

Sin embargo, se acota, a renglón seguido, que el procedimiento arbitral así instituido deberá aplicar las disposiciones del acuerdo. Por ende, los árbitros deberán aplicar al fondo del litigio las disposiciones del acuerdo.

Se advierte aquí una elección del legislador comunitario. El alcance del principio de la autonomía de la voluntad en materia de contrato de transporte cede ante el temor que una de las partes imponga a la otra una ley que le sea menos favorable que las que el Acuerdo establece.

De todas maneras, en este aspecto el texto no nos conforma. Tememos que tales deficiencias de técnica legislativa puedan dar lugar a dificultades al momento de ser interpretadas, lo cual constituye desde ya un problema adicional que debería ser resuelto cuando se establezca el marco normativo prometido. Es decir, el Protocolo sobre Jurisdicción en Materia de Transporte.

También se establecen dos condiciones para la validez del convenio arbitral: una, que sea celebrado por escrito y otra, que lo sea después de ocurrido el hecho.

Estas pautas están destinadas a tutelar a la persona que se considera la más débil de la relación contractual, es decir, a la persona del consumidor del transporte.

De todas maneras nos resulta auspiciosa la posibilidad ofrecida a las partes que así lo pacten de resolver sus eventuales diferendos por la vía arbitral.

A modo de conclusión, me permito lanzar algunas propuestas.

Cualquiera sea el proceso de integración en que participemos como Estado, y cualquiera sea el área en que nos movamos, se hace necesario atender, a la hora de la formulación de las reglas, a las variables económicas, sociales, jurídicas, políticas y culturales, para el logro del éxito en el desarrollo integral de nuestros pueblos. Ello se deriva en la necesaria adecuación, adaptación de las normas a la realidad que se pretende regular.

Cualquiera sea el proceso de integración en que participemos como Estado se hace necesario propiciar la participación progresiva e insustituible de los juristas, especialistas de diversas áreas, en los foros donde se debatan los problemas del Mercosur. En este último sentido quiero destacar que el derecho internacional privado está en óptimas condiciones, como lo ha estado siempre, dispuesto a brindar una contribución importante en el desarrollo de los procesos de integración que nuestros países emprendan. Estoy persuadida de que como el derecho internacional privado nació interregional, no habrá de padecer crisis alguna de identidad al consustanciarse con sus orígenes para realizar su aporte.

Finalmente, no puedo más que concluir mi intervención en esta mesa redonda dedicada al transporte y al derecho de la integración y, ello creo que nunca ha sido más oportuno, señalando que, a pesar de los importantes y significativos destinos alcanzados, restan transitar más caminos para llegar a buen puerto.

DOCTOR ALTERINI.- Agradezco al esfuerzo desplegado por la relatora e invito a la próxima mesa redonda sobre derecho romano (aplausos).

Tema: DEFENSOR CIVITATIS y PRAEFECTUS ANNONAE

Relatores: PROFESORES DOCTORA NELLY D.LOUZÁN DE

SOLIMANO, DOCTOR ALFREDO DI PIETRO Y DOCTOR DELLA COSTA.

Coordinador: PROFESOR DOCTOR JORGE H. ALTERINI, DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO

Fecha: 15 DE NOVIEMBRE DE 1994

DOCTOR ALTERINI.- Iniciamos una nueva mesa redonda donde se expondrá sobre el defensor civitatis y el praefectus annonae, temas que serán considerados en las próximas Jornadas Nacionales de Derecho Civil a realizarse en Mar del Plata el año que viene.

Expondrán hoy el doctor Della Costa, la doctora Solimano y el doctor Di Pietro.

En primer término, hará uso de la palabra el doctor Della Costa.

DOCTOR DELLA COSTA.

Todos sabemos que Roma fue un pueblo de agricultores. Comenzó siendo uno de esos pueblos que sabía muy bien lo que era ganarse el pan con el sudor de la frente. Después, cuando empezó a ser un gran imperio, comenzó a olvidarse de aquello y prefirió traer los cereales de las tierras lejanas y distribuirlos. Entonces, lo que en un inicio era el don de Ceres- diosa de la fecundidad de los campos-, el don del trabajo, que era la preocupación constante del ciudadano romano, pasó a ser el precio del voto político, ya que la palabra annonae adquirió la connotación de dádiva.

¿Cuál era el significado del cargo de praefectus? A diferencia de los magistratus, el praefectus significa siempre el puesto delegado, la persona colocada delante -praefectus- por una autoridad superior. El cargo de praefectus se conocía desde la época de la República, pero en ese entonces tenía un carácter transitorio, mientras durara la ausencia de algún magistrado en sus funciones. Era una especie de sucedáneo, mientras que el cargo de magistratus -que significa etimológicamente "mayoría" o "grandeza"- era la investidura que el pueblo romano daba a sus dirigentes. El término magistratus significaba "el que era puesto en los altos cargos de la República por el propio pueblo romano"; en cambio, el praefectus tenía una connotación de puesto otorgado o de puesto de la estructura burocrática más que de designación por el pueblo romano.

Así es como en los tiempos de Augusto ya comienza esta estructura prefectural en algunos cargos importantes en el nuevo orden político romano. Así, había cuatro prefectos importantes, divididos de acuerdo con sus funciones; luego, en la época del Bajo Imperio, vamos a conocer otros cuatro prefectos, pero divididos con criterio geográfico: Oriente, Iliria, Galia e Italia.

Esos cuatro prefectos de la época de Augusto se dividen por sus potestas o competencia en los siguientes cargos: el praefectus urbi o prefecto para la ciudad; el praefectus praetorio, que conducía a guardia personal del emperador, la Guardia Pretoriana; el praefectus vigilum,

que sería hoy una especie de jefe de bomberos, pero en aquel tiempo tenía una "gran importancia dada la inseguridad de las construcciones edilicias de la época y

comandaba un cuerpo muy importante de vigiles, que tenían a su cargo la vigilancia nocturna; y en cuarto lugar estaba el praefectus annonae.

La palabra annonae deriva de annus, año, y está referida a la distribución del alimento, sobre todo del trigo y otros cereales, que se hacía entre los ciudadanos romanos. Ya en la época de los Gracos, a fines del siglo II antes de Cristo, la distribución del trigo se hacía si no en forma gratuita, por lo menos a un precio muy favorable para el ciudadano, porque se trataba de trigo que no era sembrado ni cosechado en Roma ni en sus alrededores, sino que venía de las colonias, sobre todo de Sicilia y Cerdeña, que ya pertenecían al naciente Imperio Romano de entonces. Esto que oficialmente era la distribución del trigo, como se podrán imaginar fue adquiriendo luego el sentido de dádiva política para el pueblo votante, como reparto de influencias para los comicios.

Todos conocemos esa frase que ha llegado a ser proverbial: pan y circo -panem et circenses- que el pueblo laborioso y agricultor de Roma llegó a apreciar después, en su evolución imperial, cuando empezó a considerar más importante el trigo no laborado, no trabajado, no obtenido con el esfuerzo, sino el que venía con facilidad de otros sitios del vasto imperio.

En un principio, cuando se llega a aquel compromiso político del siglo IV a.C., donde patricios y plebeyos llegan a un acuerdo para que estos últimos puedan llegar al Consulado -la más alta magistratura ejecutiva de Roma-, al mismo tiempo, como contrapartida política, el poder de los cónsules es recortado, creándose nuevas magistraturas derivadas, como fueron el pretor y el edil curul. Así como el pretor después llegó a ser el gran administrador de Justicia, el edil curul, que también tenía facultades de Justicia, contribuyó con sus edictos al progreso de muchos aspectos del derecho privado. Sin embargo, el edil curul, más que sus funciones de Justicia tenía las tres clásicas tareas o curae: cura urbis o cuidado de la ciudad; cura annonae o cuidado de la anona; y la cura ludorum o cuidado de los juegos públicos. Es decir, que no sólo tiene a su cargo el cuidado de la ciudad sino también el "pan y circo" que tanto apreciarían los romanos.

La anona llega a su apogeo en la época republicana, con las leyes de cereales de los Gracos. En la época imperial se producen distribuciones masivas y organizadas de trigo y otros cereales, y posteriormente, en el siglo III, terminada la época del Principado, esto deriva en una distribución todavía mas graciosa, porque ya no se reparte trigo sino directamente pan. Augusto, que tanto realizaba las viejas tradiciones de los romanos -por lo que encargó a Virgilio, su poeta oficial, que creara los cuatro magníficos poemas conocidos como "Las Geórgicas", para ensalzar las labores del campo- no pudo hacer que los belicosos romanos retornaran a la Edad de Oro volviendo su mirada desde las guerras civiles a las tareas agrícolas, y tuvo que conformarse con la realidad, cosa que Augusto sabía hacer muy bien. De allí que dentro de estos praefecti con distintas competencias en tareas administrativas, creara el praefectus annonae, dedicado a la distribución periódica de trigo, que llegó a ser masiva, ya que según se afirma - ignoro sobre qué bases estadísticas- alcanzó a favorecer a cientos de miles de personas.

Además de la distribución y recepción del cereal, que ya en esa época no sólo de Sicilia y Cerdeña sino también de Egipto -donde había un praefectus del emperador para gobernar en ese importante sector del Imperio-, el praefectus annonae se ocupaba también del cuidado contra adulteraciones, acaparamientos u otras maniobras que podían hacerse con los cereales. De modo que el praefectus annonae tuvo en alguna medida una suerte de atribución criminal para reprimir hechos reñidos con la buena marcha de los mercados.

Así fue como la primitiva función que formaba parte de las atribuciones del edil curul se transforma en una facultad autónoma que después se multiplica en diversos praefecti colocados en distintos sitios del Imperio para colaborar con la distribución de trigo y otros cereales (aplausos).

DOCTOR ALTERINI.- A continuación expondrá la doctora Solimano.

DOCTORA SOLIMANO.

A comienzos del siglo IV, había en el Imperio Romano cuatro prefecturas -Iliria, Galia, Oriente e Italia-, a cargo de cuatro Prefectos del Pretorio, división realizada en la época de Constantino, luego de Diocleciano. Posteriormente, esas prefecturas se van a dividir en diócesis, gobernadas por vicarios; y más adelante se impondrá la división en 100 o 110 provincias, gobernadas por sus presidentes. Diocleciano, siendo oriental, había tenido muchos menos funcionarios en el Estado, los que aumentan en época de Constantino.

En esa época, y quizás también un poco más tarde, la vigilancia de los municipios en el sentido más amplio estaba a cargo del defensor civitatis, que es también protector de las clases humildes. Sería el sucesor del curator rei publica, que en Oriente se conocía con el nombre de pater civitatis.

El abogado, hasta fines de la República, estuvo al exclusivo servicio de las particulares y, a principios del siglo I, la organización estatal va a comenzar a requerir el auxilio y patrocinio de los abogados en las esferas del poder público, porque actuaban junto a altos funcionarios como asesores y recibían el título de adsesor o consiliarius, título muy codiciado por todos los abogados, porque era una máxima distinción y uno de los escalones para poder llegar a los principales cargos en el Imperio. En una oportunidad, Plinio manifiesta que fue un día muy afortunado cuando el prefecto urbano lo había designado uno de sus asesores.

Fueron los emperadores Severos, en realidad, los que reglamentaron sus funciones, entre ellas especialmente las dedicadas a la redacción de las constituciones imperiales y a asesorar al mismo emperador.

Otro título muy importante para los abogados de esa época era el de los abogados del fisco, los más insignes de los abogados. Un ejemplo de eso fue que Macrino, que ocupaba ese cargo, terminó su carrera como emperador, en reemplazo de Caracalla y Geta, aun cuando su gloria duró sólo un año.

Otra de las funciones públicas que estaba reservada en Roma a los mejores abogados fue el cargo de defensor civitatis, creado por el emperador Valentiniano en el año 364. En realidad, sabemos que siempre en Roma existió la idea de asegurar a los desamparados, tanto en las épocas turbulentas como en las pacíficas. En realidad, Valentiniano va a hacer que los prefectos designen al defensor civitatis. A este respecto, podemos decir que en la época de Alejandro Severo, 140 años antes de que oficialmente existiera el cargo de defensor civitatis, nos refiere Elio Lampridio que Severo se había ocupado bastante de la realización de esta idea. Él había formado gremios de mercaderes de vinos, legumbres, fabricantes de calzado y toda clase de oficios, eligiendo de entre ellos defensores, y dispuso que causas habrían de presentarse ante determinados jueces. Por analogía con esta institución, fueron surgiendo en adelante otras semejantes.

Pero en realidad, el eximio cargo de defensor civitatis aparecerá -cuya historia nos la ha de contar Bonfante en su Historia del Derecho Romano- por primera vez por obra del emperador Valentiniano I que instituyó para las ciudades de Iliria en el año 364 y que se va a ir extendiendo gradualmente en el curso de los años siguientes a todo el Imperio.

El defensor debía oír las quejas de los ciudadanos, resolver las dificultades e inconvenientes que cada uno enumeraba las controversias de poca importancia de los plebeyos con el fin de ahorrar a los ciudadanos gastos y pérdidas de tiempo.

Con el tiempo el defensor tuvo también una competencia criminal limitada y, además, el derecho de nombrar, poniéndose de acuerdo con el obispo y los magistrados municipales, tutores y curadores, pero esto fue realizado sólo en el caso de que el patrimonio de los no llegase a 500 sueldos.

También se le confió otra tarea, que fue la de realizar la cobranza de los impuestos que debían los pequeños propietarios. "El nombramiento del defensor civitatis -como nos dice Bonfante en su Historial del Derecho Romano- atravesó las fases más variadas y turbulentas". En su origen, el defensor era elegido por el Prefecto del Pretorio de entre las personas de costumbres irreprochables, que habían ejercido funciones administrativas y judiciales. A partir del año 387 se dispuso que fuera elegido por la ciudad. En el año 409, con el objeto de evitar las intrigas a que daba origen la elección, se traspasó al sufragio restringido, que se atribuyó a los obispos y a los eclesiásticos, a los honorati, a los possessores y a los curiati, siempre bajo la reserva de confirmación por el Prefecto del Pretorio. En el año 458, Mayoriano volvió al sistema del año 387, restableciendo el derecho de la plebe del municipio, y sometió la elección a la confirmación imperial.

La duración del cargo era de dos años, la buena intención perseguida por la creación de esta función de tutor del pueblo no obtuvo en realidad el resultado perseguido por Valentiniano I cuando la creó y ella se debió a las profundas raíces que el mal había echado y, además, lo que era más deplorable, por la corrupción de los funcionarios de la época.

A principios del siglo VI Justiniano deplora en sus constituciones la decadencia de esta institución y el desprecio del cual fueron objeto los defensores civitatis, y va a tratar de adoptar durante su imperio disposiciones para remediar ese mal, pero todo es inútil porque no va a conseguir superarlo.

La decadencia de la institución, sin embargo, ya no podía ser remediada ni detenida, y el cargo del defensor civitatis inmediatamente es reemplazado por las interferencias de los obispos en los asuntos y temas seculares y, poco a poco, fue desapareciendo. No obstante, podemos decir que en las provincias, a mediados del siglo VI, las causas menores eran de competencia del defensor plebis o plebitatis, que se había transformado en magistrado judicial de su función originaria de tutor de los intereses del bajo pueblo contra los grandes señores o potentiores y de sus sentencias se apelaba ante el presidente o gobernador. Pero, como dijimos anteriormente, su función específica fue la causa misma de su desaparición (aplausos).

DOCTOR ALTERINI.- A continuación hará uso de la palabra el doctor Di Pietro.

DOCTOR DI PIETRO.

Después de haber escuchado las perfectas descripciones de las figuras que analizamos, que son de la época posclásica, por parte de quienes me precedieron en la exposición, tengo que hacer público un primer interrogante de índole personal. En estos temas que vamos a tratar en las Jornadas de Derecho Civil, en realidad no veo que esté implicado nada referido al derecho privado propiamente dicho, y, menos aún, el propio derecho civil.

Más aún, de la descripción del defensor civitatis que nos ha hecho la doctora Solimano, resulta ser que no tuvo mucho éxito; por el contrario, resultó un fracaso. Por el otro lado, el praefectus annonae, vendría a ser, más bien, una figura de índole político-económica, adecuada a la Roma de esa época.

En materia de derecho público, lo que podemos aprender de los romanos es que generalmente trataron de crear sus propias instituciones, adecuadas a sus necesidades, y no copiaron las de otros pueblos. Y cuando en la época bizantina utilizaron formas extrañas, los resultados no fueron siempre buenos.

Como bien lo señaló el doctor Della Costa, los romanos eran agricultores y vivían del cultivo de la tierra y aprovechamiento pecuario. Esa relación con las cosas de la tierra les desarrolló su innato sentido realista. Comienzan su historia con un gobierno de familias y de clanes, todo ello bajo la dirección de un rex (palabra que quiere decir "director"). Cuando ese sistema comienza a demostrar la existencia de problemas, lo reemplazan por un sistema nuevo.

Pero los romanos no actuaban de manera racionalista. El tratar de encontrar soluciones jurídicas racionalistas es algo propio del modernismo. Por ello es que en el derecho constitucional moderno muchas veces se incurre en la tendencia de buscar las soluciones, no a partir de la realidad-, sino a partir de la "razón", sobre todo, de la razón que ha quedado explicitada en textos constitucionales ya escritos. Los romanos no buscaron nunca copiar otras formas políticas. Ellos se dieron la forma de gobierno que entendían que correspondía a su realidad. La inventaron, como si hicieran un traje a medida.

Por eso es que la República tendrá esas características tan particulares, con ese equilibrio, que tanto le gustaba a Montesquieu, entre el "principio aristocrático" detentado por el Senado, el "principio directivo monárquico" en manos de los magistrados, y el "principio democrático", en manos del populus. El sistema funcionó porque respondía perfectamente a las características y circunstancias de su época. Y mientras esas condiciones existieron, Roma fue un excelente modelo político.

Conocemos la historia posterior. Roma se expande y el sistema republicano comenzó a tener problemas para gobernar todas las regiones aledañas al Mediterráneo. Esto comienza a ocurrir hacia fines del s. III a.C., luego del triunfo en las Guerras Púnicas, cuando Roma se encuentra envuelta en una serie de guerras, a veces no buscadas ni queridas, que terminaron por convertirla en la gran dominadora del llamado Mare Nostrum.

Entonces Roma tiene que recurrir a transformar otra vez todas sus instituciones. Es ahí donde surge esa figura magnífica desde el punto de vista político: Octavio Augusto. El logró el milagro alquímico de transformar la República, manifestándose como su protector: Dux rei publicae. La convirtió en el Principado, asumiendo bajo su figura de Imperator algunas de las funciones republicanas, pero dejando el color de esta forma de gobierno por cuanto los comicios se continuaban reuniendo, se elegían los magistrados, y

mantenía una actitud de respeto cuando se dirigía al Senado pidiendo que sancionaran todas sus sugerencias.

Con posterioridad, la situación cambia. Generalmente acostumbramos decir que el periodo del Dominado, que es coetáneo a la época jurídica posclásica, comienza a partir de Diocleciano. Creo que la transformación es anterior, si bien es este emperador quien tomará las principales medidas. Como lo dijo la doctora Solimano, la situación política cambia a partir de la época de las Severos, ya que éstos eran extranjeros en Roma, profundamente distintos de ese viejo espíritu con que Augusto había renovado la autoridad política. A partir de ahí, comienzan a dictarse una serie de medidas que conducirán a un gobierno netamente

imperial y autoritario, con un crecimiento abrumador de la burocracia, de tal modo que cada emperador nuevo que accedía al trono renovaba y aumentaba la cantidad de funcionarios.

He descrito toda esta evolución para poder incardinar en el tiempo político correspondiente las figuras del praefectus annonae y del defensor civitatis, que corresponden precisamente a esa etapa política del Dominado.

El doctor Della Costa pintó muy bien al praefectus annonae señalando que tenía una función político-administrativa de abastecimiento en la cual no estaba ausente el famoso panis et circenses que se había conocida con anterioridad.

Roma no fue un pueblo mercantil. Por tanto, el mercado de los víveres siempre tuvo que estar bajo el cuidado de determinados funcionarios que aseguraran el correcto aprovisionamiento de la ciudad. Lo que veo es que actualmente podamos importar con éxito esa figura administrativa. Las condiciones socioeconómicas han variado considerablemente. La forma de proveer los víveres y los alimentos a la población se realiza por vías absolutamente distintas, y cuanto más, a propósito de alguna eventualidad de escasez, todo gobierno tomará las medidas políticas que se crean oportunas. No creo en tal sentido que pueda resultar de interés proponer a la autoridad económica resucitar la vieja figura romana del praefectus annonae.

Del mismo modo, pienso que el defensor civitatis fue un funcionario nacido de una medida de Valentiniano I, en plena época posclásica del Dominado, para ofrecer ayuda a los pobres que lo necesitaran. Esto fue contemporáneo a las transformaciones que sucedieron en la historia de la abogacía. La vieja manera de actuar en los juicios en la época clásica se había transformado. Ahora la figura del advocatus, tenía una mayor significación. Incluso el concepto de los "honorarios" ya había perdido el sentido de mero "honor", y hasta podían ser perseguidos judicialmente.

Hoy día esas funciones de defensor civitatis, con sus más y sus menos, están en manos de los "defensores de pobres y ausentes", "asesores de menores" y "fiscales". No veo, por tanto, tampoco aquí, interés en rescatar este precedente de la burocracia romana. Incluso, hay que recordar que en Roma se practicaba el ejercicio de las acciones populares, que estuvieron en boga en la época clásica, y que fueron conservadas por Justiniano en su obra compilatoria, que surgían como remedios eficaces para la defensa de los derechos de los ciudadanos, sobre todo en relación con el uso de las res publicae.

En suma, no creo que sea de mayor interés el estudio de estos funcionarios imperiales, y sin perjuicio de que lo pudieron tener en la época en que se los creó, teniendo en cuenta los problemas socio-económico-jurídicos existentes en nuestro mundo actual, no veo la oportunidad política de "recrearlos".

DOCTOR ALTERINI.- Agradecemos las brillantes exposiciones efectuadas por nuestros penalistas e invitamos a los asistentes a la próxima mesa redonda que se realizará el martes 22 de noviembre.

Tema: EL DERECHO FRENTE A LA DISCRIMINACION

Relatores: PROFESORES DOCTOR CARLOS KIPER Y DOCTOR ISIDORO H. GOLDENBERG

Coordinador: DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO,
PROFESOR DOCTOR
JORGE H. ALTERIN.

Fecha: 22 DE NOVIEMBRE DE 1994

DOCTOR ALTERINI.- Iniciamos hoy la última mesa redonda de este ciclo en el que se

analizan los temas de las Jornadas Nacionales de Derecho Civil que se realizarán el año que viene en Mar del Plata.

Los aportes doctrinarios que han sido expuestos en este ciclo han sido reproducidos taquigráficamente, y serán publicados como aporte del Departamento de Derecho Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires a dichas jornadas. También se difundirán en la Revista del Notariado, órgano del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, que tiene suscrito con este Departamento un convenio de asistencia técnica, lo que nos facilita una parte de la tan compleja difusión de los desarrollos científicos que se realizan en la Facultad.

El tema de hoy es particularmente atractivo y corresponde al tema interdisciplinario de las Jornadas. Despierta tantos interrogantes que el Departamento se ha preocupado por convocar a expositores lúcidos y prestigiosos. Por eso tenemos hoy la presencia del doctor Isidoro Goldenberg y el doctor Carlos Kiper, quienes expondrán sobre "El derecho frente a la discriminación".

Tiene la palabra el doctor Carlos Kiper.

DOCTOR KIPER.

Antes de iniciar la exposición sobre este tema, debo hacer conocer una reserva. Estoy convencido de que la discriminación no es un problema principalmente jurídico sino más bien social, cultural y económico. Indudablemente, el derecho es una herramienta muy útil para combatirla, y para ello debe adecuar sus normas a la realidad social que intenta superar.