

6. ORDEN PÚBLICO ECONÓMICO

Prácticas monopolísticas e intervencionismo público en materia de mercados

Pedro Resina Sola
Universidad de Almería

I. Álvarez del Manzano escribía, a comienzos del siglo pasado, que “el orden es condición indispensable para el progreso de la vida, y fácilmente se comprende que ha de serlo más aún, si es posible, en la vida mercantil, puesto que el Comercio es, por su naturaleza, eminentemente progresivo...”; y es, a su entender, progresivo porque “consta de actos de cambio o para el cambio, celebrados con especulación, y porque sus operaciones suelen ser numerosas y rápidas”¹.

Evidentemente, como elementos definidores de cualquier relación comercial, especulación y especuladores los hay y los ha habido siempre, en ese intento de ajustar el precio para maximizar beneficios, así como la correspondiente reacción por parte de los poderes públicos ante los abusos, cuando se rebasan ciertos límites, además de las reglas inherentes a la propia dinámica del mercado; es entonces también cuando devienen estos términos con las connotaciones peyorativas con que normalmente se utilizan en el campo que nos ocupa².

Ahora bien, el mercado se mueve en torno a los dos ejes fundamentales de la oferta y la demanda, que se verán compensados con derechos, por lo que a

1 F. ÁLVAREZ DEL MANZANO, *Códigos de Comercio españoles y extranjeros y leyes modificativas y complementarias*, III, Madrid 1910, p. 155.

2 Sobre lo que advierte el *DRAE* al definir “especular”, en el ámbito comercial, como ‘efectuar operaciones comerciales, con la esperanza de obtener beneficios basados en las variaciones de los precios o de los cambios’; y “especulación”, como ‘operación comercial que se practica con mercancías, valores o efectos públicos, con ánimo de lucro’; y contemplar a continuación la referida derivación semántica en sentido peyorativo. Lo que igualmente podemos observar en otros términos, cuando éste es excesivo, como es el caso de “usura”.

sus agentes se refiere, como la libertad de elección —esto es, que no haya monopolios— y la defensa de la libre competencia en la provisión de bienes y servicios. Son, pues, monopolio y concurrencia dos formas contrapuestas de manifestarse la iniciativa económica que comporta la realidad del mercado, si bien con una variada concreción a tenor de la complejidad y multiplicidad de situaciones que se dan cita en dicha realidad³. Por ello, bajo el término monopolio, en un sentido lato, habría que encuadrar otras prácticas o fenómenos, similares cualitativa o cuantitativamente —por ejemplo, oligopolio, cártel, *trust*, *holding*— que operan en este mismo ámbito, y que vienen a restringir la libertad de la concurrencia; y otro tanto se puede predicar de ésta.

Es en este sentido amplio en el que tomamos la expresión “prácticas monopolísticas” en el enunciado de nuestra comunicación⁴. Pero, es más, si monopolio en su derivación etimológica consiste en el ejercicio y aprovechamiento exclusivo de cualquier objeto de comercio, bien provenga de algún privilegio o de otra causa cualquiera, (y en Derecho romano vendría a indicar el derecho a vender una mercancía dada, que varias personas se procuran con la autorización de quien tiene facultad para su concesión —Pueblo, Senado o Príncipe—, bajo el pago de un vectigal)⁵, en este trabajo contemplaremos fundamentalmente las

3 Cf. G. GHIDINI, “Monopolio”, *ED* 26 (1976) 786 ss.

4 Desde un punto de vista etimológico, “monopolio” proviene del griego *monopólion*: *mónos* (único) y *pólein* (vender), y vendría a significar ‘privilegio de compra y venta de una determinada mercancía’. Posteriormente, tomó el sentido de ‘convenio hecho entre los mercaderes de vender los géneros a un determinado precio’; y de ahí, el de ‘trato ilegal’ (*Diccionario Etimológico Latino-Español* de S. SEGURA MUNGUÍA, Madrid 1985).

5 Concepto que se corresponde con el monopolio que actualmente viene adjetivado como ‘legal’. De la existencia de los monopolios en Roma no cabe la menor duda, tanto en manos de los privados como del Estado, pese a la ausencia de un término latino para referirse a ellos. Cuenta Suetonio que Tiberio tuvo que expresar un día la idea de ‘monopolio’ y pidió antes la venia del Senado para usar esta palabra enteramente griega: *sermone Graeco quamquam aliqui promptus et facilis, non tamen usque quaque usus est abstinuitque maxime in senatu; adeo quidem, ut “monopolium” nominaturus ueniam prius postulare, quod sibi uerbo peregrino utendum esset* (Tib. 71). Su ejercicio por parte del Estado tuvo unas veces finalidad impositiva, acaparando el mercado para vender el artículo monopolizado más caro que lo harían los privados —como fue el caso de la sal—; y otras persiguiendo mantener el precio y proteger a la población contra los especuladores, esto es, en salvaguarda del interés social. Incluso tanto la concesión a privados —*collegia*— de la producción y/o comercialización de ciertos productos en régimen de

prácticas abusivas y convenios entre comerciantes privados, tendentes a fijar un determinado precio de los géneros, y a las que vienen a dar respuesta diversas disposiciones a lo largo de la historia de Roma.

II. Sin duda, en la historia de las relaciones comerciales de todos los pueblos, y en última instancia de las económicas, encontramos ejemplos en que los comerciantes –empresarios, productores– llevan a cabo variadas actuaciones y acuerdos para alcanzar un poder sobre el mercado de corte monopolista, o cuando menos oligopolista, quedando mermada de esta manera la competencia, y resultando controlado –o limitado en la cantidad del bien producida o a producir– el mercado de un determinado género, y, en consecuencia, fijado el precio correspondiente, normalmente al alza, que en condiciones normales de competencia habría sido menor.

II.1. Un fenómeno al que estamos acostumbrados en nuestra economía de mercado: la utilización de diversos mecanismos para ejercer un control efectivo sobre el precio de las mercancías; a saber, acaparamiento o concentración de artículos de primera necesidad en manos de unos pocos proveedores, control sobre los mismos de manera directa o indirecta –mediante fusiones, cuotas de participación, OPAS más o menos hostiles–, ocultación o destrucción de géneros, tanto si son perecederos como si no, para intervenir –o manipular– de esta manera en su precio.

De otro lado, y correlativamente, asistimos a la regulación de los precios por parte de los poderes públicos, mediante una serie de medidas de política legislativa tendentes al control de los monopolios, los *trusts*, prohibición del abuso de posición dominante en el mercado, de defensa de la competencia, donde se contemplan entes u organismos como la Comisión Nacional del Mercado de Valores, el Servicio, Tribunal y Registro de Defensa de la Competencia, así como otros órganos reguladores de determinados sectores de la producción –Bolsa, Energía, etc.–, o por asociaciones privadas de interés público, como la de los Consumidores y Usuarios⁶ –bajo el principio del precio justo y razonable–, con

monopolio, o de la explotación de determinados servicios, como su reserva por parte del Estado, pretendían también asegurar la recaudación de los impuestos, a la vez que, en otros casos, fijar un precio de mercado. Prácticas que encontramos documentadas para las diferentes épocas del Derecho romano. Vid. *infra* las notas 18 y 46.

6 Ver el art. 51 de la *Constitución Española* de 1978.

la finalidad de poner coto y freno a estas prácticas, y en suma dar respuesta a los intereses sociales contra los especuladores, teniendo presente el interés general.

O en los EE.UU. las viejas leyes anti-trust y antimonopolio⁷; en la Unión Europea las directivas tendentes al mismo fin, esto es, a la tutela de la libertad de concurrencia⁸; o las, en otra línea, dirigidas al cambio de cultivo u otras medidas proteccionistas, como la prohibición de ayudas estatales a determinados sectores de la producción, y la privatización de antiguos servicios prestados de forma monopolística por el Estado, que igualmente debe evitar generar, a su vez, monopolios privados, en aras de esa libre competencia.

O piénsese, en nuestra historia reciente, en el ya inexistente Servicio Nacional del Trigo (1937-1975)⁹, y las normas que lo establecieron, donde, teniendo presente una serie de circunstancias socioeconómicas –penuria, desabastecimiento, escasez, postguerra–, se contemplaba la intervención del Estado en el precio de un artículo de primera necesidad, como es el trigo y sus derivados, que, a su vez, se articulaba como un monopolio, si bien en este caso estatal (con fines estratégicos, de subsidio, proteccionismo, e interés público)¹⁰, y financiado a través de los impuestos o la inflación.

II.2. Es el caso, por lo que se refiere al mundo romano, de medidas como las contenidas en el Senadoconsulto Hosidiano, tendentes a reprimir la especulación sobre los materiales provenientes de la demolición de determinadas obras¹¹; todas las normas encaminadas a poner coto a las prácticas usurarias

7 Así, la Sherman Act que data de 1890; o la ley Clayton de 1914.

8 Y las normas ya contempladas en este sentido en el Tratado de la CEE, en especial los artículos 81 ss. sobre la competencia, y después en el Tratado por el que se establece una constitución para Europa, en cuya Sección 5 del Título III de la Parte III se establecen igualmente las “Normas sobre competencia”; todas ellas dirigidas a reprimir las prácticas abusivas de las empresas en perjuicio de los consumidores.

9 De gran importancia en el abastecimiento del país en su momento. Desde 1939 intervino los cereales y leguminosas, estableciendo los precios de compra; tomaría la denominación de Servicio Nacional de Cereales en 1967, y la de Servicio Nacional de Productos Agrarios a partir de 1971.

10 Con finalidad fiscal fueron el de tabacos, creado por la ley de 29 de julio de 1921; o el de petróleos, por decreto-ley de 28 de julio de 1927.

11 *CIL* X,1401; Alejandro a Diógenes C.8,10,2 -222-. Cf. entre otros, G. MAY, “Les SCC. Hosidien et Volusien”, *RHD* 14 (1935) 1 ss.; J.L. MURGA., *Protección a la estética en la legislación*

abusivas¹²; el mismo requisito del justiprecio en la compraventa o la justa indemnización en la expropiación¹³; y el que nos ocupa como objeto de nuestra comunicación, contemplado en algunas disposiciones de la *lex Iulia de annonae* encaminadas a ese fin¹⁴, las dirigidas contra los *dardanarii*, al igual que las contenidas en el *Edictum de pretiis uenaliū rerum* del emperador Diocleciano (a. 301)¹⁵, y las referidas en dos constituciones de los años 473 y 483, de los emperadores

urbanística del Alto Imperio, Sevilla 1976, pp. 64 ss.; J.A. ARIAS BONET, “Sobre el senadoconsulto Hosidiano”, *AHDE* 50 (1980) 375 ss.; J.M. RAINER, “Zum Senatusconsultum Hosidianum”, *TR* 55 (1987) 31 ss.; H. MARTIN, *The Roman Jurist and the organization of private Building in the late Republic and early Empire*, Bruxelles 1989; E. VARELA, “La reconstrucción de edificios privados en la Roma clásica y un discutido senado-consulta de la época de Marco Aurelio”, *Estudios Hernández-Tejero* 2 (1994) 539 ss..

- 12 Así los *fenestros* ya desde las XII tablas son reprimidos cuando exceden las permitidas. Cf. R. HERRERA, *Usurae. Problemática jurídica de los intereses en Derecho romano*, Jaén 1997; R. HERRERA Y M. SALAZAR, “La doctrina de la usura en la tradición romano-canónica”, *Estudios en Memoria de B. M. Reimundo* I (Burgos 2000) 451 ss.; M. SALAZAR, “La represión penal de la usura en la república romana y su evolución”, *Revista de estudios histórico-jurídicos* 26 (2004) 85 ss., y las fuentes y bibliografía allí citadas.
- 13 F.M. DE ROBERTIS, *La espropiazione per pubblica utilità nel diritto romano*, Bari 1936; M. DE FRESQUET, “Principes de l’expropriation pour cause d’utilité publique à Rome et à Constantinople jusqu’à l’époque de Justinien”, *RHD* 58 (1980) 97 ss.; E. LOZANO CORBI, *La expropiación forzosa, por causa de utilidad pública y en interés del bien común, en el derecho romano*, Zaragoza 1994, pp. 135 ss.; R. RODRÍGUEZ LÓPEZ, *Las obligaciones indemnizatorias en el Derecho Público Romano*, Almería 1996, pp. 116 ss.; D. DE LAPUERTA, “Los más remotos antecedentes de la actual legislación expropiatoria”, *Libro Homenaje a I. Sánchez Mera* 1 (Madrid 2002) 55 ss.
- 14 Rogada y votada el 18 a.C. Sobre ella, entre otros muchos, A. CERATI, *Caractère annonaire et assiette de l’impôt foncier au bas-empire*, Paris 1975; H. PAVIS D’ESCUERAC, *La préfecture de l’annone service administratif imperial d’Auguste à Constantine*, Roma 1976; H.G. PFLAUM, “La préfecture de l’annone (à propos d’un ouvrage récent)”, *RHD* 56 (1978) 49 ss.; P. HERZ, *Studien zur römischen Wirtschaftsgesetzgebung: die Lebensmittelversorgung*, Stuttgart 1988; A. POLLERA, “Annonam ademptare et vexare vel maxime dardanarii solent. D.47.11.6: note sulla repressione dei crimine annonari”, *Index* 19 (1991) 405 ss.; B. SIRKS, *Food for Rome*, Amsterdam 1991; E. HÖBENREICH, *Annona. Juristische aspekte der Stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat*, Graz 1997; E. LO CASCIO - D. RATHBONE, “Canon frumentarius, suarius, vinarius: stato e privati nell’approvigionamento dell’Urbs”, *The transformations of Urbs Roma in Late Antiquity* (W.V. Harris ed.), Portsmouth 1999, 163 ss.
- 15 *CIL* III, 801 ss.

León y Zenón respectivamente, recogidas en el *Codex Iustinianus*, bajo la rúbrica *De monopoliiis et de conuentu negotiatorum illicito uel artificum ergolaborumque nec non balnearum prohibitis illicitisque pactionibus*¹⁶; y otras que, si bien de menor relevancia, vienen a incidir en el mismo ámbito al perseguir idéntica finalidad.

No faltan disposiciones en contrario, como es el caso de las contenidas en la novela 5 de Valentiniano III, del año 440, bajo la rúbrica *De pantapolis ad Urbem Romam reuocandis*, con la finalidad de restablecer los monopolios griegos, siempre que respetaran los precios fijados por la Chancillería imperial:

*Graecos itaque negotiatores, quos pantapolas dicunt... Idcirco hoc edicto singuli uniuersique cognoscant pantapolis ad urbem Romam redeundi negotiandique licentiam restituum, ut cura peruigilii ubertas populo ministretur et in rebus suspectis a maiore multitudine ciuitas possit habitari, ita ut statuta pretia non seruauerit, in eum pro qualitate facti uindicta procedat nec ob unius aut alterius delictum omne corpus liceat excludi. Ita enim cura multorum nec abundantia deerit et profutura ciuitati augebitur multitudo*¹⁷.

Al igual que, *sensu contrario*, a partir de algunas prohibiciones, se puede deducir la licitud y/o permisividad de ciertas prácticas de libre comercio, pese a su posible afectación a la libre competencia, en momentos anteriores a aquéllas¹⁸;

16 C.4,59,1 y 2.

17 Ed. de G. HAENEL, *Corpus Legum*, Lipsia 1857, p. 142. Esta medida, como es lógico, no fue bien recibida por los comerciantes locales con establecimientos especializados abiertos al público (*tabernarii*), que veían peligrar sus negocios, al permitirse a estos mercaderes vender todo tipo de objetos al detalle: ... *licet eos dissensio et maxima inuidia tabernariorum quam uenerabilis urbis Romae utilitas a negotiatione submouerit*.

18 Respondiendo a diferentes fines, según la coyuntura social, política y económica del momento. En concreto, tras la caída de los reyes –a. 508–, el Senado hizo diversas concesiones a la plebe, destacando: el abastecimiento de grano, y la reserva por la *Res publica* del monopolio de la sal que se vendía a precio excesivo por los particulares, que hasta ese momento la administraban por una especie de concesión: *salis quoque uendendi arbitrium, quia impenso pretio uenibat, in publicum omne sumptum, ademptum priuatis* (LIV. 2,9). Será en el 204 a.C. cuando, según el mismo Livio (29,37), los censores M. Livio Salinator y C. Claudio crearon un impuesto indirecto sobre la sal, no bien recibido por los consumidores: *uectigal etiam nouum ex salaria anno-na statuerunt*, hasta ese momento producto exento de impuestos, según Dión Casio (57,70); impuesto del que no tenemos noticias que perdurara mucho tiempo, o al menos, las fuentes guardan silencio al respecto; sí que los censores serían los encargados de fijar el precio de

si bien, a veces, no son más que reiteración de otras medidas legislativas, ante su ineficacia e inaplicabilidad.

III. Los abusos de este tipo de prácticas, llevadas a cabo por parte de los comerciantes –y latifundistas–, van a ser objeto de contemplación y reprimidos ya desde la época republicana, y los vamos a constatar también durante el Imperio donde asistimos a la permanencia y continuidad de disposiciones contra el acaparamiento (acopio, ocultamiento, monopolio de productos) y el consiguiente encarecimiento artificial o fraudulento de mercancías alimentarias y, en particular, el de los cereales (*annona*)¹⁹. Este intervencionismo público se dejará sentir, tanto cuando se trataba de impedir la formación de coaliciones de especuladores (auténticos *trusts*), como en la persecución de cualquier otra maniobra encaminada a alterar el natural nivel de precios de los artículos de primera necesidad, ya desde época temprana.

Bien es verdad que en un primer momento, el comercio estaba poco desarrollado, pudiéndose decir que, tanto éste como la industria independiente, no eran significativos. Lo que no nos ha de llevar a pensar en una ausencia total de

venta (*lex censoria*). Sabemos también que en el siglo II a. C. la administración se reservó el monopolio de las exportaciones de trigo de Sicilia, y controló las importaciones de este mismo producto de Egipto. Plinio nos trae también el caso del *minium* (cinabrio), cuyo precio de venta venía fijado por una ley: ... *Romae autem lauatur; in uendendo, pretio statuto lege, ne modum excederet, HS LXX in libras*, con la finalidad de proteger a los privados contra la especulación de los comerciantes (PLIN. *N.H.* 33,40,3). A finales del II d. C., producto de un cada vez mayor intervencionismo estatal, aumentó el número de monopolios del Estado, p. ej., el del bálsamo y la púrpura; al igual que lo fueron las explotaciones mineras y las canteras; etc.. Vid. sobre su concesión a privados, A. D'ORS, *Epigrafía jurídica de la España romana*, Madrid 1953, pp. 82 ss.; y E. SCHÖNBAUER, "Zur Erklärung der metalli Vipascensis", *ZSS* 46 (1926) pp. 193 ss.

19 En una de sus acepciones, ya que son varias las que encontramos en las fuentes. Así, "abastecimiento", "abastos": D.48,2,13; D.48,12,1; D.48,19,37; D.50,5,10; D.50,8,12; LIV. 2,9. Otro de los sentidos en que encontramos utilizado el término es el de "precio de mercado": LIV. 2,34 (*si annonam ueterem uolunt*), 4,12 (*annonae leuatae*); SVET. *Tiber.* 34; D.47,11,6; D.48,12,2 y 3; D.50,8,7. Además de "víveres": CIC. *Verr.* 5,98; *dom.* 5,6; TAC. *ann.* 1,7; COLVM. 3,21,6; LIV. 2,2, y 31,50; e impuesto en especie: CIC. *Flacc.* 8; ID. *Verr.* 3,6,7; D.27,6,32,6; CTh.14,17,13; 12,6,3; 11,1; 7,4; C.10,16. Cf. G. HUMBERT, "Annona", *DS* 1 (1887) p. 273; A. CERATI, *op.cit.*, p. 17 ss., y A. POLLERA, *op. cit.*, p. 418 n. 1.

relaciones comerciales; baste echar una ojeada a la Ley de las XII Tablas, para concluir en sentido contrario²⁰. Incluso, en vía puramente teórica, desde un punto de vista antropológico, y, en cualquier caso, del estrictamente económico, ya se vendría sintiendo la necesidad de regular tales extremos desde épocas remotas, muchos de ellos sólo asentados en la costumbre y la *fides*, conforme se va incrementando el tráfico mercantil.

Ahora bien, no será hasta las guerras púnicas, según la mayor parte de la doctrina, pese a la existencia de pequeños comerciantes para satisfacer necesidades muy primarias –utensilios y útiles de trabajo–, cuando se pueda hablar de comercio propiamente dicho, consecuencia del desarrollo económico que sigue a estas guerras y la afluencia de riquezas procedentes de toda la cuenca del Mediterráneo. Roma se va convirtiendo en un gran mercado, en el centro de un comercio internacional apareciendo una gran riqueza mobiliaria, y sociedades mercantiles, como las de los publicanos, o las de los *uenaliciarii*, llegando a celebrar acuerdos entre sí y, en consecuencia, constituyéndose en auténticos *trusts*, con un gran poder financiero; lo que provocaba preocupación, o cuando menos recelos, a los poderes públicos²¹.

III.1. Así, por lo que respecta a la República, serán competentes en la materia los ediles²², quienes impondrán multas ante este tipo de actuaciones, según los

20 Vid. por todos, para los diferentes períodos del comercio en Roma, P. CERAMI - A. PETRUCCI, “Introduzione allo studio del diritto commerciale romano”, *Lezioni di diritto commerciale romano*, Torino 2000, pp. 22 ss.; y las últimas aportaciones sobre la economía en la Antigüedad de E. LO CASCIO, “Mercato libero e commercio amministrato in età tardoantica”, *Mercanti e politica nel mondo antico* (C. Zaccagnini ed.), Roma 2003, pp. 307 ss.; “La ‘New Institutional Economics’ e l’economia imperiale romana”, *Storia romana e Storia moderna* (M. Pani ed.), Bari 2005, 69 ss..

21 Cf. J.A. ARIAS BONET, “Societates publicanorum”, *AHDE* 19 (1948-1949) 218 ss.; E. BADIEN, *Publicans and Sinners. Private enterprise in the service of the Roman Republic*, Oxford 1972. A una economía doméstica y autárquica, con la agricultura como pilar fundamental y único, se superpondrá una comercial -que se va desarrollando-, transformándose a su vez aquélla; y todo ello favorecido por la consolidación del régimen político republicano y la unificación de la cuenca mediterránea. Vid. R. BESNIER, “L’Etat économique de Rome de 509 à 264 avant Jésus Christ”, *RHD* 33 (1955) 195 ss., fundamentalmente las páginas 208 ss., sobre las consecuencias de la conquista de Italia y la política de tratados de comercio.

22 Encargados de asegurar el aprovisionamiento del mercado de Roma y el control de los precios. Cf. C. FERRINI, “Esposizione storica e dottrinale del diritto penale romano”, *Enciclopedia*

datos que nos proporcionan las fuentes literarias. Es el caso de Livio quien, para el año 189 a.C., nos dice cómo los ediles curules imponen multas a proveedores (*frumentarii*) por acaparamiento de grano —*ob annonam compressam*—:

*et duodecim clipea aurata ab edilibus curulis P. Claudio Pulchro et Seru. Sulpicio Galba sunt posita ex pecunia, qua frumentarios ob annonam compressam damnarunt*²³;

y Plauto para un momento anterior, quien en los *Captivi* nos habla de una *lex* que vendría a reprimir este tipo de prácticas ilícitas:

*nunc barbarica lege certumst ius meum omne persequi;
qui concilium inire, quo nos uictu et uita probibeant,
is diem dicam, irrogabo multam, ut mihi cenas decem
meo arbitrato dent, cum cara annona sit* (v. 494-495).

En los cuatro versos que integran este breve pasaje, se hace referencia a una *lex*²⁴, por lo demás desconocida²⁵, que vendría a perseguir, como conducta

del diritto penale italiano de E. Pessina, 1, Milano 1905, p. 42; U. COLI, “Aediles”, *NNDI* 1,1 (1957) 337 ss..

23 LIV. 38,35,5; vid. *ibidem* 6, en que L. GAROFALO, “Aediles e iudicia populi”, *Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano*, Padova 1988, p. 69 y n. 98 s., ve también una condena a una multa contra un *frumentarius*, imputado de haber hecho acaparamiento de trigo con el fin de elevar su precio, ilícito que normalmente vendría perseguido *apud populum*, según deduce de Plauto (*Capt.* 494 ss.); también A. POLLERA, *op. cit.*, p. 410; y L. RODRÍGUEZ-ENNES, “La provocatio ad populum como garantía fundamental del ciudadano romano frente al poder coercitivo del magistrado en época republicana”, *Studi in onore di A. Biscardi* 4 (1983) 73 ss..

24 Calificada de *barbarica*, adjetivo que, si bien en su acepción normal hace referencia a ‘extranjero’, en Plauto viene a significar ‘no griego’, o sea, ‘itálico’ o ‘romano’; lo que vemos también en expresiones como *barbare uertere*: traducir al latín.

25 Cf. E. COSTA, *Il diritto privato nelle commedie di Plauto*, Roma 1968 (ed. anastática de la de Torino 1900), p. 432, donde advierte sobre el desconocimiento de la referida ley, y trae a colación las conjeturas de ALCIATO, para quien se trataría de la *lex maiestatis* propuesta por Q. Vario contra quienes se coaligaban para privar del sustento al pueblo romano, y de ROST, para quien se trataría de la ley de las XII Tablas (VIII 27) por la que se facultaba a los miembros de una sociedad (*sodalitium*), mercantil o no, a entablar los pactos que estimaran convenientes,

punible, el *concilium inire* en la esfera mercantil con la finalidad de encarecer el precio de las mercancías de primera necesidad (*uictus*), y cuya sanción consistiría en una pena pecuniaria (*irrogare multam*). No obstante, pese a la brevedad del pasaje, creemos que nos permite ir más allá de la mera constatación de su referencia a la cuestión que nos ocupa. En efecto, además de las connotaciones expresas que nos proporciona —hipotética fuente normativa, acto ilícito a reprimir, y sanción—, nos permite establecer un término *ante quem* —la comedia es del 191/190—²⁶, a la vez que pone de manifiesto su trascendencia y relevancia en la

con tal que no infringieran ninguna ley pública, a partir de Gayo D.47,22,4. No obstante, una respuesta definitiva se hace difícil, ya que no proporciona pista alguna al respecto, ni ninguna otra fuente nos permite ir más allá de lo expuesto. Ahora bien, ello no impide que podamos esclarecer algunos extremos, y al igual que sucede con ‘lex’ en el Anfitrón del mismo Plauto (v. 73), a propósito del crimen *ambitus*, se podría aventurar la utilización de *lex*, no en un sentido restrictivo (*lex publica*), sino en una acepción genérica donde se diera cita el conjunto de instrumentos jurídicos existentes para la persecución de tales actuaciones en esa época, que no necesariamente tendría que ser la penal (vid. P. RESINA, “El crimen *ambitus* en Plauto”, *Estudios sobre Plauto*, —A. Pociña y B. Rabaza ed.— Madrid 1998, pp. 243 ss.). Así, la intervención del censor (en cuanto comportamientos contrarios a las buenas costumbres) o del Senado (*extra ordinem*), la *coercitio* de los magistrados, etc.; todo ello fuera del ámbito de la represión penal propia y verdadera, ya que aún no se había instituido una *quaestio perpetua* al efecto. Y en el ámbito más estricto penal, podemos ver en la expresión empleada (*concilium inire*), una posible referencia al crimen *sodalicioorum*, o mejor a la figura de la *coitio* que está en sus orígenes, la formación de asociaciones con el fin de influir en el precio de las mercancías —que constituiría el ilícito—. Pese a todo, y sería lo más plausible, estaríamos en presencia de una aplicación de la *coercitio* de los ediles, a los que compete en esta época el *coercere* patrimonialmente, la *multae dictio*, para este tipo de comportamientos contra la *annona* o tendentes a la elevación arbitraria de precios. Máxime si se tiene presente Ulpiano D.50,16,131,1: donde, ante los problemas semánticos que presenta el término ‘multa’, lo confronta con *poena* y advierte cómo la multa viene irrogada a arbitrio del magistrado (*multam quidem ex arbitrio eius uenit, qui multam dicit*), mientras la pena establecida por leyes criminales siempre viene determinada. Texto que, por lo demás, en alguna de sus expresiones, muestra una coincidencia en su tenor técnico y literal con el de Plauto. Ahora bien, esta noción del término pronto vendrá subsumida en la esfera de la represión ordinaria, como sucede en CIC. *leg.* 3,3,6: *cum magistratus indicassit irrogassitue, per populum multae poenae*, referida en este caso a penas criminales. Cf. además, Paulo D.50,16,244, y, al respecto, M.A. DE DOMINICIS, “Coerzione”, *NNDI* 3 (1957) p. 423 s.

26 Del 193, según W.M. LINDSAY, *The Captivi of Plautus*, London 1900, p. 106.

conciencia social, nada más que por su consideración en un género literario de este tipo. De otro lado, denota la existencia de un conocimiento de este comportamiento ilícito –o cuando menos censurable y digno de represión– por los espectadores en su conjunto, los ciudadanos en general, su candente y permanente actualidad, así como la idea jurídica que en ese momento tenía de la cuestión el espectador, en su mayoría pueblo llano. Y, en cualquier caso, comportaría una llamada de atención a la clase política, presente en las representaciones teatrales, de lo cara que estaba la vida (*cara annonae*), y la necesidad de un mayor control, regulación y represión al respecto. No en vano hace alusión, en unos versos anteriores, al *Velabrum*, gran mercado del aceite, del vino y toda clase de víveres, junto al *forum Boarium*, el mercado de ganado, y el *Holitorium*, de verduras: “¡Se han puesto todos de acuerdo, lo mismo que los vendedores de aceite del Velabro!”, exclama el parásito Ergásilo, al verse ignorado por los grupos de personas a los que se dirigía en el foro, en demanda de una invitación. Presunto complot que le da pie para traer al caso la referida ley²⁷.

Ahora bien, los ediles se verán desbordados por tales prácticas, que no eran sino una consecuencia previsible ante la difícil situación económica, y la demanda de soluciones contundentes por parte del *populus*.

III.2. Pero, será la *lex Iulia de annonae* la que contemple estas prácticas como un crimen configurado, considerando, entre otras, la hipótesis criminal del acaparamiento de géneros alimentarios con fines especulativos, entendido como una acción delictiva lesiva para los intereses de la comunidad. Medida que ha de encuadrarse dentro de la grave situación económica –de creciente déficit–, y del momento de penuria en que se encontraba sumida Roma en el año 22 a.C.²⁸.

En particular la ley se pronuncia con el siguiente tenor, según nos transmite Ulpiano en un fragmento de su libro octavo *de officio proconsulis*:

27 PLAUT. *Capt.* 489: *omnes de compecto rem agunt, quasi in Velabro olearii.*

28 AVG. *Res Gestae* 1,31 ss.. Vid. M. ROSTOVITZ, *Social and economical history of the Roman Empire*, Oxford 1926 (trad. esp. de L. López-Ballesteros, Madrid 1972); T. FRANK, *An economic survey of ancient Rome. 5. Rome and Italy of the Empire*, 1940, pp. 4 ss.; y M. A. LEVI, *Il tempo di Augusto*, 1951, pp. 307 ss.

*Lege Iulia de annonae poena statuitur aduersus eum, qui contra annonam fecerit societatemue coierit, quo annonae carior fiat*²⁹.

Donde se establecen como hipótesis criminales: a) una genérica: *contra annonam facere*, entendiendo por *annona* los abastos, el aprovisionamiento; y b) otra más específica, consistente en la formación de asociaciones de acaparadores –monopolistas– (*societatem coire*); ambas con la finalidad de encarecer artificialmente los precios de la mercancía (*quo annonae carior fiat*).

Así mismo, caería dentro de la misma ley el hecho de obstaculizar los medios de transporte con el mismo fin; es el caso recogido en el mismo fragmento de Ulpiano, donde se contempla una disposición relativa al supuesto de quien retiene una nave que debe transportar provisiones, o dolosamente provoca su retraso en la partida, con la finalidad de ocasionar igualmente un alza en los precios: *nauem nautamue retineat aut dolo malo faciat, quo magis retineatur*³⁰. Estaríamos, pues, ante un supuesto agravado en que se contempla, además del control sobre un determinado producto, su ejercicio sobre otras ramas de la producción, como sería el caso del transporte. En efecto, el monopolio no sólo se ha de considerar en su sentido horizontal, y así lo concibe ya Ulpiano, sino también en el vertical³¹.

Para substanciar los procesos de este tipo se instituyó una *quaestio* al efecto, según se desprende de D.48,2,13, de cuyo funcionamiento no tenemos noticias concluyentes, ni ante quién se resolvería, si ante un pretor o ante cualquier otro magistrado o funcionario imperial. Sin embargo, al contrario de lo que sucede con la ley que le dio vida, sí podemos afirmar que no permaneció mucho tiem-

29 Ulpiano D.48,12,2 pr.

30 Ulpiano D.48,12,2,1.

31 Se ha de tener presente la gran dependencia que el abastecimiento del mercado de Roma, así como la subsistencia de la población, tenía de la flota, del transporte marítimo (los *naucularii*), y de las provincias transmarinas, fundamentalmente África y Egipto. Por ejemplo, en la segunda mitad del siglo I, África abastecía a Roma la mayor parte del trigo que consumía, según Flavio Josefo (*Bell. Iud.* 2,383). Cf. en general, J. ROUGÉ, *Recherches sur l'organisation du commerce maritime en Méditerranée sous l'empire romain*, Paris 1966; L. DE SALVO, *Economia privata e pubblici servizi nell'impero romano. I corpora naviculariorum*, Messina 1992; y AA. VV., *Actes du Colloque international sur le ravitaillement en blé de Rome et des centres urbains des débuts de la République jusqu'au Haut-Empire*, Naples-Rome 1994.

po en ejercicio³². Como ya advirtiera Ferrini, la ley constituye ante todo una directiva dirigida a los tribunales de los magistrados imperiales, a quienes, en cuanto les había sido encomendada la supervisión de los servicios anonarios - de gran relevancia política-, también lo atinente a la jurisdicción penal correspondiente³³. Por esto el procedimiento *extra ordinem* fue pronto introducido, como forma general de persecución del crimen, con amplias facultades de acusación³⁴.

De otro lado, ante la posible ineficacia de la ley Julia, la dificultad de perseguir estos comportamientos, y los abusos que se seguían produciendo en este ámbito, diversos mandatos y constituciones imperiales ordenaban que no se permitiese en las provincias a los *dardanarii*³⁵ este tipo de prácticas (*annonam adtemptare*

32 TH. MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Graz 1955 (reimpresión de la ed. de Leipzig 1899), p. 852.

33 C. FERRINI, *op. cit.*, p. 411. En Roma las atribuciones relativas a la cuestión estaban confiadas al prefecto de la *annona*; y en las provincias a los procónsules. Vid. sobre las competencias judiciales del *praefectus annonae*, A. POLLERA, *op. cit.*, p. 415 s..

34 Marciano D.48,2,13: *Mulierem propter publicam utilitatem ad annonam pertinentem audiri a praefecto annonae deferentem, Diuus Seuerus et Antoninus rescripserunt. Famosi quoque accusantes sine ulla dubitatione admittuntur. Milites quoque, qui causas alienas deferre non possunt, qui pro pace excubant, uel magis ad hanc accusationem admittendi sunt. Serui quoque deferentes audiuntur*, Marciano D.48,12,1: *constitit inter seruuum et dominum iudicium, si annonam publicam fraudasse dicat*, y Papirio Justo D.48,12,3,2: *Imperatores Antoninus et Verus Augusti in haec uerba rescripserunt: ...'Etsi non solent hoc genus nuntiationis mulieres exercere, tamen quia demonstraturam te, quae ad utilitatem annonae pertinent, polliceris, praefectum annonae docere potes'*.

35 Nombre que se les daba a los acaparadores de mercancías, cuyo origen y etimología desconocemos, si bien la mejor manera de definirlos sería la de *uexatores annonae*, que compran para vender a un precio excesivo. En el *Corpus legum* de G. HAENEL, p. 207, se hace mención a una constitución de Constantino, donde se habla de *dardanarii oppidorum*; también se les denominaba *arillatores, cociatores, y pantapolae*. En cuanto al delito correspondiente la doctrina le vino dando el nombre de *dardanariatus*, como ya hiciera W. Rein, *Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus*, Leipzig 1844, p. 829. Cf. G. HUMBERT, "Dardanarius", *D-S* 2,1^a (Paris 1892) p. 26; G. LONGO, "Utilitas publica", *Labeo* 18 (1972) p. 59; G. PUGLIESE, "Linee generali dell'evoluzione del diritto penale pubblico durante il principato", *ANRW* 2,14 (Berlin-New York 1982) p. 779, quien cuestiona la relación del delito de los *dardanarii* con los previstos en la *lex Iulia de annona*, incluso aventura como posible interpolación 'ob utilitatem popularis annonae' de Paulo D.48,19,37. Sobre la distinción del crimen *annonae, monopolium* y *dardanariatus*, así como la problemática de su incardinación dentro del derecho penal romano, véase A. VISCONTI, "'Dardanariatus' e 'monopolium' come reati contro l'economia pubblica", *Annali Macerata* 8 (1932) pp. 31 ss.

et uexare); en este sentido, sobre todo lo que atañe a la sustracción al comercio de cualquier tipo de mercancías (*ullius mercis*) mediante grandes acopios, para hacer subir los precios. Será en base a las disposiciones allí contenidas que los funcionarios de la chancillería imperial intervinieron *extra ordinem*:

*Annonam adtemptare et uexare uel maxime dardanarii solent: quorum auaritia obuiam itum est tam mandatis quam constitutionibus. mandatis denique ita cauetur: 'praeterea debetis custodire, ne dardanarii ullius mercis sint, ne aut ab his, qui coemptas merces supprimunt, aut a locupletioribus, qui fructus suos aequis pretiis uendere nollent, dum minus uberes prouentus exspectant, annona oneretur'. poena autem in hos uarie statuitur: nam plerumque, si negotiantes sunt, negotiatione eis tantum interdicitur, interdum et relegari solent, humiliores ad opus publicum dari*³⁶.

Dichos mandatos culpan también a los latifundistas –*locupletiores*–, equiparándolos a los *dardanarii*, por no querer vender *aequis pretiis* sus productos, en espera de momentos de escasez, y así aprovechar la creciente demanda para elevar los precios.

36 Ulpiano D.47,11,6 pr. Cf. sobre el fragmento, C. FERRINI, *op. cit.*, p. 411; y E. HÖBENREICH, “Ulp. 8 off. proc. D.47,11,6”, *Festschrift für Gunter Wesener* (Graz 1992) 187 ss.. Por lo que se refiere al ámbito municipal, adviértase el paralelismo del fragmento de Ulpiano con el que nos proporciona la *lex Irnitana*, bajo la rúbrica *Ne quit coematur supprimatur* (LXXV), a su vez, reflejo de lo dispuesto en la *lex Iulia de annona*:

ne quis in eo municipio quid coemito supprimito neu coitio conuenito societatemue facito quo quit carius ueneat quoue quit ne ueneat setiusue. Qui aduersus ea fecerit, is in res singulas municip[ibus] municipi Flauii Irnitani HS(estertium) X(milia) d(are) d(annas) esto, eiusque pecuniae deque ea pecunia municipi eius municipi qui uolet, cuique per (hanc) l(egem) licebit, actio petitio persecutio esto.

Como se puede apreciar, prescribe la prohibición de acaparar y sustraer al mercado cualquier tipo de mercancías, así como las coaliciones, acuerdos y sociedades con el fin de encarecerlas. A continuación especifica la sanción correspondiente para los contraventores de la norma (10.000 sesteracios), y concluye el capítulo con su eventual persecución mediante la acción popular concedida a cualquier munícipe. Texto de J. GONZÁLEZ, “The *lex Irnitana*: a new Copy of the Flavian Municipal Law”, *JRS* 76 (1986) p. 172, y una traducción en A. D’ORS-J. D’ORS, *Lex Irnitana (Texto bilingüe)*, Santiago de Compostela 1988, p. 58-59. De otro lado, creo relevante la ubicación sistemática de esta rúbrica en la *lex*; a saber, tras la intitulada *De coetu sodalicio collegio*.

Por lo que respecta a las sanciones establecidas al efecto, éstas eran variables, según el status del reo (*pro qualitate personarum*), y según la gravedad del hecho lesivo (*pro modo admissi*)³⁷; a saber, si se trataba de comerciantes (*negotiatores*) —lo que sucedía normalmente—, solían ser sancionados con la interdicción de negociar; además, se podía llegar, según la entidad de la contravención, hasta la relegación —*relegatio*— para los *honestiores*, y a la condena a trabajos forzados (*damnatio ad opus publicum*) para los *humilliores*, ambas con carácter temporal. A ello se debían añadir las penas pecuniarias establecidas por la *lex Iulia*; esto es, la pena de veinte aureos³⁸.

Queda por hacer, en este punto, siquiera una breve referencia a D.47,20,3,3, párrafo en el que, tras contemplar Ulpiano diversos supuestos de hecho a encuadrar en el crimen de *stellionatus*, y las penas a aplicar, concluye diciendo: *qui merces suppressit, specialiter hoc crimine postulari potest*. Se contempla, pues, una hipótesis de fraude consistente en la ocultación o sustracción al comercio de mercancías (*merces suppressere*), en el mismo tenor literal que la contemplada por el mismo Ulpiano en D.47,11,6 pr.: *qui coemptas merces supprimunt*³⁹. En torno a este fragmento se han formulado muchas hipótesis, que han llevado a establecer una estrecha relación entre *annona* y *stellionatus*, entre los *dardanarii* —en cuanto el dardanariato viene asimilado a los crímenes anonarios— y estelionato —al coincidir su objeto con el de los dardanarios, como hemos visto—. No obstante, ambos son distintos, tanto para el derecho clásico como para el justiniano, donde es aún menos admisible incluir la figura del crimen de acaparamiento ilícito bajo la fórmula punitiva del estelionato⁴⁰. Son, pues, ambas figuras autónomas. En

37 Vid. también Paulo D.48,19,37: *In dardanarios propter falsum mensurarum modum, ob utilitatem popularis annonae, pro modo admissi extra ordinem uindicari placuit*.

38 Ulpiano D.48,12,2,2: *et poena uiginti aureorum statuitur*. Vid. E. HÖBENREICH, “Negotiantes-humilliores in un testo de Ulpiano”, *Il linguaggio dei giuristi romani. Atti del Convegno Internazionale di Studi* (Lecce 1999) 23 ss. Incluso la pena capital en tiempos de Constantino, facultad conferida al *praefectus annonae*, dotado del *ius gladii*: CIL VI,1151 y X,1700; así, Th. MOMMSEN, *Droit public romain*, 5 (1896) p. 344, n. 2.

39 C. FERRINI, *op. cit.*, p. 403, entiende el hecho en un momento ‘prima la tradizione’ lucrando indebidamente el precio, argumentándolo en el hecho de que si se hacía después de la tradición estaríamos en presencia de un hurto. En cuanto al conocimiento de la causa, recae éste en el gobernador provincial: *stellionatus accusatio ad praesidis cognitionem spectat* (D.47,20,3 pr.).

40 E. VOLTERRA, “Stellionatus”, *Studi Sassaresi* 7 (1930) p. 114; vid. también, G. LONGO, “Utilitas publica”, *cit.*, p. 59 s., para quien los justinianos tienden a percibir hipótesis de

efecto, ambas persiguen diferentes fines. La *annona* persigue fines sociales, económicos, colectivos, y se reacciona al ser lesionada la comunidad, como sujeto pasivo, de ahí que la *accusatio* puede ejercitarse por *quiuvis e populo*, con la ampliación del derecho de acusación a sujetos antes excluidos. Mientras en el *stellionatus*, individuales, dado que el alza del precio afecta sólo a una sola persona o grupo de personas individualizadas⁴¹.

estelionato siempre que ocurre un acto doloso que no entra en otra, distinta, figura criminal, y aprecia una interpolación en D.47,20,3,1: *ubicumque... titulus criminis deficit, illic stellionatus obiciemus*. Incluso, para U. ZILETTI, “Annotazioni sul crimen stellionatus”, *AG* 161 (1961) p. 92, D.47,20,3,3 se trataría de un caso de extensión de las sanciones previstas para el estelionato, más que un caso de verdadero estelionato.

- 41 En este sentido, con diferentes matices, A. VISCONTI, “‘Dardanariatus’ e ‘monopolium’”, *cit.*, p. 12; A. POLLERA, *op. cit.*, p. 405, a partir de lo expuesto por ZILLETI, *op. cit.*, pp. 91 ss.; L. GAROFALO, *La persecuzione dello stellionato in diritto romano*, Milano 1998, p. 104, quien entiende el *specialiter* ‘in via speciale’, como que el autor del *supprimere merces* pudiese ser acusado solamente por quien hubiese sido lesionado por su acción. Sin embargo, R. MENTXAKA, “Stellionatus”, *BIDR* 91 (1988) p. 313, entiende *specialiter* en el sentido de que “si bien sería posible acusar empleando otros medios jurídicos, debido a la ocultación de las mercancías, la protección adecuada vendría especialmente de la mano del estelionato”.

Así, para una mejor persecución de estos comportamientos, y, lo que es más importante, dado el interés público y la relevancia política de este tipo de actuaciones se admitirán como acusadores personas total o parcialmente excluidas en el procedimiento criminal ordinario, como era el caso de las mujeres⁴², infames⁴³, militares⁴⁴ y esclavos contra sus dueños⁴⁵.

III.3. El intervencionismo estatal en sus intentos por regular el mercado tiene su máximo exponente en el *Edicto de precios* del emperador Diocleciano, del 301, ya que, sin duda, opera en el mismo ámbito y con una finalidad igual o similar,

42 Vid. Papirio Justo D.48,12,3,2, y Marciano D.48,2,13, pese a no tratarse de sus/de los suyos *iniuriae*, considerado éste como principio general (Pomponio D.48,2,1; Papiniano D.48,2,2; Diocleciano y Maximiano a Corintia C.9,1,12 -293-; y CTh.9,1,3). Y ello, dado que estamos en presencia de un crimen en que, por su propia naturaleza, normalmente la mujer se puede ver incurso o cuando menos estar en contacto con hechos delictivos de este tipo, además de la trascendencia del bien jurídico a tutelar: la *publica utilitas*. Cf. O. ROBINSON, "Women and the criminal Law", *Scritti in memoria di Raffaele Moschella* (Perugia 1985) 556 ss.; P. RESINA, *La legitimación activa de la mujer en el proceso criminal romano*, Madrid 1996, pp. 42 ss.; G. ZANON, *Le strutture accusatorie della cognitio extra ordinem nel Principato*, Padova 1998. p. 142 y n. 105. Ya TH. MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, cit., p. 369, se manifestaba en este sentido, al reconocerles el derecho de acusación, sin limitación alguna, en sede de crímenes anónimos, al igual que en el *crimen maiestatis*; y, en el mismo sentido, G.F. FALCHI, *Diritto penale romano. II. I singoli reati*, Padova 1937, p. 185. Por contra, M. LAURIA, "Accusatio - inquisitio", cit., p. 306 n. 236, las consideraba como meras deladoras en este tipo de crímenes.

43 Marciano D.48,2,13; Modestino D.48,4,7. Cf. M. LAURIA, "Accusatio - inquisitio", *Studi e Ricordi* (Napoli 1983), p. 307 n. 240, y F. SERRAO, *Il frammento leidense di Paolo. Problemi di diritto penale romano*, Milano 1956, p. 127 n. 11.

44 Marciano D.48,2,13; Gordiano a Gayo C.9,1,8 -238-. Véase el paralelismo presentado por los fragmentos de Modestino (D.48,4,7) y de Papiniano (D.48,4,8), referentes al derecho de acusación de *famosi*, *milites* y *mulieres*, en sede de *crimen maiestatis*, y el que ofrece el fragmento de Marciano en materia de *annona* (D.48,2,13), casi con idénticas palabras. Igualmente guarda el mismo orden que el *Fragmentum Lugdunense* de las *Sentencias* de Paulo, relativo a la *lex Iulia maiestatis*. Al respecto, P. RESINA, *La legitimación*, cit., p. 41 s.

45 Tal como queda recogido en D.48,12,1; D.48,2,13 in fine; contra la norma general contemplada en: D.2,11,13; D.48,10,7; D.50,17,32. Cf. en particular, A. BISCARDI, "Sulla capacità processuale dello schiavo", *Labeo* 21 (1975) 143 ss.; O. ROBINSON, "Slaves and the criminal law", *ZSS* 98 (1981) 231 ss.; Y. RIVIÈRE, *Les delateurs sous l'empire romain*, Roma 2002, pp. 315 ss.

esto es, el control de los precios de las mercancías, si bien en este caso por parte del Estado⁴⁶.

Esta medida ha de encuadrarse en la crisis profunda que se venía gestando desde finales del siglo II, con un estancamiento económico, y la dificultad de hacer frente a las necesidades de un imperio tan vasto —sobre todo las derivadas del mantenimiento del ingente aparato burocrático y del ejército—, y la correspondiente alza del gasto público. De otro lado se produjo un gran flujo demográfico del campo a la ciudad, con el consiguiente abandono de la agricultura y su repercusión en la oferta y la demanda de productos de primera necesidad: aumento de ésta y, ante la disminución de aquélla, alza del precio de los mismos.

Para salir de esta situación, de un lado se aumentaron los impuestos, al desincentivar aún más sobre todo a los agricultores, y de otro se efectuó una devaluación de las monedas, mediante aleaciones de diferentes metales, haciéndoles perder su valor nominal⁴⁷.

Todo ello trajo consigo, una creciente inflación, un mayor aumento de precios, y la aparición de un mercado alternativo —negro—, reaccionándose por parte del poder imperial con la usual medida del control de los mismos, fundamentada por Diocleciano en la avaricia de mercaderes y especuladores⁴⁸. Y lo

46 No en vano C. FERRINI, *op. cit.*, p. 412, lo contempla dentro de los crímenes anónimos. Y en diversas constituciones, se prohibirá comerciar con determinados artículos, reservándolos en régimen de monopolio a los artifices de palacio o a determinados proveedores; así, entre otros muchos, los supuestos previstos en C.11,8,1—339—, C.4,40,1; C.11,8,5—436—; C.11,11,1,1; o el de la importación de sedas reservada al *comes commercii*—C.4,40,2—; monopolio estatal en la manufactura y comercialización de armas de guerra—*Nov.* 86—; de las minas de oro, etc.. Los emperadores, con estas medidas regulan la concurrencia, a la vez que responden a fines políticos y fiscales. Cf. R. CAGNAT, “Studio storico delle imposte indirette presso i romani”, *Biblioteca di Storia Economica* 5 (Parigi 1883) pp. 672 ss.; P. HUVELIN, *Études d'histoire du droit commercial romain*, Paris 1929, pp. 36 ss.; P. DE LA ROSA, “Aspectos del intervencionismo estatal en el tráfico comercial durante la época imperial”, *Estudios de Derecho romano en Honor de A. D'Ors* 2 (Pamplona 1987) pp. 1011 ss.

47 Recurso al que se recurría constantemente desde finales del siglo I, y posteriormente con Constantino, Constante y Teodosio, en que igualmente a tres grandes inflaciones se respondió con otras tantas devaluaciones, que a su vez, como corolario, ocasionaron aumentos considerables de los precios.

48 Así las palabras del Edicto: *Etenim si ea quibus nullo sibi fine proposito ardet avaritia desaeuens quae sine respectu generis humani, non annis modo uel mensibus aut diebus, sed paene horis ipsisque momentis ad incrementa sui et augmenta festinat...*

hizo mediante la sanción del famoso Edicto, en que se relacionaban los precios máximos de determinados productos y servicios, más de un millar, para intentar controlar de esa manera la grave situación económica, y así aliviar la situación de carestía y miseria de las clases económicamente más débiles. En lo que podría considerarse como su exposición de motivos, pone como ejemplo a destacar el de los precios exorbitantes que habían adquirido las provisiones, incluso en las paradas de las calzadas, y lo que ello suponía sobre todo a los soldados:

Qui ergo nesciat utilitatibus publicis insidiatricem audaciam, quacumque exercitus nostros dirigi communis omnium salus postulat non per uicos modo aut per oppida, sed in omni itinere, animo sectionis occurrere, pretia uenaliū rerum non quadruplo aut octuplo, sed ita extorquere, ut nomina aestimationis et facti explicare humanae linguae ratio non possit, denique...?

Es sabido que las medidas contempladas en él no tuvieron carácter permanente, sino tan sólo una vigencia transitoria; a saber, la fijación de los precios de las principales mercancías y el establecimiento de graves penas contra los contraventores que pretendieran un mayor lucro, llegándose a la *poena capitalis*:

Quia igitur, et apud maiores nostros hanc ferendarum legum constat fuisse rationem, ut praescripto metu compareceretur audacia, quod rarum admodum est humanam conditionem sponte beneficam deprehendi et semper praeceptor metus iustissimus officiorum inuenitur esse moderator, placet, ut, si quis contra formam statuti huius conn[i]xus fuerit audientia, capitali periculo subiugetur (II, 16 ss.).

Y no sólo para los vendedores sino también para los compradores que serán considerados como cómplices:

Eidem autem periculo etiam ille subdetur, qui comparandi cupiditate auaritiae distrahentis contra statuta consenserit (II, 20).

Disposiciones de este calado no dieron el resultado pretendido y causaron mucho perjuicio, llegándose a derramar mucha sangre por nimiedades, así como provocaron la escasez de productos en los mercados, retenidos por productores y comerciantes ante los bajos precios, y como prevención del lógico desabastecimiento, según narran los historiadores. Así, Lactancio en su *De mortibus persecutorum* (7,6 y 7):

*idem cum uariis iniquitatibus immensam faceret caritatem, legem pretiis rerum uenali-
um satatuere conatus est; tunc ob exigua et uilia multus sanguis effusus, nec uenale
quicquam metu apparebat et caritas multo deterius exarsit, donec lex necessitate ipsa
post multorum exitium solueretur.*

En consecuencia, pronto cayeron en desuso, por su inaplicabilidad⁴⁹, y al subir de forma vertiginosa, en muy poco tiempo, de un lado el precio de los artículos y de otro el del oro. En el derecho justiniano no quedan vestigios de ellas.

Asistimos, pues, a una situación generada por la violación de las leyes del orden económico que provoca la intervención pública, en un intento de racionalizar los precios, y con ello la regulación de la competencia. No obstante, sucedió en este caso, como en otros anteriores tomados en la misma dirección⁵⁰, que no se consiguió el efecto deseado, provocando a su vez más desajustes en el mercado, por no atajar las causas profundas que daban lugar a la situación que pretendía resolver.

III.4. Por último, y por lo que respecta a nuestro tema, se nos han transmitido dos constituciones imperiales, de los años 473 y 483 respectivamente, recogidas en el Código de Justiniano, bajo la rúbrica *De monopoliis et de conuentu negotiatorum illicito uel artificum ergolaborumque nec non balneatorum prohibitis illicitisque pactionibus*; esto es, referida a los monopolios y otros acuerdos ilícitos, entre ciertos profesionales de diferentes ramas de la producción como: negociantes, artesanos, empresarios de obras y bañeros. La primera de ellas, del emperador León I, incompleta por lo que respecta a la *inscriptio* y al *initium*:

49 La misma extensión del Imperio y las peculiaridades de las diferentes regiones impedían fijar precios únicos, lo que no tuvo en cuenta posiblemente el emperador. Cf. P. HUVELIN, *op. cit.*, pp. 64 ss.

50 Piénsese, en el marco de este intervencionismo, en las leyes suntuarias de finales del siglo III y II a.C., que igualmente fracasaron; o en las tarifas de precios establecidas por Sila. La preocupación por la moderación en los precios se puede ver también en una constitución de Valentiniano y Valente del año 364, recogida en C.1,4,1.

*... monopoliis, quae in quolibet loco uel ciuitate obtinent nullius materiae uel rei utantur, nec si sacrum rescriptum consecutus fuerit, salibus exceptis, uel preces suppeditet uel offerre conetur*⁵¹.

Contempla esta constitución la prohibición de disfrutar monopolios sobre cualquier producto, pese a su posible concesión, exceptuando el de la sal, si bien admite acuerdos entre los comerciantes, siempre que éstos estuvieran permitidos.

La otra, del emperador Zenón, dirigida al Prefecto de la ciudad, en que se prohíben taxativamente actividades encaminadas a ejercer prácticas monopolísticas sobre cualquier mercancía, si bien de forma expresa destaca los artículos de primera necesidad (*uictus*, de sustento), como el vestido y los alimentos. Al igual dispone la prohibición de celebrar acuerdos o pactos con la finalidad de fijar el precio de los diferentes productos, como es lógico, al alza. Y otro tanto en lo que toca a los constructores o empresarios de obras, a los que se prohíbe llevar a cabo subcontratas entre sí, dado que de esta manera se caería en prácticas de este tipo, configuradas como delito, y, por tanto, sancionables. La constitución, dice así:

Iubemus, ne quis cuiuscumque uestis aut piscis uel pectinum forte aut echini uel cuiuslibet alterius ad uictum uel ad quemcumque usum pertinentis speciei uel cuiuslibet materiae pro sua auctoritate, uel sacro iam elicito aut in posterum eliciendo rescripto aut pragmatica sanctione uel sacra nostrae pietatis adnotatione, monopolium audeat exercere, neue quis illicitis habitis conuentionibus coniuraret aut pacisceretur, ut species diuersorum corporum negotiationis non minoris, quam inter se statuerint, uenumdentur. 1 Aedificiorum quoque artifices uel ergolabi aliorumque diuersorum operum professores et balneatores penitus arceantur pacta inter se componere, ut ne quis quod alteri commissum sit opus impleat aut iniunctam alteri sollicitudinem alter intercapiat: data licentia unicuique ab altero inchoatum et derelictum opus per alterum sine aliquo timore dispendii implere omnique huiusmodi facinora denuntiandi sine ulla formidine et sine iudicialiis sumptibus. 2 Si quis autem monopolium ausus fuerit exercere, bonis

51 Escrita en griego. Véase el aparato crítico de la edición de MOMMSEN, cuya versión latina reproducimos. El resto de la constitución va dirigido a quienes tienen que velar por su cumplimiento, conminándoles a ello con la pérdida del cingulo y la de sus bienes: *cinguli patrimonique amissione plectentur*.

propriis spoliatus perpetuitate damnetur exilii. 3 Ceterarum praeterea professionum primates si in posterum aut super taxandis rerum pretiis aut super quibuslibet illicitis placitis ausi fuerint conuenientes huiusmodi sese pactis constringere, quinquaginta librarum auri solutione percelli decernimus: officio tuae sedis quadraginta librarum auri condemnatione multando, si in prohibitis monopoliis et interdictis corporum pactionibus commissas forte, si hoc euenerit, saluberrimae nostrae dispositionis condemnationes uenialitate interdum aut dissimulatione uel quolibet uitio minus fuerit exsecutum.

En concreto, analizando la constitución, podemos apreciar, desde el punto de vista de su estructura formal, tres partes, que se corresponden con el enunciado de la rúbrica del título bajo el que se halla encuadrada:

1º *De monopoliis.*

2º *De conuentu negotiatorum illicito.*

3º *De artificum ergolaborumque nec non balneatorum prohibitis illicitisque pactionibus;*

que, en el cuerpo dispositivo tendrían su correspondencia estos tres supuestos con:

1º: Una prohibición expresa de los monopolios en beneficio de los particulares, y de las prácticas monopolísticas; lo que no viene a ser sino una reiteración de lo ya dispuesto por la constitución de León⁵².

2º: La prohibición de otras prácticas monopolísticas encaminadas a la constitución de *trusts*; en particular, celebrar acuerdos o coaliciones entre empresarios con el ánimo de elevar artificialmente los precios de las mercancías: *neue quis illicitis habitis conuentionibus coniuraret aut pacisceretur, ut species diuersorum corporum negotiationis non minoris, quam inter se statuerint, uenumdentur.*

3º: Prohibición de pactos ilícitos entre diversos comerciantes, tendentes al mismo fin; en concreto, llevar a cabo subcontratas fraudulentas⁵³.

Y concluye, en los párrafos 2 y 3, estableciendo las sanciones correspondientes. A saber, como penas prescribe el destierro a perpetuidad (*exilium*), tras haber sido despojado de sus bienes (*bonis propriis spoliatus*), en el caso del monopolio; en cuanto a los acuerdos para fijar los precios de las mercancías, u otras

52 Cf. lo ya dicho por Plinio (N.H. 8,135): *magnam fraudem et ibi lucrum monopolio inuenit, de nulla re crebrioribus senatus consultis nulloque non principe adito querimoniis prouincialibus*, haciendo referencia a frecuentes senadoconsultos sobre la materia.

53 Cf. C.8,10,12,9, del mismo León dirigida al Prefecto de la Ciudad sobre la misma cuestión.

operaciones dirigidas a este fin, la pena de 50 libras de oro para quienes estaban al frente de las asociaciones (*professionum primates*), como responsables ante la administración imperial, debido a la función social que éstas desempeñaban; y una multa de 40 libras para el tribunal que no ejecutara la sentencia.

Una vez más el poder imperial se ve en la necesidad de intervenir para regular las condiciones de la concurrencia, con medidas tendentes a impedir los abusos especulativos de los comerciantes y a proteger a las clases más desfavorecidas, aunque, como veníamos apreciando, devienen vanos los intentos de ir más allá en su restablecimiento.

IV. A través del estudio realizado, constatamos cómo este tipo de prácticas fue objeto de una sucesiva e incesante atención legislativa desde época muy temprana, según se desprende del texto Plautino –y su posible referencia a las XII Tablas–, con la intención de poner coto a las mismas y garantizar, si no la libre concurrencia, sí lo que podría ocasionar el abuso de comportamientos que violentan y atentan contra la colectividad: la *publica utilitas*; y de ahí que el legislador romano las contemple, tipificándolas y dándoles la correspondiente respuesta desde el punto de vista procesal con su incardinación dentro de los *iudicia publica*.

Conforme avanza el Imperio, asistimos a una cada vez mayor política intervencionista, con el régimen económico establecido por la *lex annonae*, hasta alcanzar su máximo exponente en el Bajo Imperio con medidas como la del Edicto de Precios de Diocleciano, y las constituciones de León y Zenón, que, aunque iban en contra del comercio libre –y la libre competencia–, pretendían el abastecimiento de la población de Roma⁵⁴. Medidas que alcanzaron no sólo a los comerciantes romanos sino también a los extranjeros: unas veces para retirarles concesiones y limitarles en su actividad, y otras para reclamarlos pese a sus prácticas monopolísticas, como queda reflejado en la Novela 5 de Valentiniano III.

Ahora bien, encontramos disposiciones que legitiman los monopolios en determinados sectores –tanto por parte de los poderes públicos como por los

54 Así como la extensión de la annona cívica a otras grandes poblaciones como Alejandría o Cartago. Difícilmente sin la intervención estatal se habría podido dar satisfacción al aprovisionamiento de una ciudad de las dimensiones de Roma, con la sola iniciativa privada y sin poner límites al comercio libre. Cf. A. POLLERA, *op. cit.*, p. 408. Incluso regulando el mercado con medidas antieconómicas, como vender a precios por debajo de lo que lo hacían los privados, con una clara finalidad política que lleva al control de precios.

particulares—, o restricciones de la iniciativa económica y de la concurrencia en aras de una cierta funcionalidad del mercado, al igual que otras vienen a abolir situaciones monopolísticas preexistentes. Incluso se puede hablar, de acuerdo con la moderna economía de mercado, de situaciones mixtas de concurrencia monopolística, en los casos en que no impidieron a los consumidores el goce de las condiciones típicas de la funcionalidad concurrencial⁵⁵.

En efecto, asistimos a la fijación autoritaria del precio, como en el caso del Edicto de Diocleciano, de clara finalidad social —lo que es política en clave anti-concurrencial—, pero que intentaba evitar posiblemente el ejercicio de prácticas monopolísticas; lo que nos permite hablar de ‘tipo concurrencial imperfecto’ de la iniciativa económica, si bien en aras a garantizar y reforzar el criterio de la utilidad social.

Pero es más. Habrá de tenerse en cuenta, a la hora de interpretar algunas de las medidas legislativas, no sólo la fase de distribución —incluido el transporte—, sino también de la producción, junto a la de inversión y almacenamiento, dentro del ciclo completo de la empresa, dada la incidencia de los costes de transformación, entre otras variables⁵⁶; de donde la referencia a la flota —transporte marítimo— y a los ricos latifundistas —*locupletiores*: inversores, productores⁵⁷.

Y todo ello teniendo presente la *utilitas publica* como límite funcional de la iniciativa económica, tanto monopolística como concurrencial. Esto es, pensando, no tanto en el desarrollo económico y el crecimiento del aparato productivo como en el bienestar general.

55 G. GHIDINI, *op. cit.*, p. 792.

56 En un primer momento, los riesgos comerciales eran mínimos, y los costes de producción escasos, ya que serán esclavos y libertos quienes estén al frente de los establecimientos comerciales de sus dueños y patronos.

57 O en C.4,61,11 de Arcadio y Honorio, a los almacenistas de la sal: *si quis sine persona mancipium, id est, salinarum conductorum, sales emere uendere tentauerit, sales ipsi una cum eorum pretio municipibus addicantur*, que permite entrever un momento en que aún perdura el monopolio de la sal en beneficio del Estado, que arrendaba su ejercicio a intermediarios.