

¿CONOCIÓ ROMA EL ACOGIMIENTO?*

Marta Bueno Salinas

Plantear si Roma conoció la institución del acogimiento o, en su caso, la llamada "guarda de hecho", puede sorprender a más de uno. Ciertamente, ya la misma mención de la idea del acogimiento, regulado en nuestro ordenamiento en los artículos 172 y ss. del Cc., supone introducir un claro anacronismo; por ello, debo aclarar que la posible respuesta requiere una previa matización. Y es que se podría cuestionar si mi pregunta se ciñe al ámbito estricto de las instituciones jurídicas o, también comprende situaciones de hecho cuyos efectos o, incluso, cuya finalidad económico-social se asemeja a la del acogimiento.

Con vistas a la protección de menores desamparados, "El acogimiento —y cito textualmente el artículo 173, en su apartado 1º— produce la plena participación del menor en la vida de familia e impone a quien lo recibe las obligaciones de velar por él, tenerlo en su compañía, alimentarlo, educarlo y procurarle una formación integral". Indudablemente, ni los juristas romanos, ni el Pretor a través de su Edicto, ni tampoco la legislación romana perfilaron una institución con los contornos que hoy informan el acogimiento en el ámbito del Derecho de familia. Pero la ausencia de una institución jurídica con esas características no supone, necesariamente, la no presencia de situaciones asimilables a dicha institución. Esta exposición versará sobre una de estas situaciones: el alumnado.

Con el término *alumnus/alumna* se designaba, en Roma, a la persona criada, esto es, alimentada y educada por quien no era su progenitor. Esta primera aproximación debe ser concretada dado que el término *alumnus* nunca designa a una persona adoptada, pero sí puede hacer referencia a un liberto o a un esclavo de quien precisamente le alimenta y educa. Queda planteada, por tanto, la primera dificultad: la relación *alumnus*/persona que le alimenta varía en función de que aquél sea ingenuo, liberto o esclavo. Como ingenuo, es una relación entre personas no vinculadas, en principio y jurídicamente, por lazos familiares; como liberto o esclavo, lo es de la persona que le alimenta y educa, constituyendo —en palabras de Gayo y Ulpiano— una *iusta causa manumissionis* en relación a la *lex Aelia Sentia*. En definitiva, no todo alumno es ingenuo, ni todo alumno esclavo o liberto. Pero, el alumno que es ingenuo es un extraneus en relación a la familia en la que se integra y, el que es esclavo está, por el contrario, sometido a la *dominica* potestas de quien le alimenta, o, siendo liberto, unido a él por la relación de patronato.

Ahora bien, el análisis pormenorizado de las fuentes jurídicas, literarias y epigráficas ofrece una serie de datos que permiten afirmar que es del afecto, y no del hecho de educar o alimentar, de donde socialmente deriva que a alguien se le designe *alumnus*. En este sentido, en las inscripciones funerarias dedicadas a alumnos o por alumnos es frecuente el empleo de adjetivos que denotan los sentimientos afectivos existentes (por ejemplo, *gratissimus, suavissimus, amantissimus, carus...*).

* Este escrito responde a la comunicación expuesta en el transcurso de las Jornadas recogidas en estas Actas. Lo que aquí se presenta es resultado de una primera investigación, sin que descartemos la posibilidad de desarrollar el tema en un futuro cercano. En cualquier caso, adjuntamos un listado con la bibliografía consultada.

También las fuentes jurídicas reflejan dichos lazos; en ocasiones de forma expresa, como ocurre en D. 33, 1, 21, 4, en el que Escévola refiere el caso de un patrono que legó una cantidad de dinero a su alumno. Tras encomendar a la confianza de un tercero el pago periódico de los intereses, le indica: *patris affectum ei praestare debeas*. A su vez es clara la explicación de Marciano en D. 40, 2, 14 pr.: justifica que la relación de alumnado constituya una *iusta causa manumissionis* porque in quo nutriendo *propensioem animum fecerint*. En otro grupo de fragmentos se incide en la preocupación por el futuro del *alumnus*: por ejemplo, en D. 34, 1, 15 pr., en D. 36, 1, 80, 12 o en D. 40, 2, 14 pr., y, prácticamente, en casi todos los fragmentos jurídicos, al referir, en su mayoría, a supuestos en los que quien alimenta y educa dispone *mortis causa* a favor de su *alumnus*. Por otra parte, e incidiendo en este mismo aspecto, debe pensarse que a partir de la *lex Aelia Sentia* no alimentar a un liberto en casos de necesidad comportaba la pérdida del *ius patronatus*, como recuerda Modestino en D. 38, 2, 33 y claramente confirma Caracalla en un rescripto imperial citado por Marciano en D. 37, 14, 5, 1. En estos supuestos, normalmente el liberto sería alimentado por su patrono. ¿Derivaba de ello que el mencionado liberto fuera considerado un *alumnus*? Los textos permiten creer que no. Es más, pienso que puede afirmarse que el fenómeno del alumnado responde no tanto al hecho cierto de educar y alimentar al hijo de otro (presupuesto indudablemente necesario e incluido en el mismo origen etimológico de la palabra), sino sobre todo a la especial y estrecha relación de afecto que surge entre el *alumnus* y la persona que le atribuye esta designación.

De las fuentes literarias destaca —en cita de Philippe Moureau— que curiosamente sea un texto escrito a propósito de un *alumnus*-liberto el que de forma más profunda describa los sentimientos de un padre hacia su hijo. Corresponde a un poema de Estacio, escrito entre el 93 y 94 d.C. El poeta lo dirige a *Atedius Melior* para consolarle por la muerte de su alumno Glaucias. En este mismo poema, Estacio explica al *alumnus* muerto que su patrono, al cogerle entre sus brazos siendo un niño, se imaginaba que era su padre.

En definitiva, calificar de alumno a alguien, sea ingenuo, liberto o esclavo, parece reservado para aquél con quien se vincula una estrecha relación de afecto, derivada ésta —eso sí— de la convivencia y consecuente preocupación por alimentar y educar.

El siguiente punto pretende explicar la procedencia del *alumnus* ingenuo. Y es que respecto del *alumnus* liberto o esclavo es fácil entender que del trato con su patrono o dueño pudiera derivar una relación en la que predominara el afecto, elemento éste característico —como acabamos de señalar— de las relaciones de alumnado. Pero, en el caso de los *alumni* ingenuos, salvo en un supuesto concreto, contemplado por Papiniano en D. 34, 9, 16, 1, en el que el causante se refiere con el término *alumna* a una hija ilegítima, las fuentes jurídicas no permiten determinar la procedencia de aquellos niños que merecieron la calificación de *alumni*. Las fuentes literarias y las epigráficas no dan mayor luz al tema. Quizá destacar, de entre las literarias, la referencia de Suetonio al origen de la relación entre Agripina y el emperador Claudio: siendo niña Agripina, queda huérfana de padre por la muerte de Germánico. Criada por Claudio, éste se refiere públicamente a ella llamándola *filiam et alumnam et in gremio suo natam atque educatam*.

La doctrina romanística, en sus raras —por poco frecuentes— menciones del tema, se ha decantado por equiparar la figura del *alumnus* con la del *expositus*. Según estos autores, merecería la calificación de *alumnus* el *expositus* recogido para ser educado y alimentado. Únicamente Volterra se alejó de esta opinión al defender la separación de ambas figu-

ras. Su argumento era doble: por una parte, subrayaba que nunca aparecen juntos ambos términos; por otra, afirmaba que mientras el *pater familias* o *dominus* del *expositus* no pierde la *patria potestas* o *dominica potestas* —otros, como Lanfranchi, prefieren hablar de «suspensión de la *patria potestas*»— el *pater* o *dominus* del *alumnus* sí la pierde, quedando sometido a la persona que le alimenta. Sin poder comentar —por falta de tiempo— la argumentación de Volterra en todos sus puntos, sí debemos confirmar la no identificación —al menos absoluta— de *alumni* y *expositi*, pero por otras razones.

En primer lugar, es necesario precisar qué entendemos por *expositio*; en otras palabras, ¿la idea de abandono —*expositio*— comprende, también, el encargo que un padre puede realizar a un tercero (normalmente pariente o amigo) para que eduque y alimente a su hijo? Abro este interrogante por la constatación de que en muchas ocasiones los progenitores del alumno no perdían toda relación con su hijo, dato extraído de las inscripciones funerarias. Además, cuesta creer que, salvo en comunidades pequeñas, el padre o padres que habían abandonado en sentido estricto a sus hijos continuaran teniendo relación con los mismos. Es más lógico pensar, como señala Fossati Vanzetti, que difícilmente pudiera probarse el origen familiar de un niño abandonado que lograra sobrevivir. En definitiva, si excluimos del concepto de *expositio* el "abandono" surgido por el encargo, expreso o tácito, efectuado a un tercero, debemos negar que todo alumno procediera de ser rescatado tras haber sido expuesto.

En segundo lugar, y frente al parecer de la doctrina, no se puede afirmar que todos los *alumni* fueran esclavos. En las fuentes se hace referencia a alumnos libres, ya fueran ingenuos o libertos. A este hecho se une el que, generalmente, el vínculo debía iniciarse en los primeros años de vida del niño, como atestiguan las fuentes. Todo ello puede explicar que algunos fueran huérfanos o —como ya hemos visto— hijos ilegítimos.

En cualquier caso, el fenómeno del alumnado no parece derivar directamente de una concreta y única causa que explicaría la presencia del *alumnus* en la familia, sino —como ya hemos señalado— del sentimiento afectivo que nace entre quien alimenta y educa y el incluido en el grupo familiar.

Entrando ya en la cuestión principal. Realmente no cabe hablar del alumnado como de una institución jurídica. Entre *alumnus* y persona que le alimenta no existen más vínculos que los afectivos; otra cosa es que aquél, el *alumnus*, sea además su esclavo o liberto. El fenómeno del alumnado, en sí, no hace nacer derechos ni obligaciones entre las personas directamente afectadas. Ello no obstante, plantea cuestiones jurídicas, como son las que aparecen reflejadas en nuestras fuentes. A título de ejemplo, Ulpiano se pregunta, en D. 29, 5, 1, 10, si el *alumnus* debe incluirse, como integrante del grupo familiar y a efectos de lo previsto en el Senadoconsulto Siliano, en el concepto de *dominus*. Destaca de este fragmento que Ulpiano aborda la temática planteada por el *alumnus* tras cuestionarse lo mismo en relación a los hijos sometidos, los independientes y los adoptados. Por su parte, Paulo, en D. 27, 1, 32, alude al nombramiento de tutor para un pupilo a quien se designa heredero, *quales sunt alumni nostri*. Nuevamente Ulpiano, en D. 20, 1, 8, menciona al *alumnus* para excluirlo de la obligación general asumida de prenda. Estos y otros ejemplos —como que la condición de *alumnus* sea considerada *iusta causa manumissionis*— permiten concluir que, siendo un mero fenómeno social, más o menos difundido (para algunos, como Dalla, sería frecuente entre las clases sociales más modestas, sustituyendo —quizás— a la adopción), planteaba algunas cuestiones jurídicas, sin que llegara a generar la necesidad de ser específicamente regulado.

Únicamente a causa de una temática concreta podría mantenerse que, tardíamente, estas situaciones fueron objeto de regulación, al menos indirecta. Debe, así, recordarse que la práctica de la *expositio* se sancionó a partir del momento en el que cambia la concepción de la familia y, consecuentemente, del contenido de la *patria potestas*. La influencia del Cristianismo, entre otras causas, provoca que, con distintas medidas, se intente asegurar — como apunta Pugliese— la posición del más débil, el niño. En este ambiente el ejercicio de la *patria potestas* se considera, más que un derecho, un deber, lo que explica las distintas sanciones que, a partir de Constantino, se introducen contra quien expusiera a un hijo.

En último lugar, me gustaría invocar la necesidad de que el romanista, investigador de un Derecho de la Antigüedad, no desoiga las conclusiones que, sobre la antigua Roma, presentan estudiosos de otras ramas. Y es que, las reflexiones que pueden leerse en artículos y monografías de sociólogos, filólogos, historiadores, me mueven a considerar la necesidad de traspasar los limes estrictos del Derecho para beber de aquellas otras fuentes que informan la historia de Roma. A mi entender, el estudio de materias relativas al Derecho de familia y, consecuentemente, al Derecho de personas, no puede realizarse desconociendo las aportaciones de otros campos de investigación. El tema del alumnado en Roma es un buen ejemplo.

Marta Bueno Salinas