

**DERECHO ROMANO**  
**Prof. Dr. Patricio Lazo González.**

**Apuntes de Álvaro Gómez Ahumada.**

ESTOS APUNTES NO CONSTITUYEN MATERIAL OFICIAL DE LA CÁTEDRA. Son solo notas de clases, y no cuentan con la aprobación o revisión del profesor.

**Miércoles 21 de marzo de 2012.**

El Concepto de Derecho Romano, corresponde con el nombre de la disciplina, al ser una asignatura y una rama de la ciencia jurídica. La ciencia jurídica es un árbol frondoso, relacionada, por una parte con el derecho vigente; por otra con el derecho histórico; y otra en como se construyen puentes entre las ramas del derecho vigente y del derecho histórico, eso se llama metodología científica del Derecho.

Se utilizara el Manual de Derecho Romano de García Garrido, Ed. 2003.

**Viernes 23 de marzo de 2012. FALTA.**

**Martes 27 de marzo de 2012. No hubo clases, semana Mechona.**

**Jueves 29 de marzo de 2012. No hubo clases, semana Mechona.**

**Martes 03 de abril de 2012.**

El comentario primero, avanzamos hasta donde podíamos, avanzamos para ver otras cosas.

Comentario IV. Párrafos 1 al 11.

*Gaius, IV, 1.*

1. Nos queda hablar ahora de las acciones. Y con respecto a cuántas clases hay, nos inclinamos a creer que dos: reales y personales, ya que quienes dijeron que había cuatro, por consideración a las clases de estipulaciones, no advirtieron que algunas especies de acciones se agruparon dentro de los mencionados géneros.

Gaius nos dice que respecto a las acciones, cuantas clases hay, existen dos clases: (a) **REALES**; y (b) **PERSONALES**.

*Gaius, IV, 2.*

2. Acción personal es aquella mediante la cual litigamos con alguien que está obligado respecto de nosotros a causa de haber contratado o delinquido; es decir, cuando pretendemos que debe dar, hacer o asumir una responsabilidad.

**(B) ACCIÓN PERSONAL:** Gaius nos indica que la “**ACCIÓN ES PERSONAL** cuando litigamos con alguien obligado respecto de nosotros a causa de haber contratado o delinquido”. Si leemos el texto en latín, dice “DARE, FACERE, PRAESTARE” (asumir una responsabilidad) y OPERTERE (DEBE).

*Gaius, IV, 3.*

3. La acción es real cuando pretendemos que una cosa corporal es nuestra o que nos corresponde una justa posición, por ejemplo, de uso, de uso y disfrute, de tránsito, de conducción y paso de agua, o de levantar más alto o tener visibilidad. Y también cuando, inversamente, se concede al adversario una acción negatoria.

**(A) ACCIÓN REAL:** Gaius nos indica que la es acción real cuando pretendemos que una cosa corporal nuestra o tenemos una justa posesión (cuando nos corresponde un *IUS*). O cuando se concede al adversario una acción negativa.

El concepto central del comentario gaiano es **ACCIÓN**. Gayo no da concepto de acción. Acción personal, aquella por la cual litigamos. No utiliza el verbo litigar en la acción real, se deduce la litigación del termino **adversario**, que es el contra litigante en un juicio.

**Acción** es el poder para entablar un juicio. Una acción no es algo tangible, es el derecho a entrar a un juicio.

Así, la acción será **personal** o **real**, y depende de cual es el contenido de lo que estamos reclamando para definirla como una o como otra. Cuando tenemos una acción, es que nuestra contraparte hizo algo que estamos reclamando.

Gayo dice que son **PERSONALES** o **REALES**. Siendo la principal clasificación, mas no la única. Gayo dice que la acción personal, dice que litigamos con alguien que esta obligado con nosotros **A CAUSA DE HABER** contratado o de haber delinquirido. Es decir, si yo celebre un contrato y la contraparte no respecto un contrato, la acción de la contraparte es personal. Si una persona hurto un objeto de mi propiedad, cometió un delito, por lo cual delinquirió. El delito genera en mí una acción por la cual yo demando al delincuente. Las *acciones personales* son las que se refieren a las fuentes de las obligaciones, más amplias que las que dijo Gayo, que son el *contrato* y el *delito*.

Una **acción es real** cuando pretendemos que una cosa corporal es nuestra, v. gr. Cuando alguien tiene mi libro, y lo que yo afirmo que ese libro que está en poder de una persona, yo litigo con una acción real. Tiene que ver con la expresión latina **RES**, que es cosa. Yo reclamo que una cosa me pertenece, es acción real.

Hay más casos. También lo es cuando nos corresponde una "*IUS*ta posesión". Gayo habla sobre los derechos corporales sobre cosa ajena. V. gr. El dominio, yo soy dueño, es un derecho real. Yo puedo tener un derecho real sobre cosa ajena. Y si yo veo que se perjudica ese derecho que tengo sobre cosa ajena, puedo litigar porque tengo el *ius*, V. gr. Derecho de uso, uso y disfrute, de transito, de conducción y paso del agua, de levantar más alto o tener visibilidad. Todas estas posiciones justas se tienen sobre cosa ajena. El *ius* de visibilidad se plantea de los predios que son continuos. V.gr. Servidumbre de vista. Si otro dueño construye un muro y no me deja ver el mar.

"Y también cuando, inversamente, se conceda al adversario una acción negatoria", Gai, IV, 3, p.2. Es el supuesto totalmente inverso. O sea, nunca se constituyo la servidumbre de vista, viene el otro dueño e insiste en construir. Y el dueño que quiere levantar el muro, me demanda a mí, para que se pruebe que yo no tengo el derecho, esa es una acción negatoria, para que el *prætor* y el juez, digan que dicha acción no existió.

Las acciones personales son sobre las obligaciones y las acciones reales sobre los derechos reales, principalmente el dominio, y luego los de dominio ajeno.

Según Gayo, si se pide algo prestado, no hay transferencia del dominio. El concepto de **DAR**, tiene transferencia de dominio. Hay dación cuando el que recibe se hace dueño. Yo puedo decir que entregue el libro, no que lo di. Si dar o la dación implica la transferencia del dominio, puedo yo demandar alegando que soy dueño, NO TIENE LÓGICA, el SI RESULTA QUE DEBE DAR. Si digo que “debe dar”, es ilógica.

La primera frase en una reivindicatoria, no puede ser “SI RESULTA QUE DEBE DAR”, pongo implícitamente que el dominio es de él. V. gr. En el dinero, si lo presto, el que lo recibe se hace dueño, y tiene que restituir el dinero. Y “DEBE DAR”, porque se reclama el valor, por lo tanto la acción es personal.

Las demandas en Roma se redactan así, comenzando con: “SI RESULTA QUE TICIO DEBE DAR”.

Las acciones reales positivas son vindicatorias: Reivindicatoria. Vindicatoria de servidumbre, Vindicatoria del usufructo, etc. dependiendo de los derechos reales. Las negatorias se llaman así, negatorias solamente.

*Gaius, IV, 4.*

5. Las acciones reales se llaman vindicaciones; las acciones personales, mediante las que litigamos por un deber dar o hacer, se llaman condiciones.

Las personales se llaman **condiciones**, que si bien son acciones personales, no todas las acciones personales son condiciones.

*Gaius, IV, 6.*

6. Litigamos a veces para conseguir sólo un objeto; otras, para conseguir sólo una pena, y otras veces, para ambas cosas.

*Gaius, IV, 7.*

7. Perseguimos solamente un objeto, por ejemplo, cuando entablamos acción por un contrato.

*Gaius, IV, 8.*

8. Perseguimos solamente la pena cuando litigamos con la acción de hurto, de injuria, y según opinión de algunos, con la acción de bienes arrebatados violentamente, ya que el objeto en estos casos lo perseguimos mediante la reivindicatoria y la condición.

*Gaius, IV, 9.*

9. Perseguimos el objeto y la pena conjuntamente en aquellas acciones que acrecen al doble contra el que se resiste, como sucede en la acción ejecutiva, en la llamada acción de lo pagado o “*depenst*”, en la de daño injusto, creada por la ley Aquilia, y en la de legados ciertos dejados por damnación.

Estos cuatro párrafos son una nueva clasificación de las acciones. Dependiendo ahora **DEL OBJETO** que persiguen, entendiendo por objeto, no solo una cosa corporal, sino un asunto. De acuerdo a esto hay 3 clasificaciones:

- a) Las que persiguen solo un objeto: las REIPERSECUTORIAS.
- b) Las acciones penales, que persiguen una pena. Una pena en Roma, en Derecho Privado, es una cantidad de dinero que se aplica como castigo, como punición a cometer el delito.
- c) Las acciones que persiguen ambas cosas, un objeto y una pena, se llaman mixtas.

Una acción reipersecutoria, por ejemplo, la reivindicatoria. La acción contra el comprador que no ha pagado un precio. En el contrato de mandato, demando al mandatario porque no cumplió la diligencia que le pedí (acá demando una indemnización), o sea, vemos al objeto como un asunto no como una cosa.

Dentro de las **personales son las acciones penales**, que son solamente aquellas que se refieren a delitos. Es importante, porque las acciones penales tienen un régimen especial en ciertas cosas.

Las mixtas, son las más extravagantes.

*Gaius, IV, 10.*

10. Hay acciones que imitan a las acciones de la ley, otras, por el contrario, tienen valor por sí mismas. Para mayor claridad, mejor será referirnos antes a las acciones de la ley.

*Gaius, IV, 11.*

11. Las acciones que utilizaron los antiguos se llamaban acciones de ley, bien porque eran dadas a conocer por las leyes –sin duda, entonces no estaba en uso todavía el edicto del *prætor*, que tantas acciones ha introducido– o bien porque se ajustaban a las palabras de las propias leyes, siendo observadas con el mismo inmutable rigor que si fuesen leyes. De ahí que, a quien hubiese litigado por unas cepas cortadas utilizando en la acción la palabra “cepas”, se le respondiese que había perdido el pleito, ya que debería haberlo expresado con la palabra “árboles”, porque la ley de las XII Tablas, por el cual compete la acción de las cepas cortadas, hablaba de árboles cortados en general.

De estos puntos de las Institutas, se necesita extraer dos conclusiones.

- a) Las palabras claves son las **ACCIONES DE LEY**. Cuando Gayo habla del procedimiento de las acciones de ley, habla de un procedimiento del pasado. Las acciones de ley son un procedimiento del pasado, habla Gayo de los antiguos, de los “veteres”, Gayo esta haciendo en sus Institutas algo de Historia del Derecho. Luego vienen las acciones del *Prætor*. Cada procedimiento estaba establecido en una ley.
- b) Una característica de las acciones de ley, es que **SON RÍGIDAS**, o sea, la rigurosidad, son procedimientos rígidos, porque no aceptaban modificaciones en su tenor literal. Si la *Lex XII Tabularum* decía arboles y no cepas, si el litigante decía “cepas”, tenía como consecuencia que perdía el pleito por eso. La rigurosidad o rigidez es porque si un litigante equivocaba una de las palabras de la ley, perdía el juicio.
- c) ¿Este procedimiento era oral o escrito? **AL PARECER ERA ORAL**, porque no hablaba de escribir, y si uno se olvidaba de algo, perdía el juicio.

De estos párrafos se puede sintetizar y sacar la siguiente información:

- i. Gayo, habla de un concepto clave, **de acción**.
- ii. Presenta como principal clasificación entre (a) *reales* y (b) *personales*, y describe cada una de ellas.
- iii. Introduce otra clasificación de las acciones: (a) *Reipersecutorias*; (b) *Penales*; y (c) *mixtas*.
- iv. En cuarto lugar, Gayo introduce una noticia sobre las acciones de ley, que se caracterizan porque son un procedimiento antiguo y rígido.

Haciendo un enlace, a propósito de las acciones, Samper, Cap. Pp 65. “Las acciones” o García Garrido. En el tercer párrafo, dice Samper, el desarrollo del litigio o litis, recibió el nombre de actio, por lo que al hecho de litigar se le decía *HAGERE*.

Si se sigue leyendo a partir del párrafo 22 se ve que Samper ve el tema de las acciones de ley. Y luego a partir de la pagina 63 habla del agere per formula. 73 en adelante del Prætor. Apartados 31, 32, 33, 34, 31. Acciones personales y reales. Acciones Prætorias; y apartado 34.

Entonces, cuando Gayo habla de las acciones reales y personales, es necesario colocar una nota al margen con los párrafos que corresponden, ver Samper apartado 31. En García Garrido es el parágrafo §38. Según el manual que se esta utilizando.

Gayo habla de las principales, y los manuales dan otras.

*Gaius, IV, 12.*

12. Había cinco clases de acciones de la ley: por apuesta sacramental, por postulación de juez, por emplazamiento o condicion, por apoderamiento del deudor y por apoderamiento de la prenda.

Las acciones de ley, son procedimientos, y son respuestas a las preguntas de ¿cómo me debo comportar en un juicio?. Y la respuesta de las acciones de ley es: depende que juicio se trata.

### **PROCEDIMIENTO DE LA ACCIÓN DE LEY POR APUESTA SACRAMENTAL: LEGIS ACTIO PER SACRAMENTUM**

*Gaius, IV, 13.*

13. La acción de apuesta sacramental era general, de manera que con ella se litigaba cuando no preveía la ley litigar de otra manera. Y esta acción corría el mismo riesgo que la de cantidad cierta de dinero prestado, debido a la promesa por la que se expone el demandante si pide algo que no se le debe; el que perdía entregaba el total de la apuesta sacramental a modo de pena; esta cantidad pasaba al erario público, para lo que se prestaban garantías al pretor, no como ahora, en que la pena de la promesa o contra promesa va en beneficio del vencedor en juicio.

La acción de ley por apuesta sacramental, era general, o sea, cuando no existía otra especial. Era el procedimiento ordinario.

En este procedimiento por apuesta sacramental, cada parte hace una **promesa o apuesta**, que arriesga a perder en caso que se pierda el juicio.

El que perdía entregaba el total de la apuesta sacramental a modo de pérdida, cantidad que era entregada al Fisco. Para lo cual se entregaban garantías al Prætor. No como ahora, cuando dice Gayo, que la promesa va en beneficio del vencedor del juicio.

Importante recordar:

- Acción de la ley por apuesta sacramental.
- Acción General.
- Apuesta Sacramental o Promesa Sacramental.
- El pago al Erario de la promesa.
- En tiempos de Gayo la promesa iba al vencedor, no al erario.
- Prestar o Dar Garantías de pago.

*Gaius, IV, 14.*

14. La pena de la apuesta sacramental era de cincuenta o quinientos ases. De quinientos, si la cuantía del litigio ascendía a mil o más ases; de cincuenta, si la cuantía no llegaba a esa cantidad, ya que así lo preveía la ley de las XII Tablas. Y si el litigio era sobre la libertad de una persona, aunque el presunto esclavo tuviese un precio altísimo, estableció la ley que la acción transcurriera mediante apuesta de cincuenta ases a fin de favorecer los juicios de libertad y no gravar demasiado a los que asumen la defensa de la libertad de una persona...

**JUEVES 05 DE ABRIL DE 2012. No hubo clases. SEMANA SANTA.**

**MARTES 10 DE ABRIL DE 2012.**

**PROCEDIMIENTO DE ACCIÓN DE LEY POR PETICIÓN DE JUEZ O ÁRBITRO. LEGIS ACTIO PER IUDICIS ARBITRIVE POSTULATIONEM**

*Gaius, IV, 15.*

15. La ley Pinaria estableció que se diese juez a los treinta días; anteriormente a esta ley todavía no se daba juez. De lo dicho se infiere que, si se entablaba acción por algo de menos de mil ases, solían litigar por apuesta sacramental de cincuenta ases, no de quinientos. Una vez que se nombra juez, las partes señalan el día para las comparecencias, y presente ante él, antes de exponerle la causa, acostumbraban a hacerle brevemente un resumen del asunto; esto se llamaba el sumario de la causa.

Tiene una gran importancia por la traducción. El texto latino, aparecen unos puntos suspensivos, y dice "Vt autem <die> XXX iudex detur, per legem Pinariam factum est; ante eam autem legem *NONDUM* dabatur iudex". Dice "nondum" con cursiva, y aparece "nondum" en cursiva porque en el Palimpsesto de Verona está borrado o eliminado, hay un espacio, y solo aparece la ultima letra, la "M", y hay que adivinar cual es la palabra. Entonces, los editores, tienen que tratar de adivinar cual es la palabra que dice, y solo hay espacio para cinco letras. Si se lee otra traducción, u otra edición, en lugar de decir "NONDUM", dice "STATIM", o sea, el editor supone que dice "statim", lo que quiere decir "inmediatamente". Si se coloca "statim" la traducción dice "anteriormente esta ley se daba juez inmediatamente". Si se usa "nondum", dice "anteriormente esta ley, no se daba juez".

En todo el procedimiento antes de la Ley Pinaria, NO SE DABA JUEZ, SINO QUE TODO ERA ante el Magistrado, luego de la Ley Pinaria, según el pensamiento de Samper, que establece que la palabra es "nondum", se daba juez, y se divide el procedimiento entre entre apud iudicen y la otra.

Como no se sabe mucho del procedimiento, los que traducen “statim”, dicen que el procedimiento siempre dio juez, y que la ley Pinaria estableció que siempre se dio ley para los procedimientos por apuesta sacramental de menos de mil ases.

Para Samper, dice que es “nondum”, es que antes de la ley Pinaria, el procedimiento era totalmente resuelto por el magistrado, el que estuviera a cargo. Lo resolvía solo él. No había Magistrado Cónsul que es la regla general en Roma.

Convengamos que dice “una vez que se nombra juez, las partes fijan el día para la comparecencia, y presentes ante el juez, antes de exponerle la causa, acostumbraban hacerle un resumen del asunto, y a ello se le llama sumario de la causa.” Frente al magistrado las partes se ponen de acuerdo en el sumario. De ahí viene el **protocolo**. Actualmente en las Cortes de Apelaciones, los relatores hacen un sumario de la causa ante los ministros de la Corte. Alguien tiene que decirle al juez los hechos de la causa. Esto es del todo lógico, porque el Juez viene apareciendo en este asunto. Antes se estuvo ante el Magistrado que fue el primero que llevo la causa.

Si las partes ya alegaron, que lo que dicen las partes ante el magistrado, luego lo resumieron ante el juez. La comparecencia ante el juez no es para decir lo mismo, sino **PARA PROBAR LO QUE DIJERON**. Una cosa es lo que nosotros decimos y otra es como probamos lo que decimos. El alegato, el decir que esto es mío, frente a la prueba de ello. **La misión del juez es recibir la prueba de las apreciaciones.**

Este es un proceso partido en dos, una *parte frente al magistrado, IN IURE*. Se alega solo el derecho. Y **otra parte frente al juez, APUD IUDICEM**, que es donde se realiza la prueba de los hechos. Acá el juez decide quien alego. APUD IUDICEM (Ante del Juez).

Se prueban los hechos mediante documentos, testigos, etc. V. gr. Si se alega que me vendieron un predio y en vez de tener una hectárea, tenía media hectárea, la prueba es un perito, un agrimensor, que medirá. Esa es la importancia del proceso, y la importancia de la partición del procero. Esa **es la importancia de la Ley Pinaria**.

*Gaius, IV, 16.*

16. Si se entabla acción real, por cosas muebles o semovientes que pudiesen ser llevadas ante el pretor, tenían lugar la reclamación ante este de la siguiente manera: el que reclamaba sostenía una vara con la mano; luego cogía la cosa, por ejemplo, el esclavo, y decía así: “Afirmo que este esclavo me pertenece por derecho de los Quirites, y te impongo mi vindicta, según la causa, como o he dicho”, y al mismo tiempo tocaba al esclavo con la vara. El adversario decía y hacía lo mismo. Tras haber reclamado de esta forma uno y otro, el pretor decía: “Dejad ambos al esclavo”. Y lo dejaban. El que había reivindicado primero preguntaba así al otro: “Dime por qué causa has reivindicado”. Este respondía: “Yo he declarado mi justa posición, del mismo modo que he impuesto mi vindicta”. Luego, el que primero había reclamado decía: “Puesto que tu has actuado sin derecho, te desafío a apuesta sacramental de quinientos ases”. El adversario decía también: “Y yo a ti”. Si el litigio era por mil ases o más, la cantidad de la apuesta sacramental se establecía en quinientos; si era por menos, en cincuenta. A esto seguía lo mismo que cuando se entablaba una acción personal. A continuación, el pretor constituía a uno de ellos en poseedor interino, y le ordenaba dar al

adversario garantía de las resultas del litigio y de la posesión interina, o sea, de la cosa y de los frutos; y el propio pretor recibía de los litigantes otras fianzas en garantía de la apuesta sacramental, pues lo que se pedía pasaba al erario público. Utilizaban la vara en lugar, digamos, de la lanza que representaba la señal de justo dominio, porque creían que la propiedad más indiscutible es la de las cosas que hubiesen cogido al enemigo; de ahí que se colocase una lanza en los juicios centunvirales.

Quitar al enemigo los bienes, es el modo de adquirir más antiguo, que viene de la guerra, y eso simboliza la vara, la “*vindicta*”, que es el primer acto legítimo de apropiación de las cosas, y es el más básico, y las vindictas simbolizan esa posesión indiscutida.

Como hay un doble desafío, ya que hay dos apuestas, 500 ases cada uno, y depende del valor del esclavo. Si vale mil o más, cincuenta y cincuenta.

Uno de los litigantes debía quedarse con la **POSESIÓN INTERINA**. Y le obligaba dar al adversario garantías de la resulta del juicio. O sea, si la sentencia es adversa, el poseedor interino va a responder. La fianza consiste en que el poseedor no dará su sola palabra, sino que pedirá a dos testigos, que digan que si el poseedor no cumple con la palabra del juicio, se le pagara por parte de los testigos cierto dinero, por parte de los fiadores. El Prætor quiere darle garantía al litigante que no se quedo con la posesión interina, y lo que quiere es que los fiadores contribuyan a que el juicio siga adelante.

La fianza por la apuesta sacramental, se le daba al Prætor. Sin duda es un procedimiento caro, por toda la cantidad de dinero que estaba involucrado, por la apuesta, las fianzas, etc.

¿Alguno de los litigantes pudo agregar algo? NADA. Los litigantes en Roma, no llegaban con un libreto que leer, sino que era todo de memoria, y se hacían asesorar por un jurista, un pontífice, que le decía que tenía que aprender de memoria.

Es un procedimiento muy solemne, muy rígido, con todo prescrito lo que tienen que decir. El Prætor tiene una misión baja.

**REIVINDICAR:** Afirmar que algo me pertenece. Nunca se reivindica algo que no es nuestro. Solo se reivindica lo que es propio, y porque me pertenece y tú lo tienes, yo te lo quito. Y ¿Cómo puedo probar que es mío?. La respuesta es con la demanda, o sea, te demando. VINDICAR, es defender. REI de la cosa. REIVINDICACIÓN: DEFENSA DE LA COSA.

**Centunvirales:** Centum → cien; Viriles → Hombres. Centunviro, era un tribunal de ciento y tres o ciento cuatro jueces. Algunos juicios iban para allá. Las causas hereditarias, de testamentos. Acá tenía importancia la oratoria.

Los juicios centunvirales eran juicios ante tribunales colegiados. Los otros era UNUM IUDEM (ante un solo juez).

*Gaius, IV, 17.*

17. Si la cosa era de tal naturaleza que difícilmente podía ser transportada, por ejemplo, una columna, una nave o un rebaño de ganado, se tomaba en parte. Se realizaba la reivindicación por esa parte igual que si se hiciese por el total. Así, de un rebaño se llevaba ante el pretor una sola oveja o cabra, o incluso se cortaba un poco de lana y se llevaba ante el pretor; de una nave y columna se rompía una parte. Del mismo modo, si el litigio era por un fundo, casa o herencia, se tomaba una parte y se llevaba ante el pretor; la reivindicación se había con esta parte igual que



si estuviese presente la cosa entera; por ejemplo, en un fundo se tomaba un poco de tierra, de una casa, una teja, y si el litigio era por una herencia, se tomaba igualmente una parte.

*Gaius, IV, 17a.*

17a. Se litigaba mediante acción por petición de juez si hubiese ordenado una ley que así se hiciese; como dice la ley de las XII Tablas respecto de lo que se debe por estipulación. Esta acción era aproximadamente así: El demandante decía: “Afirmo que tú debes darme diez mil sestercios a causa de una promesa. Te pido que lo afirmes o lo niegues”. El demandado decía que no lo debía. Y el demandante: “Puesto que lo niegas, te pido, pretor, que nombres juez o árbitro”. Así, en este tipo de acción no se imponía pena al que negaba. La misma ley ordenó que para la división de herencia entre coherederos se procediera mediante petición de juez. Y otro tanto ordenó la ley Licinia si se trataba de división de cosa común. Una vez mencionada la causa por la que se litigaba, se pedía árbitro inmediatamente.

En el 17a se encuentra el **PROCEDIMIENTO DE ACCIÓN POR PETICIÓN DE JUEZ O ÁRBITRO**, este es claramente un procedimiento especial, respecto a la generalidad que es el procedimiento de apuesta sacramental. Hay que relacionar el 17a con el 13. Por petición de juez o árbitro, cuando hay deudas por estipulaciones, esta se tramita por eso. Porque la Ley XII Tablas así lo estipula. La estipulación es un negocio jurídico solemne, en el cual dos personas una le pregunta a la otra “estipulas o prometes que me pagaras 1000”. El otro dice “estipulo o prometo”.

Se tramita mediante procedimiento de acción por petición de juez.

1. Deudas nacidas de una estipulación
2. División de una herencia.
3. División de una cosa común. V. gr. Una Pizza es cosa común. Y se designa árbitro para dividirla en caso de que haya diferencia en la división de una cosa común. Esto porque yo puedo pensar que se dividirá entre la cantidad de comensales; otro que se dividirá por la cuota de dinero pagada por cada uno.

La acción por petición de juez **supone la mención de la causa por la cual se debe**. Se dice la causa “la estipulación”, no solo decir que alguien me debe. SE DEBE MENCIONAR LA CAUSA, esto ES UN DATO IMPORTANTE

### **PROCEDIMIENTO DE ACCIÓN DE LEY POR CONDICIÓN O POR EMPLAZAMIENTO DE PAGO. LEGIS ACTIO PER CONDICTIONEM**

*Gaius, IV, 17b.*

17b. Se litigaba por condición de la siguiente manera: “Afirmo que me debes dar diez mil sestercios; te pido lo afirmes o lo niegues”. El adversario decía que no lo debía. El actor: “Puesto que lo niegas, te emplazo para escoger juez dentro de los treinta días”. Y debían presentarse a los treinta días para escoger juez.

Con 17b aparece una **TERCERA ACCIÓN DE LEY**. CONDICO = TE EMPLAZO.

*“QVANDO TU NEGAS, IN DIEM TRICENSIMUM TIBI IVDICIS CAPIENDI CAVSA CONDICO”*

CONDICO viene de CONDICERE, emplazar, que equivale a DESAFIAR como a COLOCAR UN PLAZO. La traducción al castellano es condicción, no condición, ya que es emplazar.

*Gaius, IV, 18.*

18. La palabra “*condicere*” significa “emplazar”, en lengua arcaica. Por eso, esta acción se llamaba concretamente *condictio*, ya que el autor emplazaba al adversario a que se presentase a los treinta días para tomar juez. Actualmente llamamos inapropiadamente condicción a una acción personal por la que intentamos un deber dar, debido a que ahora no se realiza ningún emplazamiento.

En Gai, IV, 18 vemos que luego la expresión *condictio* se mantuvo, pero se desvirtuó, ya que se entiende sin emplazamiento.

*Gaius, IV, 19.*

19. Esta acción de ley por emplazamiento fue establecida por las leyes Silia y Calpurnia. Por la ley Silia, para una cantidad cierta de dinero; por la ley Calpurnia, para todo objeto cierto.

En Gai, IV, 19. Esta acción de *POR LEY SILIA*, que es respecto a una suma de dinero cierta. Respecto a la Ley Calpurnia, para cualquier objeto cierto.

*Gaius, IV, 20.*

20. Se pregunta por qué se introdujo esta acción, cuando se puede litigar por juramento o petición de juez para todo aquello que se nos debe dar.

Gaius en IV, 20 se pregunta porque si un objeto cierto lo puedo reclamar por acción de ley por promesa sacramental, y una suma de dinero lo puedo reclamar por acción de juez o árbitro. Pero esto no es retórica. Se puede pensar que al introducir esta innovación legislativa se busca agilizar los procedimientos.

**JUEVES 12 DE ABRIL DE 2012.**

**PROCEDIMIENTO DE ACCIÓN DE LEY POR APODERAMIENTO DEL DEUDOR O POR APREHENSIÓN PERSONAL. LEGIS ACTIO PER MANUS INIECTIONEM**

*Gaius, IV, 21.*

21. Se litigaba también mediante acción de ley por apoderamiento del deudor para ciertos casos previstos por algunas leyes, como por ejemplo, para ejecutar una sentencia conforme a la ley de las XII Tablas. Esta acción era así: El demandante decía: “Porque fuiste damnado o juzgado mediante sentencia a darme diez mil sestercios y no me has pagado, por este motivo yo echo la mano sobre ti, en virtud de lo juzgado en diez mil sestercios”, y cogía al mismo tiempo una parte del cuerpo del demandado. O le estaba permitido a éste desasirse ni defenderse a sí mismo mediante acción de ley, sino que presentaba un garante que solía defender la causa por él. Si no lo presentaba, el actor se llevaba a su casa al demandado, y lo encadenaba.

El *IUDICATUR* es el DEMANDADO.

En este procedimiento hubo *OTRA ACCIÓN ANTES*. O sea, hubo otro juicio antes. Esta acción de ley presenta como requisito que antes hubo otro juicio y que en ese juicio se le ordeno pagar. Ese juicio habrá sido una acción de ley. Fue otra acción de ley, si, cualquiera otra. Supone cualquiera de las tres anteriores. El juez de las otras acciones de ley, declaraba, este procedimiento ejecutaba lo decidido en dicha acción.

¿Qué Declara el demandante in rem?: Que algo le pertenece. El juez declaraba que era de él. En la acción de petición de algo, por una estipulación o una cosa es común y hay que dividirla. Hay una división radical que hay que detallarla:

Los tres primeros procedimientos son declarativos, se limitan a decir que alguien le debe algo a alguien o que éste le debe a éste otro, o que algo es de uno o no. Pueden pasar dos cosas: (a) El juez declara que le debe algo por estipulación de ley. Me puede pagar o no pagar. Entonces se produce el APODERAMIENTO DEL DEUDOR, lo cual es un nuevo juicio, por eso se le llama IUDICATUS, ya que fue condenado por una acción de ley declarativa. Es un procedimiento destinado a ejecutar lo que fue declarado en otro juicio.

La *manus iniectio* (apoderamiento del deudor), es eso. V. gr. Si aquí en Antofagasta, un tribunal civil declara que alguien le debe algo, esa sentencia viene de un juicio declarativo, y bien puede pagar o ir a un juicio ejecutivo.

No importaba la cantidad de dinero, y el demandante se hacia dueño del demandado, lo hacia esclavo.

Se tenía 30 días para que cumpla con la sentencia, luego del juicio declarativo, y luego de la *manus iniectio*, se hacia dueño.

Que sea llevado consigo, que sea atado con un nervio o hierro en los pies, con un peso de quince kilos, si quiere que viva con lo suyo, si no vive con o suyo vivirá con libra de pan por día.

Sin embargo, en el intertanto, se podía hacer un pacto, y si no, se le llevaba al mercado y se le vendía.

- a) La *manus iniectio* tiene como requisito que haya una condena, que puede provenir de un procedimiento anterior DECLARATIVO.
- b) El *iudicatus* no puede defenderse por si mismo.
- c) La figura del **VINDEX o Garante** es sumamente importante, porque depende de él, que quede libre el primer demandado. El garante puede probar que no debía, pero no porque el juicio declarativo primario queda nulo, sino porque había pagado.

En el reparto de las partes, cuando lo cortaban, no había fraude, decía la ley de las XII tablas.

*“Al iudicatus no le era licito desprenderse de la mano por si, ni por si accionar por la legis actus, pero el daba un garante, quien solía tomar la causa por su propia cuenta”* Quiere decir Gayo que el *iudicatus*, el que era aprehendido, no podía defenderse, no podía alegar ante el magistrado. Tenía que estar callado. Lo único que podía hacer a su favor era traer un amigo, garante. El garante alegaba en defensa de su amigo, SI EL GARANTE justificaba, se hacia un nuevo juicio, declarativo, en dicho juicio las partes era el garante y el actor. En este nuevo juicio el garante podía salir condenado. El primer condenado, al perder el garante, se iba para su casa.

*Gaius, IV, 22.*

22. Posteriormente, ciertas leyes concedieron en algunos nuevos casos este procedimiento de ejecución contra deudores como si hubiera habido sentencia. Así la ley Publilia, contra el deudor que tomó fiador, se dentro de seis meses a contar del pago, no hubiese devuelto a éste lo que

pagó por él. La ley Furia, de la fianza, contra aquel que hubiese exigido del garante más de la cuota viril; y otra muchas leyes dieron esta acción para distintas causas.

En Gai, IV, 22, el Maestro Gayo dice que leyes posteriores concedieron a nuevos casos esta acción de ley **COMO SI HUBIERA HABIDO SENTENCIA**, o sea, se asimilaba una situación a la de la sentencia. Varias leyes consideraron que ciertas situaciones eran, por si mismas, asimilables a una sentencia, por lo cual no había procedimiento declarativo previo, v. gr. la Ley publilia, contra el deudor que tomo fiador. Si había un deudor principal, en una deuda cualquiera, había un garante, no de un procedimiento no procesal, el codeudor o garante, va y paga. Pasan seis meses y yo no le pago. Ahí el garante me puede ejecutar directamente, directo a la manus iniectionis.

Las leyes asimilaron, hicieron equivalentes, ciertas situaciones a una sentencia. Por lo cual no había sentencia.

Ley furia, de la fianza, contra aquel que hubiese exigido del garante más de la cuota viril  
*Gaius, IV, 23.*

23. No obstante, en determinados casos otras leyes establecieron ciertas acciones para este procedimiento de ejecución mediante apoderamiento del deudor, pero directamente, y no como ficción de haber recaído sentencia; como la ley Furia testamentaria, contra aquel que hubiese recibido en concepto de legado o por causa de muerte más de mil ases, cuando no se hubiese especificado en esta ley que podía recibir más. También la ley Marcia, contra los prestamistas, a fin de que si habían exigido intereses, se litigaba contra ellos para la devolución de éstos mediante el procedimiento ejecutivo.

En IV, 23 se nos dice que otras leyes ni siquiera se molestaron en **ASIMILAR A UNA SENTENCIA**, sino que directamente dieron la manus iniectionis. O sea, no siempre el precedente era una condena. Al principio si lo era, luego lo dieron a situaciones concretas que ni siquiera se asimilaban a una sentencia.

*Gaius, IV, 24.*

24. Cuando se litigaba por estas leyes, y por otras similares si las había, podía el demandado librarse de la posesión, o “apartar la mano”, y actuar por sí mismo mediante acción de ley, ya que el actor no añadía en la acción de ley estas palabras: “como si hubiera sido juzgado”, sino que, mencionada la causa por la que se litigaba, decía así: “por este motivo yo echo mano sobre ti”, mientras que aquellos a quienes se daba acción ejecutiva, tras mencionar la causa del litigio, decían: “Por este motivo, echo mi mano sobre ti como si hubieras sido juzgado”. No ignoro que en la fórmula de la ley Furia testamentaria se incluyen las palabras “como si hubieras sido juzgado”, pero estas no aparecen en la ley propiamente, y no veo razón para que se las incluyera.

En IV, 24. Le permitieron al deudor defenderse por si mismo, esto no es así en la en la manus iniectionis original. En las sucesivas manus iniectionis si se le permitió defenderse, además de extender la manus iniectionis a otros casos.

En tres o cuatro fragmentos Gayo nos indica que una acción de ley, la manus injectio, se extiende a otros casos, pero a la vez se suaviza, al no existir el garante, y el deudor esta en mejores condiciones.

Gai, IV, 25. NO es necesario leerlo.

**PROCEDIMIENTO DE ACCIÓN DE LEY POR APODERAMIENTO DE PRENDA. LEGIS ACTIO PER PIGNORIS CAPIONEM**

Gaius, IV, 26.

26. Se litiga mediante la acción de apoderamiento de prenda, ya por precedente, ya por la ley.

Gaius, IV, 27.

27. Esta acción fue introducida por el uso militar, ya que podía un soldado tomar una prenda para obligar a quien tenía el deber de pagarle si no le pagaba. Este dinero dado como paga se llamaba soldada. Asimismo, le estaba permitido tomar prenda por el dinero con que había de comprarse el caballo; este dinero se llamaba impuesto ecuestre. También podía hacerlo por el dinero con que había de abastecer de cebada, que se llamaba impuesto para abastecimiento de cebada.

Gaius, IV, 28.

28. También por ley se introdujo la acción de toma de prenda; por ejemplo, la ley de las XII Tablas contra aquel que hubiese comprado un animal para sacrificarlo a los dioses y no hubiese pagado; también contra quien no hubiese pagado el alquiler de un animal si el dinero del alquiler estaba destinado a un banquete, esto es, a un sacrificio. Y una ley censoria concedió a los publicanos la toma de prenda contra los que en virtud de alguna ley adeudaban el impuesto de las tierras públicas atribuidas en concesión.

IV. 26, 27 y 28.

- a. – ¿De la lectura se infiere que esta acción de ley se realiza mediante un magistrado? En ninguna parte se dice que hay un magistrado presente. Este es un procedimiento extrajudicial, fuera del foro, se hace directamente en la casa del deudor.
- b. – ¿Qué es lo apresado, lo tomado? Bienes del deudor, no es personal, es sobre sus bienes.
- c. – ¿Será un procedimiento general o especialísimo? Es especial, los primeros en su uso son los militares, por el pago de la SOLDADA. En Roma no había un ejército profesional, el ejército se formaba. Dentro de las formaciones, quienes la formaban tenían mucho dinero, y podían pagarle a los soldados con los botines, y los contrataban, Y el pago era LA SOLDADA.
- d. – El caso del que compra un animal para sacrificarlo a los dioses, y no le paga al ganadero.

Todas estas son circunstancias muy especiales, es un procedimiento extrajudicial, especialísimo.

Es un procedimiento introducido en todos los casos por la ley. No es estrictamente una acción de ley, se introduce en algunos casos por la costumbre, los usos, o sea, ni siquiera hay acción legal en algunos casos.

*Gaius, IV, 29.*

29. En todos estos casos se tomaba la prenda con determinadas palabras, y por ello la mayoría opinaba que éste era también una acción de ley. Algunos consideraban que no; primero, porque la toma de prenda se realizaba al margen del magistrado, es decir, sin contar con la asistencia del pretor, la mayoría de veces incluso sin la presencia del adversario, además de poderse tomar la prenda también en día nefasto, esto es, día en que la ley no permitía entablar ninguna acción.

En IV, 29 Gayo nos dice que se discutía respecto si era o no una acción de ley, incluso ya antes de Gayo.

Con esta tenemos como acciones de ley:

1. Apuesta sacramental.
2. Árbitro
3. Condición
4. Apoderamiento del deudor
5. Apoderamiento de prenda, hay discusión si es acción de ley o no, si es un acto de fuerza, amparado por el derecho si, pero no acción de ley.

*Gaius, IV, 30.*

30. Pero todas estas acciones de ley fueron paulatinamente rechazadas, debido a que por el excesivo formalismo de los antiguos que fundaron entonces el derecho llegó la situación a tal punto que, quien hubiese cometido el mínimo error, perdía el litigio. Así, una ley Ebuca y dos Julias suprimieron estas acciones de ley, y se concibió la fórmula actual de litigar mediante redacción de palabras, o sea, por fórmulas.

En IV, 30. Nos dice Gayo primero que las legis actionis, primero, **cayeron en desuso**, y luego de las Leyes Ebuca y dos Julias, (a) **SUPRIMIERON ÉSTAS ACCIONES**; E (b) **INTRODUJERON EL PROCEDIMIENTO POR FORMULAS O PALABRAS**.

Hay ahí una reforma procesal civil, primero porque hay un descontento por parte del pueblo romano, que no quiere usar las acciones de ley, porque eran odiosas, ya que había que decir la tal cual, o sea, era rígido; eran caras, había que tener dinero para la apuesta. Era la original, gravosa, porque no se podía defender. O sea, al pueblo romano no le servían para resolver sus problemas. Así primero está el DESUSO, y usaban otras acciones. Así Gayo nos dice que estas leyes Ebuca y Julias terminan con las acciones.

Caen en desuso antes de las Leyes Julias (17 D.C.) y la Ley EBUCIA (aprox.150 A.C) no es que derogue, sino que **INTRODUCE UN NUEVO PROCEDIMIENTO**. Este procedimiento es el formulario, y la gente prefiere el procedimiento formulario al procedimiento de las acciones de ley.

Durante casi 150 años hay dos procedimientos, el formulario con la Lex Ebuca y los de acciones de ley. No es un quiebre, hay paralelamente dos acciones.

*Gaius IV, 31.*

31. Solamente en dos casos se permitió litigar por acciones de ley: en la acción de daño temido y en el caso de proceso centunviral. Efectivamente, cuando se actúa ante centunviro, el litigio se hace mediante acción de ley por apuesta sacramental ante el pretor urbano o peregrino. Nadie en cambio quiere litigar con la acción de ley de daño temido, sino que obliga a su adversario con la estipulación propuesta en el edicto, y esto es más cómodo y eficaz.

En IV, 31, aparece la figura del Prætor Urbano o peregrino. Este es fundamental, porque en 242 AC, se crea la Magistratura de prætor peregrino. Antes existía un PRÆTOR URBANO, que existe desde el inicio de la República. El prætor peregrino aparece luego. Y su aparición es ya un indicio del problema de las legis actionem, ya que tenían serios problemas para su aplicación:

Problemas con las legis actionem:

- a. Sólo las podían usar los ciudadanos romanos.
- b. Solo se podía alegar el Derecho Civil Romano (Ley de las XII TABLAS + interpretación de los juristas). Esto ya no tenía nada que ver con la realidad de Roma en 242 AC, en que Roma ya era un Imperio.
- c. No todos eran romanos, pero había relaciones comerciales entre los peregrinos y los romanos.

Las legis actionem no eran respuesta a los problemas comerciales entre los romanos y peregrinos, al no ser romanos o viceversa. Esto era por la rigidez del sistema procesal. Así se crea la magistratura del prætor peregrino, encargado de resolver los litigios entre romanos y peregrinos o entre peregrinos, y lo deben hacer.

¿Qué sacamos con tener un prætor peregrino, si las leyes actionem no se pueden usar con los peregrinos? Le dicen al prætor peregrino **que tiene que legislar y crear un procedimiento para sus casos.**

En algún minuto, la cosa comenzó a andar bien, ya que:

- i. el Prætor peregrino sabe como actúan las leyes actionem.
- ii. el prætor peregrino abole la oralidad, porque primero en muchos casos los peregrinos no hablan latín.
- iii. El prætor peregrino **escucha las partes SIN RITUALIDAD.**
- iv. El prætor peregrino, innova, y **LO PONE POR ESCRITO.** (El procedimiento de las leyes actionem es oral, y por eso es tan importante lo que se dice). Y lo redacta, y crea una redacción que es muy breve y que contiene todo el problema, y a **ese documento se le llama FORMULA.**
- v. Y por eso el procedimiento del prætor peregrino es el **PROCEDIMIENTO FORMULARIO.**

Así, ¿Cada prætor peregrino crea cada uno su formula o se van pasando? Se van pasando, y cuando no hay fórmula, el Prætor la crea. Cada formula va captando un supuesto X, y las formulas pasan a ser típicas, o sea, responden a un tipo o modelo. V. gr. EL mutuante que presta dinero, y el mutuario que no paga; Todo eso queda en una formula, como supuesto. Y se dispone de una serie de formulas. AHÍ APARECE LA **TIPICIDAD DE LAS FÓRMULAS**, y hay un supuesto típico.

Cuando surge un problema nuevo, el prætor **CREA una nueva formula.** Por ello el procedimiento formulario ES BASTANTE DIFERENTE AL DE LAS LEYES ACTIONEM. Va evolucionando.

El procedimiento al ser una gran reforma, para los ciudadanos romanos, ya no van donde el *prætor* urbano, sino que donde el peregrino.

En 242 A.C. cuando se crea la magistratura peregrina, y en el 130 A.C. se permite que una *legis actium* concreta, por emplazamiento, se procese mediante procedimiento formulario. Y de ahí hasta las leyes julias, otros cien años.

Este cambio es importante, porque el procedimiento formulario va a permitir la creación de nuevas instituciones, y el mejoramiento del Derecho Romano, e incluso el Derecho Romano Clásico es el del procedimiento formulario. El derecho romano de las leyes *actionem* es el Derecho Romano Arcaico. Por ello es tan importante.

#### **MARTES 17 DE ABRIL DE 2012.**

**Resumen clase anterior. Protocolo.** Se constituyo el examen de las excepciones de ley. Se había visto lo relativo a las tres primeras acciones que menciona Gayo (sacramental, arbitro y condiccion). Se termino con las ejecutivas. Cuentan con un titulo *iudicatur* (sentencia), y con algunos antecedentes que se asimilan a una sentencia. Se explico al carácter ejecutivo de la *manus iniectio*. Las acciones ejecutivas dependen de una sentencia dictada en un procedimiento declarativo.

Se vio la situación de la decadencia del procedimiento de las acciones de la ley, que comienza primero con que eran muy rígidas, y se analizaron ciertos factores.

Años:

Magistratura peregrina. 242 A.C.;

Ley Ebucea. 130 AC.

Siglo I DC La leyes julias.

Pasa al procedimiento por formula. El cual tiene su origen en el *prætor* peregrino, pero al parecer debió ser un procedimiento muy atractivo para los ciudadanos romanos, y lo adoptaron. Así la *lex actio* por *condictio* se podía tramitar por procedimiento formulario. Es UN PROCEDIMIENTO ESCRITO, en una tablilla de madera, y encerado. Así con un *stilus*, se escribía sobre esta tablilla. Esa formula la redacta el *prætor*, se pone de acuerdo con las partes, y allí queda establecido el litigio. Los *prætores* tienen muchas tablillas escritas, o sea, fórmulas.

#### **LAS PARTES DE LA FORMULA.**

No es que la formula venga por partes, sino que uno interpreta que las palabras tienen una misión distinta.

V. gr. Partes de la portada del Libro de las estipulaciones de gayo

Titulo de la obra.

Una referencia al carácter.

El autor.

La editorial.

Así el jurista distingue las partes de esa forma. Primero hay que pensar que las formulas constituyen un **texto jurídico**, de aplicación. Los romanistas hablan de un programa judicial. Ese texto por ser jurídico hay que interpretarlo, que es extraer de él toda la profundidad, las consecuencias y alcances de dicho contenido. Esto per se ya es complejo.

PRUEBA VIERNES 27. Hasta donde llegemos, toda la materia complementaria.

**El *Prætor*.** Es un magistrado, o sea, es uno de los varios órganos políticos entre los cuales se distribuye el poder.



En sus orígenes Roma tuvo una Monarquía, pero el año 509 A.C., los romanos decidieron acabar con la Monarquía, mataron al último Rey, Tarquino el Soberbio, y distribuyeron el poder en varias magistraturas.

Primero los Cónsules, los Censores, los quiriles y los Prætores, que aparecen en el siglo IV AC, con la ley Licinia, apareciendo la figura del prætor. Aparece como magistrado. Porque los cónsules que eran los órganos políticos con mas poder, debía dedicarse a la política interior y al ejercito, y a la jurisdicción. Como no podían hacer todo, se creo el Prætor, que era un término militar, que era el que iba adelante. Este prætor es el que ve los procedimientos de las acciones de ley.

La Praetura en el cursus honorum, carrera política ascendente, viene justo antes del Cónsul, que era le máximo cargo. El prætor es un cargo altísimo La principal facultad que tiene el prætor es la iurisdictio. Ius de derecho, dictio decire, decir, de procesar.

*Gaius, IV, 39.*

39. Las partes de la fórmula son: demostración, intención, adjudicación y condenación.

LAS PARTES DE LA FÓRMULA SON *demostración (demonstratio), intención (intentio), adjudicación (adiudicatio) y condenación (condenatio).*

*Gaius, IV, 40.*

40. Demostración es la parte que se incluye para explicar la causa por la que se litiga; por ejemplo: “Puesto que Aulo Agerio vendió un esclavo a Numerio Negidio”; o también ésta: “Puesto que Aulo Agerio dejó en depósito un esclavo a Numerio Negidio”.

1. **Demonstratio.** Es la parte que se escribe para explicar la **causa** por la que se litiga. V. gr. Puesto que Aulo Agerio vendió un esclavo. La causa son la venta y el deposito, en los ejemplo de Gayo.

Lo que Gayo llama causa es la venta y el deposito. La **causa** es un antecedente que justifica la producción de un determinado efecto jurídico. UNA CAUSA, en este caso, es un acto jurídico, un negocio jurídico.

Por consiguiente, hay una demonstratio ahí donde se nos menciona la causa por la cual algo se debe. La causa es el antecedente cargado de juridicidad.

Cada vez que aparezca mencionada una causa, primero hay que identificarla como tal, y eso nos servirá para definir la demonstratio. Hay redacciones que son similares a la demonstratio pero no lo son, porque lo que describen no es una causa.

*Gaius, IV, 41.*

41. Intención es la parte de la fórmula por la que el actor manifiesta su pretensión: “Si resulta que Numerio Negidio debe dar diez mil sestercios a Aulo Agerio”; y ésta: “Todo lo que resulte que Numerio Negidio debe dar o hacer a favor de Aulo Agerio por derecho de los Quirites”.

La intentio es fundamental que hay que conocer. Las palabras claves. Gayo la identifica como la pretensión del actor, el demandante. **Pretensión** es lo que yo espero recibir del juicio. Alejandro Guzmán dice que la intentio no es una pretensión, que la pretensión del actor no esta en la intentio sino que en la condenatio.

Entonces la intentio, si no es la pretensión, esta redactada, partiendo con un “si” en condicional: “Si resulta que” o “si resulta probado que”, por lo cual es una afirmación

condicionada. Si se prueba que “Numerio Negidio DEBE...” Si esa hipótesis es verdadera, entonces, ahí vendrá la *condenatio*.

Si “DEBE”, “debe dar o hacer”, “es de” (propiedad, pertenece).

Una *intentio* genuina, hace una afirmación utilizando verbos, cargada de juridicidad. Decir que alguien debe, usar el verbo “deber”, es un primer indicador de un contenido jurídico de lo que se está diciendo. Si yo digo que alguien me debe, puedo fundar o probar jurídicamente una deuda, y sólo son deudas las que admiten derecho. Si yo presto dinero, puedo decir que aquella persona a la cuál le presté dinero, me debe, porque el préstamo de dinero está en nuestro ordenamiento jurídico como mutuo, que es un acto jurídico que genera en la persona que recibe la obligación de devolver el dinero. Cuando uno dice, éste me debe, lo que quiere decir en el fondo es que el ordenamiento jurídico lo dice, se puede fundamentar en el ordenamiento jurídico.

Numerio Negidio, es “el siempre debe”, el insolvente. Numerio, de las monedas, Negidio, el que niega. Aulo, de oro, Agerio, de plata. El *puediente*, que demanda.

Si el esclavo es de Aulo Agerio por el derecho de los *quirites*. Si algo se me debe por el derecho de los *quirites*, los *quirites* son los primeros romanos, los romanos antiguos. Si algo se me debe por el derecho de los *quirites*, es por el más genuino derecho romano. Si yo digo que soy dueño por el derecho de los *quirites*, es que soy dueño por el Derecho Civil, por todas las normas del más puro derecho romano.

La *intentio* se plantea siempre como una afirmación condicionada. Siempre debo probarla. Debo probar que me hice dueño de alguna forma. La hipótesis depende de la prueba. De como puedo probar eso en juicio.

*Gaius, IV, 42.*

42. La adjudicación es la parte por la que se permite al juez adjudicar la cosa a alguno de los litigantes: Como si se tratara de la acción de repartición de herencia, o de dividir algo común entre socios, o de señalar los límites entre vecinos. Y es de la siguiente manera: “En cuanto deba adjudicarse, adjudica, juez, a Ticio”.

**Adjudicatio.** La adjudicación le da el poder al juez para poder dividir algo que hasta ahora está en común. Antes de la adjudicación todos somos dueño de todo. **Dividir algo común.**

*Gaius, IV, 43.*

43. La *condenación* es la parte de la fórmula por la cual se permite al juez condenar o absolver: “Condena, juez, a Numerio Negidio a diez mil *sestercios* a favor de Aulo Agerio. Si no resulta, absuelve”. O también: “Condena, juez, a Numerio Negidio en favor de Aulo Agerio hasta la cantidad de diez mil *sestercios*, y si no resulta, absuelve”. Y ésta: “Condena, juez, a Numerio Negidio en favor de Aulo Agerio...”, y lo demás, sin añadir “hasta”, o “en la medida en que pueda”.

**CONDENATIO.** Se le permite al juez **CONDENAR O ABSOLVER.** Todo esto se llama *condemnatio*. “Condena el juez a Numerio Negidio a diez mil *sestercios* en favor de Aulo Agerio. Si no resulta, absuelve”. SI RESULTA PROBADO QUE NUMERIO NEGIDIO DEBE A AULO AGERIO. Si no resulta probado lo tienes que absolver.

En Roma, la sentencia o condena al demandado o absuelve. Solo se refiere al demandado. No se pronuncia sobre la situación del demandante.

Gayo no es inocente al dar los tres ejemplo del IV, 43. En la primera, si la instrucción del prætor, puede condenar a nueve mil sestercios. NO, NO HAY ESPACIO PARA MENOS O MAS.

Unir la primera redacción del 41, y la del 43, se tiene una formula casi completa.

SI PROBO que debe 9 mil, no puede condenar, debe absolver.

El prætor es un político, que puede no saber derecho. El juez es un privado. La labor del prætor es iniciar el proceso, ver la formula. Y luego viene el Juez. El prætor es el que prepara el litigio.

Si en la formula se dice “*todo cuanto se deba*” es impreciso.

“El esclavo me pertenece por derecho de los quirites”. La condenación ya no puede decir una suma exacta. Ahí puede expresar “*Todo cuanto se deba*”.

Si dice “**CONDENA HASTA ESTA SUMA**” puede condenar por menos? SI. Puede condenar por más? NO.

“**Condena juez, a Numerio Negidio**”. No le pone una cifra tope, no dice más o menos, dice que se le condene.

El juez para darse cuenta que debe hacer, tiene que leer la formula. El juez no puede sacar conclusiones erradas.

*Gaius, IV, 44.*

44. Pero no siempre estas partes aparecen todas en las fórmulas; a veces sí, otras veces no. Algunas veces la intención aparece sola, tal como en las fórmulas prejudiciales, cual es aquella por la que se pregunta a alguien si es liberto, o cuánta es la dote, y otras muchas más. La demostración, adjudicación y condenación, en cambio, nunca aparecen solas, pues nada vale la demostración sin intención o condenación; y la condenación, sin demostración o intención, o la adjudicación sin demostración o intención no tiene ninguna validez, y por ello nunca aparecen solas.

Acá Gayo dice algo que es un poco confuso. No siempre estas partes tienen que aparecer en las formulas. A veces si, otras veces no. Algunas veces la intención aparece sola, etc.

Hay acciones que solo tienen intentio, y no tienen condenatio. SE LES LLAMA PREJUDICIALES.

La demostración tampoco esta en todas las acciones, solo algunas. Las que tienen demonstratio tiene intentio. Casi todas tienen condenatio, las prejudiciales no tienen. No es que todas las formulas tengan que tener esto. Puede faltar en algunas una parte. SI APARECE UNA FORMULA EN LA CUAL NO APARECE DEMOSTRATIO, LO MAS SEGURO ES QUE NO TENGA DEMOSTRATIO. No se tienen que repetir todas en todas las formulas.

45, 46 47. Se vera la otra calase. Clasificación de las acciones, dependiendo de cómo están redactadas.

*Gaius, IV, 48.*

48. La condenación de todas las fórmulas que la lleven consiste en una cantidad de dinero. Si pedimos una cosa corporal, por ejemplo, un fundo, un esclavo, un vestido, oro o plata, el juez no condena al demandado a la cosa misma, como solía hacerse antes, sino que le condena a la cantidad de dinero en que se ha valorado el objeto o la cosa.

**LA CONDENACION DE TODAS LAS FORMULAS QUE LA LLEVEN CONSISTE EN UNA CANTIDAD DE DINERO.** Todas las condenas en Roma son a pagar una suma de dinero. No hay que confundirse, si el demandado puede ser condenado a restituir, porque la condena a restituir no existe. Incluso respecto a un esclavo, si pierde, no es condenado a devolver el esclavo, sino que a pagar su precio.

NO CONDENAN AL DEMANDADO A LA COSA MISMA, SINO QUE LE CONDENAN A LA CANTIDAD DE DINERO EN QUE SE HA VALORADO EL OBJETO O LA COSA. Esa suma de dinero es la valoración del esclavo.

La restitución existe como mecanismo para evitar la condena, porque la condena es siempre en dinero. Y si me quedo con el esclavo ES COMO SI LO HUBIERA COMPRADO.

*Gaius, IV, 49.*

49. La condenación de la fórmula puede consistir en una cantidad de dinero cierta o incierta.

Cierta o incierta. Cierta: 10 mil sestercios. Condena.

*Gaius, IV, 50.*

50. Es de cantidad cierta en aquella fórmula con la que pedimos dinero, ya que la última parte de la fórmula es: “Condena, juez, a Numerio Negidio a diez mil sestercios a favor de Aulo Agerio. Si no resulta, absuelve”.

*Gaius, IV, 51.*

51. La condenación de una cantidad incierta se expresa de dos maneras: una, con una limitación que comúnmente se llama tasación, como el caso de cuando pedimos algo incierto; la última parte de la fórmula es: “Condena, juez, a Numerio Negidio hasta diez mil sestercios a favor de Aulo Agerio. Si no resulta, absuelve”. La otra es una condena incierta e ilimitada, por ejemplo, si reclamamos un objeto nuestro contra quien lo posee, o para que exhiba el objeto, y la condena será: “Por cuanto valga este objeto, condena, juez, a Numerio Negidio en favor de Aulo Agerio. Si no resulta, absuelve”. ¿Qué ocurre, pues? Si el juez condena, debe condenar a una cantidad cierta, aunque en la condena no se manifieste la cantidad cierta.

En Gayo IV, 51 se dice que es Incierta, con una limitación que se llama TASACIÓN (TAXATIO). Hay tasación cuando no se define a cuanto se tiene que condenar, pero se pone un límite. INCIERTA E ILIMITADA: “Por cuanto valga ese objeto”.

**JUEVES 19 DE ABRIL DE 2012. NO HUBO CLASES. SEMANA DE LA CARRERA.**

**MARTES 24 DE ABRIL DE 2012.**

Formula: “Si NN compro a AA un esclavo y si lo hubiera poseído un año seria su dueño por derecho civil, etc.”

Cuando el Pretor introduce la parte de la formula “Y si lo hubiera poseído un año seria su dueño por derecho civil, etc.”

Asume, o cree que el comprador del esclavo ya lo poseyó por un año y por lo tanto es dueño. O sea, le dice el pretor al juez que el tema relativo a la posesión

La función de la ficción es que se finja la existencia de una cierta realidad jurídica, que es que sea dueño, para evitar que el juicio recaiga sobre la calidad de dueño. No se discute. Caso del oyente.

Praescriptio pro actore.

AA es el arrendador y NN el arrendatario. AA es dueño de una casa y NN es el que vive en esa casa. Se la arrienda y por lo tanto en cada mes, NN tiene que pagar. No paga el arriendo.

Si resulta que AA arrendo una casa a NN y este no pago el mes de abril, todo cuanto por este asunto .....

Por regla general, no se coloca (ESTE NO PAGO EL MES DE ABRIL), Y QUE sabemos que la causa es el no pago del mes de abril, la causa de la causa. Así NN será castigado a no pagar el mes de abril, aunque no este esta parte de la causa.

Así el contrato no se resuelve, continua, y NN tienen que pagar mayo, junio, julio, etc. Si paga mayo y junio y no vuelve a pagar julio. Cuando en abril AA demando con dicha formula, cuando el Prætor escribe la formula y los dos están de acuerdo en la formula, se produce la LITIS CONTESTATIO, lo cual extingue la acción, y esa formula es la encarnación del actor.

Entonces cuando AA quiera demandar a NN por el mes de julio, ya que la acción del arrendador se extinguió, y por lo tanto NN podría no pagar ninguno de los meses que viene, y no podría ser demandado. Mala cosa, porque la formula es así de genérica. Praescriptio, antes de que se escriba. Y se escribe en la formula... en este caso: Se litiga solo por la deuda del mes de abril.

Asi la litis contestatio extinguirá la acción, pero solo del mes de abril.