianos.—La corrección eclesiástica.—Legislación de la Iglesia.—Ejercicio de la potestad correccional de la Iglesia.—Penas eclesiásticas.—Límites de la competencia de los tribunales del Estado en relación con los de la Iglesia.— <i>Intercesión sacerdotal</i> en el procedimiento penal.....		294
<b>CAP. XII. El servicio de seguridad.</b> —Instituciones de seguridad del Estado.—Autoridades encargadas de la seguridad en la época republicana.—El arresto público.—El encadenamiento.—La cárcel del Estado.—Tratamiento de los presos.—El arresto libre.—Autoridades municipales encargadas de la seguridad: en Italia; en Egipto; en las provincias occidentales; en el Asia Menor.— <i>El servicio municipal de seguridad</i> .—Puestos militares de seguridad durante el		



	PÁGS.
Principado en Roma, en Italia y en las provincias.—Puestos militares.—Competencia de los comandantes de estos puestos.—Arresto militar.—Empleo de los soldados como policías.— <i>Fumentarii</i> .— <i>Agentes in rebus</i> .— <i>Curiosi</i> . . . . .	305
<b>CAP. XIII. Medios coactivos empleados para incoar y para sustanciar las causas criminales.</b> —Los medios coactivos del procedimiento penal.—Citación personal.—Prehensión.—Requisición.—Prisión preventiva.—Constitución de fianza.—Limitación del uso de la detención para instruir el proceso, durante la época republicana; reproducción del mismo en los tiempos del Principado.—Citación por medio de edictos.—Procedimiento penal contra los ausentes.—Procedimiento en rebeldía durante el Principado. . . . .	323

### LIBRO III.—El procedimiento penal.

<b>CAPÍTULO PRIMERO. Las formas del procedimiento penal.</b> —Formas fundamentales de procedimiento.—El originario procedimiento por cognición.—Evolución del procedimiento penal ante los Comicios.—Denegación del mismo.—Aparición del procedimiento acusatorio.—El principio del mismo; libertad de entablar la demanda.—La cognición durante el Principado.—Casos de cognición en el Derecho penal de los tiempos posteriores.—Relaciones entre la acusación y la cognición en estos mismos tiempos. . . . .	335
<b>CAP. II. Competencia, lugar y tiempo en que se celebraban los juicios.</b> —Carácter de generalidad de la responsabilidad criminal; suspensión de esta responsabilidad mientras los magistrados estaban en funciones.—Competencia.—Competencia general de los tribunales superiores.—Límites de la competencia de los <i>iudicia privata</i> y de los <i>iudicia publica</i> de la ciudad.—Competencia de los tribunales de fuera de Roma.—Competencia por razón del domicilio.—Competencia por razón del lugar donde se hubiere cometido el hecho.—Concurrencia de varias autoridades penales.—Local donde el tribunal funcionaba.—Publicidad del procedimiento penal y exclusión de la misma.— <i>Basilicae</i> .— <i>Tribunalia</i> .—Procedimiento <i>de plano</i> .— <i>Auditoria</i> y <i>Secretaria</i> .—	

	<u>PÁGS.</u>
Tiempo en que los tribunales habían de actuar.—Vacaciones judiciales.—Horas de audiencia.....	352
<b>CAP. III. Las partes y la asistencia jurídica en el procedimiento acusatorio.</b> —El acusador, como representante de la comunidad.—Procedimiento acusatorio en interés propio del acusador.—Motivos generales para no reconocer el derecho de acusar.—Resolución del magistrado acerca del derecho de acusar.—Concurrencia de acusadores; regulación de la misma por el magistrado.—Exclusión de la representación en el procedimiento penal.—Al acusador no se le permitía servirse de procuradores ni abogados.—La asistencia jurídica en la defensa.—Estado de la abogacía.—Límites de la acumulación de acciones; admisibilidad de la misma, tratándose de acciones dirigidas contra la misma persona; reunión en un mismo proceso de los hechos punibles cometidos por diferentes personas; inadmisibilidad de las acumulaciones en el procedimiento acusatorio.....	363
<b>CAP. IV. El comienzo de la acusación.</b> —Interposición de la acción: <i>petitio; accusatio; postulatio; hominis delatio; inscriptio</i> .—Juramento de calumnia.—Intervención del acusado; <i>in ius vocatio; sacramentum; interrogatio lege</i> .—Desaparición de la intervención del acusado.—Consecuencias del momento en que quedaba establecida la acusación.—Vestidos de luto.—Plazo para interponer la acción.—Consecuencias del delito en cuanto á los derechos honoríficos.—Trasmisión de la acción penal á los herederos.—Litiscontestación criminal.—Regulación por el magistrado de la instrucción preparatoria llevada á cabo por el acusador.—Constitución del tribunal del jurado.—Juramento de los jurados.—Fijación del día para la vista.—Señalamiento de un nuevo día.—Orden en que se conocía de las causas.....	376
<b>CAP. V. Los medios de prueba.</b> —Exclusión de prueba legal en el procedimiento penal.....	381
<b>A. Las declaraciones y el testimonio de los hombres libres.</b> —Manifestaciones de los hombres libres.—Personas legalmente excluidas de ser testigos.—Declaraciones forzosas en el antiguo procedimiento criminal público.—Medios coactivos que podían ponerse en práctica en el procedimiento penal en que sólo intervenía	

	<u>PÁGS.</u>
el magistrado para obligar á prestar declaración.— Inadmisibilidad del tormento en la época republicana; empleo del mismo durante el Principado.—El derecho del acusador para citar á los testigos.—Testimonio ju- dicial y testimonio extrajudicial.....	392
B. <i>Las declaraciones y el quasitestimonio de los no lí- bres.</i> —Manifestaciones hechas por los esclavos.—Hasta qué punto podía obligarse á los esclavos á prestar decla- ración.—Inadmisibilidad de las declaraciones de los esclavos en perjuicio de su señor.—El tormento en las declaraciones de los esclavos.....	402
C. <i>El registro domiciliario y la incautación de papeles.</i>	407
<b>CAP. VI.</b> <i>El período de prueba.</i> —Curso del procedimiento probatorio en el juicio por acusación.—Contingente pasivo del magistrado y de los jurados.—Instauración del proce- dimiento probatorio; ampliación; comperendinación.—Cita- ción á las partes y á los jurados.—Las diversas formas de introducción de la prueba testifical.—Los discursos prepa- ratorios de las partes.—Tiempo de los discursos.—Litera- tura de los discursos.—Práctica de la prueba.— <i>Ludagato- ria</i> del acusado.—Examen de los testigos.—Declaraciones de los esclavos.—Presentación de documentos probato- rios.—Plazos para la prueba.—Eficacia de la instauración sobre la práctica de la prueba.—Duración del procedi- miento.....	409
<b>CAP. VII.</b> <i>La sentencia.</i> —Convicción judicial.—La negati- va del acusado y el juramento de purgación.—La confe- sión del acusado.—Confesión implícita.—Apreciación de las manifestaciones hechas por terceras personas.—Con- sejo antes de dictar sentencia.— <i>Pronunciación del fallo.</i> — Votación verbal y por escrito en el juicio por jurados.— Recuento de votos.—Contenido del fallo de los jurados.—La sentencia penal en el procedimiento donde no interviniera más que el magistrado.—Absolución.—Irreformabilidad de la sentencia en el procedimiento acusatorio.....	419
<b>CAP. VIII.</b> <i>Obstáculos al ejercicio de la acción penal ó á la ejecución de la pena.....</i>	433
I. <i>Extinción de la acción penal pendiente (abolitio).</i> — Muerte del juez encargado de la causa ó del actor.—	

	PÁGS.
Abandono del proceso penal.—Anulación legal del mismo.....	434
II. <i>Exenciones personales de la persecución penal.</i> — Exención del procedimiento penal.—Amnistía.....	436
III. <i>El derecho de asilo.</i> —El asilo romuliano.—El derecho griego de asilo.—Derecho de asilo derivado del culto al emperador.—El derecho cristiano de asilo....	438
IV. <i>La intercesión y la apelación de la época republicana.</i> —Concepto de la intercesión.—Formas de la misma.—Límites de la intercesión penal.—Unión de la intercesión con la reformatión en los tiempos de la República.....	441
V. <i>La apelación de la época imperial.</i> —Fundamento jurídico de la apelación de la época imperial.—Límites de la apelación.—Curso de la misma.—Efecto anulador y efecto reformativo de la apelación.....	448
VI. <i>La gracia con suspensión de la eficacia jurídica de la sentencia penal, ó sea la provocación á los Comicios.</i> —Concepto de la provocación á los Comicios.—Modalidades de esta provocación.—Petición de gracia ...	452
VII. <i>La provocación al jefe del ejército</i> .....	457
VIII. <i>La reposición de las cosas á su anterior estado.</i> —Admisibilidad ó inadmisibilidad del levantamiento de la condena penal.—Procedimiento de nulidad contra el fallo de los jurados.—Casación legislativa de las sentencias penales con fuerza ejecutoria.—Reposición de las cosas á su anterior estado en la época del Principado.—Contenido de la restitución.....	458
IX. <i>Prescripción del proceso penal</i> .....	465
CAP. IX. <i>Penas á los acusadores.</i> —Aparición de las penas á los acusadores.....	467
I. <i>Interposición de la acusación á sabidas de que era infundada («calumnia»).</i> —La calumnia criminal.—Concepto de la misma.—Procedimiento por calumnia.—Penas por calumnia: infamia.—Talión.—Calumnia criminal fuera del juicio penal ordinario.....	468
II. <i>Desistimiento injustificado de la acusación («sterguervatio»).</i> —Desistimiento de la acusación.—Procedimiento.—Penalidad.....	473

	<u>PÁGS.</u>
III. <i>Connivencia</i> ( <i>praevaricatio</i> ).-- <i>Connivencia</i> .-- <i>Forma procesal</i> .-- <i>Penas</i> .....	475
CAP. X. <i>Premios á los denunciadores y á los acusadores</i> .-- Carácter excepcional de las recompensas á los denunciadores.--Exención de pena por denuncia.--Premios al denunciador en el procedimiento criminal.--Premios al magistrado que instrúa procesos en favor de la comunidad.--Premios á los particulares que interponían demandas civiles en favor de la comunidad.--Premios al actor en el procedimiento acusatorio.--Procedimiento para la concesión de los premios.....	478
CAP. XI. <i>La protocolización</i> .--Aparición de los documentos de los magistrados.--Denominación de los mismos.--Formación del protocolo.--Forma y contenido del protocolo.--Custodia del protocolo.....	185

