

HISTORIA, SIGNIFICACIÓN Y UTILIDAD SOCIOJURÍDICA DE LA *ADROGATIO* Y LA *ADOPTIO* EN ROMA

(HISTORY, MEANING AND SOCIAL AND JURIDICAL USEFULNESS OF
THE *ADROGATIO* AND THE *ADOPTIO* IN ROME)

*Fecha de recepción: 30 de octubre de 2016 / Fecha de aceptación: 30 de octubre
de 2016*

Adolfo A. Díaz-Bautista Cremades
Universidad Católica San Antonio
aadiazbautista@ucam.edu

Manuel Baelo Álvarez
Universidad Católica San Antonio
mbaelo@ucam.edu

Resumen: La paternidad adoptiva romana es el antecedente de nuestro actual sistema normativo. Tanto la *adoptio* como la *adrogatio* permitían que un tercero ingresara artificialmente en la *domus* del adoptante bajo la *potestas* de un nuevo *paterfamilias* con la finalidad o función social de asegurar el culto de los dioses *manes*. Progresivamente, la adopción se generalizó en los usos y costumbres sociales y se convirtió en un instrumento para ascender en la escala social, adquirir herencias, evadir ciertas exclusiones que imponía la legislación, intercambiar el excedente de hijos entre los diferentes grupos familiares, establecer alianzas personales, de parentesco y de solidaridad dinástica inter-familiar y designar un sucesor político bajo la elección del *optimus* (principales prohombres e *imperatores* de la *nobilitas* romana). Durante la época justiniana se transforma la estructura familiar y se subdivide la *adoptio* en dos modalidades: *adoptio plena* y *adoptio minus plena*.

Palabras Clave: Adoptio, Adrogatio, Paterfamilias, Patria Potestas, Homo alieni iuris, Adoptio naturam imitatur, Princeps Optimus, Justiniano, Mancipatio.

Abstract: Roman adoption is the antecedent of our current normative system. Both *adoptio* and *adrogatio* allowed someone to artificially form part of the *domus* of the adopter under the *potestas* of a new *paterfamilias* with the purpose or social function of securing the cult of the *manes* gods. Progressively, adoption became widespread in social customs and became a tool to ascend the social ladder, acquire inheritance, evade certain exclusions imposed by legislation, exchange surplus

children among different family groups, establish personal alliances, of kinship and of inter-familial dynastic solidarity, and of designating a political successor under the election of the *optimus* (chief emperors and emperors of the Roman *nobilitas*). During the Justinian reign, the family structure is transformed and the *adoptio* is subdivided into two modalities: *adoptio plena* and *adoptio minus plena*.

Keywords: Adoptio, Adrogatio, Paterfamilias, Patria Potestas, Homo alieni iuris, Adoptio naturam imitatur, Princeps Optimus, Justiniano, Mancipatio.

1. LA ADOPCIÓN EN ROMA: ADOPTIO Y ADROGATIO

En Roma, un ciudadano generalmente adulto (a excepción de los impúberes durante la época Postclásica) podía ingresar artificialmente en una nueva familia (*domus*) someterse a la *potestas* de un *paterfamilias* y convertirse en su *filiusfamilias*, rompiendo los vínculos que le unían con su familia de agnaticia y de origen (*capitis deminutio minima*) mediante la institución social, política, religiosa, sucesoria, patrimonial y jurídica de la adopción¹.

“Filius familias non solum natura, verum et adoptiones faciunt. Quod adoptionis nomen est quidem generale, in duas autem species dividitur, quarum altera adoptio similiter dicitur, altera adrogatio. adoptantur filii familias, adrogantur qui sui iuris sunt.” (Modestinus 2 reg). D. 1. 7. 1².

Tal y como establecía Modestino, el término adopción (deriva de *optio* que suponía elección u opción) era “ciertamente genérico” al distinguirse por su forma y por sus efectos dos instituciones, según el adoptado sea un *alieni iuris* o un *sui iuris*: la *adoptio* (o *datio in adoptionem*) de un sujeto *alieni iuris* (*filiusfamilias* sometido a la *potestas* de un *paterfamilias*) y la *adrogatio* de un ciudadano *sui iuris*

¹ LÓPEZ DE RUEDA, J. L., *Algunos principios y definiciones de Derecho Romano*, Sevilla 1928, pp. 8-9; SOHM, R., *Historia e Instituciones del Derecho Privado Romano*, Madrid 1900, p. 632; SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico*, Barcelona 1960, p. 134; CASTILLEJO, J., *Historia del Derecho Romano*, Madrid 1935, p. 110; RASCÓN, C., *Síntesis e Instituciones de Derecho Romano*, Madrid 2006, pp. 162-163; CHAMIER, D. A., *Manual of Roman Law*, New Jersey 2007, p. 46; MACKELDEY, F., *Elementos de Derecho Romano*, Madrid 1845, p. 79; FAYER, C., *La familia romana*, Roma 2005, p. 207.

² *El Digesto de Justiniano. Tomo III*. Trad. Álvaro d’Ors, Pamplona 1975, p. 64.

(libre no sometido, siendo el adoptado un *paterfamilias*) con el objetivo de establecer una nueva *patria potestas*³.

Sobre la evolución en la forma de constituir y perfeccionar ambas modalidades adoptivas, en la *adoptio* como negocio y acto jurídico privado *inter partes* (sin mediar la voluntad del adoptado -hasta su modificación por el Derecho justiniano-) eran los *paterfamilias* (a título individual y como interesados en el proceso) los únicos intervinientes; frente a la *adrogatio*, en la que un *paterfamilias* se integraba públicamente como *alieni iuris* y *filiusfamilias* en un nuevo grupo familiar.

En definitiva, al vincular a dos grupos/clanes familiares y consolidar estratégicamente un *paterfamilias*, en la *adrogatio* era necesaria su formalización ante los Comicios Curiados (*Comitia Curiata* o *Acto Populi Auctoritate*, surgidos en la época monárquica siendo la forma de asamblea más solemne y antigua) debido a las implicaciones políticas, sociales, económicas y religiosas en el *status familiae* de la sociedad romana⁴.

2. TRANSFORMACIÓN SOCIAL DE LA ADOPCIÓN EN ROMA: USOS Y FUNCIONES SOCIALES

Inicialmente, durante la época arcaica, preclásica y clásica, la institución adoptiva se basaba en la esencia de la vida patriarcal, con el objetivo de asegurar el culto familiar de los dioses del hogar (*manes*) en su *sacra familia privata* (cuidado en el hogar del fuego sacro) y procurarle al *paterfamilias* un descendiente ante la

³ IGLESIAS SANTOS, J., *Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona 1985, p. 555; D'ORS, A., *Derecho Privado Romano*, Pamplona 1986, pp. 217-218; SAMPER POLO, F., *Derecho Romano*, Pamplona 1974, p. 185; ORTOLAN, J. L. *Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano*, Barcelona 1847, p. 95; DE OCHOA Y TORRES DE NAVARRA, C., *Instituciones Jurídicas del Pueblo Romano*, Jaén 1902, p. 25; Cf. SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico...*, cit. p. 134.

⁴ WOLFF, H. J., *Roman Law: An Historical Introduction*, Norman 1951, p. 39; ARBIZU, J. M., *Res publica oppressa: política popular en la crisis de la República (133-44 a.C)*, Madrid 2000, p. 5; MOUSOURAKIS, G., *Fundamentals of Roman Private Law*, Auckland 2012, p. 91.

falta de un hijo legítimo varón que ostentará la condición social, religiosa y jurídica de heredero, produciendo ésta efectos sucesorios *mortis causa*.

Cuando una familia quedaba reducida a un solo miembro, era de esperar que la muerte de éste interrumpiese las ceremonias y los sacrificios establecidos en honor de los dioses *manes*, sirviendo la adopción para conservar el respeto del familiar que había fallecido y asegurarse *postmortem* la celebración de las honras fúnebres, perpetuando su nombre (se estimaba inmensa la desgracia de quien no lograba un hijo varón, ya que su alma vagaría errante sin obtener jamás el reposo y descanso eterno)⁵.

Progresivamente, la adopción se generalizó en los usos y en las costumbres sociales a medida que la institución familiar y la *potestas* del *paterfamilias* iban perdiendo su carácter exclusivista (no se podía pertenecer a dos familias) en la vida social, política, y económica -*que no religiosa, mediante los sacra publica durante la República*- con la preeminencia del parentesco cognaticio a pesar de conservar la institución familiar su carácter patriarcal, ante la necesidad de instituir un heredero y un sucesor a falta del mismo⁶.

En este nuevo contexto social y familiar, la adopción no sólo permitía la supervivencia biológica y religiosa de la *domus*, sino que también servía para intercambiar el excedente de hijos de un grupo familiar a otro (fuerza de trabajo o mano de obra) manteniendo la perpetuidad de las familia y, a su vez, sirvió para incorporar a los efectos jurídicos en la familia a los descendientes ilegítimos o a los simples cognados y para ascender o progresar en la escala social y económica (de

⁵ SEVILLA BUJALANCE, J. L., *Los niños expósitos y desamparados en nuestro Derecho histórico*, Córdoba 2001, p. 26; THWING, C.F *et al.*, *The Family: An Historical and Social Study*, Boston 1886, p. 38; HERNÁNDEZ Y BARREIRO, J. B., *Discurso leído ante el Claustro de la Universidad Central*, Madrid 1868, p. 11; DÍAZ, E., *Instituciones de Derecho Romano, Tomo I*, Barcelona 1913, p. 124.

⁶ KAPLAN, M., *El Mundo Romano*, Granada 2003, p. 151; NOVOA Y MIRAMAR, A., *Manual de Derecho Romano. Tomo I*, Madrid 1893, p. 54; RIZZI, M. A., *Tratado de Derecho Privado Romano*, Buenos Aires 1936, p. 110.

plebeyo a patricio) o viceversa, con el objetivo de ser éstos elegidos tribunos de la plebe, satisfaciendo el orgullo y la ambición pública-política⁷.

Marco Tulio Cicerón relata en su obra *Sobre la casa*, la adopción de P. Clodius (de la gens *Claudius*) por un joven plebeyo de veinte años de edad llamado Publius (de la gens *Fonteius*) en la reunión comicial presidida por Cesar como *Pontifex Maximus* y por Pompeyo en calidad de *Magistratus cum Imperio*, en la que P. Clodius modificaba su estatus familiar y social (de patricio a plebeyo) para poder acceder en marzo del año 59 a.C al tribunado de la plebe⁸.

“Quod est, pontifices, ius adoptionis? Nempe ut is adoptet qui neque procreare iam liberos possit, et cum potuerit sit expertus. Quae deinde causa cuique sit adoptionis, quae ratio generum ac dignitatis, quae sacrorum, quaeri a pontificum conlegio solet. Quid est horum in ista adoptione quaesitum? Adoptat annos viginti natus, etiam minor, senatorem. Liberorumne causa? At procreare potest; habet uxorem, suscipiet ex ea liberos; exheredabit igitur pater filium. Quid? sacra Clodiae gentis cur intereunt, quod in te est? quae omnis notio pontificum, cum adoptarere, esse debuit: nisi forte ex te ita quaesitum est, num perturbare rem publicam seditionibus velles et ob eam causam adoptari, non ut eius filius esses, sed ut tribunus plebis fieres et funditus everteres civitatem. Respondisti, credo, te ita velle. Pontificibus bona causa visa est: adprobaverunt. Non aetas eius qui adoptabat est quaesita, ut in Cn. Aufidio, M. Pupio quorum uterque nostra memoria summa senectute alter Oresten, alter Pisonem adoptavit, quas adoptiones sicut alias innumerabilis hereditates nominis pecuniae sacrorum secutae sunt. Tu neque Fonteius es, qui esse debebas, neque patris heres, neque amissis sacris paternis in haec adoptiva venisti. Ita perturbatis sacris, contaminatis gentibus, et quam deseruisti et quam polluisti, iure Quiritium legitimo tutelarum et hereditatum relicto, factus es eius filius contra fas cuius per aetatem pater esse potuisti”. M.T Cicerón. *Sobre la Casa (de Domo sua)*. XIII: 34-35⁹.

⁷ MARMIER, M. P., *Sociologie de l'adoption: étude de sociologie juridique*, Paris 1969, p. 7; LARA SÁENZ, L., «La Adrogatio Impuberis (lineamientos históricos)», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 2-3 (1968), p. 555; DIXON, S., *Childhood, class, and kin in the Roman World*, London 2001, p. 193; LÓPEZ BARRIA DE QUIROGA, P et al., *Historia de Roma*, Madrid 2004, p. 153; PASTOR Y ALVIRA, J., *Manual de Derecho Romano según el orden de las instituciones de Justiniano*, Madrid 1914, p. 69

⁸ DILLON, M., et al., *Ancient Rome: from the early Republic to the assassination of Julius Caesar*, New York 2005, p. 584; FREEMAN, P., *Julius Caesar*, New York 2008, p. 105; SMITH, C. J., *The Roman clan: the gens from ancient ideology to modern anthropology*, New York 2006, p. 58; GELZER, M., *Caesar: Politician and Statesman*, Oxford 1968, p. 77.

⁹ CICERÓN., *Discursos. Tomo IV*. Trad. José Miguel Baños Baños, Madrid 1994, pp. 125-26.

La adopción también tenía como finalidad durante la época antejustiniana, evadir determinadas limitaciones y exclusiones que imponían la legislación y las costumbres sociales (como sucedió cuando el matrimonio como institución social perdió su utilidad por el abuso del divorcio y cuando los ciudadanos prefirieron los “goces” del celibato)¹⁰ a la hora de constituir o extinguir una familia, de impugnar (*rumpere*) un testamento, usurpar sucesiones y de establecer alianzas personales, familiares o comerciales mediante la formalización de lazos de parentesco artificiales o ficticios frente a las limitaciones a las uniones legítimas de las Leyes Julia y Papia Poppaea, como así lo advertía el historiador y senador romano Cornelio Tácito en sus *Annales*¹¹.

“Percrebuerat et tempestate pravus mos, cum propinquis comitiis aut sorte provinciarum plerique orbi fictis adoptionibus adsciscerent filios, praeturasque et provincias inter patres sortiti statim emitterent manu, quos adoptaverant. [igitur qui filios genuerant] magna cum invidia senatum adeunt, ius naturae, labores educandi adversus fraudem et artes et brevitatem adoptionis enumerant. satis pretii esse orbis, quod multa securitate, nullis oneribus gratiam honores, cuncta prompta et obvia haberent. sibi promissa legum diu exspectata in ludibrium verti, quando quis sine sollicitudine parens, sine luctu orbis longa patrum vota repente adaequaret. factum ex eo senatus consultum, ne simulata adoptio in ulla parte muneris publici iuaret ac ne usurpandis quidem hereditatibus prodesset.” Cornelio Tácito. Annales. Libro XV. XIX¹².

De la misma manera, y como establece Kunkel, la experiencia había enseñado que transmitiendo el Principado al descendiente de sangre, fácilmente podía ostentar la jefatura del Imperio un sucesor que fuera un inepto y que no tuviera las cualidades y condiciones necesarias para desempeñar el cargo; por este motivo, a finales del siglo I d.C surge la costumbre de que el *princeps* adoptara al mejor de sus colaboradores y le designara como su sucesor, siendo ésta la forma

¹⁰ SANTA CRUZ TEJEIRO, J., *Instituciones de Derecho Romano*, Madrid 1946, pp. 11-12.

¹¹ ARANGIO-RUIZ, V., *Instituciones de Derecho Romano*, Buenos Aires 1986, p. 524; VOLTERRA, E., *Instituciones de Derecho Privado Romano*. Trad. Jesús Daza Martínez, Madrid 1986, p. 107; FUSS, J. D., *Roman antiquities*, Oxford 1840, p. 96; Cf. PASTOR Y ALVIRA, J., *Manual de Derecho Romano según...*, cit. p. 208.

¹² TÁCITO., *Anales*, ANTÓN MARTÍNEZ, B. (ed.), Madrid 2007, pp. 659-660.

preeminente más adecuada para la transmisión del poder imperial (por encima del matrimonio) creándose un orden ideal de sucesión¹³.

Resulta significativo advertir como los más importantes prohombres e *imperatores* de la *nobilitas* romana, mediante la extensión horizontal y artificial del linaje, fueron adoptados y arrogados por las *gens* dominantes del Imperio Romano con el objetivo de instituir y designar un sucesor, tal y como aconteció con los siguientes “Emperadores adoptivos” sin existir vínculo familiar alguno de sangre entre el emperador designante y el designado (expresión acuñada por Joan Miquel refiriéndose a los “Antoninos”)¹⁴ tales como Octavius, Germanicus, Traianus, Lucius Verus, Marcus Aurelius, Nerva, Commodus, Hadrianus o Antoninus Pius; aunque esta elección no siempre fue afortunada, como sucedió con Tiberius y con Nero¹⁵.

Como manifiesta Alfonso Otero Varela, la adopción en Roma se «*utilizaba para asegurar la continuación de la dinastía, y aunque significaba un acto esencialmente privado, tenía como consecuencia cierta y esperada la accesión ulterior del adoptado a la situación política del adoptante*» al suceder, el hijo adoptivo, en pleno rango al derecho social, cívico y político del adoptante (aunque no de forma tuitiva o asistencial).

En esta modalidad adoptiva, y a la hora de designar un sucesor político, primaban los intereses personales y patrimoniales del adoptado y sus aspiraciones políticas (en consonancia con las necesidades del adoptante o del Senado)¹⁶.

¹³ KUNKEL, W., *Historia del Derecho Romano*, Barcelona 1964, p. 67.

¹⁴ MIQUEL, J., *Historia del Derecho Romano*, Barcelona 1990, p. 91; DE CHURRUCA, J., *Introducción Histórica al Derecho Romano*, Bilbao 1994, p. 127.

¹⁵ Cf. NOVOA Y MIRAMAR, A., *Manual de Derecho Romano...*, cit. p. 48; PARICIO, J., *Historia del Derecho Romano y su recepción Europea*, Madrid 1995, p. 102; CASTRO SÁENZ, A., *Compendio Histórico de Derecho Romano. Historia, Recepción y Fuentes*, Madrid 2005, p. 266; GUILLEN, J., *Urbs Roma. Vida y Costumbres de los Romanos. II. La Vida Pública*, Salamanca 1980, p. 198; ARANGIO-RUIZ, V., *Historia del Derecho Romano*, Madrid 1943, p. 400.

¹⁶ OTERO VARELA, A., *Dos Estudios Histórico-Jurídicos: El Riepto en del derecho Castellano-leonés y La Adopción en la Historia del Derecho Español*, Madrid 1955, p. 87.

Durante la dinastía Julio-Claudia (del 27 a.C al 69 d.C), la adopción se convirtió en el principal instrumento público, civil y político para consolidar y afianzar en el poder a la incipiente oligarquía republicana (como construcción social, artificial y simbólica de la legitimación dinástica y del acceso al trono) y frenar el peso político y social del ejército ante la expansión territorial del Imperio romano.

En la adopción imperial o política, bajo los principios filosóficos de las doctrinas platónico-aristotélicas del “gobierno de los mejores” (sofocracia, aristocracia y monarquía) el Emperador escogería al *Princeps Optimus*, «encontrar en cada caso al mejor» como así lo pone de manifiesto Cornelio Tácito en su *Historiae*.

La elección del *optimus*, se realizaba con independencia de las formalidades exigidas al resto de ciudadanos (la existencia de hijos o de descendencia previa) como sucedió en la adopción de Germánico por su tío, el emperador Tiberio como razón de Estado: *Rei Publica e Causa* para adoptarlo como su sucesor, transmitiendo así el carisma del Principado¹⁷.

“Si immensum imperii corpus stare ac librari sine rectore posset, dignus eram a quo res publica inciperet: nunc eo necessitatis iam pridem ventum est ut nec mea senectus conferre plus populo Romano possit quam bonum successorem, nec tua plus iuventa quam bonum principem. sub Tiberio et Gaio et Claudio unius familiae quasi hereditas fuimus: loco libertatis erit quod eligi coepimus; et finita Iuliorum Claudiorumque domo optimum quemque adoptio inveniet. nam generari et nasci a principibus fortuitum, nec ultra aestimatur: adoptandi iudicium integrum et, si velis eligere, consensu monstratur. sit ante oculos Nero quem longa Caesarum serie tumentem non Vindex cum inermi provincia aut ego cum una legione, sed sua immanitas, sua luxuria cervicibus publicis depulerunt; neque erat adhuc damnati principis exemplum. nos bello et ab aestimantibus adsciti cum invidia quamvis egregii erimus. ne tamen territus fueris si duae legiones in hoc concussi orbis motu nondum quiescunt: ne ipse quidem ad securas res accessi, et audita adoptione desinam videri senex, quod nunc mihi unum

¹⁷ LE BAS, P., *Manual de historia romana: desde la fundación de Roma hasta la caída del Imperio de Occidente*. Trad. Joaquín Pérez Comoto, Madrid 1844, p. 487; BRAVO CASTAÑEDA, G., *Poder Político y desarrollo social en la Roma antigua*, Madrid 1989, p. 176; MIQUEL, J., *El problema de la sucesión de Augusto*, Madrid 1970, p. 67.

obicitur. Nero a pessimo quoque semper desiderabitur: mihi ac tibi providendum est ne etiam a bonis desideretur. monere diutius neque temporis huius, et impletum est omne consilium si te bene elegi. utilissimus idem ac brevissimus bonarum malarumque rerum dilectus est, cogitare quid aut volueris sub alio principe aut nolueris; neque enim hic, ut gentibus quae regnantur, certa dominorum domus et ceteri servi, sed imperaturus es hominibus qui, nec totam servitutem pati possunt nec totam libertatem." et Galba quidem haec ac talia, tamquam principem faceret, ceteri tamquam cum facto loquebantur". Tácito. Historiae. Libro I. XVI¹⁸.

"C. Antistio M. Suillio consulibus adoptio in Domitium auctoritate Pallantis festinatur, qui obstrictus Agrippinae ut conciliator nuptiarum et mox stupro eius inligatus, stimulabat Claudium consuleret rei publicae, Britannici pueritiam robore circumdaret: sic apud divum Augustum, quamquam nepotibus subnixum, viguisse privignos; a Tiberio super propriam stirpem Germanicum adsumptum: se quoque accingeret iuvene partem curarum capessituro. his evictus triennio maiorem natu Domitium filio anteponebat, habita apud senatum oratione eundem in quem a libertato acceperat modum. adnotabant periti nullam antehac adoptionem inter patricios Claudios reperiri, eosque ab Atto Clauso continuos duravisse". Tácito. Annales. Libro XII. 25¹⁹.

En la etapa postclásica (239 d.C al 527 d.C.) y bajo el Derecho justiniano (del 527 d.C. al 565 d.C.) se produjo una transformación en la arcaica estructura social de la familia romana (normativización del parentesco basado en los vínculos de sangre o de consanguinidad y defensa de la descendencia legítima o natural) en las relaciones paterno-filiales (limitación de la *potestas* del *paterfamilias*, sometiendo sus actos al control judicial)²⁰ y en la institución adoptiva, que prácticamente desaparece de los textos normativos ante las nuevas exigencias sociales que derivan de la influencia de la cultura helénica y del orientalismo (donde no existe el concepto de *potestas* y el significado agnaticio de familia), de la expansión política, económico-territorial del Imperio Romano (allende los dominios de Italia) y de la difusión del cristianismo²¹.

¹⁸ TÁCITO. *Historias*, Trad. José Luís Moralejo Álvarez, Madrid 1990, p. 49.

¹⁹ Cf. TÁCITO., *Anales...*, cit. p. 499.

²⁰ Señalar que el sustantivo *adoptio* aparece en apenas 10 constituciones de la Tetrarquía y los lexemas *adoptivus* (-a, -um) y *adopto* en algunos menos, según figura en DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, A., et al. *Glosario de las constituciones de Diocleciano*, v. *adoptio*, Murcia 2016, p. 15.

²¹ Cf. MARMIER, M. P., *Sociologie de l'adoption...*, cit. p. 8; MIRABELLI DI LAURO, A., *Le adozioni dei minori nei sistemi italiano e francese*, Napoli 1988, p. 19; SAVATIE, R., *Les métamorphoses*

3. LA ADROGATIO

La *adrogatio*, como uno de los actos más importantes de la vida civil, se realizaba originariamente en la ciudad Roma (ya que sólo allí se podían reunir los *Comitia*) de forma estricta, solemne, ceremonial y protocolaria (como si de un acto legislativo se tratase) debido a la alteración que producía en el régimen familiar, en la denominación patronómica y en la extinción del culto doméstico (*sacra familiaria*) renunciando una familia a su propia existencia, para ser absorbida e incorporarse al sometimiento de un nuevo *paterfamilias*.

Para ello, se convocaban previamente a los Comicios Curidados (*Acto Populi Auctoritate*) presididos por el Pontífice (*Pontifex Máximus*) que interrogaba (*rogatio*) al *adrogator* y al *adrogatus*, prestando en este acto su consentimiento expreso y manifestando su voluntad de formalizar la *adrogatio*. Posteriormente, el *Pontifex Maximus* se dirigía al pueblo (*per populum*) para que declarase su aprobación y su conformidad a la propuesta de *adrogatio* a través de una votación²².

Aulo Gelio en las *Noctes Atticae*, el jurisconsulto Gayo en las *Instituciones Jurídicas* y el emperador Justiniano en el *Digesto*, describían la liturgia de este ceremonial:

"Sed adrogari non potest, nisi iam vesticeps. "Adrogatio" autem dicta, quia genus hoc in alienam familiam transitus per populi rogationem fit. Eius rogationis verba haec sunt: "Velitis, iubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam iure

économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Première série: Panorama des mutations, Paris 1952, p. 208; BONFANTE, P., *Instituciones de Derecho Romano*, Trad. Luis Bacci y Andrés Larrosa, Madrid 1979, p. 144; IGLESIAS SANTOS, J., *Derecho Romano. Historia e Instituciones*, Barcelona 1993, p. 472.

²² Cf. IGLESIAS SANTOS, J., *Derecho Romano, Instituciones de...*, cit. p. 555; BURDESE, A., *Manuale di Diritto Privato Romano*, Torino 1987, p. 260; Cf. BIONDI, B. (1972), p. 555, Cf. VOLTERRA, E., *Instituciones de Derecho Privado...*, cit. p. 106; SÁNCHEZ PERGUERO, C., *Manual de Derecho Romano*, Zaragoza 1940, p. 202.; Cf. SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico...*, cit. p. 137; Cf. PARICIO, J., *Historia del Derecho Romano y su recepción...*, cit. p. 56; KIPP, T., *Derecho de Familia, Vol. II. Relaciones paternofiliales y parentales*, Barcelona, 1946, p. 153; GUILLEN, J., *Urbs Roma. Vida y Costumbres de los Romanos. I. La Vida Privada*, Salamanca 1977, p. 171.

legeque filius siet, quam si ex eo patre matreque familias eius natus esset, utique ei vitae necisque in eum potestas siet, uti patri endo filio est. Haec ita, uti dixi, ita vos, Quirites, rogo". Aulo Gelio. Noctes Atticae. Libro V. Capítulo XIX. VII-IX²³.

"Populi auctoritate adoptamus eos, qui sui iuris sunt: Quae species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is, qui adoptat, rogatur, id est interrogatur, an velit eum, quem adoptaturus sit, iustum sibi filium esse; et is, qui adoptatur, rogatur, an id fieri patiatur; et populus rogatur, an id fieri iubeat". Gayo. Instituta. Comentario Primero. IC²⁴.

"Generalis enim adoptio duobus modis fit, aut principis auctoritate aut magistratus imperio. principis auctoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt: quae species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat rogatur, id est interrogatur, an velit eum quem adoptaturus sit iustum sibi filium esse, et is qui adoptatur rogatur, an id fieri patiatur. imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parentis sunt, sive primum gradum liberorum optineant, qualis est filius filia, sive inferiorem, qualis est nepos neptis, pronepos proneptis". (Gai. 1 Inst.). D. 1. 7. 2²⁵.

En efecto, por medio de la *adrogatio*, un *adrogatus* (como ciudadano *sui iuris*, es decir, un *paterfamilias*) se sometía a la *potestas* de otro *paterfamilias* (*pater adrogator*) convirtiéndose automáticamente en *filius legitimus*, transmitiendo íntegramente su patrimonio y sus *gens* (con todos sus bienes y todas las personas que le estaban subordinadas)²⁶ renunciado a su culto familiar (*detestatio sacrorum*), a su *nomen*, a su *gens*, a su *domus*, a su *agnatio* y a su *curia*²⁷.

Con todo, ser un acto jurídico de carácter político, social, religioso y económico que reforzaba las estructuras familiares y evitaba su extinción tanto económica, sucesoria, política y religiosa, el *adrogatus* se integraba artificialmente

²³ AULO GELIO., *Noches Áticas*, LÓPEZ MOREDA, S. (ed.), Madrid 2009, p. 291.

²⁴ GAYO., *Instituciones*, HERNÁNDEZ-TEJERO, F. (ed.), Madrid 1985, p. 67.

²⁵ Cf. *El Digesto de Justiniano...*, cit. p. 64.

²⁶ Cf. ORTOLAN, J. L. *Explicación Histórica de las Instituciones...*, cit. p. 95.

²⁷ Cf. BONFANTE, P., *Instituciones de Derecho...*, cit. pp. 151-52; HERNÁNDEZ-TEJERO, F., *Lecciones de Derecho Romano*, Madrid 1985, pp. 302-303; GIUSEPPE, B., *Enciclopedia del Diritto*, vol. I, Milán 1958, p. 581; SAMPER POLO, F., *Derecho Romano*, Pamplona 1974, p. 186; FUENTESECA DÍAZ, P., *Estudios de Derecho Romano*, Madrid 2009, pp. 1708-1709; Cf. NOVOA Y MIRAMAR, A., *Manual de Derecho Romano...*, cit. p. 48; KASER, M., *Derecho privado romano*, Madrid 1968, p. 281; DAZA MARTÍNEZ, J., *Instituciones de Derecho Privado Romano*, Madrid 1993, p. 381.

con todo su patrimonio (sucesión *universalis inter vivos*) junto con las deudas contractuales que se extinguían *per capitis deminutio*.

Al mismo tiempo, suponía la inscripción no como *pater* sino como *filius* en las listas del censo y, a su vez, extinguía sus dioses lares y su *sacra familia privata -in sacra transitabat-* (normalmente, a la *adrogatio* le precedía una *detestatio sacrorum*, es decir, una declaración hecha por el *adrogatus* ante los testigos renunciando a su *sacra familiaris*)²⁸ junto con el establecimiento formal de una serie de limitaciones formales para evitar un uso fraudulento e ilícito por parte del *adrogator*²⁹.

Muy probablemente, y para evitar que la *adrogatio* se convirtiese en un negocio económico (ya que ésta no era su finalidad) el *adrogator* debía ser un ciudadano romano y capaz, *sui iuris*, tenía que carecer de descendencia legítima (tanto natural como adoptiva) o estar en condiciones de poder tenerla (por ejemplo, los castrados no podrían adoptar, pero si podían formalizar una adopción los impotentes *spadones*) al igual que poseer un patrimonio económico superior al del *adrogatus*, salvo especiales circunstancias de honorabilidad segura y afecto³⁰.

También, al ser el *adrogatus* co-sujeto del acto jurídico de la *adrogatio*, necesitaba de la plena capacidad para tomar participación en este acto publicado, por este motivo el no podían arrogar el no *puber* y las mujeres, los primeros incapaces para prestar su consentimiento con validez jurídica, y las segundas, ya que carecían de *patria potestas* -nunca existió la figura de la *materna potestas*-³¹

²⁸ Cf. ORTOLAN, J. L. *Explicación Histórica de las Instituciones...*, cit. p. 95; GÓMEZ Y JALÓN, D. P., *La Historia del Derecho Romano y las Instituciones de Justiniano*, Madrid 1871, p. 45.

²⁹ ARU, L., *Sinopsis de Derecho Romano*, Madrid 1964, p. 81.

³⁰ DE VICENTE Y CARABANTES, J., *Elementos de Derecho Romano según el orden de las Instituciones*, Madrid 1842, p. 54.

³¹ Según Gayo I, 104, sobre la exclusión de las mujeres: *Feminae vero nullo modo adoptare possunt, quia ne quidem naturales liberos in potestae habent*.

además se excluían su participación de los Comicios Curiados, e incluso, tras la muerte de su *pater* seguían teniendo la condición de *filiaefamilias*³².

“Minorem natu non posse maiorem adoptare placet: adoptio enim naturam imitatur et pro monstro est ut maior sit filius quam pater. debet itaque is qui sibi per adrogationem vel adoptionem filium facit, plena pubertate, id est decem et octo annis praecedere”. Inst. I. 11³³.

“Sed adrogationes non temere nec inexplorate committuntur; nam comitia arbitris pontificibus praebentur, quae "curiata" appellantur, aetasque eius, qui adrogare vult, an liberis potius gignendis idonea sit, bonaque eius, qui adrogatur, ne insidiosae adpetita sint, consideratur, iusque iurandum a Q. Mucio pontifice maximo conceptum dicitur, quod in adrogando iuraretur”. Aulo Gelio. *Noctes Atticae*. Libro V. Capítulo XIX. IV-VII³⁴.

“Quae maior calumnia est quam venire imberbum adolescentulum, bene valentem ac maritum, dicere filium senatorem populi Romani sibi velle adoptare; id autem scire et videre omnis, non ut ille filius instituat, sed ut e patriciis exeat <et> tribunus plebis fieri possit, idcirco adoptari? neque id obscure; nam adoptatum emancipari statim, ne sit eius filius qui adoptarit. Cur ergo adoptabat? Probate genus adoptionis: iam omnium sacra interierint, quorum custodes vos esse debetis, iam patricius nemo relinquetur. Cur enim quisquam vellet tribunum plebis se fieri non licere, angustiores sibi esse petitionem consulatus, in sacerdotium cum possit venire, quia patricio non sit is locus, non venire? Vt cuique aliquid acciderit qua re commodius sit esse plebeium, simili ratione adoptabitur”. M. Tulio Cicerón. *Sobre la Casa (de Domo sua)*. XIV: 37³⁵.

“Si pater familias adoptatus sit, omnia quae eius fuerunt et adquiri possunt tacito iure ad eum transeunt qui adoptavit: hoc amplius liberi eius qui in potestate sunt eum sequuntur: sed et hi, qui postliminio redeunt, vel qui in utero fuerunt cum adrogaretur, simili modo in potestatem adrogatoris rediguntur”. (Ulpianus 26 ad sap). Dig. 1.7.15pr.

“In adrogationibus cognitio vertitur, num forte minor sexaginta annis sit qui adrogat, quia magis liberorum creationi studere debeat: nisi forte morbus aut valetudo in causa sit aut alia iusta causa adrogandi, veluti si coniunctam sibi personam velit adoptare”. (Ulpianus 26 ad sap). Dig. 1.7.15.2.

³² KUNKEL, W., *Derecho Privado Romano*, Barcelona 1937, p. 417; IGLESIAS SANTOS, J., *Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona 1952, p. 144; Cf. SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico...*, cit. p. 137; RIBAS ALBA, J. M., *Introducción a la Antropología Jurídica Romana*, Granada 2013, p. 48.

³³ *Las instituciones de Justiniano*. Trad. F. Hernández-Tejero Jorge, Madrid 1961, p. 35.

³⁴ Cf. AULO GELIO., *Noches Áticas...*, cit. p. 291.

³⁵ Cf. CICERÓN., *Discursos...*, cit. p. 127.

“Item non debet quis plures adrogare nisi ex iusta causa, sed nec libertum alienum, nec maiorem minor”.(Ulpianus 26 ad sap). Dig. 1.7.15.3³⁶.

En la época Clásica, la celebración de la *adrogatio* ante los Comicios Curiados fue sustituida y simplificada, previa propuesta del *Pontifex Maximus* por la autorización, presencia y verificación de treinta lictores (o funcionarios públicos) que representaban a las curias de Roma³⁷.

Durante la época Postclásica, en la etapa diocleciana y constantiniana, la *adrogatio* ante las curias de Roma quedó abolida, aunque siguió teniendo una naturaleza de Derecho público (nunca fue permitida la arrogación por medio de un simple acto o negocio jurídico privado, ya que la alteración o cambio producido en las relaciones familiares interesaba a toda la colectividad) extendiendo sus efectos, generalmente derechos de asistencia y de sucesión mediante la gracia *per Rescriptum principis* a favor de las mujeres cuyos hijos hubieran muerto (aunque no adquirirían la *patria potestas* sino efectos sucesorios sobre los hijos adoptivos, se establecía una relación análoga a la filiación natural al ostentar la condición jurídica de “hijo natural de la madre adoptante”), de los incapaces y de los provinciales al otorgarles para ello la carta de ciudadanía³⁸.

Empero Antonino Pío como Pontifex Maximus durante la etapa Imperial y en virtud de una epístola dirigida al *Collegium Pontificum*, permitió el ampliar legalmente la *adrogatio* a todos los *infans* o *pubertati proximi* (niños menores de doce y catorce años) cuyo *paterfamilias* hubiera fallecido (huérfanos). Para ello, Antonino Pío impuso una serie de medidas de carácter restrictivo y cautelar, con la

³⁶ Cf. *El Digesto de Justiniano...*, cit. p. 65.

³⁷ El consentimiento de los treinta lictores, que en realidad simbolizaban a las treinta curias que formaban parte de los Comicios, representaba una mera formalidad siendo necesaria la intervención del *Pontifex Máximus*. Cf. VOLTERRA, E. (1937), p. 723.

³⁸ En base a la declaración y concesión al pretor o gobernador de la ciudad del título de *Pontifex Maximus*, ya que los provinciales, al no poder acudir ante los Comicios Curiados o ante los lictores de la ciudad de Roma, no podían ser arrogados. GARCÍA GARRIDO, M. J., *Diccionario de Jurisprudencia Romana*, Madrid 2000, p. 25; Cf. SOHM, R. (1900), p. 633.

finalidad de salvaguardar los intereses particulares, la integridad moral y los derechos personales y patrimoniales del menor que había sido arrogado³⁹.

“Item impuberem apud populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est: nam ex epistula optimi imperatoris Antonini, quam scripsit pontificibus, si iusta causa adoptionis esse videbitur, cum quibusdam condicionibus permissum est. Apud praetorem vero et in provinciis apud proconsulem legatumve cuiuscumque aetatis adoptare possumus”. Gayo. *Instituta. Comentario Primero. CII*⁴⁰.

Durante esta etapa, el legislador configura la naturaleza jurídica y social de la *adrogatio* en base al interés del arrogado, incorporando una serie de medidas de protección de carácter tuitivo, tales como la existencia de una *iustae causae*, la necesidad de manifestar el consentimiento de un modo expreso, la exigencia de un examen previo de la situación personal, social, económica y familiar del *adrogator*, la obligación de no tener hijos, la exigencia de tener como mínimo sesenta años y que la diferencia de edad entre ambos fuera de, al menos, los dieciocho años (debemos constatar la excepcionalidad y la rigidez de esta figura jurídica y socio-familiar, ya que la esperanza de vida al nacer en Roma se situaba entre los 25 y los 32 años, garantizando así el no tener descendencia legítima e imitando a la paternidad *in natura*, ya que difícilmente cabe esperar que un sexagenario podría tener hijos legítimos con esta edad)⁴¹ junto con el compromiso de no arrogar a más de dos personas y la interdicción del padre natural respecto de los hijos tenidos con una concubina de forma ilícita (*liberi naturales*) aunque a partir del Bajo Imperio

³⁹ Cf. IGLESIAS SANTOS, J., *Derecho Romano. Historia e...*, cit. pp. 155 y 556; MARTÍNEZ VELA, J. A., *Evolución del Derecho de Familia en Occidente*, Murcia 2006, p. 134; Cf. SAMPER POLO, F., *Derecho Romano...*, cit. p. 186; Cf. GÓMEZ Y JALÓN, D. P., *La Historia del Derecho Romano y las...*, cit. p. 45; DE FRANCISCI, P., *Síntesis histórica del Derecho Romano*, Madrid 1954, p. 453; Cf. SANTA CRUZ TELJEIRO, J., *Instituciones de Derecho Romano...*, cit. p. 64.

⁴⁰ Cf. GAYO., *Instituciones...*, cit. pp. 67-68.

⁴¹ DEL CAMPO URBANO, S., «La Salud Cifrada, Cuenta y Razón», en *Fundación de Estudios Sociológicos Vol. 113* (1999), p. 60; PUERTA LÓPEZ-COZAR, J. L., *El sentido de la enfermedad y la muerte en los tiempos del imperativo tecnológico. Lecciones para la nueva geriatría. Envejecimiento Cerebral y Enfermedad*, Madrid 2001, p. 407; HARRIS, W. V., «Child-Exposure in the Roman Empire», en *The Journal of Roman Studies Vol. 84* (1994), p. 18.

se pudieron legitimar, aunque nunca mediante la figura de la *adoptio* del hijo natural propio⁴².

En último término, con la intención de evaluar la utilidad de la *adrogatio* en beneficio del *infans*, como así lo expresaba Ulpiano en el *Digesto*, para que se estime por su comparación si la adopción sería conveniente y decorosa para sus intereses (del pupilo) debiéndose salvaguardar los intereses particulares del *adrogatus* y evitando que esta figura se utilizase de forma dolosa, lucrativa, amoral y negligente (así, no se podría arrogar a un tercero en una mejor posición económica que el arrogante).

“Et primum quidem excutiendum erit, quae facultates pupilli sint et quae eius, qui adoptare eum velit, ut aestimetur ex comparatione earum, an salubris adoptio possit pupillo intellegi: deinde cuius vitae sit is, qui velit pupillum redigere in familiam suam: tertio cuius idem aetatis sit, ut aestimetur, an melius sit de liberis procreandis cogitare eum quam ex aliena familia quemquam redigere in potestatem suam. Nec ei permittitur adrogare, qui tutelam vel curam alicuius administravit, si minor viginti quinque annis sit qui adrogatur, ne forte eum ideo adroget, ne rationes reddat. item inquirendum est, ne forte turpis causa adrogandi subsit”. (Ulp. 26 ad sab.). D. 1. 7. 17. 1⁴³.

Justiniano, limitó a su vez el efecto patrimonial y testamentario de la *adrogatio* en aquellos *infans* sometidos a tutela (*pupilli*), estableciendo como medida garantista el impedimento a constituir la *adrogatio* hasta que éstos hayan finalizado su tutela y alcancen la edad de veinticinco años sin el consentimiento de su curador, por el temor de que ésta sirva de pretexto para no rendir cuentas de la tutela y que puedan los tutores aprovecharse de la fortuna de sus pupilos.

Excepcionalmente, en caso de fallecimiento del *pupilli* o al ser emancipado/desheredado sin motivo o causa alguna, al *infans* le correspondería un derecho fijo a la cuarta parte en la sucesión del patrimonio del *adrogator* (*quarta Antonina* o *quarta divi Pii*) y la íntegra restitución de todos sus bienes (*restitutio in*

⁴² IGLESIAS SANTOS, J., *Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona 1952, p. 145; Cf. DAZA MARTÍNEZ, J., *Instituciones de Derecho Privado Romano...*, cit. p. 382.

⁴³ Cf. *El Digesto de Justiniano...*, cit. p. 65.

integrum) que sería el precedente de las acciones de impugnación, cuando ésta era perjudicial para los intereses del arrogado⁴⁴.

“Eorum dumtaxat pupillorum adrogatio permittenda est his, qui vel naturali cognatione vel sanctissima affectione ducti adoptarent, ceterorum prohibenda, ne esset in potestate tutorum et finire tutelam et substitutionem a parente factam extinguere”. (Ulp. 26 ad sab.). D. 1. 7. 17. 2⁴⁵.

“Cum autem impubes per principale rescriptum adrogatur, causa cognita adrogatio permittitur et exquiritur causa adrogationis, an honesta sit expediatque pupillo, et cum quibusdam condicionibus adrogatio fit, id est ut caveat adrogator personae publicae, hoc est tabulario, si intra pubertatem pupillus decesserit, restitutum se bona illis qui, si adoptio facta non esset, ad successionem eius venturi essent. item non alias emancipare eos potest adrogator, nisi causa cognita digni emancipatione fuerint et tunc sua bona eis reddat. sed et si decedens pater eum exheredaverit vel vivus sine insta causa eum emancipaverit, iubetur quartam partem ei suorum bonorum relinquere, videlicet praeter bona quae ad patrem adoptivum transtulit et quorum commodum ei adquisivit postea. Minorem natu non posse maiorem adoptare placet: adoptio enim naturam imitatur et pro monstro est ut maior sit filius quam pater. debet itaque is qui sibi per adrogationem vel adoptionem filium facit, plena pubertate, id est decem et octo annis praecedere. Licet autem et in locum nepotis vel neptis vel in locum pronepotis vel proneptis vel deinceps adoptare, quamvis filium quis non habeat. Et tam filium alienum quis in locum nepotis potest adoptare, quam nepotem in locum filii. Sed si quis nepotis loco adoptet, vel quasi ex eo filio quem habet iam adoptatum, vel quasi ex illo quem naturalem in sua potestate habet: in eo casu et filius consentire debet, ne ei invito suus heres adgnascatur. sed ex contrario si avus ex filio nepotem dat in adoptionem, non est necesse filium consentire”. Inst. 1. 11⁴⁶.

“Si adrogator decesserit impubere relicto filio adoptivo et mox impubes decedat, an heredes adrogatoris teneantur? et dicendum est heredes quoque restitutus et bona adrogati et praeterea quartam partem”. (Ulp. 26 ad sab.). D. 1. 7. 22. 1⁴⁷.

⁴⁴ Cf. GARCÍA GARRIDO, M. J., *Diccionario de Jurisprudencia...*, cit. p. 290; LÓPEZ PEDREIRA, A., *Pupillaris Substitutio del Derecho Romano al artículo 775 del Código Civil Español*, Madrid 2006, pp. 52-53.

⁴⁵ Cf. *El Digesto de Justiniano...*, cit. p. 65.

⁴⁶ Cf. *Las Instituciones de Justiniano...*, cit. p. 34.

⁴⁷ Cf. *El Digesto de Justiniano...*, cit. p. 66.

4. LA ADOPTIO

Frente a la naturaleza publicada de la *adrogatio*, la *adoptio* (o *datio in adoptionem*) era un acto jurídico privado creado por vía de la interpretación y en época posterior a la ley decenviral, que suponía la incorporación artificial de un *homo alieni iuris* en el seno de la familia adoptiva (cambio en el *status familiae* y en la *potestas* del adoptante, es decir, el paso de la *potestas* del adoptado de una familia a otra, al ser el adoptado simplemente el objeto pasivo del acto) en calidad de *filiusfamilias*, rompiendo la *agnatio*, la *gens* y el parentesco que pudieran unir al adoptado y a su familia de origen⁴⁸.

Por tanto, la *adoptio* confería al adoptado una filiación distinta y nueva (sustituía a la de su familia por naturaleza) mediante la plena integración del adoptado en la *patria potestas* de la familia del adoptante (a efectos jurídicos, económicos, sociales y familiares) aunque al ser un acto privado, no tenía la trascendencia pública y religiosa de la *adrogatio*, pudiendo celebrarse en todos aquellos lugares en los que existiese un magistrado romano con plena jurisdicción, por ejemplo el pretor (*apud quem plena legislatio est*) e inclusive en provincias ante el gobernador designado (*imperio magistratus*)⁴⁹.

Durante la época arcaica y clásica, la *adoptio* se ejecutaba conforme a lo previsto en la *interpretatio* de la jurisprudencia pontifical y del precepto decenviral de la Ley de las XII Tablas (siglo V a.C): *Datio in adoptiomen*⁵⁰.

⁴⁸ Cf. HERNÁNDEZ-TEJERO, F., *Lecciones de Derecho...*, cit. p. 301; TALAMANCA, M., *Instituzioni di Diritto Romano*, Milano 1990, p. 127; Cf. IGLESIAS SANTOS, J., *Instituciones de...*, cit. p. 141; GIRARD, P. F., *Manuel Elementaire de Droit Romain*, Paris 1924, p. 12; ARÜELLO, L. R., *Manual de Derecho Romano. Historia e Instituciones*, Buenos Aires 1998, p. 409.

⁴⁹ Cf. SÁNCHEZ PERGUERO, C., *Manual de Derecho Romano...*, cit. p. 202; Cf. KUNKEL, W., *Derecho Privado...*, cit. p. 417; RASCÓN GARCÍA, C., *Manual de Derecho Romano*, Madrid 1992, p. 85; LOZANO CORBÍ, E., *Historia e Instituciones de Derecho Romano*, Zaragoza 1999, p. 253; GUILLEN, J., *Urbs Roma. Vida y Costumbres de los Romanos. I. La Vida Privada*, Salamanca 1977, p. 174.

⁵⁰ DE PELSMAEKER, F., *Extracto de las notas sobre Fuentes del Derecho Romano tomadas por Cecilius Jucundus durante el curso 1934-1935*, Sevilla 1935, p. 28; Cf. IGLESIAS SANTOS, J., *Instituciones de...*, cit. p. 142

En este acto solemne mediaba una triple venta o *mancipatio* ficticia e imaginaria y dos manumisiones, en base a la facultad de *ius vendendi -mancipatio-* del *pater* sobre *filiusfamilias* a un tercero (padre adoptivo, generalmente un hombre de su confianza) con la *vindicatio*, ya fuera éste un extraño o un miembro de su misma familia.

De este modo, y por efecto de la consumación de la tercera *vindicatio*, se extinguía la *potestas* del *pater* sobre el *filius* en la tercera *mancipatio* a favor del nuevo padre adoptivo. En esta situación, se producía una *in iure cessio* del *filius* (sin su intervención directa ni prestando consentimiento alguno, siendo un mero objeto pasivo) verificada ante el Pretor en Roma y ante el gobernador en las provincias, atribuyendo el *filius* al vindicante (*addictio*) formalizando así la *datio in adoptionem*, pasando a formar parte de la *domus* y la *gens* del padre adoptivo⁵¹.

*“Praeterea emancipatione desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed filius quidem tribus mancipationibus, ceteri vero liberi sive masculini sexus sive feminini una mancipatione exeunt de parentum potestate: Lex enim XII tabularum tantum in persona filii de tribus mancipationibus loquitur his verbis: ‘Si pater ter filium venum duit a patre filius liber esto’. Eaque res ita agitur: Mancipat pater filium alicui; is eum vindicta manumittit: Eo facto revertitur in potestatem patris; is eum iterum mancipat vel eidem vel alii (sed in usu est eidem mancipari) isque eum postea similiter vindicta manumittit; eo facto rursus in potestatem patris revertitur; tertio pater eum mancipat vel eidem vel alii (sed hoc in usu est, ut eidem mancipetur) eaque mancipatione desinit in potestate patris esse, etiamsi nondum manumissus sit, sed adhuc in causa mancipii”.*Gayo. Instituts. Comentario Primero. CXXXI⁵².

“Adoptantur autem, cum a parente, in cuius potestate sunt, tertia mancipatione in iure ceduntur atque ab eo, qui adoptat, apud eum, apud quem legis actio est, vindicantur; adrogantur hi, qui, cum sui iuris sunt, in alienam sese potestatem tradunt eiusque rei ipsi auctores fiunt. Sed adrogationes non temere nec inexplorate committuntur; nam comitia arbitris pontificibus praebentur, quae “curiata” appellantur, aetasque eius, qui adrogare vult, an liberis potius gignundis idonea sit, bonaque eius, qui adrogatur, ne insidiosae adpetita sint, consideratur, iusque iurandum a Q. Mucio pontifice maximo conceptum dicitur, quod in adrogando iuraretur. Sed adrogari non potest, nisi iam vesticeps. “Adrogatio” autem dicta, quia genus hoc in alienam familiam transitus per populi rogationem fit. Eius rogationis

⁵¹ Cf. SANTA CRUZ TEJEIRO, J., *Instituciones de Derecho Romano...*, cit. p. 65.

⁵² Cf. GAYO., *Instituciones...*, pp. 79-81.

verba haec sunt: "Velitis, iubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam iure legeque filius siet, quam si ex eo patre matreque familias eius natus esset, utique ei vitae necisque in eum potestas siet, uti patri endo filio est. Haec ita, uti dixi, ita vos, Quirites, rogo." Aulo Gelio. Noctes Atticae. Libro V. Capítulo XIX. III-X⁵³.

Durante la época Justiniana (del 476 al 565 d.C) se transforma la estructura de la institución adoptiva, se modifican sus efectos (al conceder al adoptado la situación jurídica, social y personal de *filiusfamilias*) simplificando el procedimiento adoptivo sin las solemnidades y el ceremonial publicado de la *adrogatio*, bastando sólo con la simple intervención del futuro padre adoptivo y del originario *paterfamilias*, junto con la adhesión a posteriori del *filiusfamilias* de querer dar a éste en adopción, sirviendo este acto para verificar la *adoptio* ante un Magistrado (*Imperio Magistratus*) y en su defecto ante una especie de Notario (*Tabularii*) que era el encargado de los registros públicos (*tabulae*)⁵⁴.

El emperador Justiniano conservó la distinción entre *adrogatio* y *adoptio* (*adoptio plena*, realizada por el ascendiente consanguíneo (*non extraneo*) paterno o materno -abuelo o bisabuelo hacia su nieto *nepotis loco*- y que equivaldría, por analogía, con la *adoptio* antejustiniana)⁵⁵.

Por su parte, Justiniano introdujo una nueva modalidad adoptiva, la *adoptio minus plena* (adopción realizada por un extraño -*extranae personae*-) en la que la *adoptio* perdía todo su carácter primitivo, conservando el adoptado su agnación y la *potestas* de su *pater*, ya que la *adoptio minus plena* no generaba vínculos de parentesco ni adquiriría con ella derecho alguno de agnación, otorgando sólo un derecho de sucesión legítima sobre los bienes del adoptante.

⁵³ Cf. AULO GELIO., *Noches Áticas...*, cit. p. 291; Explicaba Cf. TORRENT, A. (2005), p. 80, que el proceso de adopción conjugaba la triple venta emancipatoria con la *in iure cessio*, ya que tras la emancipación, el adoptante, intentando una *vindicatio filii*, reclamaba ante el pretor que el adoptando era *filius suus*; el *pater* originario no asumía la *defensio filii* y el pretor ordenaba la *addictio* del hijo al adoptante que ingresaba bajo su *patria potestas*.

⁵⁴ TORRENT, A., *Manual de Derecho Privado Romano*, Zaragoza, 1987, p. 551.

⁵⁵ Cf. RIZZI, M. A., *Tratado de Derecho Privado...*, cit. p. 109.

Todos los efectos de la adopción se reducían, en esta modalidad, a establecer en las costumbres una especie de relación ficticia o fingida de paternidad y de filiación entre el adoptante y el adoptado, junto con la transmisión de expectativas sucesorias *mortis causa* sobre el patrimonio del adoptante como *heres suus* (si éste fallecía sin haber otorgado testamento -sucesión abintestato a la herencia del adoptante-) en el caso de la *adoptio minus plena*, frente a la concesión al adoptado de *ius sui heredis*⁵⁶.

Entre los requisitos legales que estableció el Derecho justiniano, y teniendo en cuenta que la *adoptio* debe suplir e imitar a la paternidad natural (bajo la máxima o regla de “*adoptio naturam imitatur*”)⁵⁷ sólo podrían adoptar aquellas personas que no puedan tener hijos (por ejemplo, los castrados)⁵⁸ o que carecen de descendencia; la codificación justiniana exigía para tal fin, que la diferencia de edad entre el adoptante y el adoptado sea de al menos dieciocho años, el equivalente a la plena *pubertas* y que en Roma suponía el comienzo de la capacidad total para obrar y poder realizar actos legales⁵⁹.

El hijo adoptado tenía el derecho a llevar los *tria nomina* del padre adoptante, añadiendo al *cognomen* el sufijo *ianus* al de su familia originaria. Así, por ejemplo, el conquistador de Cartago, Escipión, adoptado por Cornelio pasó a llamarse P. Cornelius Scipio Aemilianus⁶⁰.

Ya que la *adoptio minus plena* no concedía la patria potestad, se accedía a que las mujeres pudieran adoptar *ex indulgentia principis* sirviendo esta institución

⁵⁶ Cf. VOLTERRA, E., *Instituciones de Derecho Privado...*, cit. p. 108; Cf. BURDESE, A., *Manuale di Diritto Privato Romano...*, cit. p. 262; Cf. ARANGIO-RUIZ, V., *Instituciones de Derecho Romano...*, cit. p. 528; Cf. ELLUL, J (1970), p. 480; Cf. COSTA, E (1911), p. 63; Cf. GUARINO, A. (1993), p. 543; Cf. ORTOLAN, J. L. *Explicación Histórica de las Instituciones...*, cit. p. 98; KUNKEL, W., *Derecho Privado...*, cit. p. 416.

⁵⁷ Cf. LÓPEZ DE RUEDA, J. L., *Algunos principios y definiciones de...*, cit. p. 9.

⁵⁸ D. J. R.V., *Manual de la legislación romana, o resumen histórico y definiciones del derecho romano*, Madrid 1838, p. 59; MACKELDEY, F., *Manual de Derecho Romano*, Madrid 1847, p. 528.

⁵⁹ Cf. GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, A. *et al* (2004), p. 79; ODERIGO, M. N., *Sinopsis de Derecho Romano*, Buenos Aires 1964, p. 101; CROTTI, M., *Adottare e lasciarsi adottare*, Milano 2006, p. 30.

⁶⁰ TAFARO, S., *Ius hominum causa constitutum*, Madrid 2013, p. 169; ORTEGA, A., *Latinum per se*, Zaragoza 2011, p. 32.

para el consuelo de la pérdida de sus hijos ya sea en la guerra o en otras circunstancias *-ad solacium amissorum liberorum-*.

Finalmente, aunque durante la época republicana se amplió la *adoptio* a las mujeres impúberes, e incluso los esclavos y los extranjeros que pudieron ser adoptados, ya que la discrecionalidad y la *addictio* de los *magistratus* confió lo sustancial del acto adoptivo a lo establecido por las partes. Asimismo, con el Derecho justiniano, también los célibes e impotentes pudieron procurarse una descendencia con la *adoptio* pero sólo a los efectos sucesorios⁶¹.

“Dico apud pontifices: nego istam adoptionem pontificio iure esse factam: primum quod eae vestrae sunt aetates ut is qui te adoptavit vel filii tibi loco per aetatem esse potuerit, vel eo quo fuit: deinde quod causa quaeri solet adoptandi, ut et is adoptet qui quod natura iam adsequi non potest legitimo et pontificio iure quaerat, et ita adoptet ut ne quid aut de dignitate generum aut de sacrorum religione minuatur: illud in primis, ne qua calumnia, ne qua fraus, ne qui dolus adhibeatur: ut haec simulata adoptio filii quam maxime veritatem illam suscipiendorum liberorum imitata esse videatur”. M. Tulio Cicerón. (*de Domo sua*). XIV: 36⁶².

⁶¹ Cf. Cf. SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico...*, cit. p. 140; Cf. FRANCISCI, P., *Síntesis histórica del Derecho...*, cit. p. 737.

⁶² Cf. CICERÓN., *Discursos...*, cit. p. 127.

BIBLIOGRAPHY

ARANGIO-RUIZ, V., *Historia del Derecho Romano*, Madrid 1943.

ARANGIO-RUIZ, V., *Instituciones de Derecho Romano*, Buenos Aires 1986.

ARBIZU, J. M., *Res publica oppressa: política popular en la crisis de la República (133-44 a.C)*, Madrid 2000.

ARU, L., *Sinopsis de Derecho Romano*, Madrid 1964.

ARÜELLO, L. R., *Manual de Derecho Romano. Historia e Instituciones*, Buenos Aires 1998.

AULO GELIO., *Noches Áticas*, LÓPEZ MOREDA, S. (ed.), Madrid 2009.

BONFANTE, P., *Instituciones de Derecho Romano*, Trad. Luis Bacci y Andrés Larrosa, Madrid 1979.

BRAVO CASTAÑEDA, G., *Poder Político y desarrollo social en la Roma antigua*, Madrid 1989.

BURDESE, A., *Manuale di Diritto Privato Romano*, Torino 1987.

CASTILLEJO, J., *Historia del Derecho Romano*, Madrid 1935.

CASTRO SÁENZ, A., *Compendio Histórico de Derecho Romano. Historia, Recepción y Fuentes*, Madrid 2005.

CHAMIER, D. A., *Manual of Roman Law*, New Jersey 2007.

CICERÓN., *Discursos. Tomo IV*. Trad. José Miguel Baños Baños, Madrid 1994.

CROTTI, M., *Adottare e lasciarsi adottare*, Milano 2006.

D. J. R.V., *Manual de la legislación romana, o resumen histórico y definiciones del derecho romano*, Madrid 1838.

DAZA MARTÍNEZ, J., *Instituciones de Derecho Privado Romano*, Madrid 1993.

DE CHURRUCA, J., *Introducción Histórica al Derecho Romano*, Bilbao 1994.

DE FRANCISCI, P., *Síntesis histórica del Derecho Romano*, Madrid 1954.

DE OCHOA Y TORRES DE NAVARRA, C., *Instituciones Jurídicas del Pueblo Romano*, Jaén 1902.

DE PELSMAEKER, F., *Extracto de las notas sobre Fuentes del Derecho Romano tomadas por Cecilius Jucundus durante el curso 1934-1935*, Sevilla 1935.

DE VICENTE Y CARABANTES, J., *Elementos de Derecho Romano según el orden de las Instituciones*, Madrid 1842.

DEL CAMPO URBANO, S., «La Salud Cifrada, Cuenta y Razón», en *Fundación de Estudios Sociológicos Vol. 113* (1999), pp. 58-62.

DÍAZ, E., *Instituciones de Derecho Romano, Tomo I*, Barcelona 1913.

DÍAZ-BAUTISTA CREMADES, A., *et al. Glosario de las constituciones de Diocleciano*, v. *adoptio*, Murcia 2016.

DILLON, M., *et al., Ancient Rome: from the early Republic to the assassination of Julius Caesar*, New York 2005.

DIXON, S., *Childhood, class, and kin in the Roman World*, London 2001.

D'ORS, A., *Derecho Privado Romano*, Pamplona 1986.

El Digesto de Justiniano. Tomo III. Trad. Álvaro d'Ors, Pamplona 1975.

FAYER, C., *La familia romana*, Roma 2005.

FREEMAN, P., *Julius Caesar*, New York 2008.

FUENTESECA DÍAZ, P., *Estudios de Derecho Romano*, Madrid 2009.

FUSS, J. D., *Roman antiquities*, Oxford 1840.

GARCÍA GARRIDO, M. J., *Diccionario de Jurisprudencia Romana*, Madrid 2000.

GAYO., *Instituciones*, HERNÁNDEZ-TEJERO, F. (ed.), Madrid 1985.

- GELZER, M., *Caesar: Politician and Statesman*, Oxford 1968.
- GIRARD, P. F., *Manuel Elementaire de Droit Romain*, Paris 1924.
- GIUSEPPE, B., *Enciclopedia del Diritto*, vol. I, Milán 1958.
- GÓMEZ Y JALÓN, D. P., *La Historia del Derecho Romano y las Instituciones de Justiniano*, Madrid 1871.
- GUILLEN, J., *Urbs Roma. Vida y Costumbres de los Romanos. I. La Vida Privada*, Salamanca 1977.
- GUILLEN, J., *Urbs Roma. Vida y Costumbres de los Romanos. II. La Vida Pública*, Salamanca 1980.
- HARRIS, W. V., «Child-Exposure in the Roman Empire», en *The Journal of Roman Studies* Vol. 84 (1994), pp. 1-22.
- HERNÁNDEZ Y BARREIRO, J. B., *Discurso leído ante el Claustro de la Universidad Central*, Madrid 1868.
- HERNÁNDEZ-TEJERO, F., *Lecciones de Derecho Romano*, Madrid 1985.
- IGLESIAS SANTOS, J., *Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona 1985.
- IGLESIAS SANTOS, J., *Derecho Romano. Historia e Instituciones*, Barcelona 1993.
- IGLESIAS SANTOS, J., *Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona 1952.
- KAPLAN, M., *El Mundo Romano*, Granada 2003.
- KASER, M., *Derecho privado romano*, Madrid 1968.
- KIPP, T., *Derecho de Familia, Vol. II. Relaciones paternofiliales y parentales*, Barcelona, 1946.
- KUNKEL, W., *Derecho Privado Romano*, Barcelona 1937.
- KUNKEL, W., *Historia del Derecho Romano*, Barcelona 1964.

LARA SÁENZ, L., «La Adrogatio Impuberis (lineamientos históricos)», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 2-3 (1968), pp. 539-557.

Las instituciones de Justiniano. Trad. F. Hernández-Tejero Jorge, Madrid 1961.

LE BAS, P., *Manual de historia romana: desde la fundación de Roma hasta la caída del Imperio de Occidente*. Trad. Joaquín Pérez Comoto, Madrid 1844.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, P *et al.*, *Historia de Roma*, Madrid 2004.

LÓPEZ DE RUEDA, J. L., *Algunos principios y definiciones de Derecho Romano*, Sevilla 1928.

LÓPEZ PEDREIRA, A., *Pupillaris Substitutio del Derecho Romano al artículo 775 del Código Civil Español*, Madrid 2006.

LOZANO CORBÍ, E., *Historia e Instituciones de Derecho Romano*, Zaragoza 1999.

MACKELDEY, F., *Elementos de Derecho Romano*, Madrid 1845.

MACKELDEY, F., *Manual de Derecho Romano*, Madrid 1847.

MARMIER, M. P., *Sociologie de l'adoption: étude de sociologie juridique*, Paris 1969.

MARTÍNEZ VELA, J. A., *Evolución del Derecho de Familia en Occidente*, Murcia 2006.

MIQUEL, J., *El problema de la sucesión de Augusto*, Madrid 1970.

MIQUEL, J., *Historia del Derecho Romano*, Barcelona 1990.

MIRABELLI DI LAURO, A., *Le adozioni dei minori nei sistemi italiano e francese*, Napoli 1988.

MOUSOURAKIS, G., *Fundamentals of Roman Private Law*, Auckland 2012.

NOVOA Y MIRAMAR, A., *Manual de Derecho Romano. Tomo I*, Madrid 1893.

ODERIGO, M. N., *Sinopsis de Derecho Romano*, Buenos Aires 1964.

ORTEGA, A., *Latinum per se*, Zaragoza 2011.

ORTOLAN, J. L. *Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano*, Barcelona 1847.

OTERO VARELA, A., *Dos Estudios Histórico-Jurídicos: El Riepto en del derecho Castellano-leonés y La Adopción en la Historia del Derecho Español*, Madrid 1955.

PARICIO, J., *Historia del Derecho Romano y su recepción Europea*, Madrid 1995.

PASTOR Y ALVIRA, J., *Manual de Derecho Romano según el orden de las instituciones de Justiniano*, Madrid 1914.

PUERTA LÓPEZ-COZAR, J. L., *El sentido de la enfermedad y la muerte en los tiempos del imperativo tecnológico. Lecciones para la nueva geriatría. Envejecimiento Cerebral y Enfermedad*, Madrid 2001.

RASCÓN GARCÍA, C., *Manual de Derecho Romano*, Madrid 1992.

RASCÓN, C., *Síntesis e Instituciones de Derecho Romano*, Madrid 2006.

RIBAS ALBA, J. M., *Introducción a la Antropología Jurídica Romana*, Granada 2013.

RIZZI, M. A., *Tratado de Derecho Privado Romano*, Buenos Aires 1936.

SAMPER POLO, F., *Derecho Romano*, Pamplona 1974.

SÁNCHEZ PERGUERO, C., *Manual de Derecho Romano*, Zaragoza 1940.

SANTA CRUZ TEJJEIRO, J., *Instituciones de Derecho Romano*, Madrid 1946.

SAVATIE, R., *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Première série: Panorama des mutations*, Paris 1952.

SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico*, Barcelona 1960.

SEVILLA BUJALANCE, J. L., *Los niños expósitos y desamparados en nuestro Derecho histórico*, Córdoba 2001.

SMITH, C. J., *The Roman clan: the gens from ancient ideology to modern anthropology*, New York 2006.

SOHM, R., *Historia e Instituciones del Derecho Privado Romano*, Madrid 1900.

TÁCITO. *Historias*, Trad. José Luís Moralejo Álvarez, Madrid 1990.

TÁCITO., *Anales*, ANTÓN MARTÍNEZ, B. (ed.), Madrid 2007.

TAFARO, S., *Ius hominum causa constitutum*, Madrid 2013.

TALAMANCA, M., *Instituzioni di Diritto Romano*, Milano 1990.

THWING, C.F *et al.*, *The Family: An Historical and Social Study*, Boston 1886.

TORRENT, A., *Manual de Derecho Privado Romano*, Zaragoza, 1987.

VOLTERRA, E., *Instituciones de Derecho Privado Romano*. Trad. Jesús Daza Martínez, Madrid 1986.

WOLFF, H. J., *Roman Law: An Historical Introduction*, Norman 1951.