

La importancia comercial de los ríos

María de las Mercedes García Quintas
Universidad de León

1. INTRODUCCIÓN

Desde hace tiempo se acepta por los estudiosos que a partir de los años medios del S. III a.C. comienza la gran expansión económica romana y, con ella, la de la navegación comercial, no solo marítima, sino también fluvial¹.

Es interesante tratar de este tipo de empresa ya que se ha reconocido al comercio marítimo y fluvial un papel importante en las transformaciones y en

1 ARIAS RAMOS, *El transporte marítimo en el mundo romano*, en *Homenaje al Dr. Serrano y Serrano*, Vol. II (Valladolid, 1965) 52 ss., HUVELIN, *Etudes d' Histoire du Droit Commercial romain, Histoire externe droit maritime* (París, 1929) ROUGÉ, *Recherches sur l' organisation du commerce maritime en Méditerranée sous l' Empire romain* (París, 1966), PETRUCCI, en CERAMI, DI PORTO, PETRUCCI, *Diritto commerciale romano* (Turín, 2004) 231 ss., DI SALVO, *Economia privata e pubblici servizi nell' impero romano. I corpora navicularium* (Messina, 1992) 23 ss., NICOLET, *Economy and Society 133-43 B.C.* en *The Cambridge Ancient History*, II ed. 9, (Cambridge, 1994) 622 ss. ZAMORA MANZANO, *Averías y accidentes en el Derecho marítimo romano*, Madrid, 2000. Igualmente, *Coloquio sobre el comercio marítimo romano en el Mediterráneo occidental*, Barcelona, 1988. Ed. PACT, 27 (1990).

Asimismo, existen numerosos estudios de arqueología que muestran y explican los diferentes hallazgos, tanto de artes decorativas como de elementos de la propia actividad comercial. Gran parte de ellos vienen recogidos por ANTICO GALLINA, *Sulla navigabilità fluviale della Liguria Augustea*, en *Rendiconti Classe di lettere e scienze morali e storiche del Istituto lombardo della Accademia di Scienze e Lettere*, 129 (1995). Asimismo, PURPURA, *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marítimo* (Palermo, 1996)

Es de resaltar el clamoroso descubrimiento en abril de 1999 de veinte naves mercantes romanas en la zona de San Rossore de Pisa. Sobre ello, ABBADO-BRUNI, *Le navi antiche di Pisa: ad un anno dall' inizio delle ricerche* (Florencia, 2000).

el desarrollo de la economía durante la “edad comercial romana”, es decir, la que corre desde mediados del S. III a.C.n. y la mitad del S. III p.C.n.². El comercio por vía acuática era más rápido y beneficioso económicamente que el terrestre, a pesar de que, como recuerda Vegecio³, el comercio marítimo fuese únicamente viable en el período del año en que las *tempestates* lo permitían⁴. El comercio fluvial, sin embargo, en principio no estaba sujeto a estas limitaciones⁵, aunque hay que contar con que las más severas heladas invernales cuando, como cantaba Horacio ‘...*gelu flumina constiterint acuto...*’⁶ también interrumpían la navegación por ellos.

Los arqueólogos han documentado un gran número de hallazgos que permiten deducir la frecuencia del transporte naval de mercancías. Las fuentes jurídicas, por su parte, regulan bastante minuciosamente la organización de la empresa naval, el ámbito de sus actividades, las facultades y responsabilidad de sus gestores (*exercitores, magistri* y los principales oficiales de a bordo). Incluso materias complementarias como las relativas al aparejo o armamento de las naves⁷.

2 PETRUCCI, en CERAMI, DI PORTO, PETRUCCI *Diritto commerciale* cit. 231

3 *De re militari*, 4, 39

4 Recuerda este autor que del 27 de mayo al 14 de septiembre *secura navigatio creditur*. Del 10 de marzo al 27 de mayo y del 14 de septiembre al 11 de noviembre *incerta navigatio est*, mientras que del 11 de noviembre al 10 de marzo *mare clausum*. (Cfr. PETRUCCI cit. 232 nt. 3)

5 Cuenta Plinio (*Epist.* X, 41, 2) cómo se transportaba leña, mármoles y fruta a través del río hacia el mar ahorrando mano de obra.

Desde el punto de vista arqueológico, existen documentados un gran número de hallazgos que permiten comprobar la frecuencia de transporte de mercancías, vid. SENA CHIESA, *Angera romana. Scavi nella necropoli 1970-1979* (Roma, 1985); CALVI, *I vetri romani dell' agro veronese* en *Atti convegno sull territorio veronese in età romana*, 1971.

Asimismo, se han formulado hipótesis sobre la posibilidad de que hubiese comercio a través de torrentes, en particular el torrente Uzzone en el norte de la península italiana, para satisfacer las necesidades de arena de la zona de Cortemilia (Cfr. FILIPPI, *Due ritrovamenti archeologici nelle Langhe Albesi. Contributo alla conoscenza del territorio in età romana*, en *Quaderni della Soprintendenza Archeologica del Piemonte*, 5, 1986, 37 ss.

6 *Hor. Car.* I,9,1 ‘*Vides ut alta stet nive candidum Soracte, nec iam sustineant onus silvae laborantes,... geluque flumina constiterint acuto*’

7 CERAMI, PETRUCCI, *Lezioni di diritto commerciale romano* (Turín, 2002) 58 ss. y notas al pie de las mismas.

La empresa naviera es denominada con las expresiones *exercere navem*⁸, *exercitio navis*⁹, *transmarina negotiatio*¹⁰. En cuanto a las complementarias actividades de equipamiento del barco para ser dedicado al comercio se utiliza el verbo *instruere*¹¹, con expresiones como *instruere navem*¹², *armare vel instruere navem*¹³.

También se utilizan denominaciones específicos para oficios relacionados con actividades económicas comerciales a través del medio acuático, como *exercitor navis*, *magister navis*, *gubernator*, *nauta*.

En el tráfico naval, los romanos se atuvieron a tres tipos principales de prácticas: la conducción directa de la nave por su propietario, asumiendo todas las funciones, práctica típica aunque no exclusiva de los tiempos más antiguos; la conducción indirecta por medio de un sustituto en el doble papel de *gubernator* y *magister*; y la conducción indirecta por medio de un *magister* auxiliado en los problemas técnicos de la navegación por un *gubernator*.

En cuanto al significado jurídico de los respectivos términos, de la elaboración *jurisprudencial* sobre el edicto de *exercitoria actione*¹⁴ (emanado por el pretor para dar cobertura a las relaciones contractuales en que intervenían los agentes de transporte naval de personas o mercancías por mares, ríos, lagos o canales) deducimos lo siguiente: el *exercitor*, al que hoy llamamos armador, es el vértice

-
- 8 Ulpiano, *libro XIV ad Edictum* (D. 4, 9, 1, 2); Ulpiano *libro XVIII ad Edictum* (D. 4, 9, 7, 5-6); Ulpiano *libro XXVIII ad Edictum* (D. 14, 1, 1, 16 y 18-20); Paulo *libro XXIX ad Edictum* (D. 14, 1, 5, 1); Paulo *libro VI Brevium* (D. 14, 1, 6, pr. y 1).
- 9 Ulpiano *libro XXIII ad Edictum* (D. 14, 1, 1, 20) y Ulpiano *libro XXIX ad Edictum* (D. 14, 1, 4 pr.).
- 10 Gayo *libro I rerum quotidianarum, sive Aureorum* (D. 40, 9, 10) Todas estas fuentes, PETRUCCI cit. 232.
- 11 FORCELLINI, v. *Instruo* como equivalente a *dispono, ordino, vg. Plaut. Amph. 1, 1, 66 'Nos nostras more nostro et modo instruximus legiones: item hostes contra legiones suas instruunt'*.
- 12 Ulpiano *libro XVIII ad Edictum* (D. 4, 9, 7, 4); Juliano *libro LXXXVI Digestorum* (D. 14, 2, 6); Paulo *libro XVI brevis Edicti* (D. 42, 5, 26).
- 13 Ulpiano *libro XVIII ad Edictum* (D. 14, 1, 1, 8).
- 14 Sobre ello, LONGO, *Actio exercitoria-actio institoria-actio quasi institoria* en *Studi in onore di G. Scherillo, II* (Milán, 1972) 610 ss., WACKE, *Die adjektivischen Klagen im Überblick I* en *ZSS* 111(1994), CERAMI, *Mutua pecunia a magistro navis reficiendae causa sumpta e praepositio exercitoris* en *AUPA* 46 (2000) PETRUCCI, *Sobre los orígenes de la protección dada a los terceros contratantes frente a los empresarios. Observaciones de algunas normativas del Derecho romano clásico*, en *Roma e América. Diritto romano comune* 13 (2002) 233 ss.

empresarial del negocio, caracterizado por ser el destinatario último de las ganancias y de las pérdidas¹⁵. Es el verdadero empresario naval a quien corresponden la iniciativa y planteamiento de las operaciones y, mediante la *actio exercitoria*, la responsabilidad inherente al riesgo de empresa. Es indiferente, como nos dice Ulpiano, a qué título o por cuánto tiempo disponga de la nave.

Magister es el gestor de la nave, aquel a quien se encomienda la total responsabilidad económico-comercial de la operación¹⁶. Es un sustituto, mediante *praepositio*, del *exercitor navis*¹⁷.

Gubernator es el piloto, timonel o comandante (es término tomado del griego *kybernétes*). Es un auxiliar, a quien solo compete la dirección técnica de la navegación¹⁸.

Nauta (a veces también se lee *navita*¹⁹) se refiere a todos los que van embarcados. Es un término genérico aplicable a cualesquiera de los tripulantes y también a veces al armador. Esta segunda acepción se observa en un fragmento del libro catorce de los comentarios al Edicto de Ulpiano en materia de *receptum nautarum*²⁰ '*nautam accipere debemus eum qui navem exercet: quamvis nautae appellantur omnes, qui navis navigandae causa in nave sint*'.

15 Que define Ulpiano en el libro XXVIII *ad Edictum* (D. 14, 1, 1, 15) como *ad quem obventiones et reditus omnes perveniunt, sive is dominus navissit sive a domino navem perveniunt, sive is dominus navis sit sive a domino navem per aversionem conduxit vel ad tempus vel in perpetuum*.

Gayo en Inst. 4, 71 '*ideo autem exercitoria actio appellatur, quia exercitor vocatur is, ad quem cotidianus navis quaestus pervenit*'.

16 Del cual nos dice Ulpiano (*libro XXXVIII ad Edictum*) en D. 14, 1, 1, 1 que es *cui totius navis cura mandata est*, y (D. 14, 1, 1, 5) *non solum quem exercitor praeposuit, sed et eum, quem magister praeposuit, et hoc consultus Iulianus in ignorante exercitore respondit*.

Sobre ello, MOSCHETTI, *Gubernare navem, gubernare rem publicam* (Milán, 1966) 80 ss.

17 '*...qui praepositi essent negotii exercendi causa...*' Marciano libro III *Institutionum* (D. 32, 65, pr.).

18 Ulpiano *libro XXXII ad Edictum* (D. 19, 2, 13, 2)

19 Por ejemplo en Horacio, Carm. I, 4, vv. 11, 12 *...nil pictis timidus navita puppibus fudit...*

20 D. 4, 9, 1, 2.

Acerca de todos estos conceptos, GUARINO, *Magister et gubernator navis* en *Labeo* 11 (1965) p. 36 y ss, CASSON, L. *Ships and Seamanship in the Ancient World*, Princeton (New Jersey), 1971, p. 318 n. 80., GIMÉNEZ CANDELA, *Problemas jurídicos del comercio marítimo: la responsabilidad de los Nautae*, en *Coloquio sobre el comercio marítimo...* cit., AUBERT, *Business Managers in ancient Rome* (Köln-Leiden-New York, 1994) 5 ss., 52 ss.

En cuanto a la denominación de las embarcaciones, dependiendo de su aplicación a uno u otro tráfico, no existe gran fijeza en las fuentes jurídicas ni extra-jurídicas. *Navis* parece ser un término genérico, aplicable a todas. Según Ulpiano, en su comentario *ad edictum de exercitoria actione*²¹, *Navem accipere debemus sive marinam sive fluviatilem sive in aliquo stagno naviget sive schedia sit*'.

Ratis y *Navigium* suelen aplicarse a embarcaciones de poco porte o calado, aptas, por lo tanto, para la navegación fluvial. Y, aunque ambas denominaciones se usan a veces indistintamente, incluso en el lenguaje jurídico (Según Ulpiano, *Navigii appellatione etiam rates continentur*²²). *Rates* en sentido propio eran unas balsas, de madera o hasta de juncos y las gabarras o pontones, cualesquiera que fuesen sus aplicaciones, incluida la militar de amarrarlas puentando un río para el paso de las tropas, como acredita, por ejemplo, Tito Livio, durante la segunda guerra púnica²³, pero siempre poco marineras, más bien adecuadas a la navegación fluvial, como nos ilustra Plinio acerca del Tíber, las irregularidades y bajíos rocosos de cuyo cauce sólo podían salvarse con estos tipos de embarcaciones ligeras: *Tiberis, propter aspera et confragosa, nec sic quidem praeterquam trabibus verius quam ratibus longe meabilis fertur*²⁴. De *trabes* como nombre de barcos trato un poco más abajo. Aunque también, por ejemplo, Horacio llame *rates* a las de navegación de altura²⁵.

Y *linter* es, en general, cualquier falucho, chalupa o casco de poco porte. Precisamente fijándonos en la estructura del casco, Cicerón nos informa de que era *cymba parva ex cavata arbore*, (prácticamente una piragua), *vel etiam ex pluribus asseribus compactis, in usum praesertim traiciendi fluminis*²⁶.

21 Ulpiano *libro XXVIII ad Edictum* (D. 14, 1, 1, 6).

22 Ulpiano *libro LXVIII ad Edictum*.

FORCELLINI v. *Navigium* `quo significatur, sensu concreto, ut aiunt, omne genus navis, quo aqua iter facimus`.

23 12, 42, 2 `Itaque proxima nocte iussis militibus vasa silentio colliger castra ab Ticino mota festinatissime ad Padum est, ut ratibus, quibus iunxerat flumen, nondum resolutis sine tumultu atque insectatione hostis copias traiceret`.

24 *Plinio maior, Nat. His.* III, 53, 1.

25 *Hor. Car.* I, 1, v.17.

26 *Cic. Mil.* 27, *Serv. Ad. Georg.* 1, 262.

Como he dicho antes, dentro de cada tipo de flotante existían diversas peculiaridades que se adaptaban a las circunstancias de profundidad, fondos etc. En caso del *linter*, hay tipos que iban provistos de remos (*linteres monoxylae* que pueden leerse en *Caes. B.g.* VII, 60 y *Plin. N.b.* VI, 23, 105.

Y, en fin, palabras como *trabs* (una viga), *pinus* (el árbol), *carina* (la quilla) y algunas otras, se emplean metonímicamente, en el latín literario, para designar cualquier flotante²⁷ ‘*quamvis pontica pinus... ut trabe Cypria Myrtoum pavidus nauta secet mare... vix durare carinae possint imperiosius aequor...*’²⁸.

Con la expansión territorial y económica del imperio iba tomando importancia el transporte marítimo de mercancías y en la misma medida el fluvial dado que Roma iba ocupando progresivamente territorios atravesados por ríos profundos, caudalosos y por lo tanto navegables, como el Po²⁹ en la llanura Padana, el Tanaro en la Liguria augustea³⁰, el Tíber en el Lacio³¹, el Rhin, Danubio,

27 Hor. Car. I, 14, 11; I, 1, 15 y 9-10.

28 Dentro de cada tipo de embarcación había peculiaridades que las hacían adaptar a las circunstancias propias de cada río. A modo de ejemplo, la *navis lusoria*, que fue representada en artes figurativas, como en la casa de M. Lucretius Fronto de Pompeya, el mosaico de Djemila, el de Altiburos (DE PACHTERE, *Inventaire des mosaïques de la Gaule et de l’Afrique du Nord*, París, 1911; ROSTOWZEW, *Pompejanische Landschaften und römische Villen*, en *Arch. Jahrb.* 1904, DUVAL, *La forme des navires romains d’après la mosaïque d’Altiburus*, en *Mél. Arch. et Histor.*, LXI, 1949).

Asimismo, en el actual Piamonte se utilizaban *ratis* y *linter* con modificaciones (BONINO, *Argomenti di archeologia navale in Piemonte*, en *Bolletino della Società piemontese di archeologia e belle arti*, 1967, 17 ss.).

Livio (X,2) describe una barca de río adecuadamente fabricada para superar los vados de las corrientes con lecho plano *fluviatiles ad superanda vada stagnorum apte planis alveis fabricatae*.

Mucho más tarde comentaría San Isidoro (*Orig.* 19, 1-4) en cuanto a *navis* que las hay abiertas, cubiertas, alargadas, de carga, de guerra, con espolón, marítimas, fluviales, de exploración o correo ‘*Earum alia sunt apertae, aliae tectae, seu constratae, sunt longae, onerariae, bellicae, rostratae, maritimae, fluviatiles, tabellariae.*’

Se pueden observar diseños y esquemas de las embarcaciones en DAREMBEG SAGLIO, *Dictionnaire des antiquités, Akademische Druck* (Graz, 1969) v. *Navis*.

29 Ulpiano *libro XXVIII ad Edictum* (D. 14, 1, 1, 6).

30 Asimismo, en la actual región de Calabria, nos ilustra Dionisio de Alicarnaso (*Dio. Antiq. rom.* XX, 15) cómo se transportaban los troncos de los árboles talados en la Sila a través de los diferentes ríos que permitían dicha actividad.

31 Los hallazgos arqueológicos del Tanaro, con numerosas naves y un puerto fluvial que aún seguía activo en el Medioevo revelan la intensidad de su actividad comercial. En el 969 es mencionado en un documento el puerto de Santa María de Tanaro, ubicado donde el Borbera confluía con el Tanaro (BORDONE, *Città e territorio nell’ alto medioevo. La società artigiana dal dominio dei Franchi all’ affermazione comunale*, en BSSS, 1980, 209.

Sena, Loira en la Galia, Ebro, Tajo y Guadalquivir en Hispania y el Nilo³² en Egipto, etc.

A continuación comentaré algunos textos que hacen expresa alusión a la empresa de transporte fluvial, tanto en lo relativo a la organización de la misma como a la responsabilidad de armadores³³.

Y seguidamente expondré la relevancia que a mi juicio tuvieron dichas organizaciones comerciales, así como la posible influencia de esta actividad mercantil profesionalmente ejercida³⁴ en la consideración como públicos de los ríos a

32 A través del cual se desarrollaba una intensa actividad de transporte de género desde Ostia hasta la ciudad mediante la navegación de sirga, ya desde antes de la época comercial de Roma.

Asimismo, exclusivamente documentada en este río se encuentra la *navis codicaria*, dotada de un casco panzudo (HÖCKMANN, *La navigazione nel mondo antico*, Milán, 1988, 212-213)

33 BONNEAU, *Le régime administratif de l' eau du Nil dans l' Egypte grecque, romaine & byzantine* (Leiden, New York-Köln, 1993).

34 La arqueología nos brinda numerosas muestras de la importancia económica de estas vías navegables, en cierta medida equiparable a la de las calzadas terrestres. Ello aconsejaría el concurso de esta ciencia y la romanística para llegar a un conocimiento más exacto y enriquecedor de este ámbito. El objeto más llamativo en este orden de cosas podría ser, en mi opinión, la Tabula Peutingeriana, que es el itinerario más antiguo del mundo romano. Tiene una longitud de 6,80 m. por 33 cm. de altura. La copia más antigua de la Tabula Peutingeriana que ha llegado a nuestros días es en pergamino realizada por un monje de Colmar en el siglo XIII, que es copia de, a su vez otra copia del siglo IV sobre un original de época augustea, el cual es considerado el arquetipo de la tabla. Este arquetipo sería el Orbis pictus de Agripa.

La conservada actualmente se trata de un rollo de pergamino de 0.34 m de alto y 6.75 m de largo. Es un mapa esquemático: las masas de tierra están distorsionadas, especialmente en la dirección este-oeste. Muestra muchos asentamientos romanos, las carreteras que los unen, ríos, montañas y mares. Las distancias entre los asentamientos también están incluidos. Las ciudades más importantes del imperio, Roma, Constantinopla y Antioquía están representadas con una decoración especial. La importancia de este mapa para el presente estudio estriba en que la línea roja que recorre las vías de comunicación terrestres lo hace asimismo a través de determinados ríos, los navegables, que quedaban así asimilados a las vías terrestres. Sobre la Tabula Peutingeriana hay una vastísima bibliografía.

Para otros objetos, ver ANTICO GALLINA, *Sulla navigabilità fluviale della Liguria Augustea, en Rendiconti Classe di lettere e scienze morali e storiche del Istituto lombardo della Accademia di Scienze e Lettere*, 129 (1995), 393 ss. donde se analizan numerosos restos arqueológicos del comercio fluvial.

partir del final de la segunda guerra púnica; precisamente en el período en que el imperio ya abarcaba las zonas en las que la existencia de importantes cursos fluviales permitía dicha actividad.

2. LA EMPRESA DE NAVEGACIÓN FLUVIAL

La expresa equiparación que Ulpiano hace (en el citado D. 14, 1, 1, 6) de las naves fluviales a las marítimas, en su comentario al edicto de *exercitoria actione*, no puede tener otro sentido que el de extender a unas y a otras la aplicación del Edicto. E, indirectamente, nos acredita la importancia, también equivalente, de uno y otro tráfico.

De manera simétrica en cuanto al *receptum nautarum*, en el título que el Digesto le dedica, el mismo Ulpiano³⁵ mantiene, bajo la autoridad de Labeón, que el pretor no hubiera previsto expresamente la responsabilidad para patrones de balsas ni de barcas, ésta era extensible a los mismos: *‘De exercitoribus ratium, item lintrariis nihil cavetur: sed idem constitui oportere Labeo scribit, et hoc iure utitur’*³⁶.

Otro ejemplo de la equiparación entre los flotantes marinos y fluviales lo encontramos en D. 43, 12, 1, 14 cuando afirma Ulpiano, hablando de la protección dispensada a los ríos públicos cuando se les merma su navegabilidad, que dicha navegabilidad es susceptible de protección no solo para las embarcaciones de más tamaño –*navis*– sino también para las pequeñas –*ratis, navigium*– *‘Ait praetor “iterque navigio deterior fiat” hoc pro navigatione positum est; imo navigium solemus dicere etiam ipsam navem. “Iter” ergo “navigio” potest et sic accipi: iter navi deterius fiat. “Navigii” appellatione etiam rates continentur, quia plerumque et ratium usus necessarius est.’*

En lo que respecta a la responsabilidad en el ejercicio del comercio fluvial, un texto relativo a la *Lex Rhodia*³⁷ reafirma la estabilidad de las empresas dedicadas

35 Debe recordarse que el ejercicio profesional del comercio, unido a la realización de actos uniformes y en grandes series –actos “en masa”– es uno de los caracteres preferidos por los actuales estudiosos para formular un concepto de derecho mercantil.

36 D. 4, 9, 4.

37 Este tipo de responsabilidad ha suscitado siempre amplias reflexiones por parte de los estudiosos: ya sea por sus particularidades al ser de las más rigurosas del derecho romano, por no estar esta responsabilidad subordinada a la existencia de *culpa* a no ser que se trate de fuerza mayor; ya sea por la supervivencia de los principios a ella unidos en los ordenamientos jurídicos modernos.

a él al ocuparse del reparto de la responsabilidad por la mercancía perdida en el trance de transbordar el género que se transportaba desde una nave marítima hacia una fluvial en la desembocadura de un río, transbordo que se hacía para facilitar este segundo recorrido a causa del diferente calado de ambas naves y cuando naufragaba en ese acto el esquife. Calístrato detalla que se debe tener en cuenta a los que conservaron a salvo la mercancía sobre el barco grande y a aquellos que la perdieron sobre el esquife como si se hubiera hecho el lanzamiento. Por el contrario, –continúa el jurista–, si se salvaba el esquife con una parte de la mercancía, y se perdía la nave marítima, no se debería tener en cuenta a los que habían perdido el género en la nave, porque la echazón de las mercancías se tomaba consideración si la nave marítima se salvaba³⁸.

En el mismo sentido, un fragmento de Ulpiano³⁹ que explica que si el dueño de una nave hubiera arrendado una carga para transportarla a Minturna y hubiera cambiado de embarcación para navegar por el río, y tras dicha operación se hubiese producido un naufragio en la desembocadura del río sería responsable

Existe una amplísima bibliografía sobre este tema, de la que selecciono DE ROBERTIS, *Receptum nautarum, Studio sulla responsabilità dell' armatore in diritto romano, con riferimento alla disciplina particolare concernente il caupo e lo stabularius*, en *Annali della facoltà di Giurisprudenza* (Bari, 1952), VAN OVEN, *Actio de recepto et actio locati* en RHD 24, 1956, FÖLDY, *Anmerkungen zum Zusammenhang zwischen der Haftung ex recepto nautarum cauponum stabularium und der Haftung für custodia*, en RIDA 40, 1963, CANNATA, *Ricerche sulla responsabilità contrattuale nel diritto romano I* (Milán 1966), ROBAYE, *L' obligation de garde. Essai sur la responsabilité contractuelle en droit romain* (Bruselas, 1987) RASCÓN, *Custodia seu presunción de culpa*, en *Estudios de Derecho romano en memoria de Benito M^a Reimundo Yanes* (Burgos, 2000), 265 ss. RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, *La responsabilidad del naviero: receptum nautarum, periculum y custodiam praestare. Fundamentos de Derecho romano clásico en Derecho de los negocios* Julio-Agosto 2003, PETRUCCI, *Ancora sulla protezione dei contraenti con gli imprenditori nel diritto romano classico: il caso del receptum nautarum, cauponum et stabularium* en *Estudios de Derecho civil. Obligaciones y contratos. Homenaje a F. Hinestrosa*, III (Bogotá, 2003), 158 ss.

38 Calístrato *libro II Quaestionum* (D. 14, 2, 4, pr.).

Sobre esta ley, PLODZIEN, *Lex Rhodia de iactu* (Lublin, 1961).

39 *Navis onustae levandae causa, quia intrare flume vel portum non potuerat cum onere, si quaedam merces in scapham traiectae sunt, ne aut extra flumen periclitetur, aut in ipso ostio vel portu, eaeque scapha submersa est, ratio haberi debet inter eos, qui in nave merces salvas habent, eum his, qui in scapha perdiderunt, proinde, tanquam si iactura facta esset; idque Sabinus quoque libro secundo Responsorum probat. Contra si scapha cum parte mercium salva est, navis periit, ratio haberi non debet eorum, qui in nave perdiderunt, quia iactus in tributum nave salva venit*.

el propietario de la nave marítima *Si navicularius onus Minturnas vebendum conduxerit, et, quum flumen Minturnense navis ea subire non posset, in aliam navem merces transtulelit, eaque navis in ostio fluminis perierit, tenetur primus navicularius*⁴⁰.

3. CARÁCTER PÚBLICO DE LOS RÍOS

En este punto, y simplificando mucho, se pueden diferenciar tres momentos históricos, que son privatismo; régimen mixto público-privado y por último condición pública de los ríos.

De la lectura de los escritos que de ellos nos han llegado, puede deducirse que los agri mensores, *gromatici*⁴¹, trataron, en la práctica y como regla general, a los cursos fluviales como accesorios o pertenencias de las tierras mismas⁴².

Por eso, en el sistema del *ager limitatus* los diferentes tramos del río quedaban comprendidos en la asignación de cada una de las parcelas por las que sucesivamente discurrían.

La calificación jurídica como públicos vino posterior y gradualmente aplicándose a ciertos cursos, a expensas de su aptitud para servir al interés general que iban adquiriendo la navegación y flotación estables.

A partir de determinada época, en efecto, se dice que unos ríos son públicos y que otros no. En un texto de los Comentarios al Edicto de Ulpiano⁴³ el jurista

40 *Libro XXXII ad Edictum* (D. 19, 2, 13, 1).

41 Sobre este texto vid. CARDILLI, *L'obbligazione di "praestare" e la responsabilità contrattuale in diritto romano* (II sec. a.C.-II sec. d.C.), (Milán, 1995).

42 Como es conocido, el *Corpus agrimensorio* ha llegado a nuestros días segmentado. Tampoco se puede ocultar que las obras de las que hoy disponemos son muy posteriores a los tiempos de las confinaciones arcaicas en las que cabía la propiedad privada de los pequeños ríos que, en su labor de medición, se iban encontrando.

Como es conocido, los agrimensores no eran personas peritas en derecho, sino técnicos topógrafos. Sobre su técnica, DILKE, *The roman land surveyors* (Plymouth, 1971).

Acerca de ello y todas las actividades que llevaban a cabo los integrantes de este oficio vid. MAGANZANI, *Gli agrimensori nel processo privato romano* (Roma, 1997). En el ámbito de arqueología topográfica, los diversos estudios de ANTICO GALLINA y en epigrafía BELLONI. De esta autora, especialmente *I gromatici e l'interpretazione delle leggi C. 3, 39, 5 y D. 41, 1, 16* en *Contributi dell' Alciato all' interpretazione del diritto romano e alla sua storia*. En prensa.

43 Frontino en *De cont. agr.* 51, 3 ss. relata como entraban en los repartos los ríos *Multa flumina et non mediocria in adsignationem mensurae antiquae ceciderunt: nam et deductarum coloniarum formae*

afirma esta diferenciación de régimen a la vez que puntualiza que es público el río que es perenne, grande y que los agricultores ribereños consideran como tal.⁴⁴

Posteriormente, se afirma en un texto del *libro III Institutionum* de Marciano⁴⁵ que casi todos los ríos son públicos. Dicho fragmento se reproduce en las Instituciones⁴⁶ de Justiniano con una variación, ya que se dice que todos los ríos y los puertos son públicos, y que por ese motivo está permitido pescar en todos los ríos y puertos.

La navegabilidad⁴⁷ es un uso dependiente de la perennidad que determina el carácter público del río. Referente a este punto, y comentando la protección que se dispensa a los ríos públicos mediante asimilación analógica a los demás lugares públicos, Ulpiano dice que el pretor no prohíbe todo lo que se hace en un río público o en su orilla, sino que se haga algo que dificulte la estancia en el río y su navegación *‘Non autem omne, quod in flumine publico ripave fit, coercet praetor, sed si quid fiat, quo deterior statio et navigatio fiat. Ergo hoc interdictum ad ea tantum flumina publica pertinet, quae sunt navigabilia, ad cetera non pertinet. Sed Labeo scribit non*

indicant, ut multis fluminibus nulla latitudo sit relicta. Sequitur in his fluminibus artem mensoriam locum sibi vindicare, quatenus acto limite accepta finiatur, qua vel aquam vel agrum vel utrumque habere debeat unus’. Asimismo, Sículo Flacco en *De cond. agror.* 157, 18 ss. *‘In quibusdam regionibus fluminum modus adsignationem cessit, in quibusdam vero tamquam subsecibus relictus est aliis autem exceptus inscriptumque flumini illi tantum’.*

El que los ríos comprendidos en los lotes fuesen privados se deriva de que la *condicio* del suelo es fuente de propiedad (en las asignaciones de suelo provincial se deberá pensar en una cuasi-propiedad) Cicerón (*de off.* 1, 7, 212) lo dice, hablando de las fuentes de la propiedad privada *‘sunt privata nulla natura, sed aut vetere occupatione...aut victoria...aut lege, pactione, condicione, sorte’.*

BRUGI opina (*Fiumi compresi nei lotti dei coloni romani*, en *Studi onore Bonfante*, Milán, 1930, 364) que *condicione* alude a la cualidad del suelo asignado. Sin embargo, COSTA (*Cicerone giuricon-sulto I* (Bologna, 1928) 91 y 92) considera que las asignaciones de tierras se aluden con la palabra *lex*, mientras que *condicio* se referiría a *pactio*, y *sors* a la sucesión hereditaria.

44 Ulpiano *libro LXVIII ad Edictum* (D. 43, 12, 1, 1 y 3).

45 *‘Flumen a rivo magnitudine discernendum est, aut existimatione circumcolentium’.* *‘Fluminum quaedam publica sunt, quaedam non; publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit; haec sententia Cassii, quam et Celsus probat, videtur esse probabilis’.*

46 D. 1, 8, 4, 1. *‘Sed flumina paene omnia et portus publica sunt’.*

47 I. 2, 1, 2 *‘Flumina autem omnia et portus publica sunt; ideoque ius piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque’.*

*esse iniquum etiam si quid in eo flumine, quod navigabile non sit, fiat, ut exarescat vel aquae cursus impediatur, utile interdictum compere "ne vis ei fiat, quo minus id opus, quod in alveo fluminis ripave ita factum sit, ut iter cursus fluminis deterior sit fiat, tollere demoliri purgare restituere viri boni arbitrato possit"*⁴⁸.

Complementariamente debe leerse otro texto que apoya este punto de vista: Paulo⁴⁹ dice que son públicos los ríos que tienen corriente y sus riberas *'Flumina publica sunt, quae fluunt, ripaeque eorum publicae sunt'*.

Dicho todo lo anterior, y vista la importancia del comercio a través de los cursos fluviales, es posible que la progresiva consideración como públicos de los ríos se deba además de al tamaño, caudal y parecer de los habitantes ribereños, sobre todo a la necesidad de protección del creciente flujo comercial que discurría a través de ellos.

A la luz de lo que acabamos de decir no se puede excluir, sino parece probable que el requisito de la navegabilidad que los juristas tardo clásicos señalan para que un río pueda clasificarse como público sea relacionado con las exigencias del comercio fluvial, dada su importancia en el lapso de tiempo que aquí consideramos.

48 BONFANTE (*Corso cit.* 80) añade asimismo en el derecho a navegar –como parte de las facultades que otorga la condición pública del río– la posibilidad de utilizar sus riberas para amarrar las embarcaciones. Asimismo, ASTUTI, *cit.*, CAPOGROSSI COLOGNESI (*'Ager publicus' e 'ager privatus' dall'età arcaica al compromesso patrizio-plebeo*, en *Estudios en homenaje a Juan Iglesias*, Madrid, 1988, 639 ss.).

49 Ulpiano (D. 43, 12, 1, 12).