



Revista de Estudios Histórico-Jurídicos

ISSN: 0716-5455

[dirder@ucv.cl](mailto:dirder@ucv.cl)

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso  
Chile

Bravo Bosch, María José  
La Conducta Punible en una Injuria Verbal Proferida en Público  
Revista de Estudios Histórico-Jurídicos, núm. XXIX, 2007  
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso  
Valparaíso, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173814171004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en [redalyc.org](http://www.redalyc.org)

[redalyc.org](http://www.redalyc.org)

Sistema de Información Científica  
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal  
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

## La Conducta Punible en una Injuria Verbal Proferida en Público

Punishable Conduct in a Verbal Slender Uttered in Public

María José Bravo Bosch.

Universidad de Vigo, España.

---

### RESUMEN

El *edictum de convicio*, concedido por el pretor, protege al *cives* que sufra una afrenta verbal en público, proferida por un grupo de personas. Para un análisis de la conducta punible, abordamos el estudio de los términos *convicium* y *adversus bonos mores* contenidos en la cláusula edictal, así como el de los posibles sujetos pasivos.

**Palabras clave:** Injuria verbal - *Convicium* — *Adversus bonos mores*

---

### ABSTRACT

The *edictum de convicio*, granted by the praetor, protected the *cives* from being insulted in public by a group of people. For a deeper analysis of the punishable conduct, we deal with the study of the terms *convicium* and *adversus bonos mores* contained in the edictal clause, as well as the possible passive subjects.

**Keywords:** Verbal injury - *Convicium* — *Adversus bonos mores*.

---

I. El presupuesto de hecho del ilícito pretorio se encuentra tipificado en la cláusula edictal, recogida por Ulpiano<sup>1</sup> en D. 47, 10, 15,2 (57 *ad. ed.*): "*Aitpraetor: Qui adversus bonos mores<sup>2</sup> convicium<sup>3</sup>? cui fecisse cuiusve opera factum esse dicetur, quo adversus bonos mores convicium fieret<sup>4</sup>, in eum iudicium dabo*"<sup>5</sup>.

Del texto se deduce la protección que concede el pretor ante hechos considerados muy graves en una sociedad romana que era extremadamente sensible en todo aquello que afectaba a la buena reputación y al honor<sup>6</sup>, por lo que los insultos realizados en público<sup>7</sup> eran sancionados con severidad.

El motivo de la protección pretoria<sup>8</sup> no es otro que el amparo del *cives* que sufre una afrenta verbal<sup>9</sup>, en público<sup>10</sup>, proferida por un grupo de personas que realiza la ofensa, por lo que la intervención dirigida a reprimir tal conducta nos demuestra que la actuación del magistrado<sup>11</sup> era absolutamente necesaria por la multitud de casos acaecidos en la sociedad romana de la época<sup>12</sup>. Como dice Hagemann<sup>13</sup>: "Der Prátor erfasst damit ein oft von Mehreren gemeinsam veransaltetes Schimpfkonzert oder ehrenrühriges Geschrei gegen einen Mitbürger".

II. La palabra *convicium*<sup>14</sup> ha suscitado desde hace tiempo las dudas de los intérpretes y los críticos. Tiene razón Huvelin cuando afirma que "Il faut encoré préciser le sens du mot *convicium*"<sup>15</sup>. Para él, *convicium faceré*, en su sentido técnico, no se aplica más que al hecho de una persona que, junto con otras, o al menos en medio de otras, vocifera, "fait entendre des vociférations", entendiendo como tardía la posibilidad de que *convicium* tenga el significado de insulto realizado por una sola persona: "insulte proferée par une personne isolée", tema debatido constantemente por la doctrina, en cuanto a si el *convicium* se podía realizar sólo por parte de un grupo de personas o incluso por alguien de forma singular<sup>16</sup>.

Algunos, como Fraenkel<sup>17</sup>, entienden que existe relación entre la noción edictal privada de *convicium* y la decenviral del *carmen famosum* (recitado o cantado: *occentare*<sup>18</sup>; escrito: *carmen condere*), documentada en el pasaje de Festo<sup>19</sup>: "*occentassint antiqui dicebant quodnunc convicium facerint dicimus, quod id clare et cum quodam canorefut utprocul exaudiripossit. Quod turpe habetur, quia non sine causa fieri putatur*".

De esta forma, ya el *occentare* en las XII Tablas gravitaría en la esfera de la difamación verbal<sup>20</sup>, teoría<sup>21</sup> rechazada por nosotros en lo que respecta a la *iniuria* decenviral.

Otros, como Manfredini, recurren a la etimología<sup>22</sup> del vocablo para hablar de su naturaleza colectiva: *cum* y *voces*: "L'etimologia non é sicura ma pare sia difficilmente negabile il collegamento con *vox*", lo que se traduce en el hecho de hacer vocería conjuntamente con otros, siendo característica de la pluralidad en el *convicium* no el número de sujetos que participan en el alboroto "bensí dalla quantita delle grida. Questa idea é confortata dalla lettura dei passi di Plauto<sup>23</sup> e Terenzio<sup>24</sup> che costituiscono i più antichi documenti dell'impiego del termine *convicium* nel linguaggio comune, probabilmente coevi dell'editto pretorio *de convicio* e nei quali, come vedremo, é sempre una persona singola che *convicium facit*"<sup>25</sup>.

Para el autor —frente a la opinión común de la doctrina que sostiene que el pretor, con el edicto *de convicio*, sancionaba los *verba* difamatorias pronunciadas con alboroto por un grupo (o una persona individual) y en público— la noción originaria de *convicium* nada tiene que ver con la difamación a través de las palabras ni con la difamación escrita contenida en un *carmen*, *liber* o *libellus*, sino que se refería a gritos y alborotos colectivos, dirigidos como protesta sobre todo *contra primores*.

El comentario de Ulpiano sobre la cláusula de progeñe edictal recogida en D. 47, 10, 15, 2, nada dice acerca del significado de *convicium*. Es otro pasaje del propio Ulpiano, reproducido en D. 47, 10, 15, 4, (57 *ed.*) el que nos brinda el significado etimológico<sup>26</sup> de *convicium*: "*Convicium<sup>27</sup> autem dicitur vela concitatione<sup>28</sup> vel a conventu<sup>29</sup>, hoc est a collatione vocum; cum enim in unum complures voces conferuntur<sup>30</sup>, convicium appellatur, quasi convocium*".

El interés suscitado en la doctrina por lo que se refiere a este pasaje se infiere de la necesidad de circunscribir el ámbito del edicto *de convice*?<sup>31</sup>. Así, mientras unos, como Hendrickson<sup>32</sup>, apuestan por la posibilidad de que constituya conducta punible el *convicium*<sup>33</sup> proferido por una sola persona<sup>34</sup>, otros como Wittmann<sup>35</sup> —que representa la opinión de la mayoría— niegan por el contrario el ilícito realizado de forma individual, afirmando que el edicto condena única y exclusivamente la actitud de una pluralidad de personas<sup>36</sup>. Para él, Ulpiano se limitó a ofrecer en el pasaje un cuadro etimológico del término *convicium*, con dos posibles acepciones: la primera: "*vel a concitatione, vel a conventu*"; y la segunda, por la que Ulpiano se decide: "*cum enim in unum conplures voces conferuntur, convicium appellatur quasi convocium*"<sup>37</sup>.

Ambas teorías relacionan la etimología de *convicium* prevista en D. 47, 10, 15, 4, con el contenido de lo dispuesto en D. 47, 10, 15, 11-12, cuyo tenor literal es el siguiente: "*Ex his apparet, non omne maledictum*<sup>38</sup> *convicium esse: sed id solum, quodcum vociferatione*<sup>39</sup> *dictum est*<sup>40</sup>. *Sive unus, sive plures dixerint, quod in coetu dictum est, convicium est*<sup>41</sup>: *quod autem non in coetu, nec vociferatione dicitur, convicium non proprie dicitur, sed infamandi causa dictum*"<sup>42</sup>.

Del contenido del texto se infiere la no consideración de *convicium* ante cualquier afrenta verbal<sup>43</sup>, siendo imprescindible el requisito de elevar la voz, *cum vociferatione*<sup>44</sup>, y con intención de lesionar el honor de otra persona<sup>45</sup>. También es necesaria la presencia de un grupo de gente ante las que se realiza la vocería, puesto que si no existe una pluralidad de personas cuando se profiere el ilícito contenido en el *convicium*, no se gozaría de la protección de pretor<sup>46</sup>. Por lo que resulta clara la necesidad de que ambos supuestos<sup>47</sup> se den a la vez<sup>48</sup>, es decir: si existe vociferación, pero no en presencia de un grupo de gente, no existirá *convicium*, y al revés. Esta obligación cumulativa de ambos supuestos se produce porque en ausencia de alguno de estos requisitos, estaríamos ante el *infamandi causa dictum*<sup>49</sup>, no ante un caso propio de *convicium*<sup>50</sup>.

Por lo que hace al fr. 12, debemos poner de manifiesto que seguramente sea un requisito de época clásica la participación de varios sujetos profiriendo insultos a otro<sup>51</sup>, mientras que la posibilidad prevista *sive unus*, de incurrir en el ilícito edictal cuando es una sola persona la que realiza la vocería puede ser de progenie postclásica<sup>52</sup>, aunque la doctrina resulta difusa en torno a este punto, siempre sometido a meras hipótesis. Con todo, no es menos cierto que en medio de una turba encolerizada que insulta a alguien<sup>53</sup>, resulta dudoso pensar que tan sólo sea uno el que participe de forma directa en la afrenta verbal y pública contra otro.

Por todo ello, resulta más acorde con la lógica pensar que el pretor quiso condenar la conducta ilícita de un grupo de individuos que realizan *convicium* a otro, es decir, que insultan como conjunto a una persona, y que buscan como resultado el menoscabo del honor de la misma.

A mayor abundamiento, en D. (h. t.) fr. 8, encontramos la siguiente consideración del jurista Ulpiano: "*Fecisse convicium non tantum is videtur, qui vociferatus est, verum is quoque, qui concitavit*<sup>54</sup> *ad vociferationem alios vel qui summissit ut vociferentur*"<sup>55</sup>.

Suponemos, a la vista de este fragmento, que se podía dar en ocasiones la circunstancia de que hubiese un instigador<sup>56</sup> que sublevase a una muchedumbre para que profiriese el *convicium*, aun cuando el mismo no estuviese presente en la perpetración del acto ilícito, ya que nada dice Ulpiano de la necesidad de la presencia física del que concita a otros a vociferar o los envía para

que vociferen. Por lo tanto, se presupone la existencia de diversos sujetos activos en la realización del *convicium*, siendo punible la conducta de todos los que hayan intervenido en la ofensa, aun cuando directamente no hayan proferido el *convicium* condenable. Esto vendría en ayuda de la tesis de Wittmann, según la cual sólo es posible el *convicium* realizado por varios, aun cuando persiste la duda de qué hacer ante un caso de *convicium* proferido por uno solo, y sin la instigación de nadie, sin olvidar que el vocablo *convicium*?<sup>57</sup> nos refiere la necesidad de un conjunto de voces.

III. Acabamos de ver cómo para subsumir una determinada conducta en el concepto de *convicium* resultan necesarios ciertos requisitos (vociferación, conjunto de voces, tumulto, insultos). Del mismo modo, para que una afrenta verbal sea considerada objeto de reprobación debe efectuarse *contra bonos mores*, debiendo analizar a continuación qué significado se le debe atribuir a los *boni mores*, pudiendo así saber cuándo se contravienen esas buenas costumbres<sup>58</sup> y se actúa *adversus bonos mores*<sup>59</sup>.

La referencia a las buenas costumbres entre los juristas es muy frecuente<sup>60</sup>, hablando incluso del papel decisivo que la contravención de las mismas, como norma objetiva, tiene en los diferentes tipos de *iniuria*<sup>61</sup>. Ahora bien, como dice Mezger<sup>62</sup>, la percepción de la máxima *contra bonos mores* referida a la moral, que es el significado que se le suele atribuir<sup>63</sup>, no es propio del Derecho clásico, sino de la etapa postclásica, siendo nuestra labor la de concretar la acepción de los *bonos mores* previstos en el edicto del pretor<sup>64</sup>, como recoge Ulpiano en el texto ya citado D. 47. h. t. 2<sup>65</sup>: "*Qui adversus bonos mores convicium cui fecisse...quo adversus bonos mores convicium fieret, in eum iudicium dabo*"<sup>66</sup>.

A tenor de lo dispuesto por el magistrado, resulta indispensable la combinación de *convicium* con *adversus bonos mores*<sup>67</sup>, por cuanto la conducta punible la constituye la injuria verbal cometida contra las buenas costumbres<sup>68</sup>, y sólo en ese caso será condenado el insulto.

A mayor abundamiento, Ulpiano concreta en D. 47. 10. 15. 5<sup>69</sup> la declaración realizada por el pretor: "*Sed quod adiicitur a Praetore: 'adversus bonos mores', ostendit, non omnem in unum collatam vociferationem Praetorem notare, sed eam, quae bonis moribus improbat, quaeque ad infamiam vel invidiam alicuius spectaret*"<sup>70</sup>.

La parte *quaque ad infamiam vel invidiam alicuius spectaret* es entendida por algunos como una posible interpolación<sup>71</sup>, ya que el sentido originario de la cláusula edictal se ve perturbado por la inserción de esta última frase<sup>72</sup>.

Por lo tanto, sólo la vociferación proferida contra las buenas costumbres es susceptible de ser perseguida<sup>73</sup>, y no cualquier otra manifestación ruidosa de voces<sup>74</sup>. Y en el párrafo siguiente, D. 47 h. t. 6, el jurista Ulpiano<sup>75</sup> nos refiere la realidad del alcance de la expresión "*adversus bonos mores*". Dice: "*idem ait: 'adversus bonos mores' 'sic accipiendum, non eius, qui fecit, sed generaliter accipiendum adversus bonos mores' 'huius civitatis'*".

La concreción ahora resulta meridianamente clara. Lo que importa no es si el autor contravino su propia concepción de las buenas costumbres, es decir, aquí el concepto de *bonos mores* no se refiere a las buenas costumbres del autor del ilícito, sino que deben ser asumidas en un ámbito concreto: contraías buenas costumbres de la ciudad. Dicho esto, debemos dejar constancia de la

teoría de Mezger<sup>78</sup>, que habla de una interpolación desde *non eius* hasta *generaliter accipiendum*, lo que facilitaría todavía más la comprensión del texto. Así, lo que se dirime no son los *boni mores*<sup>79</sup> del autor de la injuria verbal —algo superfluo— sino la interpretación de los *boni mores* en el sentido de los *huius civitatis*, como medida objetiva<sup>80</sup>. A tenor de lo dispuesto, resulta mucho más sencilla la tarea de identificar cuando se contravienen las buenas costumbres —en el sentido de los *boni mores* de la *civitas*— siendo un ámbito concreto el que delimita la acción ilícita. No cabe duda de que en caso contrario, si se hiciese depender la condena de la conducta *adversus bonos mores* de un ámbito más amplio, o de un concepto vagamente delimitado (contra las buenas costumbres de los romanos —por ejemplo— sin especificar más) hubiese sido tarea hartó difícil el condenar a los que hubiesen proferido una afrenta verbal a otra persona.

IV. Por lo que atañe a los que sufren la realización del *convicium*, que resultan afectados por la vocería de un grupo<sup>81</sup> que profiere insultos y descalificaciones contra su persona<sup>82</sup>, debemos interesarnos por las palabras pronunciadas por Labeón, recogidas por Ulpiano en D. 47, 10, 15, 7, en donde se determina lo siguiente: "*Convicium non tantum praesenti, verum absenti quoque fieri posse, Labeo scribit. Proinde si quis ad domum tuam venerit te absente, convicium factum esse dicitur. Idem et si ad stationem vel tabernam ventum sit, probari oportere*".

El texto precisa quién puede ser afrentado con el *convicium*, aclarando que no se exige la presencia del sujeto —una persona concreta<sup>83</sup>— para que se produzca el ilícito, sin duda porque lo que protege el edicto es el honor de la persona que se ve insultada por otros, por lo que resulta indiferente que el individuo esté o no en su domicilio<sup>84</sup>, incluyendo un punto de parada o una hostería. Lo que se condena aquí es la vulneración de los derechos del otro<sup>85</sup>, la difamación realizada directamente contra una persona<sup>86</sup>, en presencia de un grupo que participa de la afrenta<sup>87</sup>, motivo por el cual el Pretor concederá una acción<sup>88</sup>, la *actio iniuriarum*. Es obvio que para que exista el *convicium*, el sujeto pasivo de la injuria debe ser una persona cierta, concreta, determinada, no siendo posible la protección prevista en el edicto del pretor si la vocería no se puede identificar como lesiva para los intereses de un sujeto determinado. Es decir, si alguien profiere insultos en grupo, pero no se sabe contra quién van dirigidos, al no haber sujeto pasivo no existirá la tutela del edicto *de convicio*. Con patente rotundidad nos refiere Ulpiano en D. 47, 10, 15, 9 la siguiente afirmación: "*Cui non sine causa adiectum est; nam si incertae personae convicium fiat, nulla executio est*".

Se condena la realización del acto que produce daño en la víctima, daño real y lesivo para su honor, sin reconocer como conducta imputable la actitud del que desea que profieran *convicium* a alguien, sin conseguirlo, por el motivo que sea, como se desprende de Ulpiano en D. (h. t.) fr. 10: "*Si curaverit quis convicium alicui<sup>89</sup> fieri, non tamen factum sit, non tenebitur*".

Lo importante es el resultado, el atentar contra el honor de un sujeto determinado, y conseguir realizar la afrenta, en este caso verbal, y sometida a los límites del *convicium*, esto es, en grupo, en público, y por supuesto, *adversus bonos mores*. Ahora bien, no se enumeran los sujetos<sup>90</sup> que pueden ser defendidos con la cláusula edictal<sup>91</sup> —como sucede por ejemplo en el *edictum de adtemptata pudicitia*<sup>92</sup>— sino que se deducen en cada caso concreto.

La única referencia<sup>93</sup> que nos brinda Ulpiano por lo que hace a la objetivación de un posible sujeto pasivo, se encuentra en D. 47, 10, 15, 13, pero como bien dice Marrone<sup>94</sup>, no parece que el texto

se refiera al edicto *de convicio*, sino que "tenuto presente il contenuto di esso, é probabile che si riferisse alleditto *"ne quid infamandi causa fiat"*": *"Si quis astrologus, velqui aliquam illicitam divinationem pollicetur, consultus aliquem furem dixisset, qui non erat, iniuriarum cum eo agi non potest, sed Constitutiones eos tenent"*.

V. A pesar de la ausencia en el edicto *de convicio* de un elenco determinado de sujetos pasivos del ilícito, si acudimos a la acción general de injurias, podemos encontrar elementos diferenciadores en cuanto a quién puede o no ser sujeto pasivo de la *iniuria*, y circunscribirlo al ámbito de nuestro edicto. Así, debemos detenernos en lo dispuesto en D. 47, 10, 3, en donde recoge las palabras de Ulpiano (66 *ed.*) en referencia a quien puede o no ejercitar la acción general: *"Illud relatum peraeque est, eos, qui iniuriam pati possunt, et faceré posse. 1. Sane sunt quidam, qui faceré nonpossunt, utputa furiosus<sup>95</sup> et impubes<sup>96</sup>, qui doli capax non est; nam que hipati iniuriam solent, non faceré; quum enim iniuria ex affectu facientis consistat<sup>97</sup>, consequens erit dicere, hos, sivepulsent, sive convicium dicant, iniuriam fecisse non videri. 2. Itaquepati quis iniuriam, etiamsi non sentiat, potest, faceré nemo, nisi qui scit, se iniuriam faceré, etiamsi nesciat, cuifaciat. 3. Quare si quis per iocum percutiat, aut dum certat, iniuriarum non tenetur"*.

La importancia de este comentario viene dada por la supuesta imposibilidad de inferir injuria (en nuestro caso como afrenta verbal) por parte de quien no es capaz de sentir la magnitud del acto ilícito realizado. Esto es, la *iniuria* presupone la capacidad de actuar del autor del delito<sup>98</sup>, deben ser sujetos *qui sentiunt*, por lo que se entiende que quien carezca de voluntad no puede ser sujeto activo de la injuria, aunque haya sido proferida. Todo ello nos conduce en un principio a que los *impúberes* y *furiosi*<sup>99</sup>, *qui dolus capax non est*, no pueden realizar injurias, al carecer de la capacidad volitiva necesaria<sup>100</sup>. Cabe pensar, por lo tanto, que quien no puede ser sujeto activo del ilícito, tampoco podrá ser sujeto pasivo del mismo<sup>101</sup>, de acuerdo con lo previsto en *elpr.*: *qui iniuriam pati possent, et faceré posse*.

Aun siendo cierta esta regla general, debemos señalar la excepción a la misma, afirmando que la citada disposición cambia cuando afecta a los dos casos mencionados a continuación, ya que como dice Ulpiano en § 2, uno puede sufrir injuria aunque no la sienta, lo que resulta adecuado para proteger a *los furiosi*<sup>102</sup> *et impúberes*. En caso contrario, estarían sometidos continuamente a escarnio e insultos varios en público, realizados por diversos sujetos que sabiendo de la no existencia del ilícito, abusarían en múltiples ocasiones de tal impunidad. El bien jurídico aquí protegido es la dignidad humana<sup>103</sup>, que se ve atacada por una injuria que debe ser perseguida públicamente como delito que atenta contra la personalidad moral de los individuos, garantizando su integridad<sup>104</sup>.

Así, queda claro que en un principio, en el delito privado de *iniuria* carecen de capacidad activa y pasiva los *infansy furiosus*, que aparecen protegidos después en el ámbito público, pudiendo ser sujetos pasivos del delito -seguramente en época postclásica<sup>105</sup>- cuando la persecución *extra ordinem* de la *iniuria* prevalezca ya sobre la privada<sup>106</sup>.



## NOTAS

<sup>1</sup> Esto demuestra la existencia del texto original del edicto *de convicio*, en contraposición a lo que sucede con el *edictum de adtemptata pudicitia*, edicto especial concedido por el pretor a continuación del que es objeto de nuestro estudio, cuyo texto no se conserva, por lo que es preciso acudir a la reconstrucción de LENEL, *EP.*<sup>3</sup> (Leipzig, 1927, reimp. 1985), para poder analizar el edicto en cuestión. Es anterior al *ne quid infamandi causa fiat*, último en aparecer de los edictos especiales, del que sí se conserva el texto original.

<sup>2</sup> Paul., *Coll.* 2, 5, 2: "*Commune omnibus iniuriis est, quod semper adversus bonos mores fit [...]*"; véase sobre la afirmación contenida en el texto de la *Coll.*, RABER, *Grundlagen klassischer Injurienansprüche* (Wien - Köln - Graz, 1969), p. 5 ss. en donde rechaza la afirmación de que toda *iniuria*, para ser jurídicamente relevante, deba cometerse *adversus bonos mores*-, ya que pueden darse casos de injuria en donde los *boni mores* no sean tomados explícitamente en consideración; WITTMANN, *Die Entwicklungslinien der klassischen Injurienklage*, en *ZSS.* 91 (1974), p. 303-304. " [ [Links](#) ] Ein weiterer abstrakter Gesichtspunkt, den die Klassiker aus dem Edikt herleiten konnten, war das Kriterium des Handelns *adversus bonos mores*-, das nur in drei Spezialfällen —im *edictum de conviciis*, im *edictum de adtemptata pudicitia*, und im *edictum de iniuriis quae servis fiunt*— explizit genannt war, von den Klassikern jedoch als im gesamten Bereich der *actio iniuriarum* maßgeblich betrachtet wurde: *Commune omnibus iniuriis est, quod semper adversus bonos mores fit idque non fieri alicuius interest* (Paul. *Coll.* 2, 5, 2); Mayer-Maly, "*Contra bonos mores*", en *Juris Professio. Festgabe für Max Kaser* (1986), pp. 157 ss.

<sup>3</sup> Véase, al respecto, FesTO, *De verborum significatu*, s. v. *convicium*: "*a vicis, in quibus prius habitatum est, videtur dictum, vel inmutata littera quasi convicium*". Sobre el significado del término *convicium*, Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law* (Filadelfia, 1953, reimp. 1991), s. v. *convicium*: "A verbal offense against a person's honor. It is considered an *iniuria* when committed by loud shouting in public (*vociferation*). Se pone en relación con el término *ingratus*, "ungrateful, ingrate", pero creemos que es una relación residual, referida al hijo emancipado o hija que en el Bajo Imperio volvía a estar bajo *la potestas* del *pater* en caso de ingratitud hacía su padre, poniendo como ejemplo "a verbal offense, *convicium*", así como el supuesto del *libertus ingratus* que volvía a ser esclavo: "Non-fulfillment of his duties towards the patron, refusal of maintenance in the case of poverty, participation in a plot against the *manumissor*, treating him with contempt (*contumelia, convicium*...) and the like, were considered ingratitude of a freedman"; Ernout - MEILLET, *Dictionnaire étymologique de la langue latine* (París, 1959), s.v. *convicium*, p. 141: "ensemble de cris"; Heumann - Seckel, *Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechts* (Jena 1926, reimp. Graz 1958), s.v. *convicium*, Lewis - Short, *A Latin Dictionary* (Oxford, 1966, reimp. 1995), pp. 465, s.v. *con-vicium*, con respecto a su significado en particular: "Loud, violent reproaching, abuse, reviling, insult"; en relación con esto, MOORE, *Corrections and Additions to Lewis and Short*, en *AJPh.* 15 (1894) 3, p. 350, en donde precisa con respecto al término: "*convicium* II D.: "Distinguish between *reviling* and *vigorous censure* (without abuse); cf. Fore, and Georges, s.v. II; Tac. Agr. 22"; Walde, *Lateinisches Etymologisches Wörterbuch* (Heidelberg, 1965), s.v. *convicium*, p. 269. "lautes Geschrei".



<sup>4</sup> Cfr. SCHULZ, *Derecho Romano Clásico* (trad. de ed. inglesa por Santa Cruz Teijeiro, Barcelona, 1960), p. 569: "*Convicium adversus bonos mores faceré* significa reunirse ante la casa de alguien para ofenderle a voces e insultarle con alboroto".

<sup>5</sup> Contra la genuinidad del texto, MASCHKE, *Die Persbnlichkeitsrechte des rbmischen Iniuriensystems* (Breslau, 1903), p. 43, que habla de una interpolación desde *cuiusve a esse* y de *quo a.fieret*, aunque posteriormente modificó su parecer y hoy en día el fragmento se entiende libre de cualquier sospecha; cfr. Raber, *Grundlagen*, cit. (n. 2), p. 23; véase Polay, *Iniuria types in Roman Law* (Budapest, 1986), p. 145, cuando dice que el fragmento de Ulpiano "supuestamente" no está interpolado.

<sup>6</sup> Véase, al respecto, POMMERAY, *Etudes sur Vinfamie en Droit Romain* (París, 1937), p. 113: "Le préteur, comme tout magistrat romain, attribuera a *Vexistimatio* des individus une grande importance. Celle-ci sera tout particulièrement grande en raison de l'activité même qui est dévolue au préteur. C'est dans deux cas qui correspondent d'ailleurs a deux passages différents de son Edit, qu'Ü sera appelé a s'occuper de Thonorabilité des gens et a exercer son controle sur le Ubre jeu de l'infamie populaire. Tout d'abord, le magistrat s'est donné comme tache de défendre le membre de la cité contr ceux qui voudraient faire naître a son égard la reprobation populaire que nous avons décelée dans le type anden; des moyens de droit seront accordés a celui qui se prétendrait ainsí incriminé a tort: a la rubrique de *injuriis*, tit. XXXV de l'EdÍt, les édits §191, 192 et 193, de *convicio*, de *adtemptata pudicitia*, et *ne quid infamandi causa fiat*"; sobre el significado de *existimatio*, GREENIDGE, *Infamia. It's place in Roman Public and Private Law* (reimp. Aalen, 1977), pp. 1-17.

<sup>7</sup> Como dice Watson, *The Law of obligations in the later roman republic* (Oxford, 1967), p. 251: "*Convicium* means public insult".

<sup>8</sup> En el último tercio del siglo II a. C, como ya analizamos en el capítulo dedicado al origen histórico de la cláusula edictal, en los casos de los mimos contra Lucilio y Acio. Véase al respecto, SMITH, *The Law of Libel at Rome*, en *CLQ.* 1 (1951) 3-4, p. 171: "We next hear of criticism from the stage towards the end of the second century, when we learn that both L. and A. brought cases for damages against mime writers who had criticized them byname, and that *Accius* was awarded damages, *Lucilius* not [...]. The defence in the case of *Accius* is that it is permissible to criticize fellow-dramatists. Clearly the situation now changed; personal criticism from the stage makes the author liable to a suit for damages. This is exactly the situation envisaged in the Praetor s Edict [...]".

<sup>9</sup> Cfr. CARNAZZA-RAMETA, *Studi sul Diritto pénale dei romani* (Roma, 1972), p. 214, en donde dice que la injuria se podía cometer *verbis*, y que el edicto del pretor se ocupó de las injurias verbales que eran privadas o públicas, división mantenida en los códigos modernos; la injuria privada era un *maledictum*, no tenía la importancia de la segunda que para constituirla era necesario el *convicium* por *concitatio* o *conventus* o *collatio vocum*; MÉHÉSZ, *La injuria en Derecho Penal Romano* (Buenos Aires, 1969), p. 30, en donde define el *convicium* como una injuria inmediata verbal, a lo que añade que la injuria verbal era muy común en Roma: "porque ahí nunca faltaban los impertinentes y groseros, que con vocerío vulgar y palabras torpes, sabían cómo amargar a sus víctimas".

<sup>10</sup> Precisamente contra la difamación efectuada sin la presencia de público, no existía protección alguna, hasta la emanación del edicto *ne quid infamandi causa fiat* (posterior al *de convicio*, como hemos visto al tratar la cronología edictal), que comprende cualquier ilícito que se realice *infamandi causa fiat*. En palabras de Daube, "*Ne quid infamandi causa fiat*", en *Collected Studies in Roman law* (Frankfurt, 1991), I, p. 469, la aparición de este edicto "Was a tremendous innovation, the effects of which are still felt in our day. Any human act might come under the prohibition; and whether or not a given act did come under it was to depend, in the first place, on the intent with which it was done. It was the craftiness of those out to destroy the good name of others which had led to this triumph of a 'subjective' criterion. As they had demonstrated that there was practically no act which could not be used for the purpose of defamation, the only thing for the praetor to do was to include any act having that purpose".

<sup>11</sup> Resulta interesante la lectura del libro de Labatut, *Etudes sur la Société Romaine, Histoire de la Préture* (París - Leipzig, 1868), *passim*, en donde se analizan minuciosamente todas las atribuciones de los pretores.

<sup>12</sup> Las fuentes literarias describen a la sociedad romana de los últimos tiempos de la República y de los primeros siglos del Imperio como una *chitas* calumniadora, que ridiculizaba, criticaba y sometía a escarnio público a todo el mundo, sin respeto por nadie, y siempre dispuestos a la mofa y burla de cualquiera, ya sea adversario, conocido o amigo, como se aprecia en CIC, *Pro Cael.* 38; *Quaest. Tuse* 4, 2; Hor., *Sat.* 1, 4, 75; *ibid.* 86-89; *ibid.* 1, 7, 20 ss.; Juv., *Sat.* 102-120; SuET., *Caes.* 22, 49; cfr. Marrone, *Considerazioni in tema di 'iniuria'* en Synteleia Arangio-Ruiz (Nápoles, 1964), pp. 475 ss. en donde declara que alguna de las manifestaciones de estas ofensas, podrían justificarse objetivamente por la idea de la nemesís, por lo que los antiguos podrían, en períodos buenos, provocar una desgracia o un hecho negativo para restablecer el equilibrio turbado y así actuase la ley de la nemesís: "Ad un evento lieto doveva necessariamente seguiré, in virtù dell'idea della Nemesí, un evento triste. Ebbene, mortificando il trionfatore, il marito, il fortunato agricoltore si attuava la legge della Nemesí"; de ahí la costumbre de los versos fesceninos, *fescennina licentia*, como se observa en Hor., *Ep.* 2, 1, 145; Sen., *AW.* 113: *festa convicia*; Verg., *Georg.* 2, 386; Aug., *De civ. Dei* 7, 21; y la misma existencia de los *carmina* triunfales, declamados por los soldados en las celebraciones de los triunfos, Liv. 7, 2, 7; Suet., *Caes.* 49, 51; Vell. Pat. 2, 67, 3, 4; Mart. 7, 8, 7; Plin., *Nat. hist.* 28, 7, 39; Dio. Cass. 43, 20; véase, sobre la calumnia, García Caminas, *La lex Remmia de Calumniatoribus* (Santiago de Compostela, 1984); *Ensayo de reconstrucción del título IX del Edicto Perpetuo: De Calumniatoribus* (Santiago de Compostela, 1994); CENTOLA, *Il crimen calumniae, contributo alio studio del processo criminale romano* (Nápoles, 1999), p. 1, en donde explica: " Il termine *calumnia* ha, infatti, nelle fonti un duplice valore: da un lato esprime un concetto più propriamente técnico-processuale che indica l'accusa fraudolenta attuata nel processo criminale (è questo il crimen *calumniae*) o il comportamento di colui che proponga un'azione giudiziaría a scopo vessatorio o resista volutamente alio stesso scopo nel processo privato, dall'altro, il suo valore semántico si restringe a quello del significato comune e volgare della parola". El autor nos proporciona además una lista profusa de fuentes sobre la calumnia en p. 3-6; finalmente, sobre la infamia: d'Ors, A., *Una nueva lista de acciones infamantes*, en *Sodalitas. Studi in onore de A. Guarino*, IV, pp. 2.575 ss.; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Las nociones de ignominia e infamia en el Derecho Romano*, en *Homenaje a Vallet de Goytisolo* (Madrid, 1982), IV, pp. 313 ss.; Camacho DE LOS RÍOS, F., *La infamia en el Derecho Romano* (Alicante, 1997), *passim*.

<sup>13</sup> Hagemann, *Iniuria. Von den XII Tafeln bis zur Justinianischen Kodifikation* (Köln, 1998), p. 59.

<sup>14</sup> Incluimos aquí la referencia contenida en QUINT., *Inst. orat.* I: "*Ejagitasti cotidiano convicio, ut libros, quos ad Marcellum meum de Institutione oratoria scripseram iam emitere inciperem*", para destacar que aquí el término *convicio*-, se utiliza en un sentido coloquial, no de afrenta. En la trad, llevada a cabo por WATSON, John Selby, *Quintilians Institutes of oratory* (1856), se lee en el prefacio, p. 1: "This word is not used here in a reproachful, but in a friendly sense"; lo mismo en CIC, *Ep. ad Q. Fratr.* II, 10: "*Epistolam hanc convicio effagitarunt codicilli tui*"; y en CIC, *Ad Div.* XII, 25.

<sup>15</sup> HUVELIN, *La notion de Viniuria dans le tres ancien droit romain* (Roma, 1971), p. 59.

<sup>16</sup> Cfr. RABER, *Grundlagen*, cit. (n. 2), p. 27 ss. ya que afirma que también uno sólo puede hacer *convicium*, de acuerdo con D. 47, 10, 15, 12, donde los requisitos *cum vociferatione* e *in coetu* se pueden entender como referidos no necesariamente a una pluralidad de sujetos, basándose en que se dice *sive unus* al principio del texto. Incluso trae a colación como prueba argumental, el comentario de Gayo, *ad Edictum provinciate*, recogido en D. 47, 10, 34: "*Si plures servi simul aliquem caeciderint, aut convicium alicui fecerint, singulorum proprium est maleficium, et tanto maior iniuria, quanto a pluribus admissa est; imo etiam tot iniuriae sunt, quot et personae iniuriam facientium*".

<sup>17</sup> "Rec. a Beckmann, *Zauberei und Recht im Romsfrühzeit*, en *Gnomon* 1 (1925), pp. 193-194, donde habla de la naturaleza jurídica de la glosa por la referencia al *convicium*, ubicándola en época republicana, o como mucho, augustea.

<sup>18</sup> Véase al respecto, HUVELIN, *La notion*, cit. (n. 15), p. 62, en contra de la interpretación de Festo de la analogía entre la antigua *occentatio* y el reciente *convicium*, al declarar: "*Convicium faceré* implique une idee de pluralité qui est étrangère a *occentare*, comme le prouve la formation même de ce dernier mot, et comme le prouvent aussi les passages cites plus haut de Plaute, où *Xoccentatio* emane d'une personne isolée", concluyendo la necesidad de que la *occentatio* tenga lugar en una reunión para que uno de los participantes pueda ser acusado de *convicium*.

<sup>19</sup> FESTO, *De verborum*, cit. (n. 3), s. v. *occentare*.

<sup>20</sup> Cfr. MANFREDINI, *La diffamazione verbale nel diritto romano* (Milano, 1979), pp. 51 ss., quien en punto a los argumentos de Fraenkel señala: "A nostro parere gli argomentí che sí pretende di ricavare, dal collegamento tra *occentare* e *convicium faceré* stabilito dalle fonti, a favore dell'esistenza nelle XII tavole di una disposizione proibitiva della difamazione orale e scritta, sonó poco concludenti e in alcuní casi poggiano su una errata interpretazione delle fonti", analizando a continuación el pasaje de Festo objeto de discusión, ya que mientras Fraenkel sostiene que la glosa festina se refiere a un antiguo comentario jurídico de las XII Tablas, Manfredini, por su parte, apunta que el uso del término *canor* en el mismo, "il quale risulta usato del tutto eccezionalmente in tarda età repubblicana e più diffusamente nella prima età classica" nos lleva a atribuir tal glosa a la época de Verrío Flaco o a la de Festo, al margen de sus dudas sobre la calificación del texto en cuestión como "comentario jurídico"; en apoyo de Fraenkel,

BRECHT, s.v. *occantatio*, en *RE*. XVII, 2, col. 1752 ss. a favor de la ubicación de la glosa de Festo en un texto jurídico.

<sup>21</sup> Iniciada por MOMMSEN, *Romisches Strafrecht* (Leipzig, 1899), pp. 794 ss.; en el sentido de admitir que la *occantatio* confluye en el *convicium*, véase entre otros, a CIJQ, s.v. *iniuria*, en *DS*. 3, 1, p. 519 ss., Daube, *Ne quid infamandi*, cit. (n. 10), pp. 467 ss., JÓRS - KUNKEL - Wenger, *Romisches Recht* (3ª ed., Berlin - Göttingen - Heidelberg, 1949), pp. 258-259; BIRKS, *The early History of Iniuria*, en *TIJ*. 37 (1969), p. 206; Kaser, *Romisches Privatrecht* (2ª ed., München, 1971), I, p. 624 n. 14.

<sup>22</sup> WALDE, ck. (n. 3), s.v. *convicium*.

<sup>23</sup> PLAUT., *Ba*. 873, en el caso del soldado Cleomaco, en el que para evitar el *clamor* y el *convicium* que está haciendo el militar, el viejo Nícolo le propone —a través del esclavo Crisalo—la siguiente transacción: *vis tibi ducentos nummos iam promittier' utne clamorem hic facias neu convicium'*, PLAUT., *Mo*. 615, en donde el viejo Teopropides asiste a distancia a una discusión entre un usurero y el siervo Tranío, al que reclama el pago del *fenus*, y le insiste gritando; el siervo le pide repetidamente (el verbo es *clamare*) que no grite, y entonces Teopropides se acerca y dice: "*quis illic est? quid illic petit?/ quid Philolachetem gnatum compellat meumi sic et praesenti tibi facit convicium?*"; PLAUT., *Mere*. 235, cuando el viejo Demífo y el caso de la mona que *male mihiprecatur et facit convicium*, que testimonia que en el lenguaje corriente la locución *convicium faceré* describe formas de protesta ruidosa incluso por individuos singulares y en privado; Manfredini omite PLAUT., *Mere*. 59, según él por ser de dudosa interpretación, a lo que nosotros debemos añadir el análisis anteriormente realizado por PRESCOTT, *Plautus Mercator* 59: *Convicium or coniurium?* en *CPh*. 7 (1912) 1, pp. 81-82, en donde el autor concluye que "*convicium* should disappear from our verse in future editions of the *Mercator*" en beneficio de la palabra *coniurium*: "One might better read *coniuratum* in our verse than the undeservedly popular *convicium*", que daría por resuelto el hecho de que este texto no se refiere al *convicium'*, poco después, PRESCOTT, en *Plautus Mercator* 59 and *Lambinus* note, *CPh*. 7 (1912) 2, p. 251, atendiendo a la sugerencia propuesta por Lindsay, fija su atención en un texto de CIC, *Epist. ad Att.* 1, 14, 5: "*Hic tibi rostra Cato advolat, convicium Pisoni consuli mirificum facit si id est convicium, vox plena gravitatis, plena auctoritatis, plena denique salutis*", para el que el manuscrito da en primera instancia *commulticium* "(M, with *convicium* in the margin), *commulcium* (Z), and in the second instance *commultium* (MZ)...In view of this evidence I must say that *commulcium*, to which rather than to *commulticium* the evidence seems to me to point, may be worthy of more serious attention than *coniurium* in the verse of Plautus, to say nothing of Cicero", para concluir expresando el deseo de que "the *Thesaurus* will find a place for *commulcium* as it has not for *coniurium*".

<sup>24</sup> Véase al respecto, SIMON, *Begriff und Tatbestand der iniuria in altrbmischen Recht*, en *ZSS*. 82 (1965), p. 181 ss. en donde analiza la presencia de la *iniuria* en las comedias de Plauto y Terencio: "Eine gewisse Bestätigung der gefundenen Ergebnisse liefern einige Szenen aus den Komödien von Plautus und Terenz, in denen auf das *iniuria*-Delikt angespielt wird".

<sup>25</sup> Manfredini, *La diffamazione verbale*, cit. (n. 20), p. 61; el autor relaciona además, en pp. 63 ss., el término *convicium* con *maledictum*, documentado en CIC, *Cael*. 6: "*maledictio autem nihil*

*habet propositi praeter contumeliam; quae si petulantius iactatur, convicium, si facetius, urbanitas nominatur*", así como en CIC, *ad Q. Fratr.* 2, 3, 2; Sen., *Dial.* 2, 11, 3; 3, 19, 1; 4, 25, 4; QUINT., *Decl.* 328, lo que le lleva a declarar que del análisis de las fuentes literarias se deduce la existencia de un doble significado de *convicium* "nel senso di 'strepito di voci' (*clamor*) en el senso di 'grave insulto verbale' (*maledictum*)", del cual el primero, más cercano al valor etimológico, precede con toda probabilidad al segundo.

<sup>26</sup> Como afirma HAGEMANN, *Iniuria*, cit. (n. 13), p. 68: "Ulpian gibt für die Bedeutung von *convicium* in D. 47, 10, 15, 4 eine etymologische Erklärung".

<sup>27</sup> Imprescindible la consulta de *Th. 1. 1. s. v. convicium*: "*orig. inc. sunt qui conferant c. vocare, vox*", en donde cita a FESTO, *De verb.* cit. (n. 3), s. v. *convicium*, y a Ulpiano en este texto del Digesto, así como a Nonio, p. 64: "*convicium dictum est quasi e vieis logi, in quis secundum ignobilitatem loci maledictis et dictis turpibus cavillettur*"; BOETH., *top. Arist.* 6, 3, p. 976<sup>d</sup>: "*qui convicium iniuriam cum irrisione definivit*"; OVID., *met.* 6, 362; 13, 306; 14, 522. Como otro significado, "*i. q. exprobatio cum clamore facta, maledictum probrium, acris vitu-peratio, sim*". Por lo que se refiere a las fuentes literarias en cuanto a su significado *generatim*: Plaut., *Bacch.* 874; CIC, *Verr.* 2, 158: "*hominum clamoreatqueconvicio*"; 5, 141; 6, 28: "*erant convivía [...] cum máximo clamore atque convicio*". Or., *Frg. A6*, 1: "*fit clamor, fit convicium mulierum*". El *Th. 1. 1.* nos proporciona además los posibles *synonima*: "*clamor, contumelia, detestatio, improprium, infamia, iniuria, insectatio, lis, maledictum, obiurgatio, opprobium, pipulum, probrum, rixa, sibilus, strepitus, vellicatio, vocifieratio*".

<sup>28</sup> *Th. 1.1. s. v. concitatio*; significado en sentido propio: "*vehemens motus, excitatio, agitatio*"; en sentido translaticio: "*motus, incitatiopopuli, militum, multitudinis*". Incluso parece obligada la referencia que hace a s.v. *concitare*, II B: "*de seditione ac tumultu*"; cfr. QUINT. XI, 3, 175: "*fiortis et vehemens etlatro erecta et concitata voce dicendum est*"; Val. Max. IX, 3, 8: "*animi concitatione nimia atque immoderato vocis ímpetu*".

<sup>29</sup> Cfr. *Th. 1.1. s. v. conventus*: signíf. I A: "*concursum, congregado*"; Paul., *Diac. s.v. conventus* (L. 36): "*Conventus quattuor modis intellegitur. Uno, cum quemlibet hominem ab aliquo conventum esse dicimus. Altero, cum significatur multitudo ex conpluribus generibus hominum contracta in unum locum. Tertio, cum a magistratibus iudicii causapopulus congregatur. Quarto cum aliquem in locum firequentia hominum supplicationis aut gratulationis causa conligitur*", siendo el núcleo central del significado la pluralidad de personas citadas en un lugar.

<sup>30</sup> Véase al respecto, POLAY, *Iniuria types*, cit. (n. 5), p. 103, en donde habla del *convicium* "Committed by more persons than one, who shout together (*confieruntur*)", añadiendo en p. 146 n. 21 que la expresión de D. 47, 10, 15, 12 *sive unus, siveplures dixerint* está en contradicción con el supuesto original (*con-vocum*) ya que el grito de una sola persona no puede realizar esta clase de *iniuria*. Para él, resulta evidente que puede tratarse de una interpretación postclásica extensiva del significado original.

<sup>31</sup> Sobre la delimitación entre el edicto de *convicio* y el edicto *ne quid infamandi causa fiat*, véase FERNÁNDEZ PRIETO, *La difamación en el Derecho Romano* (Valencia, 2002), pp. 206 ss. en donde resalta las diferencias entre ambos edictos, a fin de concretar el ámbito de cada uno. Según



la autora, para fijar los límites entre los dos edictos resulta decisivo Ulpiano en el texto de D. 47, 10, 15, 11-12, en donde señala dos condiciones para determinar el *convicium*: el insulto o injuria debe realizarse en voz alta (*cum vociferatione*) y públicamente (*in coetu*); el problema para tipificar el *convicio* y diferenciarlo del *ne quid infamandi causa fiat* es el de precisar si *cum vociferatione* e *in coetu* son condiciones esenciales para su existencia o si son más bien requisitos "que dan lugar a dos clases distintas de *convicio*", *convicium cum vociferatione* y *convicium in coetu*-, pues dependiendo de la tesis que defendamos, serán subsumibles en el edicto *ne quid infamandi causa fiat* lo *infamandi causa dictum* en voz baja —aunque estén presentes más personas— y también lo dicho sin presencia de terceros —incluso si fuese dicho en voz alta— (en el primer caso), o únicamente lo pronunciado para infamar en voz baja y, simultáneamente, en ausencia de terceros (en el segundo supuesto)". No obstante, concluye que la esfera de aplicación del edicto *ne quid infamandi causa fiat*, en lo que se refiere a la difamación verbal oral, debió de ser nimia teniendo en cuenta las fuentes literarias (referidas por Manfredini) que dan testimonio de la gran difusión de la difamación oral, practicada de forma impune hasta la época de Augusto, si bien después de la emanación de este edicto pudo producirse una extensión de los supuestos de insulto oral condenables.

<sup>32</sup> HENDRICKSON, *Convicium* en *Cl. Ph.* 21 (1926) 2, pp. 114 ss.

<sup>33</sup> HENDRICKSON, *ibid.*, p. 114: "The technical legal word for abusive speech audibly uttered, as distinguished from compositions written and posted or circulated, was *convicium*".

<sup>34</sup> HENDRICKSON, *ibid.*, p. 116 ss. en donde hace un análisis exhaustivo del texto de Ulpiano, del que destaca que en un lenguaje que semeja llano e inequívoco, aparentemente los juristas modernos se dieron cuenta del hecho de que son dos las interpretaciones posibles ofrecidas, exactamente como las de los antiguos gramáticos en las presentes etimologías, por ejemplo, Paulus ex Festo s. v. *convicium* : "a viciis [...] videtur, dictum, vel inmutata littera quasi convicium. La primera definición, a *concentratione*, da la idea de concentración o intensidad "that is of noise, or, as is said presently, *vociferation*, la segunda, *aconventu* "of a plurality of speakers". Así, Ulpiano tendría en mente dos posibles acepciones del *convicium*, una desde el punto de vista de la *vociferatio*, otra dependiendo del número de los que vociferan, *coetus*. Continúa el autor diciendo: "In sections 11 and 12 there is an apparent blending of these points of view, which has I suspect been the source of the error noted in the citations from the modern jurists at the beginning of this paper", todo ello por la pérdida de la partícula *vel* que para Hendrickson debía estar en el texto: *ex his apparetnon omne maledictum convicium esse, sed id solum quodcum vociferatione dictum est, [...] [b] <vel> quodin coetu dictum est, convicium est*. "That this sharp twofold division —obscured by the loss of *vel*— is intended, appears from the words following: *quodautem [b]non in coetu [a] nec vociferatione dicitur, convicium nonproprie dicitur, sed infamandi causa dictum*" para terminar diciendo que la creencia de que *convicium* implica la presencia de una multitud o muchedumbre es claramente errónea. Merece la pena traer a colación las conclusiones del filólogo, cuando afirma en la p. 119: "It is spun out of an assumed etymology, which Ulpian does not in fact entirely indorse, but merely advances in explanation of one aspect of his twofold conception of *convicium*. But while not accepting it unreservedly, he yet rests one leg of his structure upon it. This is the starting point of the modern doctrine, which, failing to note the alternatives, has accepted the idea of a plurality of voices or persons as the unqualified teaching of the jurists. *Convicium* has necessarily no more to do with a plurality of utterance than



has *clamor* or the ancient *pipulum* and *vagulatio*-, both of which are defined by *convicium*. To be sure a mob might shout insults at an individual, and these were *convicia*, not however, because they were shouted by a crowd or in chorus —*quasi convocium*, but because they were vehement expressions of hostile feeling— *a concitatione*, and meant to overwhelm (*convincere*)"; ya anteriormente, CARNAZZA-RAMETA, *Studio sul diritto*, cit. (n. 9), p. 214, cuando define el *convicium* como la propagación de la *iniuria* realizada por una o más personas en un lugar público, como en una plaza, en una posada o en un camino; del mismo modo, JÓRS- KUNKEL - WENGER, *Romische*, cit. (n. 21), p. 259, traducían la palabra *convicium* con la expresión "gemeinsames Schreien mehrerer Personen", que podía cometer alguien incluso solo; como seguidor de esta teoría, véase RABER, *Grundlagen*, cit. (n. 2), pp. 27 ss., en donde argumenta que también una sola persona puede hacer *convicium*.

<sup>35</sup> WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit. (n. 2), p. 308; anteriormente, en *Die Körperverletzungen Freien im klassischen römischen Recht* (München, 1972), p. 29, se refería ya al *convicium* de la siguiente forma: "*convicium* ist jedenfalls ursprünglich ein Schimpfkonzert, das von mehreren gegen jemanden veranstaltet wird", quedando claro el espíritu colectivo de los que realizan una afrenta verbal contra otro.

<sup>36</sup> Véase al respecto, VEYNE, *El folklore en Roma y los derechos de la conciencia pública sobre la conducta individual*, en *La sociedad romana* (Madrid, 1991), p. 228, cuando dice que el *convicium* consistía en perseguir al enemigo por la calle, con un acompañamiento de sarcasmos, cubriéndolo de obscenidades y hasta desnudándolo para escarnio público, instrumento que perduró a lo largo del Imperio y los juristas se esforzaron en señalar sus límites: "Había manifestaciones públicas en las que la masa misma presionaba a un individuo o le expresaba su desaprobación, muchas veces con insultos hirientes, burlas, carcajadas, funerales paródicos simulados, etc. También los muertos podían ser insultados, y sus funerales injuriados, bloqueados o disueltos", en donde queda claro el elemento colectivo necesario para la existencia del *convicium*; RUIZ FERNÁNDEZ, *Sanción de las iniuriae en el derecho clásico*, en *Derecho de Obligaciones. Homenaje a Murga Gener* (Madrid, 1994), p. 821: "*edictum de convicio*, que sancionaba los insultos o vocinglería proferidos por varias personas reunidas en grupo o asamblea ante el domicilio de la persona a quien se injuria o en lugar frecuentado por ella"; de la misma opinión, en cuanto a la necesidad de que participen varias personas en la ofensa verbal, FERNÁNDEZ BARREIRO - PARICIO, *Fundamentos de Derecho Privado Romano* (3ª ed., Madrid, 1997), p. 437, cuando definen el *convicium* como "insultos proferidos con alboroto por personas reunidas en grupo".

<sup>37</sup> *Ibid.*, p. 308-309, donde añade: "*Hoc est a collatione vocum* stellt daher nicht eine Substitution für *vela concitatione vela conventu* dar, noch gar allein für *a conventu*, wie Raber meint, sondern eine zur eigentlichen überleitende Korrektur"; véase al respecto, MANFREDINI, *La diffamazione*, cit. (n. 20), p. 69, a quien le parece que la frase en la que se encuentra la interpretación etimológica del término es *convicium appellatur quasi convocium*, siendo las otras palabras — *concitatio*, *conventus*, *collatio vocum*— las que intentan describir el *convicium* desde un punto de vista "fattuale, fenoménico".

<sup>38</sup> Cfr. BALZARINI, *De iniuria extra ordinem statui* (Padua, 1983), pp. 164-165, en donde pone en relación el texto de Paul. *Sent.* 5,4, 19-21: 19. "*Maledictum itemque conviciumpublice factum*

*ad iniuriae vindictam revocatur. Quo facto condemnatus infamis efficitur. 20. Non tantum is, qui maledictum autconvicium ingesserit, iniuriarum convictus famosus efficitur, sed et is, cuius ope consiliove factum esse dicitur. 21. Convicium contra bonos mores fieri videtur, si obscaeno nomine aut inferiore parte corporis nudatus aliquis insectatus sit. Quod factum contemplatione morum et causa publicae honestatis vindictam extraordinariae ultionis expectat*", con el pasaje que escribe Ulpiano en su comentario *ad edictum*, aunque habla de una semejanza aparente. Además, "per il momento, vale la pena di rilevare che il fatto che "*publice factum*" si riferisca sia a *maledictum* che a *convicium* non modifica i termini della distinzione teorica prospettata da Ulpiano (non mi pare dubbio che un *maledictum* possa essere "*publice factum*" anche se non pronunciato "*cum vociferatione*" o "*in coetu*" [...]) Il che significa che i due termini possono essere stati utilizzati nella stessa accezione di Ulpiano, pur senza che ciò sia stato fatto agli stessi fini di Ulpiano"; véase al respecto, PIJGLIESE, *Recensión a Balzarín*, en *lura* 34 (1983), p. 234, que recuerda, entre otras cosas, que Balzarín no tiene en cuenta el carácter vulgar de muchos pasajes del título 5, 4, de las *Pauli Sententiae*; cfr. MARRONE, *Considerazioni*, cit. (n. 12), p. 480 n. 30, en donde dice que es distinto el significado que asume el *convicium adversus bonos mores* en *PS.* 5, 4, 21: "Trattasi però di testo inserito in uno squarcio ampiamente e profondamente rielaborato, dal punto di vista della repressione criminale *extra ordinem*, in età postclassica"; anteriormente, ya lo había apuntado DE DOMINICIS, en *Synt. Arancio Ruiz* (1953), 11, p. 533 ss.

<sup>39</sup> FORCELLINI, s. v. *vociferatio*.

<sup>40</sup> Véase al respecto, FERRINI, *Diritto penale romano* (Milano, 1899), p. 236, en donde dice que si el *maledictum* no es público, no puede considerarse "*infamatio*"; ZIMMERMANN, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition* (Oxford, 1996), p. 1.054, cuando afirma que no todo tipo de ofensa verbal era *convicium*, ya que "It had to be bawled aloud (*id solum, quod cum vociferatione dictum est*), and it had to be voiced within a crowd of people (*.. quod in coetu dictum est*), sin pronunciarse sobre la posibilidad de que una sola persona pueda cometer *convicium*, apuntando tan sólo en forma interrogativa si tal opción podía acontecer: "Could an individual person commit the offence of *convicium*?"

<sup>41</sup> Cfr. HAGEMANN, *Iniuria*, cit. (n. 13), p. 69, quien a la vista del pasaje declara que el insulto puede, de acuerdo con eso, proceder también de un individuo al que escucha la muchedumbre, no es imprescindible un número de autores del delito, lo que viene corroborado por los casos de *convicium* proporcionados por *Reth. ad. Her.* 2, 3, 19. Para él, en cualquier caso, es imprescindible que un grupo de personas esté presente, y que el ultraje sea pronunciado en voz alta, *cum vociferatione*.

<sup>42</sup> Resulta de interés la lectura de la obra de RABER, *Grundlagen*, cit. (n. 2), p. 60 ss. en donde al hablar de otro grupo de supuestos pertenecientes al ámbito del edicto *ne quid infamandi causa fiat*, el "*carmen conscribere velpromovere*", y el "*cantare aliquodquod pudorem laedat*", se refiere a este segundo supuesto en relación a su similitud con el *convicium*, aunque aclara que para que exista el *convicium* se requiere que tenga lugar *vociferatione* e *in coetu*, lo que supone una distancia insalvable entre el *cantare* *aliquid* y el ilícito que sanciona el edicto *de convicio*.

<sup>43</sup> Cfr. PUGLIESE, *Studi sulla "iniuria"* (Milano, 1941), p. 53, en donde declara: "Inoltre occorre tenere presente che il *convicium* non é propriamente un'ingiuria verbale, ma qualcosa di più

caratteristico, come é ripetuto ancora da Ulpiano (D. 47, 10, 15, 11), ed é pure una figura típicamente romana, in quanto non ha riscontro, a quel che pare, in nessun delitto greco".

<sup>44</sup> Véase al respecto, Santa Cruz Teijeiro, *La 'iniuria' en Derecho romano*, en *Studi in onore di C. Sanfilippo* (Milano, 1982), II, pp. 524 ss. en donde declara que el *convicium* precisa la *vociferado* que implique agravio o ultraje de la persona.

<sup>45</sup> Devilla, *NNDI*, cit.: "*de convicio che contempla l'offessa all 'onore di una persona mediante clamori ingiuriosi, un chiaro e pubblico insulto che cagiona l'odio ed il disprezzo altrui*".

<sup>46</sup> Cfr. SANTA CRUZ - D'ORS, "A propósito de los edictos especiales *de iniuriis*", *AHDE*. (1979), p. 657: "El concurso de varias personas es esencial para este tipo delictual, aunque no es necesario que las voces ofensivas sean proferidas por todas o muchas de ellas, sino que basta que lo sean por una; pero, si no hay concurso, las palabras injuriosas proferidas por alguien quedan sancionadas por el otro edicto especial contra actos difamatorios, como aclara Ulpiano", optando por la posibilidad de que exista *convicium* aunque sea tan sólo uno el que profiera la ofensa verbal.

<sup>47</sup> Véase al respecto, MÉHÉSZ, *La injuria*, cit. (n. 9), p. 31: "*Convicium* [...] consiste en la concitación, es decir, en la reunión de muchas voces y palabreríos, dirigidos contra una determinada persona con el principal fin de difamarla".

<sup>48</sup> Cfr. PUGLIESE, *Istituzioni di Diritto Romano* (2ª ed., Torino, 1990), p. 608: "il *convicium*: schiamazzo offensivo a piu voci, poi genericamente insulto"; TALAMANCA, *Istituzioni di Diritto Romano* (Milano, 1990), p. 631, al definir el *convicium adversus bonos mores*: "L'insulto collettivo mediante espressioni offensive e versi derisori".

<sup>49</sup> Como afirma BESELER, *Beitrage zur Kritik der rbmischen Rechtquellen* (Tubingen, 1913), III p. 117, en la interpretación propuesta por él los dos requisitos aparecen claramente Ínter dependientes, de forma que sí el *maledictum* no es pronunciado en la misma unidad de tiempo en voz alta y en público no hay *convicium* sino *infamandi causa dictum*, proponiendo la siguiente reconstrucción: "*Ex his apparet non omne maledictum convicium esse: sed id solum, quod <in coetu> cum vociferatione dictum est, sive unus siveplures dixerint, [quod in coetu dictum est,]convicium est [...]*".

<sup>50</sup> Cfr. WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit. (n. 2), p. 310, en donde dice que Ulpiano impone para la noción de *convicium* dos condiciones que tienen que existir a la vez: "Die kumulativ vorliegen müssen. Die Beschimpfung muß mit lauter Stimme (*cum vociferatione*) und öffentlich (*in coetu*) erfolgen". Para Wittmann, la locución *sed id solum, quod cum vociferatione dictum est, sive unus sive plures dixerint, quod in coetu dictum est, convicium est*, se debe entender en el sentido de que para Ulpiano no podía darse el *convicium* sin *vociferatio*, y aunque D. 47, 10, 15, 12, hable de *quod autem non in coetu nec vociferatione dicitur*, en vez de *quod autem non in coetu aut non vociferatione dicitur*, ello no significa que bastase para la existencia del *convicium* solamente el *in coetu dictum* o la *vociferatio*, siendo necesaria la concurrencia de ambos requisitos cumulativamente. Es decir, para que se pueda dar el supuesto punible, debe existir —además de una multitud— el autor o autores del *convicium*, que deben proferir el insulto

con vociferación influyendo en los que conforman la muchedumbre, y no en voz baja de modo que nadie comprenda lo que dicen.

<sup>51</sup> Véase al respecto, RABER, *Grundlagen*, cit, (n. 2), pp. 28 ss. en donde declara que la noción de *convicium* presentada en los pasajes ulpíneos es la noción clásica de *convicium adversus bonos mores*-, en el sentido de que una sola persona o en grupo, *cum vociferatione* e *in coetu*, pronunciase un insulto o una ofensa al honor *adversus bonos mores*’, contra, MANFRE-DINI, *La diffamazione*, cit, (n. 20), pp. 78-79, para quien Ulpiano trata del *convicium alicui faceré* no desde el punto de vista de la noción jurídica prevista en su tiempo (*convicium* como *iniuria-contumelia*) sino en la perspectiva histórica del desarrollo edíctal del delito de *iniuria*, caracterizado por la emanación, por obra del pretor, de una serie de edictos (*de convicio*, *de adtemptata pudicitia*, *de infamandi causa facto*, etc.) con los que se prometía la concesión de la *actio iniuriarum* para los hechos previstos en el edicto, y de la sucesiva subsunción de los diversos supuestos en el concepto unitario de *iniuria-contumelia* elaborado por la jurisprudencia. Ulpiano, en los fragmentos citados, trata de la noción edíctal del *convicium* y de su relación con los otros supuestos edíctales, en referencia a un momento histórico en el cual el edicto era el fundamento de la acción: “ma ció non é püü ín etá classíca quando Íl *maledictum* non é represso come *convicium ex edicto de convicio*, ma a título di *iniurid*”

<sup>52</sup> Contra, MANFREDINI, *ibíd*, p. 74, ya que afirma que en las fuentes literarias se encuentran varios ejemplos que refrendan el *convicium* realizado por una sola persona, prescindiendo del hecho de que participe en un grupo. Además, entiende que el texto del D. 47, 10, 15, 8, se refiere a la antigua noción de *convicium*, que no tenía nada que ver con la difamación por medio de palabras específicamente ofensivas sino entendidas como una forma de *seditio*, “non, per usare le parole di Modestíno, del tipo *atrox*, ma dí quella sollevata *intra veciferationem aut levem querellam* (D. 49, 16, 3, 20)”; véase, con respecto al uso del término *convicium* en las fuentes literarias, WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit, (n. 2), pp. 311-312, que en contra de la tesis de Manfredíní, apunta a un uso diferente de *convicium* en los textos literarios, como sucede en uno de los ejemplos que trae a colación, CIC, *pro Cael.* 3, 6, en donde dice que Cicerón utiliza la palabra *convicium* como contraste con *accusatio*, para que pueda aparecer la acusación contra Caelío como un insulto desnudo.

<sup>53</sup> Véase al respecto, Aja SÁNCHEZ, “*Plebs contra Dominum*” (in *Edessa*). *La modalidad del “convicium” como forma de expresión de la “iustitia populi”* en *Homenaje al profesor Montenegro Duque* (Valladolid, 1999), p. 728, cuando al referir la vejación de la estatua de Constancio II en Edessa, suceso conocido a través del testimonio de LIBANIO, en *Orat.* XIX, 48 y XX, 27 y acaecido en el siglo IV, dice lo siguiente: “[...] Líbanío tampoco fue especialmente explícito al referirse a los autores del derribo y vapuleo humillante sufrido por la estatua. Tan solo señaló a “los habitantes de la ciudad”, en un sentido así de amplío y general, como los responsables y autores materiales de la ofensa al emperador, ello cuando no prefiere referirse a “la ciudad”, como sí toda la población hubiera participado de una u otra forma en el suceso, ya que es siempre de este modo genérico como alude a los culpables y autores materiales de la afrenta al *eikon* imperial”; además, en p. 732, al hablar de la existencia de un “*convicium in affigiem*”, ante el que el emperador adopta una actitud de silencio y de perdón, comenta que este acto popular de desacato frente al poder central proviene de una antigua y popular tradición edessense, por lo que Líbanío consideró justificable la conducta de los habitantes de la ciudad cuando hicieron

*convicium* a la estatua del emperador, pero solo porque ello formaba parte de una costumbre de larga tradición; cfr. sobre la mención más detallada del suceso, GLEASON, *Festive satire: Julians Misopogon and the New Year at Antioch*, en *JRS*. 76 (1986), p. 106-119, en donde además refiere el tumulto popular más conocido del siglo IV, el ocurrido en Antioquía en el año 387 (posterior al de Edessa), cuando la población injurió una serie de estatuas de la familia imperial, con gran repercusión en el mundo antiguo.

<sup>54</sup> Véase al respecto, LEWIS - SHORT, s. v. *convicito*, en cuanto a su acepción general: "to move violently, to put in violent or quick motion, to stir up, rouse up, excite, incite, shake". En su significado concreto en relación al texto, "to rouse, urge, impel one to any act, to move strongly, to influence, stir up, instigate".

<sup>55</sup> HAGEMANN, *Iniuria*, cit. (n. 13), p. 68-69, en donde dice que es típico el agravio de la víctima a través de una agitada muchedumbre, a menudo espoleada por un portavoz, quien, según Ulpiano, también responde, aunque él mismo no vocifere, sino simplemente haga de instigador.

<sup>56</sup> Cfr. Guerrero Lebrón, *La injuria indirecta en derecho romano* (Sevilla, 2005), p. 39: "Se castiga también al instigador, que incita a llevar a cabo estas conductas o envía a alguien para que las realice".

<sup>57</sup> MARRONE, *Considerazioni*, cit. (n. 12), p. 479, cuando declara: "*Convicium* vuol dire riunione di più voci: consisteva nello schiamazzo ingiurioso, effettuato da un gruppo numeroso di persone presso l'abitazione di alcuno, durante il quale, tra l'altro, si proclamavano ad alta voce torti e colpe della vittima".

<sup>58</sup> Kaser, *Rechtswidrigkeit und Sittenwidrigkeit in klassischen römischen Recht*, en *ZSS*. 60 (1940), p. 131, cuando indica que la contravención de las buenas costumbres—comuna todos los casos de *iniuria*— es un requisito imprescindible para que pueda existir responsabilidad.

<sup>59</sup> Cfr. VON LÜBTOW, *Zum römischen Injurienrecht*, en *Labeo* 15 (1969), p. 164, en donde cita *Coll. 2, 5, 2: Commune omnibus iniuriis est, quod semper adversus bonos mores fit idque non fieri alicuius interest*, para decir a continuación que esta frase es de época postclásica —con su correspondiente adaptación— cuando la cláusula *adversus bonos mores* estaba ya generalizada. Según Von Lübtow, en Derecho clásico sólo se encuentra en los edictos especiales *de convicio*, *de adtemptata pudicitia*, así como en el edicto *de iniuriis, quae servis fiunt*.

<sup>60</sup> Kaser, *Das römische Privatrecht* (München, 1971-1975), I, p. 195-196.

<sup>61</sup> Como se puede comprobar en el testimonio de Paulo recogido en D. 47, 10, 33 (10 *ad Sab.*): "*Quod reipublicae venerandae causa secundum bonos mores fit, etiam si ad contumeliam alicuius pertinet, quia tamen non ea mente magistratus facit, ut iniuriam faciat, sed ad vindictam maiestatis publice respiciat, actione iniuriarum non tenetur*", lo que se hace según *bonos mores* para venerar a la república —aunque sea en afrenta de alguien— no está sujeto a la acción de injurias; incluso en el edicto suplementario *de iniuriis quae servis fiunt*; recogido en D. 47, 10, 15, 34: "*Praetor ait: qui servum alienum adversus bonos mores verberavisse, deve eo iniussu domini quaestionem habuisse dicetur, in eum iudicium dabo; item si quid aliud factum esse dicetur*,



*causa cognita iudicium dabo*"; asimismo, en D. h. t. 38: "*Adiicitur: 'adversus bonos mores', ut non omnis omnino, qui verberavit, sed qui adversus bonos mores verberavit, teneatur; ceterum si quis corrigendo animo, aut si quis emendandi, non tenetur*"; sobre el paso ulpiano, véase BONFIGLIO, *Corruptioservi* (Milano, 1998), p. 156, en donde analizad caso "in cui uno schiavo altrui sia torturato *adversus bonos mores*".

<sup>62</sup> MEZGER, *Stipulationen und letztwillige Verfügungen "contra bonos mores" im klassisch-römischem und nachklassischen Recht* (Göttingen, 1930), p. 4: "Nach allgemeiner Anschauung soll *contra bonos mores* den Verstoss gegen das Sittlichkeits —oder Moral— gesetz bezeichnet haben. Ich glaube nicht, dass dies der Standpunkt des klassischen Rechtes war", sino de la época postclásica, apuntando el hecho de que el cristianismo fue el que introdujo una consideración más fuerte de la moral.

<sup>63</sup> Cfr. APPLETON, *Notre enseignement de droit romain, ses ennemis et ses défauts*-, en *Melanges Cornil* (París, 1926), p. 68 ss., en donde habla de la unión íntima "a Rome de la morale et du droit".

<sup>64</sup> Como afirma POLAY, *Iniuria types*, cit, (n. 5), p. 104, de lo que se trata es de aclarar qué importancia se le debe atribuir a la expresión *adversus bonos mores* en el texto del edicto.

<sup>65</sup> MEZGER, *Stipulationen*, cit, (n. 62), p. 14, en donde se refiere a la expresión *boni mores* contenida en este texto como la más temprana: "Das früheste überlieferte Vorkommen der *boni mores* findet sich im Edikt über das *convicium*"

<sup>66</sup> Véase al respecto, KASER, *Zum Ediktstil*, en *Festschrift Fritz Schulz* (1951), II, p. 33, cuando al hablar del estilo de redacción de los edictos, refiere lo siguiente: "Die nächstjüngere Stufe der 'eingliedrigen Edikte in direkter Fassung' verbindet die beiden Sätze zu einer Einheit, indem sie, ohne das Verbot ausdrücklich auszusprechen, an bestimmte Handlungen die Klagverheissung knüpft; regelmässig nach dem Schema '*sic quis (oder in eum qui) [...] fecerit, iudicium dabo*', poniendo como ejemplo el edicto *de convicio* recogido en D. 47, 10, 15, 2 (EP. 400).

<sup>67</sup> Como afirma Amparo GONZÁLEZ, *Reflexiones sobre el problema de las lesiones a un hombre libre*, en *Estudios Iglesias* (Madrid, 1988), II, p. 786: "El pretor sólo sancionó con pena pecuniaria el *convicium adversus bonos mores*".

<sup>68</sup> Véase, al respecto, MARRONE, *Considerazioni*, cit, (n. 12), p. 480, en donde dice que el *convicium* era un concepto bastante difuso por lo que mereció la atención del pretor, el cual concedió una pena pecuniaria privada contra los autores de un *convicium adversus bonos mores*-, precisando que no se trataba de *mores* individuales, sino de los *mores* de la *civitas*, como se desprende de D. 47, 10, 15, 6, que luego analizaremos en profundidad. Añade que el *convicium* continuó siendo lícito, con tal de que esté justificado, a condición de que se realice en la confrontación con un indigno, "di un individuo che avesse in sostanza mentato quella condanna popolare, di cui il *convicium* era al contempo la pronunzia e l'esecuzione".

<sup>69</sup> Sobre la interpretación de este texto, WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit, (n. 2), pp. 313-314, en donde señala que la comprensión clásica del criterio edictal de la acción *adversus bonos*



*mores* es tratada por Ulpiano en D. 47, 10, 15, 5, en donde se recogen los posibles comportamientos de los autores que infrinjan los *boni mores*; MANFREDINI, *La diffamazione*, cit. (n. 20), p. 72 n. 108, en donde dice que en el tratamiento ulpiano de la noción edictal de *convicium*, "proprio perché il giurista non si pone in una netta prospettiva storica consapevolmente scelta ma ad essa approda indirettamente, attraverso il commento lemmatico dedicato alla clausola edittale dei precedenti commentatori ad edictum che egli mette a profitto", se asiste a una interferencia entre reglas y conceptos del pasado con las actuales, en vigor en la época del jurista.

<sup>70</sup> La inserción de esta última frase es objeto de sospecha por parte de la doctrina en cuanto al carácter subjetivo de los vocablos *infamia* y *envidia*. Cfr. MANFREDINI, *La diffamazione*, cit. (n. 20), p. 65.

<sup>71</sup> Cfr. MEZGER, *Stipulationen*, cit. (n. 62), p. 18; de distinta forma piensa ZIMMERMANN, *The Law*, cit., p. 1054, cuando declara que la acción del pretor podía ser apta "to bring the person exposed to it into disrepute or contempt", en referencia clara a la última frase.

<sup>72</sup> POLAY, *Iniuria types*, cit. (n. 5), p. 104, cuando considera probable la interpolación "because the text —if not interpolated in this part— would already mean the connection of the edict-clauses arranging the concepts of *convicium* and *infamandicausa*".

<sup>73</sup> Como dice HAGEMANN, *Iniuria* cit. (n. 13), p. 70, el pretor sólo concede la acción cuando el *convicium* "gegen die guten Sitten verstosst".

<sup>74</sup> Así lo manifiesta MARRONE, Rec. a Raber, en *Iura* 22 (1971), p. 155, cuando dice que "Il *convicium*., ovviamente, doveva suonare insulto e recare disonore all'offeso", aclarando que no era condenable si el ofendido era ya *infamis* o tenía ya habitualmente muy poca fama, escaso honor.

<sup>75</sup> Véase al respecto, MANFREDINI, *La diffamazione*, cit. (n. 20), p. 64-65, en donde afirma con respecto a la referencia de Ulpiano a la definición labeoniana que reclama los *boni mores huius civitatis*: "el hecho de que, en la época a la que se refiere el edicto, los *boni mores* eran apreciados no a la luz de criterios especulativos sino de aquel que prácticamente era reconocido como correspondiente al bien común, nos lleva a creer que sólo en edad clásica sean predominantes — en la valoración de los *boni mores*— elementos subjetivos, como la intención de causar infamia y envidia"; en cuanto al reconocimiento de los *boni mores* como los que se corresponden con el bien común, cfr. KASER, *Rechtswidrigkeit*, cit. (n. 58), pp. 100 ss.

<sup>76</sup> Cfr. RABER, *Grundlagen*, cit. (n. 2), p. 24 ss. en donde sostiene que el atentado contra las buenas costumbres es un elemento objetivo; contra, WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit. (n. 2), p. 314, para quien el hecho de que sean los *mores* de la *civitas* el referente para determinar la conducta ilícita, "folgt nicht die Objektivierung des Kriteriums des Handelns *adversus bonos mores* im dem Sinne, dass die Rufschädigungsabsicht, sobald objektiv die Missbilligung des Verhaltens des Täters durch die *boni mores* feststeht, unbeachtlich wäre. Diese müßte vielmehr zur objektiven Nichtübereinstimmung des Verhaltens mit den *boni mores* hinzukommen".

<sup>77</sup> Véase sobre la relación entre la expresión *adversus bonos mores* contenida en el *convicium*<sup>76</sup> y el edicto de *adtemptata pudicitia* ^ DE LA PUERTA MONTROYA, *Estudio sobre el edictum de*

*adtemptata pudicitia* (Valencia, 1999), pp. 108. ss, en donde señala que aunque no se conserva el texto literal del edicto de *adtemptata pudicitia*, no hay por qué dudar de que la expresión *adversus bonos mores* se recogiese originariamente en esa cláusula, tomando como referencia la frase *adversus bonos mores* —tomada de Ulpiano D. 47, 10, 15, 6— que concreta el edicto de *convicium* para analizar los *boni mores* a los que se refiere Ulpiano en D. 47, 10, 15, 20 (57 *ad. ed.*): "*Appellare est blanda oratione alterius pudicitiam attentare; hoc enim non est convicium faceré, sed adversus bonos mores attentare*". Para la autora, la expresión aquí contenida se refiere, no a la específica sensibilidad o moral de los sujetos, sino a las normas de la sociedad en la que conviven el ofensor y el ofendido. Añade además, en p. 110: "Al exigirse al atentado a las buenas costumbres como causa de responsabilidad por *appellare* y por *adsectari*<sup>78</sup> se evita una interpretación extensiva del honor y el pudor. Es necesario que la agresión sea objetivamente contraria al pudor y las buenas costumbres [...]. En el tema de los *boni mores*<sup>79</sup> el *comitem abducere* requiere una especial atención. En este tercer supuesto de atentado al pudor no se exige la agresión a las buenas costumbres como requisito específico" porque el hecho de alejar al acompañante supone ya un atentado a los *boni mores* por sí mismo; cfr. RABER, *Grundlagen*<sup>80</sup> cit., pp. 39 ss. en donde ya anteriormente declaraba que la *appellatio* del edicto de *adtemptata pudicitia* era reprimido en cuanto fuese *adversus bonos mores*<sup>81</sup> entendiéndolos como *mores* de la ciudad, como en el *convicium*<sup>82</sup> además de que constituyese un atentado a la *pudicitia*. Añadía luego la figura del *adsectari*<sup>83</sup> que como el *appellare*<sup>84</sup> era jurídicamente relevante sólo si era *adversus bonos mores*<sup>85</sup> lo que no se exigía expresamente en el *comitem abducere*<sup>86</sup> por constituir en sí mismo, un ilícito *adversus bonos mores*.

<sup>78</sup> MEZGER, *Stipulationen*, cit. (n. 62), p. 18.

<sup>79</sup> Véase al respecto, MEZGER, *Stipulationen*, cit. (n. 62), p. 8, en donde dice que la expresión *boni mores* —en la literatura no jurídica— no es ningún término técnico, utilizándose las expresiones *meliores* y *optimi mores* con mucha más asiduidad. Podemos poner como ejemplos, PLAUT., *Aul.* 492: "*hoc si ita fiat, mores meliores sibiparent, pro dote quos fierant, quam nunc fierunt, ego faxim muli [...]*"; CIC, *Phil.* 3, 18: "*O admirabilem impudentiam [...] in eum adolescentem haec scribere quern ego et firater meus propter eius suavissimos atque óptimos mores certatim amamus*"; CIC, *Verr.* 2, 3, 210, 5: "[...] *cum et optimi mores erant ethominum existimatio gravis habebatur et indicia severa fiebant, adhanc hominum libidinem ac licentiam me abducis?*"; SALUST., *Hist. fir.* 1.11: "*Optimis autem moribus et maxima concordia egit populus Romanus inter secundum [...]*"; *Rhet. ad. Her.* A->A3, 55 : "[...] *tute atque honeste produxit usque ad hanc aetatem, muniit meas rationes bonis legibus, optimis moribus, honestissimis disciplinis*"; CIC, *Tuse.* 2, 27 : "[...] *cum mores óptimos et optimum reipublicae statum exquireret*"; sin embargo, el uso del vocablo *mos* con la preposición *contra* y *adversus* tiene siempre el significado de uso moral, de costumbre, como se refleja por ejemplo, en CIC, *Pro domo* 68: "[...] *omnia contra leges moremque maiorum temeré turbulenter per vim, per furorem esse gesta*"; CIC, *De ofi.* 3, 63: "[...] *Sapientis esse nihil contra mores, leges, instituta facientem habere rationem rei familiaris*"; igualmente en CIC, *De ofi.* 148: "[...] *nee quemquam hoc errore duci oportet ut si quid Socrates aut Aristippus contra morem consuetudinemque civilem fecerint locutivae sint, idem sibi arbitretur licere*"; LIV., *Ad urbe cond.* VIII, 32, 7: "[...] *quo tu imperio meo spreto, incertis auspiciis, turbatis religionibus adversus morem militarem disciplinamque maiorum et numen deorum ausus es cum hoste confluere*", por último, la expresión compuesta por *bonus* y *mos* precedidos de la preposición *contra* no es habitual en las fuentes literarias (no jurídicas); así, se

puede apreciar en dos ocasiones en Sen., *Dial.* 3, 14, 2: "[...] *alioquin ipse sibi odio erit. Cogitet quam multa contra bonum morem faciat, quam multa ex iis quae egit, veniam desiderent [...]*"; y en Sen. *Dial.* 6, 1, 2: "*non est ignotum qualem te in persona patris tui gesseris quem non minus quam liberos dilexisti excepto eo quod non optabas superstitem: nee scio an et optaveris permittit enim sibi quaedam contra bonum morem magnapietas*"; pero es tan solo en un texto de Apuleyo en el que encontramos un apunte del sentido jurídico de la expresión *contra bonos mores*: Apul., *Metam.* 7, 27: "*An ignoras eos etiam qui morituris auxilium salutare denegarint, quod contra bonos mores idipsum fecerint, solerépuniri? Sed non diutius meis cladibus laetaberis, homicida*".

<sup>80</sup> Cfr. POLAY, *Iniuria types*-, cit. (n. 5), p. 105, cuando dice en referencia a los *boni mores* de la ciudad: "this term meaning, therefore, objective measure".

<sup>81</sup> Según RABER, *Grundlagen*, cit. (n. 2), p. 28 ss. la pluralidad, de autores de un *convicium* comportaba tan sólo una mayor gravedad de la *iniuria*, como se puede apreciar en D. 47, 10, 34, en donde se recoge el testimonio de Gayo (13 ed.): "*Si plures servi simul aliquem caeciderint, aut convicium alicuifecerint, singulorum proprium est maleficium, et tanto maior iniuria, quanto a pluribus admissa est; imo etiam tot iniuriae sunt, quot et personae iniuriam facientium*".

<sup>82</sup> Diferente del edicto posterior *ne quid infamandi causa fiat*, previsto precisamente para tutelar a los que pueden resultar perjudicados en su fama por la conducta de otra persona, de la que falta en el edicto *ne quid infamandi causa fiat* una concreta y precisa especificación de su comportamiento, como dice WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit. (n. 2), p. 321, mediante "objektive Merkmale". Sin embargo, en los otros dos edictos (*de convicio* y *de adtemptata pudicitia*) sí se prevén supuestos especiales, como bien dice MARRONE, *Considerazioni*, cit. (n. 12) p. 481; siguiendo a CRIFÓ, *ED.* 12, cit., podemos decir que eran subsumibles en el edicto *ne quid infamandi causa fiat* "todos aquellos actos que no constituyendo golpes, ni siendo calificables inmediatamente como actos *contra ius*-, ni provocando una perturbación de la paz de la comunidad, y no siendo necesariamente realizados *contra bonos mores*-, no se correspondían con las previsiones de los primeros tres edictos". En todo caso, es preciso que la ofensa proferida no sea conforme a la verdad, porque como dicen FERNÁNDEZ BARREIRO - PARICIO, *Fundamentos*-, cit. (n. 36), p. 438, eso permite "al demandado fundar su defensa en la demostración de la realidad del hecho o conducta socialmente reprochable que el demandante considera injuriosa (*exceptio veritatis*); este requisito no estaba expresamente previsto en el edicto relativo a la infamia, pero sí en otros referentes a diversos supuestos de atentado al honor, de los que parte la Jurisprudencia para configurar ese elemento como de alcance general".

<sup>83</sup> HAGEMANN, *Iniuria*-, cit. (n. 13), p. 70: "Eín *convicium* kann auch gegen eine bestimmte abwesende Person verübt werden"; véase en relación con el concepto de persona determinada, la acción de injurias concedida en caso de error con respecto a la identidad de alguien, prevista en D. 47, 10, 18, 3 (Paul. 55 ad ed.): "*Si iniuria mihi facta ab eo, cui sim ignotus, aut si quis putei, me Lucium Titium esse, quum sim Caius Seius, praevallet quod principale est, iniuriam eum mihi facere velle; nam certus ego sum, licet Ule putet me alium esse, quam sum, et ideo iniuriarum habeo*".

<sup>84</sup> CARNAZZA-RAMETA, *Studio sul Diritto*, cit. (n. 9), p. 214: "La presenza dell'ingiurato non reputavasi necessaria, presente o assente che fosse la persona oltraggiata, l'ingiuria per se stessa aveva il suo valore".

<sup>85</sup> Como dice Daube, *Ne quid-*, cit. (n. 10), p. 468, el hecho de gritar en medio de un tumulto constituye un "act *not prima facie* illegal", pero al dirigirse contra una persona determinada se convierte en un acto ilegal y por tanto perseguible.

<sup>86</sup> Cfr. PoLAY, *Iniuria types-*, cit. (n. 5), p. 145-146, cuando dice que la parte injuriada no necesita estar presente cuando se comete *convicium*, ya que se puede realizar contra una persona ausente, siendo sólo esencial que se profiera el ilícito directamente "against his (her) person and be *contra bonos mores*".

<sup>87</sup> MARRONE, *Considerazioni* cit. (n. 12) p. 485, cuando declara que lo que se reprime es la afrenta misma, directa o indirecta, a la fama o consideración de una persona, que le puede suponer a esa víctima una disminución o anulación de su capacidad jurídica (lo que ponemos en relación con el elemento subjetivo del ilícito, que veremos posteriormente). Añade que bastaba que la acción del ofensor se realizase en un sitio público para que su conducta pudiese ser condenada, "sulla pubblica vía, nel Foro [...] in modo che mold vedessero e sentissero. Le fattispecie del fonti sonó tutte di questo tipo e non occorre citarle una per una per sottolineare in esse la presenza del particolare requisito della pubblicità", limitándose a recordar como eso resulta evidente en el primer edicto especial pretorio en materia: el edicto *de convicio*.

<sup>88</sup> Sin embargo, en el edicto *ne quid infamandi causa fiat-*, precisamente por la elasticidad en la determinación de la conducta punible, el pretor no prometía una acción o *iudicium*, como opina Crifó, *ED. cit.*, sino simplemente declaraba que *si quis adversus ea fecerit, prout quaque res erit-*, ejercitaría la propia *animadversio*, como dice Ulpiano en D. 47, 10, 15, 28 (77 <57> *ad. ed.*)-> de lo que colegimos que la reparación habrá de ser decidida como consecuencia de una previa investigación atendiendo a las circunstancias concretas del acto, por parte del magistrado.

<sup>89</sup> Hemos incluido aquí este texto por cuanto se refiere al sujeto pasivo, sin olvidar la clara referencia al sujeto activo del *convicium*, que es quién procuró que se le hiciese vocería a alguien, pero que al no conseguir su objetivo, no queda obligado, no estando sujeto a ninguna responsabilidad.

<sup>90</sup> Véase al respecto, Cursi, *Iniuria cum damno* (Milano, 2002), pp. 264-265, en donde al hablar del testimonio de Cicerón que en varias ocasiones ofrece ejemplos de *iniuria* inmaterial —como sucede en CIC, *Cael.* 8, 20— incluye el acto de molestar "le altruí moglí, con evidente allusione all'editto sul *convicium* che ricomprende anche *Il comitem matronae abducere*"; cfr, Costa, *Ciceronegiureconsulto* (reimp. Roma, 1964), p. 156.

<sup>91</sup> Véase al respecto, BLANCH NOUGUÉS, *El edicto de los magistrados en el lenguaje de la jurisprudencia romana* (Madrid, 1998), p. 72, cuando dice que la doctrina actual acostumbra a referirse a los edictos llamándolos "cláusulas edictales": "un tanto imprecisamente según nuestra opinión"; anteriormente, Mancuso, *"Praetoris edicta"*. *Riflessioni terminologiche e spunti per la*

*ricostruzione delVattivita edittale delpretore in eta repubblicana*, en *Annali Palermo* 37 (1983), pp. 365 ss., en donde ya rechazaba la identificación de *clausula* con *edictum*.

<sup>92</sup> Según la reconstrucción llevada a cabo por LENEL, cit. (n. 1), § 192: "*Iniuria [...] committitur [...] (si) quis matremfamilias autpraetextatumpraetextatamve adsectatus fueritsive cuius pudicitia adtemptata esse dicetur*" en donde se observa que los sujetos pasivos a los que se refiere son la *materfamilias*, el *praetextatus* y la *praetextata*; cfr. DE LA PUERTA MONTOYA, *Estudio*, cit. (n. 77), p. 91: "[...] la exigencia de la contravención de los *boni mores* (expresa en el *appellare* y en el *adsectari*-, e implícita en el *comitem abducere*) hace que el pudor sea valorado de una forma objetiva, en el sentido de honorabilidad, de buena fama; se trataba de proteger la "imagen" del sujeto pasivo (ya que nuestro edicto no contempla la efectiva agresión sexual). Por ello, aunque quizá sea una convicción subjetiva, no creemos que las mujeres Ubres pertenecientes al *tunicatus populus* reaccionasen, ante las atenciones de los provocadores, recurriendo al pretor".

<sup>93</sup> Aunque debemos traer a colación lo dispuesto en D. 47, 10, 15, 14: "*Iniuriarum, quae ex convicio nascitur, in heredes non est reddenda, sed nec heredi*", en donde queda claro que el heredero no puede ser sujeto pasivo del *convicium*.

<sup>94</sup> MARRONE, *Considerazioni* y cit. (n. 12), p. 482.

<sup>95</sup> Véase sobre el significado *Ac furiosus*, Baudry, s.v. *furiosas*-, en *DS.* 2, 2, p. 1.420; Ber-GER, *Encyclopedic Dictionary*, cit. (n. 3), p. 480, s.v. *furiosus*: "An insane persone, a lunatic", para luego añadir con respecto a su capacidad: "He is not able to conclude a legal transaction except during a lucid interval when he regains a normal state of his mental faculties. During his insanity a *furiosus* is under control of a *curator* who manages his affairs"; LEWIS - SHORT, s. v. *furiosus*, en cuanto a su significado especial: "in law, *insane* = *non compos mentis*"; sobre las diferencias en cuanto a la acepción del término, GARCÍA VÁZQUEZ, *La polémica en torno al concepto de furiosus*, en *Homenaje a Ursicino Alvarez* (Madrid, 1978), pp. 185 ss.; d'Ors Lois, *Sobre las XII Tablas V, 7<sup>a</sup>: 'si furiosus escit'*, II: *Consideraciones semánticas*, I: "*Furiosus*", en *Homenaje a Alfonso Otero* (Santiago de Compostela, 1981), p. 221 ss.; DILIBERTO, *Uinesauribile temática del 'furor'*, en *Labeo* 42 (1996), pp. 107 ss.

<sup>96</sup> BERGER, *Encyclopedic Dictionary*, cit. (n. 3), s. v. *impubes*: "A person below the age of puberty, one who has not attained manhood", en donde diferencia entre *impubes infantiae proximus* e *impubes pubertati proximus*, añadiendo a continuación: "A general classical rule was, however, that an *impubes* was not *capax doli*, i.e., he had no capacity of understanding the fraudulent (criminal) character of his actions".

<sup>97</sup> Véase al respecto, WITTMANN, *Die Entwicklungslinien*, cit. (n. 2) p. 293, cuando afirma que Ulpiano basa la capacidad delictiva del *furiosus* y del *impubes* que no es *pubertati proximus* con la definición [...] *iniuria ex affectu facientis consistat* [...] que presupone la equiparación de la *iniuria* con la contumelia.

<sup>98</sup> Sobre la *iniuriae capacitas*, debemos reflejar aquí las palabras de Sen., *De ira* 2,26: "*non est enim iniuria nisi a consilio profeta. Noceri nobis (animalia) possunt, ut ferrum, aut lapis; iniuriam quidem faceré non possunt*".



<sup>99</sup> PS. 5, 4, 2: "*Furiosus itemque infans adfectu doli et captu contumeliae carent*".

<sup>100</sup> Resulta diferente la responsabilidad aquiliana en lo que respecta a *impubes* y *furiosus*. Así, podemos ver que Ulpiano, en D. 9, 2, 5, 2 (18 *ad ed.*) dice lo siguiente: "*Et ideo quaerimus, si furiosus damnum dederit, an legis Aquiliae actio sit? et Pegasus negavit: quae enim in eo culpa sit, cum suae mentis non sit? et hoc est verissimum. Cessabit igitur Aquiliae actio, quemadmodum, si quadrupes damnum dederit, Aquilia cessat, aut si tegula ceciderit. Sed et si infans damnum dederit, idem erit dicendum. Quodsi impubes idfecerit, Labeo ait, quiafurti tenetur, teneri et Aquilia eum: et hoc puto verum, si sit ¿am iniuriae capax*". Del texto se infiere la responsabilidad del *impubes*, al contrario del *infans*, siempre irresponsable. Ahora bien, la posición de Labeón es corregida por Ulpiano, limitando la responsabilidad a la hipótesis en la cual el *impubes* sea ya *iniuriae capax*; sobre la clasicidad del pasaje, véase RODRÍGUEZ ENNES, *Notas sobre el elemento subjetivo del edictum de effusis vel deiectis*, en *Ivra* 35 (1984), pp. 96-97, en donde expone los distintos pareceres de la doctrina en punto a la autenticidad del texto, para luego pronunciarse a favor de la clasicidad del mismo: "En nuestra opinión, no hay motivos suficientes para poner en duda la clasicidad de la referencia a la *culpa*, ya que Ulpiano se limita a recoger el parecer más antiguo de Pegaso sobre la absoluta incapacidad del *furiosus* para realizar una acción de la que pueda ser reputado responsable: el demente carece de voluntad y por ende de capacidad legal, de ahí la analogía con el animal y la teja que el propio Ulpiano propone"; véase sobre el pensamiento de Labeón, CURSI, *Iniuria*, cit. (n. 90), p. 95 ss. en donde analiza la relación que establece el autor latino entre la responsabilidad del impúber *ex lege Aquilia* y la responsabilidad en caso de hurto.

<sup>101</sup> El hecho de que sólo puede ser sujeto pasivo de la *iniuria* aquel *qui sentiunt*, encuentra el refrendo en las fuentes, tanto jurídicas como literarias: Ulpiano, en D. 47, 10, 15, 35 (77 <57> *ed.*): "*Si quis sic fecit iniuriam servo, ut domino faceret, video dominum iniuriarum agere posse suo nomine; si vero non ad suggillationem domini id fecit, ipsi servo ficta iniuria inulta a Praetore relinqui non debuit, máxime si verberibus, vel quaestione fieret; hanc enim et servum sentirépalam est*"; Sen., *Dial.* 2, 17, 4: "*fructus contumeliae in sensu et indignatione patientis est*"; a mayor abundamiento, en Gayo 3, 224 se permite la estimación de la injuria por parte del sujeto pasivo de la misma, lo que supone la capacidad previa para hacer tal propuesta: "*Sed nunc alio iure utimur; permittitur enim nobis a praetore ipsis iniuriam aestimare, et iudex vel tanti condemnat quanti nos aestimaverimus, vel minoris, prout illi visum fuerit. Sed cum atrocem iniuriam praetor aestimare soleat, si simul constituent quantae pecuniae eo nomine fieri debeat vadimonium, hac ipsa quantitate taxamus formulam, et iudex quipossit vel minoris damnare, plerumque tamen propter ipsius praetoris auctoritatem non audet minuere condemnationem*".

<sup>102</sup> Véase al respecto, Gayo 3, 106: "*furiosus nullum negotium gerere potest, quia non inte-lligit quid agat*"; Gayo, *Ibíd.* 3, 109: "[...] *Nam infans et qui infanti proximus est non multum a furioso differt [...]*"; sobre *a.potestas injurioso*, LANZA, *Ricerche su "furiosus" in diritto romano* (Roma, 1990), pp. 31 ss.

<sup>103</sup> Cfr. DONATUTI, *Il soggetto passivo dell'iniuria*, en *St. Ratti* (Milano, 1934), pp. 511 ss. en donde dice que el *infans* y el *furiosus* pueden ser sujetos pasivos del delito de *iniuria* (aunque no sujetos activos) porque ahora estamos ante un concepto de *iniuria* distinto, una acepción técnica



que se centra en la injuria como violación de aquella dignidad humana que el ordenamiento jurídico quiere ver respetada en las personas que tutela el mismo.

<sup>104</sup> Véase al respecto, PUGLIESE, *Studi sull'iniuria*, cit. (n. 43), p. 88 ss. en donde al analizar la *actio iniuriarum*, dice que el juez no se limitará a comprobar el hecho enunciado en la *intentio*, sino que "in particolare, trattandosi di illeciti pretori, egli terrà conto del difetto di imputabilità dell'autore, sia per ragione di età (*infans, impubes*), sia per malattia mentale (*furiosus*): vi sono illeciti pretori, che prescindono dal requisito del dolo e persino da ogni elemento soggettivo... ed allora è chiaro che il giudice già per ragioni formali può tenere conto sia dell'assenza di dolo, sia dell'incapacità; psichica dell'autore ad agire con dolo", lo que demuestra la preocupación por la situación especial de los *impúberes* y *furiosi*. Sí carecen de capacidad para cometer un delito, no significa que se pueda eximir a quienes atentan contra su dignidad, esgrimiendo la falta de cognición ante tal afrenta, puesto que sí se les protege cuando cometen algún ilícito sin saber el alcance de tal acto, de la misma forma el pretor les concederá protección para evitar abusos (en este caso, afrentas verbales, insultos) por parte de quien sabe de su condición de incapaces.

<sup>105</sup> DONATUTI, *Il soggetto passivo dell'iniuria*, cit. (n. 103), p. 518, cuando señala que quien admite la posibilidad de ser sujetos pasivos a los incapaces: *furiosi et impúberes*, es un "glossatore postclasico, interprete fedele del concetto di *iniuria* quale alia sua época sí doveva essere configurate per il prevalere quasi assoluto della tutela criminale, *extra ordinem*, pubblica contro l'*iniuria*"; en el mismo sentido, MONIER, *Manuel élémentaire de droit romain* (París 1947-1954, reimp. 1977), II, p. 43, cuando declara que el texto del *principium* fue posteriormente completado por vía de una interpolación, para extender "la ausencia de responsabilidad al impúber, *qui dolo capax non est*" por una parte, y por otra, para afirmar que esas personas pueden ser sujetos pasivos de un delito de injurias.

<sup>106</sup> Debemos destacar aquí la afirmación de RABER, *Grundlagen*, cit. (n. 2), p. 31 ss. para quien el *convicium* era reprimido —además de con la *actio iniuriarum*— *extra ordinem* como se desprende del testimonio de Ulpiano recogido en D. 37, 14, 1 (libro 9, *de off. Proc.*): "*Patronorum querelas adversus liberos Praesides audire, et non translatice exsequi debent, quum, si ingratus libertus sit, non impune ferre eum oporteat. Sed si quidem inofficiosus patrono, patronae, liberisve eorum sit, tantummodo castigan eum sub comminatione aliqua severitatis non defuturae, si rursum causam querelae praeberit, et dimitti oportet. Enimvero si contumeliam fecit, aut convitium iis dixit, etiam in exilium temporale dari debet. Quodsi manus intulit, in metallum dandus erit. idem, et si calumniam aliquam iis instruxit, vel delatorem subornavit, vel quam causam adversus eos tentavit*", y además, con penas establecidas en cada ocasión a discreción del órgano que juzgase.

---

Recibido el 26 de febrero de 2007. Aprobado el 30 de marzo de 2007.

Profesora Titular de Derecho Romano de la Universidad de Vigo (España). Dirección postal: Facultad de Ciencias Jurídicas y del Trabajo, Campus Universitario, Lagoas-Mar-cosende, Vigo, 36200 Pontevedra, España. Correo electrónico: [bravobosch@uvigo.es](mailto:bravobosch@uvigo.es)