





# **LECCIONES DE DERECHO ROMANO**



**ADOLFO A. DÍAZ-BAUTISTA CREMADES**

**LECCIONES DE DERECHO ROMANO**



Primera edición, 2026

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de sus autores como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

Quedan rigurosamente prohibidas, sin la autorización escrita de los titulares del Copyright, bajo las sanciones establecidas en las leyes, la reproducción parcial o total de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático, y la distribución de ejemplares de ella mediante alquiler o préstamos públicos.

© Adolfo A. Díaz-Bautista Cremades (adiaz-bautista@um.es)

© **DM**

ISBN:

Depósito Legal:

Edición a cargo de: Diego Marín Librero–Editor. S.L.  
Merced, 25.30001–Murcia  
Tfno. 968 24 28 29 / 968 23 75 78

## ÍNDICE

<b>GLOSARIO GENERAL POR BLOQUES TEMÁTICOS</b> .....	17
<b>IDEAS FUNDAMENTALES Y CONCEPTOS GENERALES</b> .....	17
<b>HISTORIA Y ORGANIZACIÓN POLÍTICA</b> .....	17
<b>PERSONA Y CAPACIDAD</b> .....	19
<b>FAMILIA Y MATRIMONIO</b> .....	20
<b>NEGOCIO JURÍDICO</b> .....	21
<b>EL PROCESO</b> .....	22
<b>DERECHOS REALES Y POSESIÓN</b> .....	22
<b>OBLIGACIONES Y CONTRATOS</b> .....	23
<b>SUCESIONES</b> .....	24
<b>1 IDEAS FUNDAMENTALES ACERCA DEL DERECHO</b> .....	25
1.1 El Derecho como Norma de Conducta.....	25
1.2 La Aportación Singular de Roma: La Laicización del <i>Ius</i> .....	26
1.3 Clasificaciones Fundamentales del Derecho.....	27
1.3.1 Derecho Objetivo y derecho subjetivo .....	27
1.3.2 Derecho Público y Derecho Privado .....	27
1.3.3 <i>Ius Cogens</i> y <i>Ius Dispositivum</i> .....	27
<b>2 HISTORIA Y PERSISTENCIA DEL DERECHO ROMANO</b> .....	29
2.1 La Época Arcaica: El Monopolio de los Pontífices (753 a.C. - 451 a.C.) ..	29
2.2 La República: El Equilibrio de Poderes y el Dualismo Jurídico.....	29
2.2.1 El Dualismo: <i>Ius civile</i> vs. <i>Ius gentium</i> .....	30
2.3 La Jurisprudencia Romana .....	30
2.4 De la Crisis de la República al Principado (S. I a.C. - S. III d.C.).....	32
2.5 El Dominado y la Reforma de Diocleciano (284 d.C.).....	32
2.6 Justiniano y el Destino del Derecho Romano (S. VI d.C.) .....	34

2.7	La Segunda Vida: El <i>Ius Commune</i> Medieval.....	34
2.8	La Era Moderna y la Codificación Racionalista.....	35
2.9	Derecho continental y <i>common law</i> .....	35
<b>3</b>	<b>EL SUJETO DE DERECHO. PERSONA Y CAPACIDAD.</b> .....	<b>39</b>
3.1	Introducción: Persona y Sujeto de Derecho.....	39
3.2	Los Tres Status y la <i>Capitis Deminutio</i> .....	39
3.3	<i>Status Libertatis</i> : Libres y Esclavos .....	41
3.3.1	Causas de Esclavitud.....	42
3.3.2	Extinción de la Esclavitud: La Manumisión.....	42
3.4	<i>Status Civitatis</i> : Ciudadanos, Latinos y Extranjeros .....	43
3.5	Status Familiae: <i>Sui iuris</i> y <i>Alieni iuris</i> .....	44
3.6	Capacidad Jurídica y Capacidad de Obrar.....	45
3.7	Circunstancias Modificativas de la Capacidad de Obrar: Tutela y Curatela.....	45
3.7.1	Razón de Edad: .....	46
3.7.2	Razón de Sexo: La Tutela Mulierum.....	46
3.7.3	Razón de Enfermedad Mental o Prodigalidad: .....	46
3.7.4	La pérdida del prestigio social: La Infamia .....	47
3.8	Las Personas Jurídicas .....	47
<b>4</b>	<b>LA FAMILIA ROMANA</b> .....	<b>49</b>
4.1	Concepto de Familia y Parentesco.....	49
4.1.1	Parentesco Agnaticio y Cognaticio .....	49
4.1.2	Cómputo del Parentesco: Líneas y Grados .....	50
4.2	Los Poderes del <i>Paterfamilias</i> .....	51
4.3	La <i>Patria potestas</i> (Patria Potestad) .....	51
4.3.1	Adquisición de la <i>Patria potestas</i> .....	52
4.3.2	Extinción de la <i>Patria potestas</i> .....	52
4.4	El Matrimonio ( <i>Matrimonium</i> ).....	53

4.4.1	Los Esponsales y las ceremonias nupciales.....	53
4.4.2	Régimen de Bienes: <i>Manus</i> y Dote .....	54
4.4.3	Matrimonio <i>Cum Manu</i> y <i>Sine Manu</i> .....	54
4.4.4	La Dote (Dos).....	55
4.5	Disolución del Matrimonio: <i>Divortium</i> y <i>Repudium</i> .....	55
<b>5</b>	<b>HECHOS, ACTOS Y NEGOCIO JURÍDICO.....</b>	<b>57</b>
5.1	Hechos Jurídicos y Actos Jurídicos.....	57
5.2	El Negocio Jurídico: Concepto y Clases .....	57
5.2.1	Clasificaciones de los Negocios Jurídicos.....	58
5.3	Elementos Esenciales del Negocio Jurídico.....	58
5.4	Representación .....	60
5.5	Vicios de la Voluntad.....	60
5.5.1	Error (Error Vicio).....	60
5.5.2	Dolo (Engaño Malicioso) .....	61
5.5.3	Violencia o Miedo ( <i>Metus</i> ).....	61
5.6	Discrepancia entre Voluntad y Declaración.....	61
5.6.1	Simulación.....	61
5.6.2	Error Obstativo .....	62
5.7	Elementos Accidentales del Negocio Jurídico.....	62
5.7.1	Las Condiciones Impropias .....	63
5.8	Ineficacia del Negocio Jurídico.....	63
5.8.1	Invalidez (Ineficacia por Vicio Intrínseco).....	63
5.8.2	Rescisión (Por <i>Restitutio in Integrum</i> ) .....	64
5.8.3	Ineficacia por hechos posteriores (Extrínsecos).....	64
5.8.4	Convalidación y Conversión de los negocios inválidos .....	65
<b>6</b>	<b>EL PROCESO. GENERALIDADES.....</b>	<b>67</b>
6.1	Justicia Privada y Evolución hacia el Proceso .....	67
6.2	Presupuestos de la actuación procesal: Capacidad y Legitimación .....	68

6.2.1	Capacidad para ser parte .....	68
6.2.2	Capacidad procesal .....	68
6.2.3	Legitimación .....	68
6.3	El Marco de la Justicia: Órganos, Tiempo y Lugar .....	69
6.3.1	Órganos Jurisdiccionales y Judiciales.....	69
6.3.2	Tiempo y Lugar de la Justicia.....	70
6.3.3	Competencia Judicial y <i>Ius Domum Revocandi</i> .....	70
6.4	Características Generales de las <i>Legis Actiones</i> .....	70
6.5	La Tramitación.....	71
6.6	Tipos de Acciones de Ley.....	71
6.6.1	Acciones Declarativas.....	71
6.6.2	Acciones Ejecutivas .....	72
6.7	Decadencia de las <i>Legis Actiones</i> .....	72
<b>7</b>	<b>EL PROCESO FORMULARIO (FASE <i>IN IURE</i>)</b> .....	<b>73</b>
7.1	Introducción: La Bipartición Procesal.....	73
7.2	El Concepto de "Fórmula" .....	74
7.3	<i>Iudicium legitimum</i> y <i>iudicia quod imperio continetur</i> .....	74
7.4	La Fase <i>In iure</i> .....	75
7.4.1	Citación ( <i>In Ius Vocatio</i> ) y <i>Vadimonium</i> .....	75
7.4.2	Representación Procesal .....	75
7.4.3	<i>Cautio Iudicatum Solvi</i> .....	76
7.4.4	<i>Postulatio Actionis</i> y <i>Cognitio</i> del Pretor .....	76
7.5	Terminación Anormal del Proceso <i>In iure</i> .....	76
7.6	Concesión ( <i>Datio</i> ) o Denegación ( <i>Denegatio</i> ) de la Acción.....	77
7.7	La Fórmula y sus Partes.....	77
7.7.1	Partes Principales (Ordinarias) .....	77
7.7.2	Partes Accesorias (Extraordinarias).....	79
7.8	Clases de Fórmulas (Clases de Acciones) .....	79
7.9	Nombramiento del Juez .....	80

<b>8 EL PROCESO FORMULARIO (<i>LITIS CONTESTATIO</i>, FASE <i>APUD IUDICEM</i> Y EJECUCIÓN)</b> .....	82
8.1 La <i>Litis contestatio</i> .....	82
8.2 La Fase <i>Apud iudicem</i> .....	82
8.2.1 Alegaciones de las Partes y Prueba .....	83
8.2.2 Medios de Prueba .....	83
8.3 La Sentencia ( <i>Sententia</i> ) .....	84
8.4 Ejecución de la Sentencia.....	85
8.4.1 El Proceso Ejecutivo ( <i>Bonorum Venditio</i> ) .....	86
8.4.2 Protección contra el Fraude de Acreedores .....	86
8.5 <i>Cessio Bonorum</i> .....	87
8.6 Protección Pretoria Extrajudicial .....	87
<b>9 LA COGNITIO EXTRA ORDINEM Y LA PROTECCIÓN PRETORIA</b> .....	89
9.1 La Cognitio Extra Ordinem.....	89
9.1.1 Características Principales.....	89
9.1.2 Tramitación General.....	90
9.1.3 Ejecución de la Sentencia.....	90
9.2 Procedimientos Arbitrales.....	90
9.2.1 <i>Episcopalis Audientia</i> (Audiencia Episcopal).....	91
<b>10 INTRODUCCIÓN A LOS DERECHOS REALES. LAS COSAS. LA POSESIÓN</b> .....	93
10.1 Los Derechos Reales y las Cosas .....	93
10.1.1 Las Cosas (Res) .....	93
10.1.2 Uso, Disfrute y Disposición.....	95
10.2 Posesión y Propiedad .....	95
10.2.1 Elementos y Clases de Posesión: Corpus y Animus.....	96
10.3 La Protección Interdictal .....	97

10.3.1	La Cláusula de Posesión Viciosa .....	97
10.3.2	Clases de Interdictos Posesorios .....	98
<b>11</b>	<b>LA PROPIEDAD.....</b>	<b>100</b>
11.1	Concepto y Tipos de Propiedad.....	100
11.2	Limitaciones al derecho de propiedad .....	101
11.3	Modos de Adquirir la Propiedad .....	101
11.3.1	Modos Formales (Solemnes y Abstractos).....	102
11.3.2	Modos No Formales (Originarios y Causales).....	102
11.3.3	La Traditio.....	103
11.4	La Copropiedad (Condominio).....	104
<b>12</b>	<b>DERECHOS REALES SOBRE COSA AJENA .....</b>	<b>106</b>
12.1	Las Servidumbres Prediales.....	106
12.1.1	Principios y Características .....	106
12.1.2	Clases de Servidumbres Prediales.....	107
12.1.3	Constitución y Extinción.....	108
12.2	Usufructo, Uso y Habitación .....	110
12.2.1	El Usufructo ( <i>Ususfructus</i> ).....	110
12.2.2	Uso, Habitación y Operae Servorum.....	111
12.3	Enfiteusis y Superficie.....	111
12.4	Derechos reales de garantía .....	111
<b>13</b>	<b>PROTECCIÓN PROCESAL DE LOS DERECHOS REALES .....</b>	<b>112</b>
13.1	Protección Procesal de la Propiedad Civil.....	112
13.1.1	La <i>Actio Reivindicatoria</i> .....	112
13.1.2	La <i>Actio Negatoria</i> .....	113
13.1.3	Otras Acciones del Propietario.....	114
13.2	Protección de la "Propiedad Peregrina" .....	114
13.2.1	Protección de la "Propiedad Provincial" .....	114

13.2.2	Protección del "Dominio Útil" .....	115
13.3	Protección Procesal de las Servidumbres.....	115
13.4	Protección Procesal del Usufructo .....	115
<b>14</b>	<b>LA PROPIEDAD PRETORIA: LA PROTECCIÓN DEL ADQUIRENTE DE BUENA FE .....</b>	<b>116</b>
14.1	La Desprotección del Adquirente de Buena Fe.....	116
14.1.1	El Problema de la Rigidez (Defecto de Forma):.....	116
14.1.2	El Problema de la Titularidad (Adquisición <i>a non domino</i> ):.....	116
14.2	La Solución: <i>In bonis habere</i> y la "Propiedad Pretoria" .....	116
14.3	La Triple Protección del Propietario Pretorio .....	117
14.3.1	Los Interdictos Posesorios .....	117
14.3.2	La Usucapión (El Puente hacia el <i>Ius civile</i> ).....	117
14.3.3	La Acción Publiciana.....	119
<b>15</b>	<b>LA RELACIÓN OBLIGACIONAL. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>122</b>
15.1	Las obligaciones naturales. ....	123
15.2	Transmisión de las obligaciones .....	124
15.3	Pluralidad de sujetos en las obligaciones .....	124
15.4	Nacimiento y extinción de las obligaciones.....	125
15.5	Extinción de las obligaciones.....	125
15.6	La responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones .....	127
<b>16</b>	<b>LOS DELITOS.....</b>	<b>130</b>
16.1	Introducción .....	130
16.2	Delitos de hurto .....	131
16.3	Delitos de daño.....	132
16.4	Delitos de <i>iniuriae</i> (lesiones y ofensas) .....	134
16.5	Delitos pretorios.....	134
16.6	Delitos pretorios que no exigían la prueba de la culpabilidad .....	136

16.7	Delitos pretorios relacionados con la administración de justicia.....	136
<b>17</b>	<b>LOS CONTRATOS EN GENERAL. CONTRATOS REALES.....</b>	<b>137</b>
17.1	Introducción a los contratos.....	137
17.1.1	Las situaciones similares a los contratos.....	139
17.2	Contratos reales. ....	140
17.2.1	Mutuo .....	140
17.2.2	Comodato .....	141
17.2.3	Depósito .....	142
17.2.4	Contratos reales de garantía .....	142
17.3	Los llamados “contratos innominados” .....	143
17.4	Supuestos no contractuales semejantes a los contratos reales .....	144
<b>18</b>	<b>CONTRATOS FORMALES Y CONTRATOS DE GARANTÍA .....</b>	<b>145</b>
18.1	Los Contratos Formales.....	145
18.1.1	Contratos Verbales .....	145
18.1.2	Contratos Literales .....	146
<b>19</b>	<b>CONTRATOS CONSENSUALES .....</b>	<b>147</b>
19.1	Introducción.....	147
19.2	Compraventa ( <i>Emptio Venditio</i> ).....	147
19.2.1	Obligaciones del Vendedor .....	148
19.2.2	Pactos Añadidos a la Compraventa.....	149
19.3	Arrendamiento ( <i>Locatio Conductio</i> ).....	149
19.3.1	Arrendamiento de Cosa ( <i>Locatio Conductio Rei</i> ).....	149
19.3.2	Arrendamiento de Obra ( <i>Locatio Conductio Operis</i> ) .....	150
19.4	Sociedad ( <i>Societas</i> ).....	150
19.5	Mandato ( <i>Mandatum</i> ).....	151
19.5.1	Figuras Especiales del mandato .....	151
19.6	La Donación ( <i>Donatio</i> ).....	152

<b>20 REFUERZO Y GARANTÍA DE LAS OBLIGACIONES</b> .....	153
20.1 Garantías Personales .....	153
20.1.1 La Fianza ( <i>Adpromissio</i> y <i>Fideiussio</i> ).....	153
20.1.2 El <i>Constitutum</i> .....	153
20.1.3 El <i>Receptum Argentarii</i> .....	154
20.1.4 La Estipulación Penal ( <i>Stipulatio Poenae</i> ).....	154
20.1.5 El Mandato de Crédito ( <i>Mandatum Pecuniae Credendae</i> ) .....	154
20.1.6 Senadoconsulto Veleyano (Intercesión Femenina) .....	154
20.2 Garantías Reales.....	155
20.2.1 La Fiducia ( <i>Fiducia cum Creditore</i> ).....	155
20.2.2 La Prenda ( <i>Pignus</i> ) .....	155
20.2.3 La Hipoteca ( <i>Pignus Conventum</i> ).....	156
<b>21 LA SUCESIÓN MORTIS CAUSA</b> .....	158
21.1 Delación de la Herencia: Vías Sucesorias.....	158
21.1.1 Sucesión Testamentaria (o Testada): .....	158
21.1.2 Sucesión Intestada ( <i>Ab Intestato</i> o Legal): .....	158
21.2 La Sucesión Forzosa (Límites a la Sucesión Testamentaria).....	159
21.3 Adquisición de la Herencia: Herederos Necesarios y Voluntarios .....	159
21.3.1 Herederos Necesarios ( <i>Heredes Necessarii</i> ): .....	159
21.3.2 Herederos Voluntarios ( <i>Heredes Extranei</i> ): .....	159
21.4 Efectos de la Adquisición de la Herencia .....	160
21.4.1 Remedios contra la Confusión de patrimonios:.....	160
21.4.2 Pluralidad de Herederos.....	161
21.5 La Herencia Pretoria ( <i>Bonorum possessio</i> ).....	161
<b>22 SUCESIÓN INTESTADA</b> .....	163
22.1 La Sucesión Intestada en el <i>Ius civile</i> (Ley de las XII Tablas) .....	163
22.2 La Sucesión Intestada en el Derecho Pretorio ( <i>Bonorum possessio Sine Tabulis</i> ) .....	164

22.3	La Sucesión Intestada en el Derecho Justiniano (Novelas) .....	165
<b>23</b>	<b>SUCESIÓN TESTAMENTARIA Y SUCESIÓN FORZOSA .....</b>	<b>168</b>
23.1	La Sucesión Testamentaria .....	168
23.1.1	Formas de Testamento: .....	168
23.1.2	Capacidad ( <i>Testamentifactio</i> ):.....	169
23.1.3	Contenido del Testamento: Institución de Heredero.....	169
23.1.4	Sustituciones.....	169
23.1.5	Legados .....	170
23.1.6	Fideicomisos.....	171
23.1.7	Codicilos.....	171
23.2	Ineficacia e Invalidez del Testamento .....	171
23.2.1	Nulidad Inicial ( <i>Testamentum iniustum o non iure factum</i> ).....	171
23.2.2	Invalidez Sobrevenida.....	172
23.3	La Sucesión Forzosa o Legitimaria (Límites al Testamento).....	173
23.3.1	Legítima Formal (Deber de Mencionar) .....	173
23.3.2	Legítima Material (Deber de Dejar Bienes).....	173
23.3.3	La Reforma de Justiniano.....	174

# Glosario General por Bloques Temáticos

## IDEAS FUNDAMENTALES Y CONCEPTOS GENERALES

***Auctoritas***: Saber socialmente reconocido. Poder atribuido al Senado y prestigio de los jurisconsultos. Los emperadores apelaron posteriormente a la *auctoritas principis*.

***Boni mores o mores maiorum***: Costumbres de los antepasados que constituyen importantes reglas sociales y de conducta para los romanos.

***Cogens (ius)***: Normas de “derecho cogente” o necesario, cuya aplicación no puede ser evitada mediante pacto en contrario.

***Dispositivum (ius)***: Normas cuya aplicación puede ser evitada mediante pacto entre las partes.

***Fas***: Orden general del universo. Conjunto de reglas universales e inmutables de orden físico y ético que rigen la actuación de los dioses y de los hombres. Los actos contrarios a dicho orden son considerados “nefastos”.

***Ius naturale***: Principios jurídicos derivados de la naturaleza del hombre y del resto de los animales.

***Ius***: El Derecho en su acepción más amplia.

***Potestas***: Poder socialmente reconocido. Facultad de mando de los magistrados (especialmente cónsules).

***Regulae iuris***: Reglas jurídicas aplicables a casos diferentes que tenían elementos comunes.

***Universitas***: Conjunto de bienes que es tratado en el comercio como una sola unidad.

## HISTORIA Y ORGANIZACIÓN POLÍTICA

**Censores**: Magistrados encargados de elaborar el censo cada cinco años; de gran prestigio social.

**Comicios**: Asamblea de ciudadanos romanos, depositaria de la *maiestas*. Sus funciones eran aprobar leyes y nombrar magistrados.

**Concilios de la plebe:** Asambleas plebeyas cuyos acuerdos (*plebiscitos*) equipararon su valor a las leyes.

**Cónsules:** Máximos magistrados de la República con *imperium* (ejército) y *potestas* (política civil).

**Corpus Iuris Civilis:** Compilación de Justiniano (Instituciones, Digesto, Código y Novelas).

**Cuestores:** Magistrados encargados de la intervención económica y ciertas competencias judiciales.

**Dictador:** Magistratura excepcional y temporal para situaciones de emergencia nacional.

**Digesto:** Recopilación de fragmentos de obras de los juristas.

**Diócesis:** División territorial superior a las provincias (época de Diocleciano).

**Dominus:** Dueño o señor. Título del emperador a partir de Diocleciano.

**Edicto:** Norma emanada de los magistrados. El más relevante es el *Edicto del Pretor*, base del Derecho Honorario.

**Ediles:** Magistrados con distintas funciones. Los curules organizaban juegos y mercados; los plebeyos asistían a los tribunos de la plebe.

**Glosemas:** Alteraciones o interpolaciones en los textos jurídicos al ser copiados.

**Ius respondendi:** Permiso imperial para que las respuestas de ciertos juristas tuvieran autoridad oficial.

**Jurisconsultos:** Expertos en Derecho cuya opinión (*responsa*) aplicaba las normas a los casos concretos creando el Derecho Romano.

**Lex, Leges:** Acuerdos de los comicios que constituían un vínculo entre ciudadanos y magistrados.

**Magistrados:** Gobernantes elegidos por los comicios, caracterizados por anualidad, colegialidad y gratuidad.

**Novelas:** Leyes nuevas dictadas por Justiniano y sus sucesores tras el Código.

**Pretores:** Magistrados encargados de dirigir los procesos judiciales y crear el Derecho pretorio.

**Princeps:** “Primer ciudadano”, título otorgado a Augusto.

**Sabinianos y Proculeyanos:** Las dos grandes escuelas de juristas de los siglos I y II d.C.

**Sacrosanctitas:** Inviolabilidad de los tribunos de la plebe; su agresión permitía la muerte del agresor.

**Senadoconsulta:** Decisión adoptada por el Senado sobre cuestiones jurídicas.

**Tetrarquía:** Sistema de gobierno de Diocleciano (dos Augustos y dos Césares).

**Tribunos de la plebe:** Defensores de los intereses plebeyos con poder de veto.

## PERSONA Y CAPACIDAD

**Adsertor libertatis:** Persona que reclama la libertad de un esclavo en la *manumissio vindicta*.

**Alieni iuris:** Personas bajo la potestad de un *pater familias*. Carecían de capacidad jurídica patrimonial.

**Capacidad de obrar:** Posibilidad de realizar actos jurídicos válidos (En Roma la ostentaban los púberes).

**Capacidad jurídica:** Aptitud para ser titular de derechos y obligaciones. En Roma exigía ser libre, ciudadano y *sui iuris*.

**Capitis deminutio:** Variación de la capacidad (máxima: libertad; media: ciudadanía; mínima: estatus familiar).

**Furiosi:** Personas con discapacidad intelectual.

**Infans:** Niños menores de siete años, sin capacidad alguna.

**Latinos junianos:** Esclavos liberados de forma no solemne; tenían capacidad limitada y no podían testar.

**Manumissio:** Acto de conceder la libertad al esclavo.

**Nasciturus:** El concebido pero no nacido; protegido en todo lo que le sea favorable.

***Nomen romanum***: Compuesto por *praenomen* (propio), *nomen* (gentilicio/apellido) y *cognomen* (rama familiar).

**Pródigo**: Quien dilapida su patrimonio en perjuicio de sus herederos.

***Servus***: Esclavo. Jurídicamente una cosa (*res*), aunque con naturaleza humana.

***Status civitatis***: Situación respecto a la ciudadanía romana (ciudadano, latino o extranjero).

***Status familiae***: Situación familiar (*sui iuris* o *alieni iuris*).

***Status libertatis***: Situación respecto a la libertad (libres o esclavos).

***Sui iuris***: Ciudadano que no depende de potestad ajena (*pater familias*).

## FAMILIA Y MATRIMONIO

***Adoptio***: Incorporación de un *alieni iuris* a una nueva familia.

***Adrogatio***: Incorporación de un *sui iuris* bajo la potestad de otro *pater familias*.

***Affectio maritalis***: Voluntad continua de ser marido y mujer. Su fin provoca el divorcio.

**Agnados / Agnación**: Parentesco civil por sumisión a una misma potestad.

**Cognado / Cognación**: Parentesco basado en vínculos de sangre.

***Curatela***: Protección y administración de bienes de enfermos, pródigos o menores de 25 años (*cura minorum*).

**Dos (Dote)**: Bienes entregados al marido para sobrellevar las cargas del matrimonio.

***Emancipatio***: Acto por el que un *alieni iuris* se hace *sui iuris* y sale de su familia agnaticia.

***Manus***: Poder del marido sobre la mujer.

**Matrimonio *cum manu***: Unión donde la mujer entra bajo la potestad del marido (*loco filiae*).

***Patria potestas***: Poder del ascendiente varón sobre sus descendientes.

***Peculium***: Pequeño patrimonio que el *pater* permitía administrar a hijos o esclavos.

***Repudium***: Notificación unilateral de divorcio.

***Trinoctis usurpatio***: Ausencia de la mujer durante tres noches para evitar que el marido adquiriera la *manus* por el uso (*usus*).

***Tutela***: Administración del patrimonio de un *sui iuris* impúber (pupilo) o una mujer.

## NEGOCIO JURÍDICO

**Anulabilidad (nulidad relativa/ nulidad *ope exceptionis*)**: Invalidez relativa motivada por la falta de capacidad de obrar o la concurrencia de un vicio de la voluntad. Permite impugnar el negocio. Eficacia *ex nunc* (desde la anulación).

**Condición**: Hecho futuro e incierto del que depende el negocio.

**Dolo**: Engaño malicioso para inducir a otro a consentir un negocio.

**Error obstativo**: Discordancia involuntaria entre lo que se quiere y lo que se declara.

**Ineficacia**: Se produce siempre que un negocio no produce los efectos previstos.

***Metus***: Intimidación o amenaza para obtener el consentimiento.

**Modo (*Modus*)**: Carga impuesta en negocios gratuitos (liberalidades).

**Nulidad/ nulidad radical/ nulidad *ipso iure***: Invalidez absoluta por vicio grave. Eficacia *ex tunc* (desde el principio).

***Restitutio in integrum***: Medida extraordinaria para anular efectos de un negocio y volver al estado anterior.

**Simulación**: Discordancia intencionada entre la voluntad interna y la declarada (absoluta o relativa/disimulación).

**Término**: Hecho futuro pero cierto del que depende la eficacia de un negocio (ej. una fecha).

## EL PROCESO

***Actio iudicati***: Acción para ejecutar la sentencia tras el juicio.

**Actor**: El demandante que inicia la acción.

***Condemnatio***: Parte que contiene la pretensión del actor y autoriza al juez a condenar o absolver.

***Exceptio***: Cláusula que recoge la base fáctica de la defensa del demandado frente a la *intentio*.

***Extraordinaria cognitio***: Sistema imperial donde un funcionario resuelve todo el pleito en una sola fase.

***In iure cessio***: Allanamiento en la fase inicial (*in iure*) del proceso. Modo solemne de transmisión de la propiedad o de otros derechos reales.

***Intentio***: Parte de la fórmula que contiene la base fáctica de la pretensión del actor.

***Iudicatio***: Función del juez en la fase *apud iudicem* (dictar sentencia).

***Iurisdictio***: Función del Pretor en la fase *in iure* (organizar el pleito).

***Legis actiones***: El sistema procesal más antiguo, rígido y formalista.

***Litis aestimatio***: Valoración económica del objeto del pleito por el juez.

***Litis contestatio***: Momento central que fija el litigio y consume la acción.

***Missio in bona***: Embargo total del patrimonio del ejecutado insolvente.

***Per formulas***: Sistema clásico basado en la *fórmula* escrita.

***Replicatio / Duplicatio / Triplicatio***: Alegaciones sucesivas de las partes en la fórmula.

## DERECHOS REALES Y POSESIÓN

***A non domino***: Adquisición de quien no es el verdadero propietario.

**Interdictos**: Órdenes del Pretor para proteger la posesión de forma rápida.

***Mancipatio***: Ceremonia solemne para transmitir la propiedad de las *res mancipi* y formalizar ciertos negocios.

***Pignus* / Hipoteca:** Garantías reales sobre una cosa para asegurar una deuda.

**Posesión civil:** Tenencia con *corpus* (físico) y *animus* (intención de dueño). Permite usucapir.

**Posesión natural:** Posesión de la cosa (*corpus*) sin *animus domini*.

**Servidumbre:** Carga sobre una finca (*predio sirviente*) en beneficio de otra (*predio dominante*).

***Traditio*:** Entrega material para transmitir la propiedad de las *res nec mancipi*.

***Usucapio*:** Adquisición de la propiedad por la posesión continuada en el tiempo cumpliendo ciertos requisitos.

**Usufructo:** Derecho a usar y disfrutar una cosa ajena sin alterar su sustancia.

## OBLIGACIONES Y CONTRATOS

***Commodatum* (Comodato):** Préstamo de uso gratuito de una cosa no fungible.

***Dare* / *Facere* / *Praestare*:** Posibles contenidos de la prestación (entregar, hacer o garantizar).

***Dolo* / *Culpa* / *Custodia*:** Niveles de responsabilidad por el incumplimiento.

***Emptio venditio* (Compraventa):** Cambio de cosa por precio.

***Locatio conductio* (Arrendamiento):** Cesión de uso, obra o servicios a cambio de renta.

***Mandatum* (Mandato):** Encargo gratuito en interés del mandante.

***Mora solvendi* / *accipiendi*:** Retraso culpable del deudor o del acreedor.

***Mutuum* (Mutuo):** Préstamo de consumo de cosas fungibles (dinero).

***Obligatio*:** Vínculo jurídico que nos constriñe a cumplir una prestación.

***Societas* (Sociedad):** Puesta en común de bienes o trabajo para un fin lucrativo.

***Stipulatio*:** Contrato verbal formal mediante pregunta y respuesta.

## SUCESIONES

**Adición:** Aceptación formal de la herencia por el heredero.

***Bonorum possessio:*** Sistema sucesorio del Derecho Pretorio.

**Delación:** Ofrecimiento de la herencia.

**Fideicomiso:** Encargo basado en la buena fe para entregar bienes o prestar servicios a un tercero.

***Heredes sui:*** Herederos necesarios (hijos bajo potestad al morir el pater, viuda casada cum manu, nietos de hijo premuerto bajo la potestad directa del *de cuius*).

***Hereditas:*** Sucesión universal del Derecho Civil.

**Legado:** Disposición particular sobre bienes concretos en favor de un legatario.

**Legítima:** Cuota mínima de la herencia que debe ir obligatoriamente a los parientes cercanos.

**Preterición:** Olvido de un heredero forzoso en el testamento.

**Testamento:** Negocio unilateral, personalísimo y solemne por el que se dispone del patrimonio tras la muerte.

# 1 Ideas fundamentales acerca del Derecho

*"Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere"* (Los preceptos del Derecho son estos: vivir honestamente, no dañar a otro, dar a cada uno lo suyo). — Ulpiano (D. 1.1.10.1).

*"Ius est ars boni et aequi"* (El Derecho es el arte de lo bueno y de lo justo). — Celso (D. 1.1.1).

## 1.1 El Derecho como Norma de Conducta

El ser humano es un ser social por naturaleza. Aristóteles definió al hombre como un *zoon politikon*, un animal social que necesita de la comunidad para realizarse. Esta convivencia en sociedad exige, de manera ineludible, la existencia de normas que regulen el comportamiento de sus miembros, estableciendo lo que se debe y no se debe hacer.

Sin estas reglas, la vida social ordenada sería imposible. Esta idea fundamental ya fue resumida por los juristas romanos en el adagio: *Ubi societas, ibi ius* ("Donde hay sociedad, hay Derecho").

Estas normas de conducta que encontramos en cualquier sociedad son de diversa naturaleza y, a menudo, sus ámbitos se solapan:

- Usos Sociales: Son pautas de comportamiento aceptadas por un grupo social, a veces de carácter convencional (como la forma de saludar, la etiqueta o el vestir). Su incumplimiento suele acarrear el rechazo o la exclusión social.
- Reglas Morales o Éticas: Establecen los preceptos de "lo bueno" y "lo malo" según la conciencia individual o colectiva. Buscan la perfección del individuo y el bien.
- Reglas Religiosas: Determinan las conductas y creencias adecuadas para los creyentes de una fe específica, regulando su relación con la divinidad y con el prójimo.
- Reglas Jurídicas (Derecho): Son aquellas normas de conducta que el grupo social considera esenciales e imprescindibles para la

convivencia pacífica. Dada su trascendencia, la sociedad busca imponerlas de forma forzosa.

La característica distintiva del Derecho frente a las otras normas es, por tanto, su coercibilidad: la posibilidad de que su cumplimiento sea exigido, incluso mediante el uso de la fuerza organizada de la sociedad (generalmente, el Estado). El incumplimiento de una norma jurídica no depende solo de la conciencia del individuo, sino que acarrea una reacción social organizada y una sanción formalmente impuesta.

## 1.2 La Aportación Singular de Roma: La Laicización del Ius

En las civilizaciones de la Antigüedad (como las de Mesopotamia o Egipto), las normas jurídicas, morales y religiosas aparecían íntimamente entremezcladas, a menudo presentadas como una revelación divina.

La gran innovación de Roma fue ser la primera civilización que inició un proceso de separación conceptual (o laicización) de estas esferas. Los romanos distinguieron con una claridad revolucionaria para su tiempo entre:

- **Ius**: El Derecho propiamente dicho. Es el conjunto de normas jurídicas creadas por y para los hombres, producto de la razón y la experiencia humana, para organizar la *civitas* (la ciudad).
- **Fas**: El orden general del universo y las normas de procedencia divina. Era el ámbito de lo "permitido" o "no permitido" por los dioses. Su violación era un sacrilegio (*nefas*).
- **Boni Mores**: Las costumbres, tradiciones y reglas morales de los antepasados (*mores maiorum*). Servían de fundamento al comportamiento social y, aunque influían en el *ius*, no se confundían con él.

Esta distinción permitió que el Derecho (el *ius*) evolucionara por primera vez como una disciplina autónoma. Gracias a ello, nació en Roma la Ciencia Jurídica y la figura del jurista (*iurisprudens*): el experto laico dedicado al estudio, interpretación, creación y aplicación de las reglas jurídicas, no ya como un sacerdote, sino como un técnico.

Esta concepción del Derecho como un "arte" o "ciencia" se refleja en las definiciones clásicas que nos ha legado el Digesto de Justiniano:

1. El jurista Celso definió el Derecho como "el arte de lo bueno y lo equitativo" (*Ius est ars boni et aequi* - D. 1.1.1.pr).
2. Ulpiano, por su parte, resumió los preceptos fundamentales del Derecho en tres máximas que sintetizan su finalidad: "vivir honestamente, no dañar a otro y dar a cada uno lo suyo" (*Honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* - D. 1.1.10.1).

### **1.3 Clasificaciones Fundamentales del Derecho**

De esta concepción del Derecho como un sistema técnico y organizado se derivan varias distinciones conceptuales básicas que, naciendo en Roma, perduran como la estructura fundamental de nuestro Derecho actual:

#### **1.3.1 Derecho Objetivo y derecho subjetivo**

- Derecho objetivo: (Con mayúscula, equivalente al término *law* en inglés). Es el conjunto de normas jurídicas que rigen la vida social de una comunidad en un momento determinado. Es el Ordenamiento Jurídico (Ej. El Derecho Romano; el Derecho español).
- derecho subjetivo: (Con minúscula, equivalente al término *right* inglés). Es la facultad, poder o potestad que el Derecho objetivo concede a un individuo para obrar de una determinada manera o exigir a otro una conducta. (Ej. El derecho de propiedad; el derecho de crédito).

#### **1.3.2 Derecho Público y Derecho Privado**

Esta distinción, formulada explícitamente por Ulpiano (D. 1.1.1.2), atiende al interés o a la utilidad que protege la norma.

- Derecho Público: Es el que regula la organización y funcionamiento de los poderes del Estado (*res publica*) y sus relaciones con los particulares cuando el Estado actúa con superioridad (*imperium*).
- Derecho Privado: Es el que regula las relaciones de los particulares entre sí, en un plano de igualdad, atendiendo a sus intereses privados. (Ej. Matrimonio, contratos, propiedad, herencia).

#### **1.3.3 Ius Cogens y Ius Dispositivum**

- *Ius Cogens* (Derecho imperativo o necesario): Se compone de normas cuya regulación debe observarse inexcusablemente. La voluntad de los

particulares no puede alterarlas, ya que protegen intereses públicos o morales fundamentales. (Ej. La mayoría de las normas de Derecho Público).

- *Ius Dispositivum* (Derecho dispositivo o voluntario): Se compone de normas que se aplican en defecto de un acuerdo distinto entre las partes. Los particulares pueden modificar su regulación mediante pactos, ya que el Derecho ofrece una solución estándar solo por si las partes no han previsto otra cosa. (Ej. La mayoría de las normas de contratos en Derecho Privado).

## 2 Historia y persistencia del Derecho Romano

"*Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat*"  
(No se saca el Derecho de la regla, sino que la regla se hace a partir del Derecho que existe). — Paulo (D. 50.17.1).

### 2.1 La Época Arcaica: El Monopolio de los Pontífices (753 a.C. - 451 a.C.)

Según la leyenda recogida por Tito Livio en el siglo I aC, la ciudad de Roma fue fundada en el año 753 aC por los gemelos Rómulo y Remo, descendientes de los dioses Marte y Venus. En sus orígenes, Roma fue una pequeña aldea gobernada por una monarquía. El Derecho de este tiempo (*Ius Quiritium*) es un sistema de ritos rígidos y orales.

- La unión de *Ius* y *Fas*: No existía una distinción clara entre lo que hoy llamamos Derecho y la Religión. El conocimiento de las fórmulas procesales y del calendario judicial (días *fasti* y *nefasti*) era un secreto custodiado por el Colegio de los Pontífices.
- La Ley de las XII Tablas (451-449 a.C.): Surgió de la lucha de la plebe contra este "saber secreto". Su importancia no es solo el contenido, sino su carácter público. Al estar escritas y expuestas en el Foro, el Derecho deja de ser una revelación de los dioses interpretada por sacerdotes para convertirse en una norma ciudadana (*Lex*).

### 2.2 La República: El Equilibrio de Poderes y el Dualismo Jurídico

La caída de la monarquía da paso a la *Res Publica*, un sistema que el historiador Polibio calificó como "perfecto" por su equilibrio entre tres fuerzas:

1. Las Magistraturas (*imperium*): Basadas en la anualidad, gratuidad y la colegialidad (cada cónsul puede vetar al otro con la *intercessio*). El Pretor es el magistrado fundamental: no es un juez, sino quien organiza el proceso. Al publicar su Edicto anual (que finalmente se codificó en un 'Edicto Perpetuo' bajo el mandato de Adriano por el

jurista Salvio Juliano hacia el año 130 d.C.), el Pretor anuncia qué situaciones protegerá, creando el *Ius honorarium* para suplir las lagunas del rígido Derecho antiguo. Además de los magistrados ordinarios hubo instituciones excepcionales como el *dictator*, los *feciales* y -en el Bajo Imperio- los *pedanei* y el *defensor civitatis*.

2. El Senado (*auctoritas*): Integrado por antiguos magistrados, su función es el asesoramiento (*consilium*). Su poder no es la fuerza, sino el prestigio de sus miembros. Sus dictámenes, los *senadoconsultos*, marcan la dirección del Estado.
3. Los Comicios (*maiestas*): Asambleas de ciudadanos que votan las leyes (que podían ser perfectas, imperfectas o menos que perfectas) y eligen anualmente a los magistrados.

Dada la marginación de los plebeyos de las magistraturas ordinarias, las clases sociales más pobres se unieron formando su propia asamblea (*concilios de la plebe*) que adoptaban sus propios acuerdos (*plebiscitos*) y nombraban sus magistrados (*tribunos de la plebe*) que tenían *sacrosanctitas* (su persona era inviolable) y derecho de veto respecto de las decisiones de los magistrados o del senado (*intercessio*).

### 2.2.1 El Dualismo: *Ius civile* vs. *Ius gentium*

Roma se convierte en potencia comercial. El *Ius civile* (solo para romanos) es demasiado estrecho. Nace el *Ius gentium*, un Derecho basado en la *fides* (lealtad a la palabra dada) y la razón natural, aplicable tanto a romanos como a extranjeros (*peregrini*). Este es el origen de nuestros contratos modernos como la compraventa o el mandato.

## 2.3 La Jurisprudencia Romana

La jurisprudencia es la aportación más singular de Roma. Mientras otros pueblos tenían leyes, Roma tenía juristas.

**Naturaleza del jurista:** A diferencia de hoy, el jurista romano no es un abogado que cobra por defender en juicio, ni un funcionario del Estado. Es un ciudadano privado que dedica su tiempo al estudio del Derecho por prestigio. Su fuerza emana de su *auctoritas*.

**El Método Casuista:** El Derecho Romano no se construye mediante leyes abstractas y generales, sino caso en caso. El jurista recibe una consulta,

analiza los hechos y propone la solución más justa (*respondere*). Si esa solución es lógica y brillante, otros juristas la imitan, convirtiéndose en regla.

**La analogía:** Los juristas operaban expandiendo soluciones. Si existe una solución para "el daño causado por un animal", el jurista la extiende por analogía al "daño causado por una rama de árbol que cae". Así, el Derecho crece como un organismo vivo, no por decretos, sino por razonamiento lógico aplicado a la realidad.

## Estructura de la República Romana

S.P.Q.R. - \*Senatus Populusque Romanus\*

### EL PUEBLO

(Asambleas / Comicios)

Poder: Soberanía (limitada)

Funciones Clave:

- **Votan Leyes** (\*Leges\*) y **Plebiscitos**.
- **Eligen** a los Magistrados.
- Deciden sobre la guerra y la paz.

Asambleas Principales:

**Comicios Centuriados:** Eligen Cónsules y Pretores.

**Comicios Tributos:** Eligen Ediles y Cuestores.

**Concilios de la Plebe:** Eligen Tribunos.



### MAGISTRATURAS

(Gobierno / \*Potestas\*)

Poder: \*Imperium\* y \*Potestas\*

Características:

- **Anualidad:** 1 año de mandato.
- **Colegialidad:** Mínimo 2 por cargo (veto).
- **Gratuidad:** Es un honor (\*cursus honorum\*).

\*Cursus Honorum\* (Jerarquía):

**Cónsules (2):** Poder supremo. Jefes militares.

**Pretores (2+):** Administración de justicia.

**Ediles (4):** Administración de la ciudad.

**Cuestores (4+):** Finanzas.

**Censores (2):** (Cada 5 años) Censo y moral.



### SENADO

(Consejo / \*Auctoritas\*)

Poder: \*Auctoritas\* (Prestigio)

Composición:

- 300+ miembros vitalicios.
- Compuesto por ex-magistrados.

Funciones Clave:

- **Aconseja** a los magistrados (\*Senadoconsultos\*).
- **Política Exterior** (Guerra, paz, embajadores).
- **Finanzas Públicas** (Tesoro).
- Supervisa la religión.



### CONTRA-PODER: TRIBUNOS DE LA PLEBE

(Elegidos por la **Concilia Plebis** para defender al pueblo)

**\*Ius Intercessionis\* (Derecho de VETO)**

Podían vetar y paralizar cualquier acto de un Magistrado o una decisión del Senado.

VETO ⇒ Magistraturas

VETO ⇒ Senado

## 2.4 De la Crisis de la República al Principado (S. I a.C. - S. III d.C.)

La expansión territorial trajo riquezas que corrompieron el equilibrio republicano. Surgieron caudillos militares que usaban a la plebe contra el Senado.

**Los Triunviratos:** Alianzas de tres hombres para controlar el Estado. El primero (César, Pompeyo y Craso) y el segundo (Octavio, Marco Antonio y Lépido) marcaron el fin de la libertad republicana. Julio César fue el paso intermedio al acumular la dictadura vitalicia, pero su asesinato demostró que Roma aún no aceptaba a un rey.

**Augusto y el Principado (27 a.C.):** Octavio Augusto entendió que debía mandar sin parecer un monarca. Mantuvo el Senado y las magistraturas, pero se reservó el mando militar y el veto perpetuo. Bajo esta paz aparente, la jurisprudencia alcanzó su Época Clásica. Augusto otorgó a los mejores juristas el *Ius Respondendi*, vinculando su autoridad a la del propio Príncipe. Estos juristas, integrados en la cancillería imperial, emiten rescriptos, respuestas a las consultas de los ciudadanos y funcionarios que se convierten en norma. Los juristas más importantes de esta época fueron Papiniano, Paulo, Ulpiano y Modestino.

## 2.5 El Dominado y la Reforma de Diocleciano (284 d.C.)

Tras la crisis del siglo III (caos militar e inflación), el Imperio ya no puede fingir que es una República. Diocleciano instaura el Dominado y realiza una profunda reforma económica, administrativa y social que transformó el imperio romano en una monarquía absoluta en la que el emperador ya no es el "primer ciudadano", sino el "señor y dios". El monarca no queda sujeto a sus propias leyes (*princeps a legibus solutus est*).

**La Tetrarquía:** Se divide el Imperio en dos Césares y dos Augustos para gestionar el territorio.

**Burocratización del Derecho:** El jurista independiente desaparece. Ahora los juristas son funcionarios a sueldo del Emperador. El Derecho se vuelve rígido y, a partir de Constantino I, se dictan leyes generales que regulan la vida del Imperio.

# La Tetrarquía: El Dominado

Reforma de Diocleciano (c. 284-305 d.C.)

## 👑 CONCEPTO DE PODER: \*DOMINUS\*

El Emperador es \*Dominus et Deus\* (Señor y Dios).

El poder desciende de la divinidad; se abandona la ficción republicana del \*Princeps\*.

### PARS ORIENTIS (Oriente)

#### AUGUSTUS (Senior)

(Ej. Diocleciano)

Poder supremo sobre la mitad del Imperio.

#### CAESAR (Junior)

(Ej. Galerio)

Gobernador, asistente y sucesor designado.

### PARS OCCIDENTIS (Occidente)

#### AUGUSTUS (Senior)

(Ej. Maximiano)

Poder supremo sobre la mitad del Imperio.

#### CAESAR (Junior)

(Ej. Constancio)

Gobernador, asistente y sucesor designado.

## 📖 REFORMA ADMINISTRATIVA (Jerarquía)

El Imperio se divide en unidades más pequeñas para un control militar y fiscal eficaz.

#### 4 PREFECTURAS

(Gobernadas por los 4 Tetrarca)

#### 12 DIÓCESIS

(Gobernadas por \*Vicarii\*)

#### 100+ PROVINCIAS

(Gobernadas por \*Praesides\*)

**La Ley de Citas de 426 d.C.:** Promulgada por los emperadores Valentiniano III y Teodosio II, esta norma constituyó un hito fundamental en la ordenación de las fuentes del Derecho. Ante la vasta y a veces contradictoria producción de los juristas clásicos, la ley elevó a la categoría de fuentes oficiales y vinculantes para los tribunales las obras de cinco autores insignes: Papiniano, Paulo, Ulpiano, Modestino y Gayo. Se estableció que, en caso de discrepancia entre ellos, prevalecería la opinión de la mayoría; en caso de empate, el criterio de Papiniano sería decisivo. Este proceso de selección y canonización de la doctrina clásica no solo refleja la burocratización del Derecho en el Dominado, sino que sirvió como la base doctrinal esencial sobre la cual Justiniano construiría, un siglo después, su monumental Digesto.

## 2.6 Justiniano y el Destino del Derecho Romano (S. VI d.C.)

Con la caída de Occidente (476 d.C.), el saber jurídico se refugia en Bizancio. Justiniano, junto con la emperatriz Teodora, ordena recopilar todo el saber anterior para evitar su pérdida. El *Corpus Iuris Civilis* es el puente:

1. Instituciones: Manual para estudiantes.
2. Codex: Recopilación de leyes imperiales.
3. Digesto (Pandectas): El tesoro de la humanidad. Miles de fragmentos de los juristas clásicos (Ulpiano, Paulo, Papiniano). Sin esta obra, el Derecho moderno de España, Francia o Alemania simplemente no existiría.
4. Novelas. Una vez terminado el Corpus, los juristas fueron añadiendo las leyes dictadas con posterioridad como una especie de anexo (*Novellae Leges*)

## 2.7 La Segunda Vida: El *Ius Commune* Medieval

Tras la caída de Roma, en Occidente el *Corpus Iuris* se perdió. Rigieron las *Leges Romanae Barbarorum* (como el Breviario de Alarico, 506 d.C.), que no eran más que Derecho Romano vulgar recogido finalmente en sus estatutos.

El sueño de reconstruir el antiguo imperio romano de occidente está presente en toda la Historia de Europa. El primer intento lo representó Carlomagno en el año 800 al ser coronado como “emperador del Sacro Imperio Romano Germánico”.

El renacimiento jurídico se produjo a finales del siglo XI con el redescubrimiento del Digesto en la ciudad italiana de Bolonia. Coincidiendo con el nacimiento de las Universidades, el *Corpus Iuris Civilis* se convirtió en el texto de estudio fundamental para todos los juristas de Europa.

Nació así el *Ius Commune* (Derecho Común), un sistema jurídico supranacional que rigió en Europa hasta el siglo XIX, formado por la simbiosis del Derecho Romano (que aportaba la técnica y los conceptos) y el Derecho Canónico (que aportaba principios morales y regulaba el matrimonio). La obra legislativa más importante del *ius commune* fueron las VII Partidas, de Alfonso X ‘El Sabio’, rey de Castilla. Su obra jurídica estuvo marcada por la influencia del jurista Jacobo de las Leyes.

Este estudio científico se desarrolló en dos grandes fases:

1. Los Glosadores (S. XI-XIII): Su objetivo era la comprensión literal del texto justiniano mediante "glosas" o anotaciones (ej. Acursio y su *Magna Glosa*).
2. Los Comentaristas (S. XIV-XV): Buscaron la aplicación práctica del Derecho Romano a los problemas de su tiempo, creando un Derecho nuevo y adaptado (ej. Bártolo de Sassoferrato).

La jurisprudencia europea en este periodo se dividió en dos corrientes: *mos gallicus* (dedicada al estudio de los textos jurídicos) y *mos italicus* (que se centraba en la aplicación práctica de los textos).

## **2.8 La Era Moderna y la Codificación Racionalista**

El movimiento intelectual del Iusnaturalismo Racionalista (S. XVII-XVIII) consideró el Derecho Romano, no como un texto revelado, sino como la *ratio scripta* ("la razón escrita"): un modelo de lógica, orden y justicia universal del que extraer principios racionales.

Esta idea, unida a los principios de igualdad ante la ley de la Revolución Francesa, desembocó en el movimiento de la Codificación. Cada Estada-nación buscaba crear un Código Civil único, sistemático, escrito en lengua vernácula y que derogase todo el Derecho anterior (el *Ius Commune* y los fueros locales).

De este movimiento surgieron los dos grandes modelos de códigos continentales:

1. El Código Civil Francés (o Código de Napoleón, 1804), de inspiración iusnaturalista y humanista.
2. El Código Civil Alemán (BGB, 1900), fruto de la Pandectística (un estudio científico y dogmático del Digesto).

El Derecho Civil español (con su Código Civil de 1889), y los de toda la familia continental, son el resultado directo de esta milenaria evolución.

## **2.9 Derecho continental y *common law***

La bifurcación entre el *Common Law* y el sistema continental se consolidó en la Edad Moderna. Mientras la Europa continental, políticamente fragmentada, "recibía" el Derecho Romano justiniano (el *Ius Commune*)

como un sistema técnico superior y una "razón escrita" (*ratio scripta*) para unificar sus diversos derechos locales, Inglaterra siguió un camino distinto.

Tras la Conquista Normanda (1066), los reyes ingleses impusieron un fuerte poder real centralizado. Este poder se articuló a través de sus propios tribunales (los Tribunales Reales de Westminster), que desarrollaron un derecho "común" (*Common Law*) para todo el reino, basado no en textos romanos, sino en las decisiones de los jueces reales (el sistema del precedente o *stare decisis*, que a su vez procedían de la tradición romana de las Islas Británicas). Como Inglaterra ya poseía un derecho nacional unificado en los siglos XII y XIII, no necesitó importar el Derecho Romano de la recepción.

Actualmente, el sistema de Derecho Continental (o *Civil Law*), heredero directo del Derecho Romano justiniano, es el sistema jurídico más extendido en el mundo y la base jurídica de la Unión Europea.

Los países que han adoptado el *civil law* se pueden agrupar de la siguiente manera:

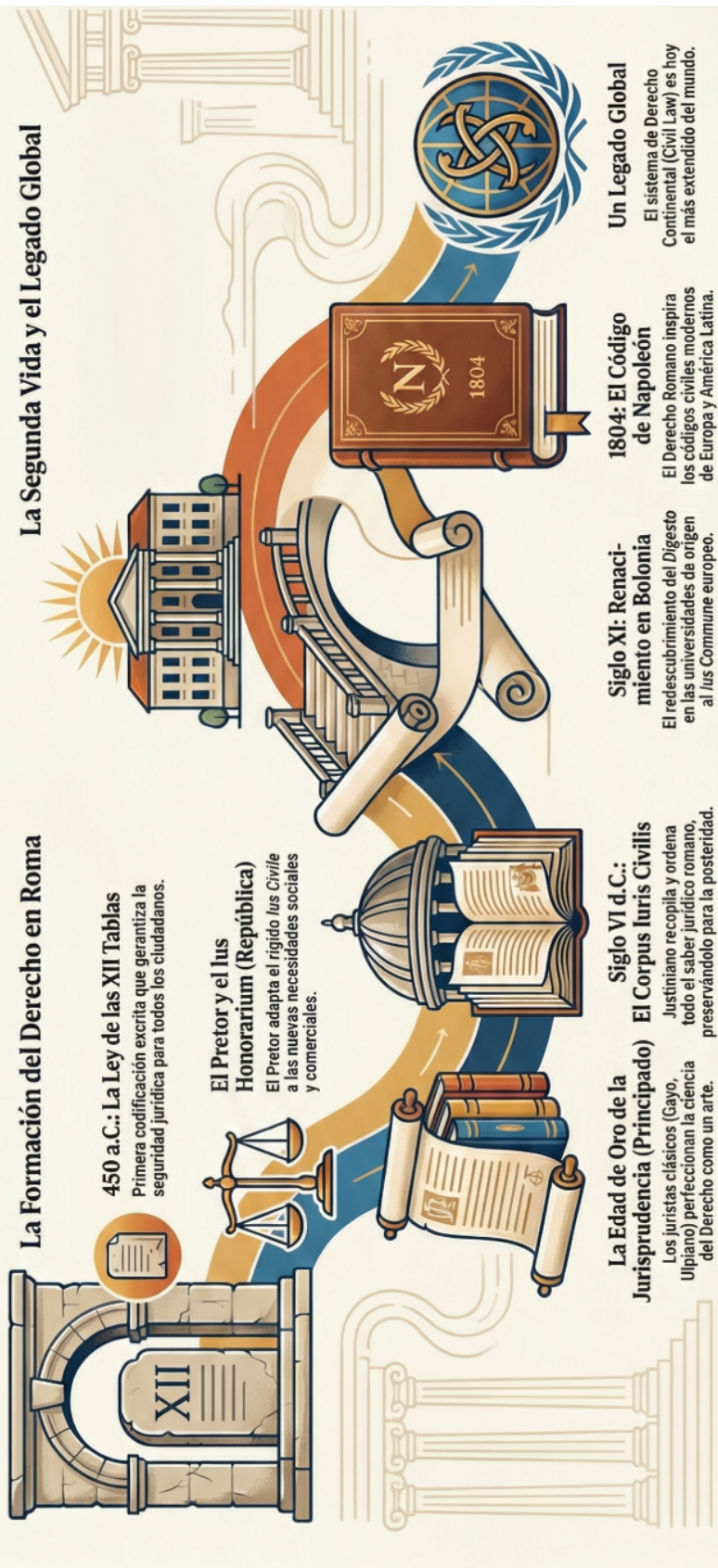
- **Europa (El núcleo):**
  - Prácticamente toda la Europa continental.
  - Tradición Napoleónica: Francia, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos, Italia, España y Portugal.
  - Tradición Germánica (BGB): Alemania, Austria, Suiza, Grecia, y la mayoría de los países de Europa del Este (como Polonia, República Checa, Hungría) que recodificaron sus Derechos tras la caída del comunismo.
  - Países Nórdicos: Dinamarca, Suecia, Noruega, Finlandia e Islandia. Aunque forman una rama propia, se consideran parte de la familia continental.
  - Rusia también pertenece a esta tradición.
- **América Latina:**
  - Todos los países de América Latina, sin excepción, pertenecen al sistema continental, debido a su herencia colonial de España y Portugal (y Francia, en el caso de Haití).

- Incluye a potencias como Brasil, México, Argentina, Colombia, Chile y Perú.
- **Asia:**
  - Muchos países asiáticos adoptaron voluntariamente el modelo continental (principalmente el alemán) para modernizar sus estructuras legales.
  - Los ejemplos más claros son Japón (que influyó a su vez en Corea del Sur) y China (República Popular China).
  - Otros países como Tailandia, Taiwán e Indonesia (por influencia holandesa) también siguen este sistema.
- **África:**
  - La mayoría de los países africanos tienen sistemas mixtos, pero aquellos que fueron colonias de potencias europeas (Francia, Bélgica, España, Portugal) tienen al Derecho Continental como base principal.
  - Esto incluye a la mayoría de África Occidental y Central (ej. Senegal, Costa de Marfil, Argelia, Congo) y países lusófonos (Angola, Mozambique).
- **Jurisdicciones Mixtas (Enclaves Continentales):**
  - Existen "islas" de Derecho Continental dentro de países dominados por el *Common Law*.
  - Quebec (en Canadá).
  - Luisiana (en Estados Unidos).

Otros sistemas mixtos con una base continental muy fuerte son Escocia (Reino Unido) y Sudáfrica (que mezcla Derecho Romano-Holandés con *Common Law*).

En la actualidad, el Derecho Romano es el elemento común de gran parte de los ordenamientos jurídicos vigentes. Su estudio resulta fundamental para entender la configuración de los sistemas jurídicos del siglo XXI.

# El Legado del Derecho Romano: De las XII Tablas al Código Civil



### 3 El Sujeto de Derecho. Persona y Capacidad.

*"Hominum causa omne ius constitutum est."* (Todo el derecho ha sido constituido por causa de los hombres). — Hermogeniano (D. 1.5.2).

#### 3.1 Introducción: Persona y Sujeto de Derecho

En el lenguaje jurídico contemporáneo, los conceptos de "persona" y "sujeto de Derecho" tienden a identificarse. Entendemos a todo ser humano como titular de *derechos* y obligaciones, una concepción que es el resultado directo de la filosofía cristiana y la Ilustración.

El punto de partida romano es radicalmente opuesto. El término *persona* tenía un sentido etimológico (del etrusco *phersu*, la máscara que usaba el actor en el teatro) y gramatical, pero no implicaba necesariamente la condición de sujeto de Derecho.

Como el jurista Gayo expone en sus Instituciones, la *summa divisio* (la división fundamental) del Derecho es que "todos los hombres son o libres o esclavos" (D. 1.5.3). El esclavo (*servus*), aunque era evidentemente un ser humano, no era sujeto de Derecho, sino objeto de Derecho; era considerado una *res* (una cosa).

Para que un ser humano fuera considerado sujeto pleno de Derecho por el *Ius civile*, capaz de ser titular de derechos y obligaciones (es decir, tener capacidad jurídica), se requería la concurrencia simultánea de tres requisitos o estados: los *tria status*.

El Derecho marca el momento en que comienza la personalidad jurídica (nacimiento) y el fin de la persona física (muerte).

#### 3.2 Los Tres Status y la *Capitis Deminutio*

La capacidad jurídica plena exigía ostentar la triple condición de:

1. *Status Libertatis*: Ser un hombre libre (no un esclavo).
2. *Status Civitatis*: Ser ciudadano romano (*civis*), no un extranjero (*peregrinus*) o un latino (*latinus*).

3. *Status Familiae*: Ser *sui iuris* (sujeto "de propio derecho"), es decir, no estar sometido a la potestad (*potestas*) de un jefe de familia (*paterfamilias*).

El sujeto que reunía estos tres requisitos era el *civis optimo iure*, cuyo arquetipo era el *paterfamilias*.

La pérdida o modificación de alguno de estos estados se denominaba *capitis deminutio* (literalmente, "disminución de cabeza" o de la personalidad jurídica), lo que conllevaba una "muerte civil" en mayor o menor grado. Esta podía ser:

- *Capitis Deminutio Maxima*: Se perdía la libertad (*status libertatis*) y, consecuentemente, la ciudadanía y la posición familiar. Era el caso del ciudadano que caía en esclavitud (ej. por cautiverio de guerra) o sufría ciertas condenas penales. Para mitigar los efectos de esta "muerte civil" se crearon ficciones jurídicas que permitían recuperar el patrimonio al ciudadano capturado que volvía a Roma (*postliminium*) o ejecutar el testamento del que fallecía en el cautiverio (*fictio legis Corneliae*).
- *Capitis Deminutio Media*: Se conservaba la libertad, pero se perdía la ciudadanía (*status civitatis*). Esto ocurría, por ejemplo, con la deportación o el exilio voluntario. Al perder la ciudadanía, se perdían los derechos civiles, incluida la *potestas* sobre la familia.
- *Capitis Deminutio Minima*: Se conservaba la libertad y la ciudadanía, pero cambiaba la posición familiar (*status familiae*). Este era el supuesto más frecuente:
  - Un *sui iuris* que se daba en adrogación y pasaba a ser *alieni iuris*.
  - Un hijo que era emancipado y pasaba de *alieni iuris* a *sui iuris*.
  - Un hijo que era adoptado y pasaba de ser *alieni iuris* en una familia a ser *alieni iuris* en otra.
  - Una hija que, al casarse *cum manu*, salía de su familia agnaticia para entrar en la del marido.

# Capacidad Jurídica en el Derecho Romano

## Los Tres Status y la Capitis Deminutio

### ✓ 1. Requisitos para la Capacidad Plena

El **Optimo Iure** (arquetipo: **Paterfamilias**) debía reunir una triple condición:



#### STATUS LIBERTATIS

Ser un hombre **Libre** (no un esclavo).



#### STATUS CIVITATIS

Ser **Ciudadano Romano** (**civis**).



#### STATUS FAMILIAE

Ser **Sui Iuris** (no estar sometido a la **potestas** de un **paterfamilias**).

### ✗ 2. Pérdida de Capacidad (Capitis Deminutio)

La "disminución de cabeza" o "muerte civil" era la pérdida o modificación de un **status**.

#### MAXIMA

**Qué se pierde:** El **Status Libertatis**.

**Consecuencia:** Se pierde **todo** (libertad, ciudadanía y familia).

**Ejemplo:** Caer en esclavitud por guerra.

#### MEDIA

**Qué se pierde:** El **Status Civitatis**.

**Consecuencia:** Se conserva la libertad, pero se pierden los derechos civiles.

**Ejemplo:** Deportación o exilio.

#### MINIMA

**Qué se pierde:** Cambia el **Status Familiae**.

**Consecuencia:** Se conserva libertad y ciudadanía (era la más frecuente).

**Ejemplo:** Una adopción, una emancipación o un matrimonio **cum manu**.

### 3.3 *Status Libertatis*: Libres y Esclavos

La distinción principal era entre libres (que podían ser *ingenuos*, nacidos libres, o *libertos*, que habían sido esclavos) y esclavos.

El esclavo (*servus*) era, jurídicamente, una cosa (*res*), y, más concretamente, una *res mancipi* (un bien de gran valor). Como objeto de Derecho, el esclavo podía ser comprado, vendido, alquilado o legado.

En consecuencia, carecía de capacidad jurídica: no podía ser titular de *derechos* (todo lo que adquiría revertía automáticamente en su dueño o *dominus*), no podía contraer matrimonio legal (*iustae nuptiae*), ni tener patrimonio, ni comparecer en juicio por sí mismo.

Si bien jurídicamente era una cosa —un *instrumentum vocale* o "herramienta que habla"—, la *humanitas* romana nunca ignoró por completo su naturaleza humana. Se le permitía participar en el culto familiar y tener sepultura. Además, la práctica generalizó la concesión del peculio: una pequeña masa de bienes o dinero que el *dominus* entregaba al esclavo para su libre administración. Aunque legalmente el peculio seguía siendo propiedad del

dueño, socialmente funcionaba como un patrimonio separado que incentivaba al esclavo, quien podía usarlo, eventualmente, para comprar su propia libertad.

### 3.3.1 Causas de Esclavitud

1. Nacimiento: El hijo de madre esclava nacía esclavo (*partus sequitur ventrem*), independientemente de quién fuera el padre. El Derecho Clásico, sin embargo, introdujo el *favor libertatis*: si la madre había sido libre en cualquier momento entre la concepción y el parto, el hijo nacía libre.
2. Cautiverio de Guerra (según el *Ius gentium*): Era la causa principal. El enemigo capturado (*hostis*) se convertía en esclavo.
3. Condenas Penales (según el *Ius civile*): Ciertas condenas graves (ej. trabajos forzados en las minas, *damnati ad metalla*) acarreaban la pérdida de la libertad y la conversión en *servi poenae* (esclavos sin dueño, propiedad del Estado).

### 3.3.2 Extinción de la Esclavitud: La Manumisión

La manumisión (*manumissio*) es el acto solemne por el cual el dueño (*dominus*), de forma voluntaria, concede la libertad al esclavo. El esclavo liberado se convierte en un liberto.

Existían formas solemnes (del *Ius civile*) y no solemnes:

- Formas Solemnes (del *Ius civile*): Convertían al esclavo en hombre libre y, además, en ciudadano romano (*civis*).
  - ***Manumissio Vindicta***: Un proceso fingido ante el Pretor, donde un tercero (*adsertor libertatis*) demandaba al propietario afirmando que tenía como esclavo a un hombre libre y aquel (el dueño del esclavo) se allanaba (*in iure cesio*) reconociendo la libertad del esclavo. Ante el reconocimiento del dueño, el Pretor declaraba la libertad.
  - ***Manumissio Censu***: La inscripción del esclavo en el censo de ciudadanos libres (cada cinco años) con el permiso expreso de su dueño.
  - ***Manumissio Testamento***: Concesión de libertad en el testamento del dueño.

- *in ecclesia* (en la iglesia, en época cristiana)
- Formas No Solemnes (del *Ius honorarium*): Eran declaraciones informales de voluntad, como inter amicos (ante amigos), *per mensam* o *per epistulam* (por carta). La situación de estos manumitidos era precaria: para el *Ius civile* seguían siendo esclavos, pero el Pretor protegía su libertad de hecho. La *Lex Iunia Norbana* (19 d.C.) regularizó su situación creando la categoría de latinos junianos: vivían como libres, pero morían como esclavos, y sus bienes revertían al patrono como peculio.

El liberto mantenía un vínculo de por vida con su antiguo dueño, ahora su Patrono. Este vínculo se basaba en la *fides* (lealtad) y generaba los *iura patronatus*: el deber de reverencia (*obsequium*) y la prestación de ciertos servicios (*operae*), así como derechos sucesorios para el patrono si el liberto moría sin herederos.

### 3.4 *Status Civitatis*: Ciudadanos, Latinos y Extranjeros

Dentro de los hombres libres, la capacidad jurídica variaba según la ciudadanía:

1. Ciudadanos (*Cives*): Solo ellos gozaban de la plenitud de derechos del *Ius civile*. En el ámbito público, el *ius suffragii* (voto) y el *ius honorum* (acceso a magistraturas). En el privado, el *ius conubii* (derecho a contraer matrimonio legítimo) y el *ius commercii* (derecho a realizar negocios jurídicos civiles, como la *mancipatio* o ser parte en una *stipulatio*).
2. Latinos (*Latini*): Una categoría intermedia con derechos limitados. Generalmente tenían el *ius commercii* pero no el *ius conubii*.
3. Extranjeros (*Peregrini*): Eran los habitantes libres de otros pueblos. No tenían acceso al *Ius civile*. Sus relaciones entre sí se regían por sus propios derechos nacionales, y sus relaciones con los romanos se regulaban por el *Ius gentium*. Este "Derecho de Gentes" era un conjunto de principios y acciones de buena fe, más flexibles y pragmáticos, aplicables a las relaciones entre ciudadanos y extranjeros, siendo la base de nuestro moderno Derecho Internacional Privado.

Esta distinción, vital durante la República y el Alto Imperio, perdió casi toda su importancia práctica en el año 212 d.C., cuando el Emperador Caracalla, mediante la *Constitutio Antoniniana*, concedió la ciudadanía romana a todos los habitantes libres del Imperio.

### 3.5 Status Familiae: Sui iuris y Alieni iuris

Esta era la distinción clave dentro de los ciudadanos libres. La familia romana era una estructura agnaticia (basada en el vínculo de poder, no de sangre) y patriarcal.

- *Sui iuris*: Es el sujeto "de propio derecho", no sometido a ninguna potestad. Es el *paterfamilias*, independientemente de que tuviera hijos o de su edad (un bebé huérfano era *sui iuris*). Solo el *sui iuris* tenía plena capacidad jurídica patrimonial (podía ser propietario, acreedor o deudor).
- *Alieni iuris*: Son los sujetos "de derecho ajeno", sometidos al poder (*potestas*) de un *paterfamilias*. Incluía a los *filiifamilias* (hijos e hijas, legítimos o adoptados) y a la esposa si se había casado *cum manu* (en cuyo caso quedaba *loco filiae*, "en el lugar de una hija").

Los *alieni iuris* tenían una incapacidad patrimonial absoluta en el *Ius civile* arcaico; todo lo que adquirían revertía automáticamente en el *paterfamilias*. Para mitigar esta rigidez, se desarrollaron los peculios:

1. ***Peculium Profecticium***: Bienes que el padre cedía al hijo en administración, pero seguían siendo propiedad del padre.
2. ***Peculium Castrense***: Bienes adquiridos en el servicio militar. El hijo sí podía poseerlos y disponer de ellos por testamento.
3. ***Peculium Quasi-Castrense***: Similar al anterior, pero para bienes adquiridos como funcionario imperial.
4. ***Peculium Adventicium***: Bienes procedentes de la madre o abuelos maternos, que el hijo heredaba, pero el padre solo administraba.

El Derecho pretorio creó las denominadas acciones adiecticias (*actiones adiecticiae qualitatis*). Mediante estas acciones, el Pretor permitía que los terceros que hubieran contratado con un hijo o un esclavo pudieran demandar al *paterfamilias*, «añadiendo» la responsabilidad de este a la del subordinado. Dependiendo de si existía un encargo previo o una puesta al

frente de un negocio, la responsabilidad del *pater* podía ser total (*in solidum*), como en la *actio institoria* o la *actio exercitoria*, o limitada al valor de un patrimonio separado, como sucede en la *actio de peculio*. Este sistema no solo mitigó la rigidez del *ius civile*, sino que sentó las bases de la representación comercial y la responsabilidad civil por actos de dependientes en la tradición jurídica continental.

### 3.6 Capacidad Jurídica y Capacidad de Obrar

Esta es la distinción conceptual más importante del tema, que ha perdurado hasta el Derecho moderno:

- **Capacidad Jurídica:** Es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones. En Roma, dependía de los tres status. Un *paterfamilias sui iuris* la tenía plena.
- **Capacidad de Obrar:** Es la aptitud para realizar válidamente actos jurídicos que modifiquen la propia situación (ej. vender, comprar, testar). Dependía de la aptitud psico-física y la edad.

Ambas capacidades no tenían por qué coincidir. Podían darse todos los supuestos:

- Un *paterfamilias sui iuris* pero *infans* (un bebé) tenía plena capacidad jurídica (podía ser heredero y propietario) pero nula capacidad de obrar.
- Un *filiusfamilias* de 30 años (un *alieni iuris*) tenía plena capacidad de obrar (podía casarse, otorgar contratos) pero una capacidad jurídica patrimonial casi nula, pues estaba bajo potestad.

### 3.7 Circunstancias Modificativas de la Capacidad de Obrar: Tutela y Curatela

Cuando un *sui iuris* (que tenía capacidad jurídica) carecía total o parcialmente de capacidad de obrar, el Derecho preveía instituciones de protección para suplir esa deficiencia: la Tutela (para asistir) y la Curatela (para administrar).

### 3.7.1 Razón de Edad:

- *Infantes* (0-7 años): Nula capacidad de obrar. No podían hablar (*infans*) ni entender. El Tutor realizaba los actos en su nombre y por su cuenta (*gestio*).
- *Impubes infantia maiores* (7 a 12/14 años): Capacidad de obrar limitada. Podían realizar actos que mejoraran su situación (ej. aceptar un regalo), pero para los que implicaban obligación o pérdida de derechos (ej. vender), necesitaban la asistencia del Tutor interponiendo su *auctoritas* (una autorización dada en el mismo momento del acto).
- *Puberes Minores XXV Annis* (Menores de 25 años): Aunque los púberes (14 años para varones, 12 para mujeres) alcanzaban la plena capacidad de obrar, la *Lex Laetoria* (ca. 192 a.C.) protegió a los menores de 25 años contra los engaños. Para dar seguridad a los negocios, se hizo habitual que estos menores actuaran asistidos por un *Curator* (*cura minorum*).

### 3.7.2 Razón de Sexo: La Tutela Mulierum

La mujer *sui iuris* (soltera o viuda) y púber quedaba sometida a la *tutela mulierum* (tutela perpetua de la mujer). Necesitaba la *auctoritas* de su tutor (generalmente un pariente agnado) para realizar actos de disposición importantes (ej. enajenar *res Mancipi*, testar, contraer obligaciones).

Esta tutela no se justificaba por la protección de la mujer, sino para proteger los intereses de la familia agnaticia sobre la herencia de la mujer. Fue perdiendo sentido con el auge del matrimonio *sine manu*. Augusto la derogó para las mujeres *sui iuris* con *ius liberorum* (tres hijos) y desapareció por completo en el Derecho postclásico.

### 3.7.3 Razón de Enfermedad Mental o Prodigalidad:

Los *furiosi* (personas con discapacidad mental) y los *prodigi* (pródigos, declarados así por dilapidar su patrimonio familiar) eran *sui iuris* que carecían de capacidad de obrar. Se les nombraba un *curator* para administrar su patrimonio (*cura furiosi/ cura prodigi*).

### 3.7.4 La pérdida del prestigio social: La Infamia

En Roma, la plena capacidad de obrar no solo dependía de la edad o el estado mental, sino también del honor cívico (*existimatio*). La infamia suponía una merma de ese prestigio social que conllevaba graves limitaciones jurídicas (por ejemplo, el infame no podía representar a otros en juicio, ni testificar, ni acceder a cargos públicos).

**Causas de infamia:** Podía derivar de una condena judicial por delitos infamantes (hurto, rapiña, injurias), por el ejercicio de profesiones consideradas deshonorosas (gladiadores, actores, prostitutas), o por faltas a la moralidad pública anotadas por los Censores (*nota censoria*).

### 3.8 Las Personas Jurídicas

El Derecho Romano no formuló una teoría general de la "persona jurídica" como la moderna. Sin embargo, de forma pragmática, reconoció la existencia de entes colectivos con capacidad jurídica, distintos de los individuos que los componían:

- El Estado (*Populus Romanus*): Actuaba en el ámbito del Derecho Público. En el Imperio, el patrimonio imperial (*Fiscus*) llegó a considerarse una entidad separada (el "fisco") con capacidad patrimonial.
- *Municipia* y *Coloniae* (Ciudades): Se les reconoció capacidad para tener un patrimonio propio y actuar en juicio mediante representantes.
- *Collegia* y *Sodalitates* (Asociaciones): Eran corporaciones privadas (ej. gremios de artesanos como los *collegium pistorum*, o cofradías funerarias). Se les reconoció la capacidad de tener bienes comunes ("arca común"), actuar como unidad y recibir legados. Una *Lex Iulia* de Augusto exigió que tuvieran al menos tres miembros (*tres faciunt collegium*) y un fin lícito.
- Fundaciones (*Universitas rerum* y *Piae causae*): A diferencia de las corporaciones (basadas en una colectividad de personas), las fundaciones son masas patrimoniales adscritas a un fin específico. Durante la época clásica no tuvieron personalidad jurídica independiente; la práctica habitual consistía en transmitir los bienes a un municipio o a un *collegium* imponiendo un modo (*modus*) fiduciario para que las rentas financiaran obras públicas, banquetes o

asistencia. En Derecho postclásico y justiniano, bajo la influencia del cristianismo, se reconoció capacidad jurídica propia a las "causas piadosas" (*piae causae*). Instituciones benéficas como hospitales (*nosocomia*), orfanatos (*orphanotrophia*) o asilos de ancianos (*gerontocomia*) adquirieron la condición de sujetos de Derecho autónomos, siendo capaces de recibir herencias, aceptar donaciones y reclamar créditos por sí mismas.

## 4 La Familia Romana

"*Nuptiae sunt coniunctio maris et feminae, consortium omnis vitae.*" (El matrimonio es la unión de hombre y mujer, consorcio de toda la vida). — Modestino (D. 23.2.1).

### 4.1 Concepto de Familia y Parentesco

El concepto de "familia" en Roma es el pilar sobre el que se construye todo su Derecho Privado. Sin embargo, es un término equívoco. En su sentido más amplio, la familia podía referirse al patrimonio (*familia pecuniaque*), al conjunto de esclavos de una casa, o al grupo de personas libres bajo la autoridad de un jefe.

Jurídicamente, la estructura familiar romana no se basa en el afecto o la sangre, sino en el poder (*potestas*). La familia romana arcaica es una organización monárquica, un "Estado en miniatura" donde el *paterfamilias* es el único sujeto de pleno derecho (*sui iuris*).

#### 4.1.1 Parentesco Agnaticio y Cognaticio

El Derecho Romano conoció dos tipos de parentesco que coexistieron y, con el tiempo, evolucionaron en importancia:

1. **Parentesco Agnaticio** (*Agnatio*): Es el vínculo jurídico que une a todas las personas que se encuentran bajo la potestad (*potestas*) de un mismo *paterfamilias*, o que lo estarían si este aún viviera. Es el parentesco civil (*adgnatio*) propio del *Ius civile*, basado en la autoridad y no en la sangre. La *adgnatio* era el único parentesco relevante en el Derecho arcaico, especialmente para la tutela y la sucesión. Este vínculo se crea por el nacimiento en *iustae nuptiae* o por actos jurídicos como la adopción o la *conventio in manum* de la esposa. Por el contrario, se extingue por emancipación, el matrimonio *cum manu* de la hija, o la adopción por otra familia, rompiendo el vínculo civil aunque persista el de sangre.
2. **Parentesco Cognaticio** (*Cognatio*): Es el vínculo de sangre, el parentesco natural que une a personas descendientes unas de otras o de un tronco común. Incluye tanto la línea masculina como la femenina.

Durante la época arcaica, este vínculo era jurídicamente irrelevante. Sin embargo, el Pretor, a través del *Ius honorarium*, comenzó a proteger a los cognados (ej. en la *bonorum possessio* o posesión de los bienes hereditarios). La legislación imperial y, finalmente, la obra de Justiniano, fueron dando una importancia creciente a la sangre, hasta que el parentesco cognaticio sustituyó casi por completo al agnaticio como base del Derecho de Familia y Sucesiones.

#### 4.1.2 Cómputo del Parentesco: Líneas y Grados

El parentesco (tanto agnaticio como cognaticio) se mide por líneas y grados:

- **Línea:** Es la serie de personas que proceden de un mismo tronco.
  - Línea Recta: Une a ascendientes y descendientes (ej. abuelo-padre-hijo).
  - Línea Colateral: Une a personas que no descienden unas de otras, pero tienen un ascendiente común (ej. hermanos, primos).
- **Grado:** Es la unidad de medida que indica la proximidad del parentesco. En el cómputo romano que ha heredado nuestro Código Civil, cada generación equivale a un grado. Para calcular el grado entre dos personas, se sube desde la primera hasta el tronco común y se baja hasta la segunda persona.

## Cómputo del Parentesco en Roma

### Líneas y Grados

#### Definiciones Clave



##### LÍNEA

Serie de personas que proceden de un mismo tronco.

- **Línea Recta:** Une ascendientes y descendientes (abuelo-padre-hijo).
- **Línea Colateral:** Tienen un ascendiente común, pero no descienden unas de otras (hermanos, primos).



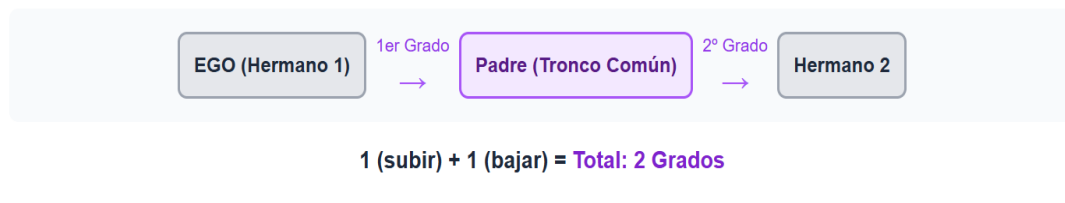
##### GRADO

Unidad de medida; cada generación es un grado.

**Cómputo Romano:** Para calcular el grado, se sube desde la primera persona hasta el tronco común y se baja hasta la segunda.

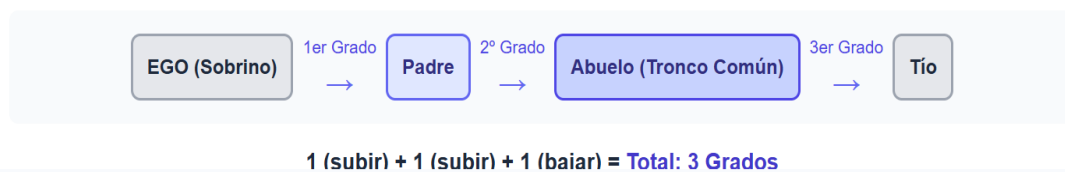
### Ejemplo 1: Hermanos (Colateral, 2º Grado)

El cálculo es: subir de EGO al tronco (Padre) y bajar al Hermano.



### Ejemplo 2: Tío y Sobrino (Colateral, 3er Grado)

El cálculo es: subir de EGO al Padre, subir al tronco (Abuelo) y bajar al Tío.



## 4.2 Los Poderes del *Paterfamilias*

El *paterfamilias* era el único *sui iuris* dentro del grupo, el único titular de derechos patrimoniales y el jefe absoluto. Todos los demás (hijos, hijas, nietos bajo su línea, esposa cum manu) eran *alieni iuris*.

Sus poderes eran omnímodos y se manifestaban en tres formas:

1. ***Patria potestas***: El poder sobre los descendientes (*filiifamilias*).
2. ***Manus***: El poder sobre la esposa (*uxor*), solo en caso de matrimonio cum manu.
3. ***Dominica Potestas***: El poder (propiedad) sobre los esclavos (*servi*) y el resto del patrimonio familiar. Dado que el único sujeto de Derecho era el *pater familias*, a él correspondía la propiedad de todos los bienes.

## 4.3 La *Patria potestas* (Patria Potestad)

Era el poder jurídico más fuerte y duradero del *paterfamilias* sobre los *filiifamilias* (hijos e hijas de familia). Era vitalicia: no se extinguía porque el hijo alcanzara la mayoría de edad (un senador de 50 años podía ser *alieni iuris* si su padre vivía).

En la época arcaica, esta potestad incluía el temible *ius vitae necisque* ("derecho de vida y muerte") sobre el hijo, así como el *ius vendendi*, derecho

a venderlo como esclavo (fuera de Roma, *trans Tiberim*). Estos derechos cayeron en desuso en la época clásica por la censura social y el deber moral de la *pietas*, y la legislación imperial (Adriano, Constantino) los abolieron o asimilaron al homicidio.

#### 4.3.1 Adquisición de la *Patria potestas*

Un *paterfamilias* adquiría la *potestas* sobre un *filius* por:

1. **Nacimiento en justas nupcias** (*Iustae Nuptiae*): Era el modo natural. Los hijos nacidos de un matrimonio legítimo caían bajo la potestad del *pater* de la familia. Se presumía que el hijo era del marido por el principio: *Mater semper certa est, pater is est quem nuptiae demonstrant* ("La madre es siempre cierta; el padre es aquel que el matrimonio demuestra"), si nacía después de 180 días de la boda o antes de 300 días desde la disolución del matrimonio.
2. **Adrogación** (*Adrogatio*): Era la adopción de un *sui iuris* (es decir, de otro *paterfamilias*). El adrogado sufría una *capitis deminutio* mínima y entraba en la nueva familia como *alieni iuris*, aportando todo su patrimonio y las personas que de él dependían. Dada la trascendencia del acto —se extinguía una familia y un culto familiar—, en la época arcaica requería la aprobación de los Comicios Curiados presididos por el Pontífice Máximo.
3. **Adopción** (*Adoptio*): Era la adopción de un *alieni iuris* (un hijo de otra familia). Era un acto privado que buscaba imitar la naturaleza y crear artificialmente la *patria potestas* sobre un extraño.

#### 4.3.2 Extinción de la *Patria potestas*

La *Patria potestas* solo se extinguía por:

- **Muerte del *paterfamilias***: A su muerte, los hijos e hijas que estaban directamente bajo su potestad se convertían automáticamente en *sui iuris*.
- ***Capitis Deminutio* del Pater**: Si el *pater* perdía la libertad (*maxima*) o la ciudadanía (*media*), su potestad civil se extinguía.
- **Emancipación** (*Emancipatio*): Era el acto voluntario y solemne por el cual el *pater* liberaba al hijo de su potestad, convirtiéndolo en *sui iuris*.
- **Adopción por otro *pater***: El hijo pasaba de una *potestas* a otra.

- **Adquisición de la *Manus*:** Si la hija se casaba cum manu, su potestas paterna era reemplazada por la *manus* del marido o del pater de este.

#### 4.4 El Matrimonio (*Matrimonium*)

El matrimonio legítimo (*iustae nuptiae*) no era un acto jurídico (como en el Derecho moderno) ni un acto formal en la época clásica. Era una situación de hecho (una convivencia estable) con una base de intención (el *consensus* o *affectio maritalis*).

Para que esta convivencia fuera considerada *iustae nuptiae*, se requerían:

1. ***Ius Conubii*:** La aptitud legal para casarse por el *Ius civile*. La tenían los ciudadanos romanos y algunos latinos.
2. **Edad (Pubertad):** Capacidad física para procrear (12 años para mujeres, 14 para varones).
3. **Consentimiento (*consensus*):** Era la base del matrimonio. Debía ser el consentimiento libre de los contrayentes. Si eran *alieni iuris*, se requería también el consentimiento de sus respectivos *paterfamilias*. Este poder del *pater* fue absoluto en origen, pero el Derecho Clásico (una *Lex Iulia*) estableció que un *pater* no podía oponerse al matrimonio sin una causa justa.

El matrimonio se fundaba en el consentimiento continuado. La *affectio maritalis* (la intención de ser marido y mujer) era tan esencial que, si cesaba por parte de uno, el matrimonio se disolvía (*divortium*).

##### 4.4.1 Los Esponsales y las ceremonias nupciales

Antes de contraer matrimonio, era costumbre celebrar los esponsales (*sponsalia*), que consistían en una promesa recíproca de futuro matrimonio hecha por los contrayentes o sus *paterfamilias*.

- **Las Arras:** Para asegurar el cumplimiento de esta promesa, en la época postclásica se generalizó la entrega de arras esponsalicias (*arrae sponsaliciae*). Si el que las daba rompía el compromiso, las perdía; si lo rompía el que las recibió, debía devolverlas dobladas.
- **Ceremonias sociales:** Aunque el matrimonio romano se basaba en el consentimiento continuo (*affectio maritalis*), solía acompañarse de actos sociales que probaban su inicio, siendo el más destacado la

*deductio in domum mariti* (la conducción solemne de la esposa en procesión desde la casa de su padre hasta la casa del marido).

#### 4.4.2 Régimen de Bienes: *Manus* y Dote

El matrimonio no alteraba por sí mismo la situación patrimonial de los cónyuges. La clave era la *manus*.

#### 4.4.3 Matrimonio Cum Manus y Sine Manus

- Matrimonio *Sine Manus* (Libre): Fue la forma más habitual en la época clásica y posterior. La esposa no entraba en la familia agnaticia del marido.
  - Si era *sui iuris*, conservaba la titularidad y administración de su patrimonio (llamado patrimonio parafernial).
  - Si era *alieni iuris*, seguía bajo la potestad de su padre.
  - En la práctica, existía un régimen de separación de bienes.
- Matrimonio *Cum Manus* (Con *Manus*): Era la forma arcaica. La mujer (fuera *sui iuris* o *alieni iuris*) sufría una *capitis deminutio minima* e ingresaba en la familia agnaticia del marido, quedando en la posición de una hija (*loco filiae*) o de una nieta (*loco neptis*) si el marido era *alieni iuris*. En este régimen, todo lo que la mujer tenía o adquiría pasaba al patrimonio del *paterfamilias* del marido. A efectos sucesorios, ella heredaba como un hijo más.

La *manus* (el poder sobre la esposa) se constituía por tres vías:

1. **Confarreatio**: Una solemne ceremonia religiosa (con un pan de espelta), reservada a los patricios.
2. **Coemptio**: Una "compra" simbólica de la mujer, realizada mediante el rito de la *mancipatio* (una ficción de venta).
3. **Usus**: La convivencia ininterrumpida por un año. La Ley de las XII Tablas estableció que la mujer podía evitar la adquisición de la *manus* por *usus* si dormía fuera de la casa marital tres noches seguidas cada año (la *usurpatio trinoctii*). Este fue el mecanismo que permitió la generalización del matrimonio *sine manu*.

#### 4.4.4 La Dote (Dos)

Incluso en el matrimonio *sine manu*, era una costumbre social (y un deber moral) que la familia de la esposa entregara un patrimonio al marido para ayudarlo a sobrellevar las cargas del matrimonio (*ad sustinenda onera matrimonii*).

- Propiedad: El marido se hacía propietario de los bienes dotales, aunque moralmente se consideraban "de la mujer".
- Clases de Dote:

En función de quién constituía la dote, podemos distinguir:

- **Dos Profecticia:** Constituida por el *paterfamilias* de la mujer.
- **Dos Adventicia:** Constituida por la propia mujer (si era *sui iuris*) o por cualquier tercero.

Desde otro punto de vista, se distingue:

- **Dos Aestimata:** Si los bienes se entregaban con una tasación de su valor. Si se tasaban, el marido debía devolver el valor (el *aestimatum*), no las cosas mismas.
- **Dos Inaestimata:** La dote inestimada debía restituirse *in natura*, es decir, con los mismos bienes que se habían recibido.
- **Restitución:** Originalmente, la dote no se devolvía. Sin embargo, con la frecuencia del divorcio, la Jurisprudencia creó la *actio rei uxoriae* ("acción de los bienes de la esposa"), una acción de buena fe que permitía a la mujer (o a su *pater*) reclamar la dote. El juez permitía al marido ciertas retenciones (*retentiones*) por los gastos, por los hijos (*retentio propter liberos*), o por la mala conducta de la esposa (*retentio propter mores*). Justiniano limitó estas retenciones y reforzó la idea de que la dote era un bien de la mujer, asegurando su restitución.

#### 4.5 Disolución del Matrimonio: *Divortium* y *Repudium*

El matrimonio romano se disolvía por la muerte de uno de los cónyuges, por la pérdida de la libertad o de la ciudadanía (*capitis deminutio*) o por el cese de la voluntad de permanecer unidos (*affectio maritalis*).

- ***Divortium* y *Repudium***: En la época clásica, el Derecho romano consagraba la libertad de divorcio. El repudio era la comunicación unilateral de la decisión de romper la convivencia. No se requería una "causa legal" para que el matrimonio se disolviera, bastando con que uno de los dos no quisiera continuar.
- **Consecuencias Patrimoniales**: Aunque el divorcio era libre, la parte que lo provocaba sin un motivo justificado sufría las consecuencias en la restitución de la dote. Como se explica en el apartado anterior, el marido podía aplicar retenciones por los hijos o por la mala conducta de la mujer (*propter mores*).
- **La Reforma Justiniana**: Justiniano limitó drásticamente esta libertad. En sus Novelas (especialmente la 117), estableció un catálogo cerrado de "justas causas" para el repudio (como el adulterio o el atentado contra la vida). Si un cónyuge repudiaba al otro sin una de estas causas (divorcio *sine causa*), perdía la totalidad de la dote o de la donación nupcial a favor del otro, e incluso podía ser castigado con el internamiento en un monasterio. De este modo, la dote pasó de ser una "ayuda para las cargas del matrimonio" a convertirse también en un freno legal contra el divorcio injustificado.

## 5 Hechos, Actos y Negocio Jurídico

*"Sed hoc ita, si non per errorem aut imperitiam deceptus fuerit: nulla enim voluntas errantis est."* (Pero esto es así, si [el sujeto] no hubiera sido engañado por error o impericia; pues ninguna es la voluntad de quien yerra. — Pomponio (D. 39.3.20).

### 5.1 Hechos Jurídicos y Actos Jurídicos

El Derecho regula las relaciones sociales seleccionando ciertos eventos y dotándolos de consecuencias jurídicas.

- **Hecho Jurídico:** Es cualquier acontecimiento, natural o humano, al que el ordenamiento jurídico atribuye efectos legales.
  - *Ejemplos de hechos jurídicos naturales:* El transcurso del tiempo (que provoca la adquisición de la mayoría de edad o la prescripción de una deuda); el nacimiento (que da inicio a la personalidad); o la muerte (que abre la sucesión).
- **Acto Jurídico:** Es un hecho jurídico que depende de la voluntad humana. A su vez, estos actos pueden ser:
  - **Ilícitos:** Actos voluntarios que violan el ordenamiento y generan una sanción (ej. un delito o un ilícito civil como el *damnum*, daño).
  - **Lícitos:** Actos voluntarios conformes al Derecho (ej. aceptar una herencia, tomar posesión de una cosa).

### 5.2 El Negocio Jurídico: Concepto y Clases

El Negocio Jurídico es la categoría más importante de acto jurídico lícito. Es una declaración de voluntad de un particular (o varios) dirigida a conseguir un fin práctico, a la cual el ordenamiento jurídico reconoce eficacia y dota de los efectos deseados por el declarante.

Es preciso advertir que los juristas romanos no elaboraron una teoría general del negocio jurídico. Esta es una construcción técnica de la doctrina moderna

(siglo XIX) para agrupar figuras que los romanos trataron de forma individual y casuística.

### 5.2.1 Clasificaciones de los Negocios Jurídicos

- **Unilaterales vs. Bilaterales:** Según el número de partes (declaraciones de voluntad) necesarias.
  - *Unilateral:* El testamento (solo requiere la voluntad del testador).
  - *Bilateral:* Un contrato, como la compraventa (requiere el acuerdo de comprador y vendedor).
- **Onerosos vs. Gratuitos (Lucrativos):**
  - *Onerosos:* Ambas partes sufren un sacrificio patrimonial (ej. compraventa, arrendamiento).
  - *Gratuitos:* Una parte obtiene un beneficio sin contraprestación (ej. donación, mutuo).
- **Inter vivos vs. Mortis causa:** Según cuándo deban producir efectos.
  - *Inter vivos:* Los producen en vida de las partes (casi todos los contratos).
  - *Mortis causa:* Los producen a la muerte del declarante (ej. testamento, legado).
- **Causales vs. Abstractos:**
  - *Causales:* Su validez depende de la existencia y licitud de su causa (ej. compraventa).
  - *Abstractos:* Producen efectos con independencia de su causa. La forma lo es todo. (Ej. la *Stipulatio* o la *Mancipatio*). Si Ticio prometía por *stipulatio* "dar 100", quedaba obligado *ipso iure* por la forma, aunque el motivo (causa) fuera ilícito. El Pretor mitigó este rigor con la *exceptio doli*.

### 5.3 Elementos Esenciales del Negocio Jurídico

Son los requisitos indispensables para que el negocio exista (*essentialia negotii*). Si falta uno, el negocio es nulo de pleno derecho (*ipso iure*).

1. **Voluntad** (Consentimiento): Es el motor del negocio. Debe existir una voluntad interna, real, libre y consciente, y ser manifestada al exterior. Para que exista un negocio jurídico válido, los otorgantes deben tener capacidad de obrar.
2. **Objeto**: Es el contenido del negocio, la prestación o la cosa sobre la que recae. Debe ser:
  - Posible: (Ej. no se puede vender un hipocentauro, o una *res extra commercium* como el Foro).
  - Lícito: No contrario a la ley ni a las *boni mores* (buenas costumbres).
  - Determinado o, al menos, determinable.
3. **Causa**: Es la función económico-social objetiva que el ordenamiento reconoce y protege en ese negocio. No debe confundirse con los *motivos* subjetivos (ej. en la compraventa, la *causa* objetiva es adquirir la cosa a cambio de precio; el *motivo* —para qué quiero la cosa— es irrelevante).
4. **Forma**: En los negocios solemnes (*ad solemnitatem*), la forma (ej. las palabras rituales de la *Stipulatio*) es un requisito de existencia. En los negocios no formales, la forma sirve para probar el negocio (*ad probationem*).



## 5.4 Representación

La voluntad interna debe transmitirse para que tenga relevancia jurídica. Las personas físicas con capacidad de obrar pueden formar válidamente su voluntad y expresarla por sí mismas, pero también pueden hacer uso de un representante. Las personas jurídicas y las físicas que carecen de capacidad de obrar actuarán siempre a través de representantes.

El representante no es un mero portavoz que transmite la voluntad de otro (*nuntius*) sino una persona física con capacidad de obrar plena a quien se le otorga la potestad de intervenir en un negocio creando, modificando o extinguiendo derechos y obligaciones de otro. El representante puede ser directo (actúa en nombre y por cuenta del representado) o indirecto (actúa en nombre propio pero por cuenta del representado). En Roma, la representación entre ciudadanos siempre era indirecta, en cambio los *alieni iuris* y los esclavos actuaban en representación (directa) de su *pater* o *dominus*.

## 5.5 Vicios de la Voluntad

Aquí la voluntad existe, pero se ha formado defectuosamente. El *Ius civile* arcaico, al ser formalista, tendía a dar validez a estos negocios, pero el Pretor (*Ius honorarium*) introdujo los remedios que los hacían anulables.

### 5.5.1 Error (Error Vicio)

Es el falso conocimiento de un hecho que lleva a una de las partes a declarar su voluntad. Para que anule el negocio, debe ser esencial y excusable (no negligente).

- *Error in Negotio*: Error sobre el tipo de negocio (ej. creo que me donas algo, y tú crees que me lo prestas).
- *Error in Persona*: Error sobre la identidad de la otra parte (solo si era esencial, ej. matrimonio).
- *Error in Corpore*: Error sobre la identidad física del objeto (ej. compro el fundo A, y tú me vendes el B).
- *Error in Substantia*: Error sobre las cualidades esenciales de la cosa (ej. compro un brazalete creyendo que es de oro, y es de bronce).
- *Error in Quantitate*: Error sobre la cantidad (ej. Ticio compra una finca creyendo que mide 100 hectáreas cuando mide 98). En este caso

sólo podrá impugnarse el negocio cuando el error perjudica al contratante, no cuando le beneficia, de acuerdo con el principio *Qui potest plus, potest minus*.

### 5.5.2 Dolo (Engaño Malicioso)

Es el engaño o maquinación fraudulenta empleada por una parte para inducir a la otra a celebrar el negocio. El jurista Aquilio Galo introdujo la *actio doli* (para exigir indemnización) y la *exceptio doli* (para paralizar la reclamación). Se distingue del *dolus bonus* (la astucia comercial permitida).

### 5.5.3 Violencia o Miedo (*Metus*)

Es la amenaza grave e injusta que provoca temor en una parte, forzándola a celebrar el negocio.

- Se distingue de la *vis absoluta* (fuerza física irresistible), que provoca la nulidad *ipso iure* por ausencia total de voluntad.
- El negocio bajo *metus* era válido para el *Ius civile*, pero el Pretor introdujo la *actio quod metus causa* y la *exceptio metus*.



## 5.6 Discrepancia entre Voluntad y Declaración

### 5.6.1 Simulación

Ocurre cuando las partes, de común acuerdo, realizan un negocio aparente (simulado) pero no desean sus efectos.

- **Simulación Absoluta:** Las partes fingen un negocio sin querer ninguno (ej. una venta fingida para evitar a los acreedores). El negocio simulado es nulo *ipso iure*.

- **Simulación Relativa (Disimulación):** Las partes fingen un negocio (simulado) para ocultar otro real que sí quieren (disimulado). (Ej. se finge una compraventa para ocultar una donación). El negocio simulado (venta) es nulo; el disimulado (donación) será válido si cumple sus propios requisitos.

### 5.6.2 Error Obstativo

Se produce cuando las partes, involuntariamente, manifiestan una voluntad distinta de la realmente querida. Como no existe voluntad real, el negocio expresado es nulo, pero si se puede probar el negocio realmente querido, y se cumplen sus requisitos, éste será válido.

No debe confundirse el error obstativo con el *error-vicio*, donde la voluntad sí existe, pero está mal formada.

## 5.7 Elementos Accidentales del Negocio Jurídico

Son cláusulas accesorias que las partes pueden introducir voluntariamente.

- **Condición (*Condicio*):** Es un hecho futuro e incierto del que se hacen depender los efectos del negocio.
  - Condición Suspensiva: Los efectos quedan suspendidos hasta que el hecho ocurra. (Ej. "Te daré 100 si la nave llega de Asia").
  - Condición Resolutoria: El negocio produce efectos, pero cesan si el hecho ocurre. (Ej. "Te vendo la finca, pero si Ticio regresa, se deshace la venta"). Los romanos preferían articularla como una venta pura con un pacto añadido (*pactum de retrovendendo*).
  - Positiva o Negativa: Dependiendo de que el evento ocurra o no.
  - Potestativa, Casual o Mixta: Depende de la voluntad de la parte, del azar, **or de ambos**.
  - Pendiente, Frustrada o Cierta: Según si aún puede ocurrir, si es imposible que ocurra, o si ya ha ocurrido.
- **Término (*Dies*):** Es un hecho futuro pero cierto (se sabe que llegará, aunque no se sepa cuándo).
  - *Dies a quo* (Término Inicial): Fija el día en que el negocio empieza a producir efectos.

- *Dies ad quem* (Término Final): Fija el día en que el negocio deja de producir efectos.
- Modo (*Modus*): Es una carga o gravamen notoriamente inferior a la ventaja que se impone al beneficiario de un negocio gratuito (donación, legado). A diferencia de la condición, el modo no paraliza la adquisición del derecho; el beneficiario adquiere el *derecho* inmediatamente, pero queda obligado a cumplir la carga.

### 5.7.1 Las Condiciones Impropias

Para que una condición sea válida, debe ser un hecho *futuro e incierto*. Existen las llamadas "condiciones impropias" que no son verdaderas condiciones, pero pueden tener un efecto similar a éstas:

- **Condiciones presentes o pasadas:** Se trata de un hecho pasado o presente pero que los contratantes ignoran y por tanto condiciona el negocio como si fuera un hecho futuro.
- **Condiciones legales** (*Conditio iuris*): Requisitos que la propia ley exige para que el negocio nazca (ej. "que el testador muera" para que el testamento valga).

## 5.8 Ineficacia del Negocio Jurídico

Es la falta de producción de efectos del negocio jurídico por cualquier causa. La forma más relevante de ineficacia es la invalidez.

### 5.8.1 Invalidez (Ineficacia por Vicio Intrínseco)

Es la sanción a un negocio que no cumple sus requisitos, vulnerando una ley, y por ello se le priva de eficacia.

- A. **Nulidad** (nulidad radical, absoluta o *ipso iure*)
  - Es la sanción del *Ius civile*. El negocio "nace muerto" y no existe para el Derecho.
  - *Causas*: Falta un elemento esencial (voluntad, objeto imposible, causa ilícita, forma solemne), *error* obstativo. En Roma, eran nulos de pleno derecho los actos contrarios a las *leges perfectae*.

- *Efectos*: No produce efecto alguno, no necesita ser impugnado, pero si se denuncia, el juez se limita a declarar la nulidad. No puede subsanarse.
- **B. Anulabilidad** (nulidad relativa u *ope exceptionis*)
  - Es la sanción del *Ius honorarium* (Pretor). El negocio nace válido para el *Ius civile*, pero adolece de un vicio.
  - *Causas*: Vicios de la voluntad (*error, dolo, metus*) o falta de capacidad de obrar. En Roma eran anulables los actos que vulneraban *leges imperfectae*.
  - *Remedios*: El negocio produce efectos mientras la parte perjudicada no lo impugne (ej. mediante una *exceptio*).

En Roma existía una categoría de leyes, llamadas *leges minusquam perfectae*, cuya vulneración no provocaba la invalidez del acto pero acarreaban una sanción.

### 5.8.2 Rescisión (Por Restitutio in Integrum)

Es el remedio pretorio para negocios válidos que provocan un grave perjuicio a una de las partes (ej. los realizados por un menor de 25 años podían ser rescindidos si no había intervenido un *curator minorum* y se demostraba que el negocio era perjudicial para el menor).

### 5.8.3 Ineficacia por hechos posteriores (Extrínsecos)

El negocio nace válido, pero una causa sobrevenida lo hace ineficaz.

**A. Resolución:** Ineficacia de un negocio válido por el cumplimiento de una condición resolutoria pactada o por el incumplimiento grave de la otra parte.

**B. Revocación:** Ineficacia causada por un acto de voluntad posterior y unilateral del autor que retrae la voluntad anteriormente prestada. Esta facultad es propia de negocios gratuitos, donde la ley prima la libertad del declarante o la persistencia de la confianza. *Ejemplos*: El testamento (esencialmente revocable); el mandato (por ser un contrato basado en la *fides* y habitualmente gratuito en Roma); o la donación (donde se permite por causas legales como la ingratitud).

**C. Desistimiento Unilateral:** Facultad que permite a una de las partes extinguir un contrato oneroso por su sola voluntad. A diferencia de la revocación, el desistimiento tiene un carácter excepcional, pues quiebra el

principio de fuerza vinculante de los contratos (*uti lingua nuncupassit, ita ius esto*). *Ejemplos:* El derecho de arrepentimiento en las arras penitenciales, el desistimiento en contratos de consumo o en relaciones de tracto sucesivo de duración indefinida (donde se busca evitar una vinculación perpetua).

## CATEGORÍAS DE INEFICACIA DEL NEGOCIO JURÍDICO

TEORÍA GENERAL DEL NEGOCIO JURÍDICO

### A INVALIDEZ (Vicio Originario)

#### NULIDAD

(Ipsa Lure)

El negocio "nace muerto". No existe para el ordenamiento jurídico. Es la sanción del Ius Civile ante la falta de elementos esenciales o ilicitud.

**Ejemplos:** Falta de consentimiento real, objeto ilícito, defecto de forma solemne.

#### ANULABILIDAD

(Ope Exceptionis)

El negocio "nace válido" civilmente, pero es impugnabile por un vicio en la formación de la voluntad ante la protección del Pretor.

**Ejemplos:** Vicios de la voluntad (Dolo, Metus). Admite confirmación o sanación por el tiempo.

#### RESCISIÓN

(Por Lesión)

Remedio excepcional para negocios válidos que causan un perjuicio económico grave (lesión) a una de las partes.

**Ejemplos:** Laesio enormis (vender por menos de la mitad del valor) o perjuicio a un minor.

### B INEFICACIA SOBREVENIDA

#### RESOLUCIÓN

(El negocio válido se deshace)

Cese de efectos por un hecho posterior que rompe la eficacia de un negocio ya nacido (incumplimiento o condición).

**Ejemplos:** Incumplimiento de obligaciones recíprocas o verificación de condición resolutoria.

#### REVOCACIÓN

(Acto de voluntad unilateral)

Retractación de la voluntad inicial. Facultad natural y lógica en negocios UNILATERALES y/o GRATUITOS.

**Ejemplos:** Testamento, Mandato (esencialmente gratuito en Roma) o Donación (por ingratitud).

#### DESISTIMIENTO

(Excepción a la Lex Contractus)

Facultad excepcional de extinción libre en negocios ONEROSOS. Quiebra la fuerza vinculante de lo acordado.

**Ejemplos:** Arras penitenciales. Excepción al principio: "*Uti lingua nuncupassit, ita ius esto*".

### 5.8.4 Convalidación y Conversión de los negocios inválidos

Por regla general, un negocio inválido no puede sanarse por el paso del tiempo (*Regla de Catón*). Sin embargo, la jurisprudencia admitió tres mecanismos para salvar sus efectos para los negocios inválidos:

- **La Convalidación:** Permite que un negocio inicialmente anulable se vuelva válido si desaparece la causa que impedía su eficacia o si el afectado no lo impugna en el plazo establecido. (Ej. Un negocio realizado por miedo (*metus*). Si el sujeto, una vez cesada la amenaza, decide no impugnar el negocio o deja pasar el plazo de la *actio quod metus causa*, el negocio se convalida).

- **La Ratificación (*Ratihabitio*):** Es una forma de convalidación mediante una declaración expresa de voluntad de quien estaba legitimado para impugnar el negocio. (Ej. Un sujeto actúa como representante de otro sin tener poderes suficientes *-falsus procurator-*. El negocio es ineficaz para el representado, pero si este lo ratifica a posteriori, el negocio adquiere plena validez desde el momento en que se celebró).
- **La Conversión:** Ocurre cuando un negocio nulo no puede salvarse como tal, pero reúne los requisitos formales y materiales de un negocio diferente, produciendo los efectos de este último. (Ej. Un testamento nulo por falta de testigos que se salva y produce efectos como un simple codicilo).

## 6 El Proceso. Generalidades

*"Deinde ex his legibus eodem tempore fere actiones compositae sunt, quibus inter se homines disceptarent: quas actiones ne populus prout vellet institueret certas solemnesque esse voluerunt: et appellatur haec pars iuris legis actiones, id est legitimae actiones..."* (Después, a partir de estas leyes y casi al mismo tiempo, se compusieron las acciones con las que los hombres litigaran entre sí: para evitar que el pueblo las entablara a su arbitrio, quisieron que fuesen fijas y solemnes; y esta parte del Derecho se llama "acciones de la ley", es decir, acciones legítimas). — Pomponio (Digesto 1.2.2.6)

### 6.1 Justicia Privada y Evolución hacia el Proceso

En los albores de Roma, como en toda sociedad primitiva, la respuesta a una ofensa era la autodefensa o venganza privada. El primer gran avance del Derecho es la sustitución de esta violencia particular por un sistema de justicia organizada, donde el Estado (primero el rey o la asamblea, luego los magistrados republicanos) asume el monopolio de la coacción.

El instrumento para esta justicia es la acción (*actio*). El concepto de *actio* es la piedra angular de todo el Derecho Privado romano. En su origen, era un término polivalente:

1. Sentido Formal (Gayo): La *actio* era el acto mismo de litigar, la "actuación" ritual para hacer valer un derecho. ("*Nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeat, iudicio persequendi*" - "La acción no es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio lo que a uno se le debe").
2. Sentido Material: La *actio* es el propio derecho subjetivo que se reclama.

En Roma, esta distinción era borrosa, rigiendo el principio fundamental de que "se tiene un derecho si se tiene una acción" para protegerlo; si no hay *actio*, no hay derecho protegido por el *Ius civile*.

El sistema procesal más antiguo, vigente durante la monarquía y la república arcaica, fue el de las acciones de ley (*legis actiones*).

## **6.2 Presupuestos de la actuación procesal: Capacidad y Legitimación**

En el ámbito del proceso, la jurisprudencia romana y la moderna distinguen tres niveles de aptitud que debemos integrar aquí:

### **6.2.1 Capacidad para ser parte**

Es la aptitud para ser titular de los derechos y obligaciones que se ventilan en un juicio; es decir, la posibilidad de ser demandante (*actor*) o demandado (*reus*).

- En Roma: Esta capacidad estaba ligada al *status*. Solo el *paterfamilias* (*sui iuris*), libre y ciudadano, tenía plena capacidad para ser parte. Los esclavos carecían de ella (eran objeto, no sujeto), y los hijos (*alieni iuris*) tenían una capacidad muy limitada, actuando generalmente en defensa del peculio o con transposición de personas.
- Equivalencia actual: Hoy la tiene cualquier persona física (desde el nacimiento) o jurídica (sociedades).

### **6.2.2 Capacidad procesal**

Es la aptitud para realizar actos procesales válidos, es decir, para comparecer en juicio y realizar las alegaciones por uno mismo. Corresponde a la capacidad de obrar del Derecho sustantivo.

- Limitaciones: Un impúber o un loco, si son ciudadanos *sui iuris*, tienen "capacidad para ser parte", pero carecen de "capacidad procesal" para defenderse solos.
- Suplencia: En estos casos, la capacidad procesal se suple mediante el tutor o el *curator*, quienes actúan en nombre del incapaz.

### **6.2.3 Legitimación**

Es el concepto más específico. No se refiere a una aptitud general, sino a la relación especial de un sujeto con un objeto o pleito concreto. Es el interés legítimo.

- **Legitimación Activa:** La tiene quien afirma ser el titular del derecho (ej. solo el propietario puede ejercitar la *actio reivindicatoria*). Si el vecino demanda por una finca que no es suya, tiene capacidad procesal (es mayor de edad), pero no tiene *legitimación activa*.
- **Legitimación Pasiva:** La tiene aquel contra quien debe dirigirse la demanda (ej. el poseedor actual de la cosa en una acción real).
- **Importancia técnica:** El Pretor comprueba la legitimación en la fase *in iure*. Si no hay relación directa entre el actor, el demandado y el objeto, el pleito no puede continuar.

### 6.3 El Marco de la Justicia: Órganos, Tiempo y Lugar

Para que un juicio fuera válido en Roma, no bastaba con que las partes tuvieran capacidad y legitimación; el proceso debía celebrarse ante el magistrado adecuado, en el momento lícito y en el lugar debido.

En la actividad de juzgar, los juristas romanos distinguieron dos categorías:

- **Iurisdictio.** Es una manifestación del *imperium* del pretor que consiste en la potestad de autorizar un juicio. Esta función no supone examinar las pruebas, escuchar alegaciones o dictar sentencia sino que se trata de comprobar que las partes cumplen los requisitos establecidos (capacidad para ser parte, capacidad procesal, legitimación, representación en su caso, elección de la acción conforme al Edicto del Pretor) y, en consecuencia, autorizar que se celebre un juicio conforme a las previsiones legales.
- **Iudicatio.** Consiste en “entrar al fondo de la cuestión”, escuchar a las partes, examinar las pruebas y dictar sentencia dando la razón a una de las partes. Sólo puede realizarse esta función válidamente cuando se ha completado correctamente la *iurisdictio*.

#### 6.3.1 Órganos Jurisdiccionales y Judiciales

Probablemente en los primeros siglos la jurisdicción correspondiera al rey y a la asamblea de ciudadanos (comicios). Más adelante, en el proceso *per formulas*, se atribuirá la jurisdicción al pretor (*iurisdictio*) nombrándose a un ciudadano (*iudex*) o a varios (*decenviri*, *centumviri*, *recuperatores*) para analizar las pruebas y dictar sentencia (*iudicatio*). En las provincias la jurisdicción correspondía al gobernador, quien solía delegar todo o una parte del proceso en sus auxiliares (*pedaneii*).

### 6.3.2 Tiempo y Lugar de la Justicia

- El Lugar: Los juicios se celebraban en el Foro, en un lugar público y abierto. El magistrado se sentaba en la *sella curulis* (silla curul) situada sobre un estrado (*tribunal*), mientras que las partes permanecían en el plano del suelo (*subsellia*).
- El Tiempo: Los juicios solo podían celebrarse en los *dies fasti* (días hábiles). Estaban prohibidos en días de fiesta religiosa (*nefasti*), durante la época de cosecha o vendimia, y en los días de mercado (*nundinae*). La sesión debía comenzar tras la salida del sol y terminar antes del ocaso.

### 6.3.3 Competencia Judicial y *Ius Domum Revocandi*

La competencia determina qué magistrado debe conocer de un asunto concreto. La regla general era el *forum delicti* (donde se cometió el delito) o el domicilio del demandado. Sin embargo, existía un privilegio especial:

***Ius Domum Revocandi*:** Era el derecho que tenían ciertos cargos (especialmente los legados o representantes de las ciudades) para "reclamar el juicio para su casa", es decir, ser demandados en el tribunal de su domicilio. Si eran demandados en Roma o en una provincia distinta a la suya, podían exigir que el proceso se trasladara ante el magistrado de su propia ciudad o domicilio habitual. Buscaba evitar el desamparo de ser juzgado lejos de su entorno y ante magistrados desconocidos.

## 6.4 Características Generales de las *Legis Actiones*

Este sistema, recogido ya en las XII Tablas, era el único modo de litigar para los ciudadanos romanos (*cives*) según el *Ius civile*. Sus características definitorias eran:

- Solemnidad y Rigor Verbal: Era un procedimiento de un formalismo extremo. Las partes debían recitar *certa verba* (palabras solemnes y exactas) prescritas por la ley, y realizar gestos rituales.
- Riesgo del Formalismo: El más mínimo *error* en la pronunciación, el uso de una palabra por otra (ej. "vides" -vides- en lugar de "árboles" -*arbores*-, como narra Gayo) o un gesto equivocado, provocaba la pérdida automática del litigio.
- Exclusividad: Solo era accesible a los ciudadanos romanos (*cives*).

## 6.5 La Tramitación.

Todo el proceso se realizaba ante el Magistrado (Pretor) dotado de *iurisdictio* (el poder de "decir el Derecho" e iniciar el proceso) y *iudicatio* (facultad de examinar las pruebas y dictar sentencia), aunque pronto se delegó esta última en un juez o tribunal lego en Derecho.

1. In *Ius Vocatio* (Citación): El demandante debía citar al demandado a comparecer ante el Pretor. Era un acto privado y coercitivo. Si el demandado se negaba, el demandante podía (tras invocar testigos) usar la fuerza para llevarlo (*manus iniectio*).
2. Actuación Ritual: Ante el Pretor, el demandante declaraba su pretensión usando las palabras solemnes de la acción de ley correspondiente. El demandado podía:
  - *In iure cessio* (Allanamiento): Reconocer la pretensión. El proceso terminaba y se abría la vía ejecutiva.
  - Defenderse: Negar la pretensión y contraponer sus propios argumentos rituales.

## 6.6 Tipos de Acciones de Ley

Gayo nos informa de que existían cinco *legis actiones*. Tres eran declarativas (para establecer un derecho) y dos eran ejecutivas (para hacerlo cumplir).

### 6.6.1 Acciones Declarativas

(Buscaban una sentencia o *sententia* del juez).

1. *Legis actio per Sacramentum in rem* (Por Apuesta Sacramental): Era la acción general para reclamar la propiedad sobre algo. Era un simulacro de lucha ritual (*vindicatio* y *contravindicatio*). Las partes afirmaban su derecho y realizaban una apuesta sacramental (*sacramentum*) de dinero, que el perdedor pagaría al erario. Era una acción simétrica en la que ambas partes debían probar su derecho.
2. *Legis actio per iudicis arbitrive postulationem* (Para la petición de juez o árbitro): Más moderna y ágil. Se usaba para casos específicos, como reclamar deudas nacidas de una *stipulatio* o para dividir herencias (donde se pedía un *arbiter*). Se eliminaba la apuesta, y se pedía directamente al Pretor que nombrara un juez que se encargaba de la *iudicatio*.

3. ***Legis actio per conditionem***: Introducida por una *Lex Silia* y *Lex Calpurnia*. Era la más "moderna" y abstracta. Servía para reclamar deudas de una suma cierta de dinero (*certa pecunia*) o de una cosa determinada (*certa res*). El demandante simplemente afirmaba la deuda y emplazaba al demandado a 30 días para la designación del juez, sin tener que expresar la causa de la deuda.

### 6.6.2 Acciones Ejecutivas

(Buscaban el cumplimiento forzoso de un derecho ya reconocido).

1. ***Manus iniectio*** Era el procedimiento ejecutivo general para hacer cumplir una sentencia (*iudicatus*) o una *confessio in iure*. Si el deudor no pagaba tras 30 días, el acreedor lo llevaba ante el Pretor y realizaba la *manus iniectio* (echarle mano). Si el deudor no pagaba ni presentaba un fiador (*vindex*) que pagara su deuda, el Pretor lo "adjudicaba" (*addictio*) al acreedor, quien podía encadenarlo en su casa, venderlo como esclavo *trans Tiberim* (al otro lado del Tíber) o, en el Derecho más arcaico, incluso matarlo.
2. ***Legis actio per pignoris capionem*** (Por Toma de Prenda): Un procedimiento excepcionalísimo de autodefensa. El acreedor podía apoderarse de bienes del deudor sin intervención del Pretor, en casos muy tasados, como garantía del pago de una deuda (ej. deudas militares, religiosas o fiscales).

### 6.7 Decadencia de las *Legis Actiones*

Este sistema colapsó por su propia rigidez. El excesivo formalismo (que Gayo calificó de "odioso") y su exclusividad para ciudadanos romanos lo hacían inútil para el creciente comercio internacional de Roma con los *peregrini* (extranjeros).

Esto forzó la creación de un nuevo sistema, el proceso formulario, que nacería de la jurisdicción del Pretor Peregrino (creado para resolver litigios entre romanos y extranjeros) y se generalizaría para los propios ciudadanos mediante la *Lex Aebutia* (ca. 130 a.C.).

## 7 El Proceso Formulario (Fase *in iure*)

"*Nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeat, iudicio persequendi.*" (La acción no es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe). — Celso (D. 44.7.51).

### 7.1 Introducción: La Bipartición Procesal

El procedimiento formulario (*per formulas*) fue el sistema procesal propio de la época clásica (aprox. 130 a.C. - 230 d.C.). El pensamiento de los jurisconsultos más creativos está profundamente influido por él, ya que la genialidad del Pretor y de la Jurisprudencia se expresó a través de la creación de nuevas fórmulas.

La principal característica de este sistema es la bipartición del proceso, que ya se había establecido en el sistema anterior. El litigio estaba rigurosamente dividido en dos fases:

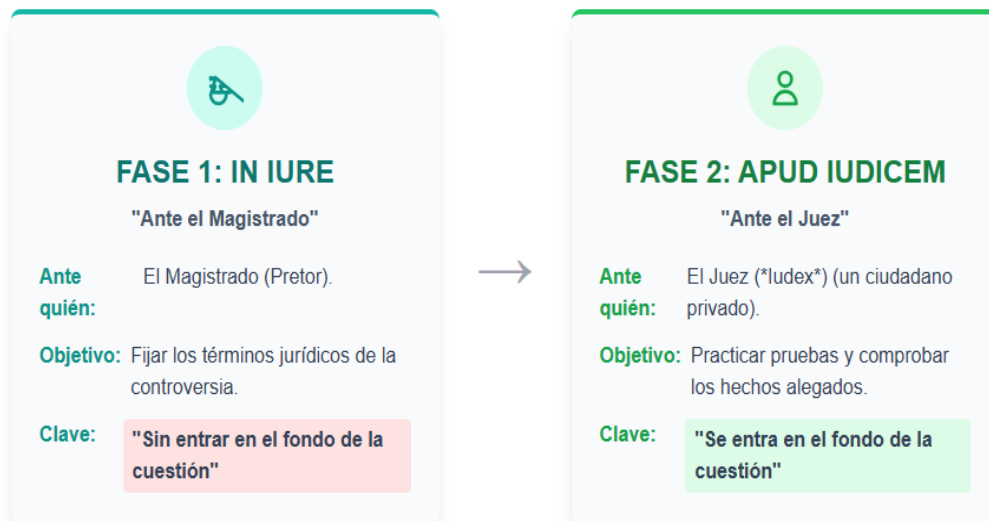
1. **Fase *In iure*:** Se desarrollaba ante el Magistrado (el Pretor). En ella se realizaba un planteamiento puramente jurídico del litigio, "sin entrar en el fondo de la cuestión", es decir, sin averiguar si lo alegado era cierto o no. Su objetivo era fijar los términos de la controversia.
2. **Fase *Apud iudicem*:** Se desarrollaba ante el Juez (*iudex*), que era un ciudadano privado. En esta fase se practicaban las pruebas, se comprobaban los hechos alegados y se entraba en el fondo de la cuestión, pronunciando una sentencia (*sententia*).

# El Procedimiento Formulario (Per Formulas)

La Bipartición del Proceso Clásico

## La Característica Principal: BIPARTICIÓN

El litigio se dividía rigurosamente en dos fases, cada una con un responsable y un objetivo completamente diferente.



## 7.2 El Concepto de "Fórmula"

El concepto central de este sistema era la fórmula. La fórmula era una instrucción escrita que el Pretor redactaba, con el acuerdo de las partes, y que se enviaba al Juez.

En esta instrucción se nombraba al Juez y se le ordenaba que condenase al demandado a pagar una cantidad de dinero o que lo absolviese, según resultasen probados o no ciertos hechos alegados por las partes. Se redactaban en unas tablillas enceradas.

Para cada supuesto que podía dar lugar a un proceso había una fórmula. El Pretor publicaba en su Edicto una lista cerrada de fórmulas que, no obstante, fue ampliando paulatinamente para proteger nuevas situaciones (*Ius honorarium*).

## 7.3 Iudicium legitimum y iudicia quod imperio continentur

Dependiendo de la base del poder del magistrado, los procesos podían ser:

- ***Iudicium Legitimum***: Era el juicio fundado en la ley (*Lex Aebutia*). Se celebraba entre ciudadanos romanos, con un juez único y dentro de la ciudad de Roma.
- ***Iudicium quod Imperio Continetur***: Era el juicio fundado en el poder (*imperium*) del magistrado. Incluía los litigios con extranjeros o celebrados fuera de Roma o ante tribunales colegiados. La sentencia tenía que dictarse antes de que el magistrado que lo autorizó cesara en su cargo (generalmente, un año).

## 7.4 La Fase *In iure*

La fase inicial del proceso se desarrollaba ante el Pretor. En ella se examinaba solamente si el litigio podía o no tramitarse por estar bien o mal planteado jurídicamente.

### 7.4.1 Citación (*In Ius Vocatio*) y *Vadimonium*

El proceso comenzaba con la *in ius vocatio*. El propio demandante citaba (de forma privada) al demandado para que compareciera ante el Pretor. Una vez comparecido el Pretor le exigía al demandado una promesa de asistir al juicio, llamada *vadimonium*, que solía garantizarse con fiadores. Si el demandado se negaba a prometer o no comparecía, caía en "indefensión" y el Pretor podía decretar el embargo definitivo de sus bienes.

### 7.4.2 Representación Procesal

Las partes podían comparecer por sí mismas o mediante representantes procesales. Esta representación era siempre "indirecta", es decir, el representante actuaba en nombre propio (aunque por cuenta de otro) y los efectos de la sentencia recaían sobre él, debiendo luego transferirlos al representado.

- El ***cognitor***: Era nombrado solemnemente y en presencia del adversario.
- El ***procurator***: Era un administrador general o nombrado sin las solemnidades del *cognitor*.
- Los *sui iuris* incapaces (menores, *furiosi*) eran representados por sus tutores o *curatores*.
- Las personas jurídicas eran representadas por sus *actores*.

### 7.4.3 Cautio Iudicatum Solvi

Una vez comparecidas las partes, el Pretor solía imponer al demandado una promesa, garantizada con fiadores, de que cumpliría la eventual condena: la *cautio iudicatum solvi* (garantía de que la sentencia será cumplida). Si se negaba, incurría en indefensión.

### 7.4.4 Postulatio Actionis y Cognitio del Pretor

El demandante notificaba solemnemente su pretensión (*postulatio actionis*) y solicitaba al Pretor la acción pertinente del Edicto.

El Pretor, sin entrar en el fondo, realizaba una cognición (*causae cognitio*) para examinar los presupuestos procesales:

1. La capacidad procesal de los litigantes.
2. La legitimación de las partes (si eran los indicados para demandar y ser demandados).
3. La competencia jurisdiccional del propio Pretor.
4. Si la acción solicitada estaba en el Edicto y correspondía al supuesto de hecho.

Para aclarar estos puntos, las partes podían cruzarse preguntas: *interrogationes in iure*.

## 7.5 Terminación Anormal del Proceso *In iure*

Aunque lo normal era pasar a la fase *apud iudicem*, el litigio podía terminar ante el Pretor por:

- **Transacción:** Un acuerdo entre las partes para poner fin al litigio. Se protegía mediante una *exceptio pacti* (excepción de pacto) si el demandante volvía a demandar.
- **Allanamiento** (*Confessio in iure*): El reconocimiento íntegro de la pretensión del actor por parte del demandado. Se consideraba "cosa juzgada" y se pasaba directamente a la ejecución.
- **Juramento Decisorio:** Una de las partes ofrecía a la otra resolver el litigio ateniéndose a lo que esta jurara solemnemente. Si la otra parte aceptaba y juraba, el litigio terminaba con el contenido de lo jurado.

## 7.6 Concesión (*Datio*) o Denegación (*Denegatio*) de la Acción

Tras la *causae cognitio*, el Pretor decidía si el litigio estaba bien planteado.

- Si lo estaba, "concedía la acción" (*datio actionis*) y procedía a redactar la fórmula.
- Si había un defecto insubsanable (ej. falta de legitimación, o la pretensión era infundada en Derecho), "denegaba la acción" (*denegatio actionis*) y el proceso terminaba.

Este momento de concesión de la acción y entrega de la fórmula a las partes se denomina *litiscontestatio* (se estudiará en el siguiente tema) y tiene un valor fundamental en el proceso, pues desde que se produce, el contenido del juicio queda fijado sin posibilidad de ser alterado (prohibición de *mutatio libelli*).

## 7.7 La Fórmula y sus Partes

Si el Pretor concedía la acción, se redactaba la fórmula, que era el "programa" del juicio. El Juez no podía alterar este planteamiento. Las fórmulas tenían partes ordinarias (que solían estar siempre) y extraordinarias (que se añadían a petición de las partes).

### 7.7.1 Partes Principales (Ordinarias)

- ***Intentio***: Era la parte clave, donde se recogía la base fáctica o jurídica de la pretensión del demandante (el derecho que afirmaba tener o el hecho de la deuda). Podía ser:
  - Real (si se reclamaba un derecho sobre una cosa) o Personal (si se reclamaba una deuda).
  - *Certa* (si el objeto era determinado) o *Incerta* (si era indeterminado).
- ***Condemnatio***: Era la cláusula que contenía la pretensión y autorizaba al Juez a condenar o absolver.
  - La condena era siempre pecuniaria, es decir, en dinero, aunque lo reclamado fuera una cosa. Esto exigía una valoración (*litis aestimatio*) que estaba sujeta a ciertas reglas.
  - **Cláusula Arbitraria**: Para evitar el inconveniente de la condena pecuniaria, en las acciones reales se incluía esta

cláusula. Permitía al actor dar una valoración subjetiva del objeto del proceso de manera que al demandado le interesara más restituir voluntariamente que pagar la condena.

- **Taxatio:** A veces, la *condemnatio* incluía un límite máximo de condena.
- **Demonstratio:** Se insertaba al principio cuando la *intentio* era *incerta*. Explicaba la causa de la reclamación (Ej. "Puesto que Aulo Agerio vendió un esclavo a Numerio Negidio...").
- **Adiudicatio:** Solo aparecía en los juicios divisorios (división de herencia o cosa común). Autorizaba al Juez (que aquí era un *arbiter* o técnico) a *atribuir* la propiedad de las porciones resultantes a cada parte.

## Las Partes de la Fórmula Romana

La 'Instrucción' Clave del Proceso Formulario

### Partes Principales (Ordinarias)

#### 1. INTENTIO (La Pretensión)

La parte **\*\*clave\*\*** de la fórmula. Recoge la base de la pretensión del demandante (el derecho que afirma tener).

**Real:** Si se reclamaba un derecho sobre una cosa.

**Personal:** Si se reclamaba una deuda.

**Certa:** Si el objeto era determinado.

**Incerta:** Si era indeterminado (requería \*Demonstratio\*).

#### 2. CONDEMNATIO (La Condena)

Cláusula que autorizaba al Juez a **condenar o absolver**.

**¡La condena era SIEMPRE PECUNIARIA (en dinero)!**

**Cláusula Arbitraria:** En acciones reales, permitía al demandado **restituir la cosa** para evitar la condena en dinero (sobrevalorada afectivamente por el demandante).

**Taxatio:** A veces incluía un **límite máximo** de condena.

## 7.7.2 Partes Accesorias (Extraordinarias)

- ***Praescriptio***: Una advertencia al Juez que se insertaba *antes* de la fórmula, para delimitar el objeto del litigio y evitar efectos no deseados (como la consumición de la acción por reclamar solo un plazo de una deuda).
- ***Exceptio***: La parte fundamental de la defensa del demandado. Era una cláusula solicitada por el demandado que, sin negar la *intentio* del demandante, alegaba un hecho nuevo que neutralizaba la pretensión. (Ej. "Sí, te debo dinero [*intentio*], *pero* pactamos no reclamarlo este año [*exceptio pacti*]").
- ***Replicatio, Duplicatio, Triplicatio...***: Eran las sucesivas respuestas a la *exceptio*. El demandante podía interponer una *replicatio* contra la *exceptio*; el demandado una *duplicatio* contra la *replicatio*, etc.

## Partes Accesorias (Extraordinarias)



### EXCEPTIO (La Defensa Clave)

La parte **fundamental de la defensa** del demandado. Era una cláusula que, **sin negar la *\*intentio\****, alegaba un hecho nuevo que **neutralizaba la pretensión**.

**Ejemplo clásico ("Exceptio Pacti")**: "Sí, te debo dinero [reconoce la *\*intentio\**], PERO pactamos no reclamarlo este año [alega la *\*exceptio\**]."

#### Praescriptio

Una advertencia al Juez **antes** de la fórmula, para delimitar el litigio y evitar la consumición de la acción (ej. reclamar solo un plazo de una deuda).

#### Replicatio, Duplicatio...

El "diálogo" procesal. Eran las sucesivas respuestas a la *\*exceptio\**.

- El demandante interponía una **Replicatio** (contra la *\*Exceptio\**).
- El demandado respondía con una **Duplicatio**.
- Y así sucesivamente (*\*Triplicatio\**...).

## 7.8 Clases de Fórmulas (Clases de Acciones)

- Acciones Civiles vs. Acciones Pretorias (Honorarias):
  - Civiles: Las más antiguas, fundadas en el *Ius civile*.
  - Pretorias: Creadas por el Pretor. Podían ser:
    - *Acciones Ficticias*: El Pretor ordenaba al Juez "fingir" que existía un hecho o derecho para lograr un resultado

justo (ej. fingir que un heredero pretorio era heredero civil).

- Acciones con Transposición de Personas: La *intentio* se ponía a nombre de una persona (ej. el hijo de familia) y la *condemnatio* a nombre de otra (ej. el *paterfamilias*).
- Acciones *In Factum*: Las más innovadoras. Eran acciones nuevas creadas por el Pretor para casos (hechos) no contemplados por el *Ius civile*.
- Acciones Penales vs. Acciones Reipersecutorias:
  - Penales: Perseguían una pena (un castigo pecuniario, un múltiplo del valor) a favor de la víctima (ej. *actio furti*).
  - Reipersecutorias: Perseguían la restitución de la cosa o la reparación del daño.
- Acciones de Derecho Estricto vs. Acciones de Buena Fe:
  - Derecho Estricto: El Juez debía atenerse estrictamente a lo fijado en la fórmula.
  - Buena Fe: Llevaban en la *intentio* las palabras *ex fide bona*. Daban al Juez una mayor libertad para valorar la condena, teniendo en cuenta la lealtad y la equidad entre las partes.

## 7.9 Nombramiento del Juez

El Juez era un particular.

- *Iudex*: El juez unipersonal. Se elegía de común acuerdo o, en su defecto, por sorteo de una lista oficial (*album iudicum*).
- *Arbiter*: Un juez-técnico, nombrado para juicios que requerían conocimientos específicos (como los divisorios).
- *Recuperatores*: Un tribunal colegiado (3 o 5 jueces) para causas de cierta trascendencia pública (ej. delitos graves).
- *Centumviri*: Un tribunal antiguo que seguía actuando para ciertos procesos hereditarios (ej. la *querella inofficiosi testamenti*).

Si el juez, que era un ciudadano privado, actuaba con parcialidad, dolo o negligencia grave en la redacción o pronunciamiento de la sentencia, se consideraba que "hacía el pleito suyo" (*litem suam fecit*). Incurría así en un

cuasidelito, y la parte perjudicada disponía de una acción penal *in factum* (*actio adversus iudicem qui litem suam fecit*) para exigirle la indemnización del daño causado.

## 8 El Proceso Formulario (*Litis contestatio*, Fase *Apud iudicem* y Ejecución)

"*Res iudicata pro veritate accipitur.*" (La cosa juzgada se tiene por verdad). — Ulpiano (D. 50.17.207).

### 8.1 La *Litis contestatio*

Una vez que el Pretor había analizado el caso en la fase *in iure* y consideraba que se reunían los requisitos procesales, concedía la acción y redactaba la fórmula en una tablilla encerada.

La *Litis contestatio* es el decreto del Pretor por el que se fijaba definitivamente el contenido de esa fórmula ante testigos (*testes estote!*). Era el momento procesal más importante y cerraba la fase *in iure*. Producía efectos cruciales:

1. **Efecto Fijatorio:** Quedaba fijado el proceso. El Juez no podía salirse de los términos de la fórmula, y las partes no podían variar sus peticiones. Las acciones intransmisibles (ej. las penales) se convertían en transmisibles a los herederos, y las temporales se convertían en perpetuas.
2. **Efecto Novatorio:** La *litis contestatio* "gastaba" o extinguía la obligación o derecho original del demandante. Esta era sustituida por una nueva obligación: la de atenerse a la futura sentencia del Juez.
3. **Efecto Consuntivo** (Consumición de la acción): Como consecuencia del anterior, la acción se consumía. No se podía volver a litigar por el mismo asunto (*non bis in idem*: "no dos veces sobre lo mismo"). Esta consumición podía ser automática (*ipso iure*) si el juicio era *legitimum*, o requerir una excepción (*ope exceptionis*) si era *quod imperio continetur*.

### 8.2 La Fase *Apud iudicem*

La segunda fase se desarrollaba ante el Juez (*iudex*). Su labor era comprobar si los hechos alegados en la fórmula eran ciertos o no, "entrando en el fondo del asunto".

- El Juez: Tenía el deber público de sentenciar, aunque podía excusarse por motivos graves (*excusatio*) o jurar que no lo veía claro (*non liquet*) y devolver el litigio al pretor que nombraría otro juez. No decidía sobre el Derecho (eso lo hizo el Pretor al dar la fórmula), sino sobre los hechos.
- Plazos: En los *iudicia legitima*, debía dictar sentencia en 18 meses. En los *iudicia quae imperio continentur*, antes de que cesara el mandato del Pretor que autorizó la fórmula (dentro del año de su mandato).
- Responsabilidad del Juez: Si el Juez actuaba negligentemente o no se atenía a la fórmula, "hacía suyo el litigio" (*litem suam fecit*). El demandante perjudicado tenía una *actio in factum* contra él para reclamarle el valor del pleito perdido.

### 8.2.1 Alegaciones de las Partes y Prueba

Ante el Juez, los abogados (*oratores*) realizaban sus informes orales, usando la retórica para convencer.

La parte central de esta fase era la prueba: los medios para convencer al Juez de la veracidad de los hechos controvertidos.

- **Carga de la Prueba** (*onus probandi*): En la práctica, cada parte debía probar los hechos que alegaba y que la beneficiaban.
  - El demandante probaba los hechos de su *intentio* y su *replicatio*.
  - El demandado probaba los hechos de su *exceptio* y su *duplicatio*.
- **Principio Dispositivo**: El Juez debía juzgar solo con las pruebas aportadas por las partes. No podía solicitar nuevas pruebas ni usar su "ciencia privada" (lo que él supiera fuera del proceso). Debía tener por cierto aquello en lo que las partes estaban de acuerdo, incluso aunque supiera que era falso.
- **Valoración de la Prueba**: El Juez tenía plena libertad para valorar las pruebas "con arreglo a su saber y entender" (libre valoración).

### 8.2.2 Medios de Prueba

**Declaraciones de las Partes.** En el proceso formulario, las manifestaciones de actor y demandado ante el juez constituyen un medio de prueba relevante,

en la medida en que pueden adquirir carácter confesorio cuando una parte reconoce como cierto un hecho perjudicial para su propia posición. Dado el principio dispositivo, el juez debe atenerse a lo que las partes afirman o admiten en juicio, sin poder corregirlo de oficio ni sustituirlo por su ciencia privada, de modo que la confesión judicial de una de ellas libera normalmente a la contraparte de la carga de probar ese hecho. Esto explica que las declaraciones de las partes no sean una mera exposición oratoria, sino un verdadero instrumento probatorio, cuya fuerza deriva de la autonomía de las partes en la fijación del objeto del proceso y de la distribución de la carga de la prueba.

**Testigos (*Testes*):** Prueba muy importante. Eran terceros que ‘deponían’ (testificaban) voluntariamente sobre hechos que habían visto u oído. Quienes habían participado en un negocio solemne (ej. *mancipatio*) estaban obligados a testificar; si se negaban, eran declarados *intestabiles* y quedaban inhabilitados para futuros actos solemnes.

**Documentos (*Instrumenta*):** Fueron ganando importancia. Podían ser libros de cuentas (*rationes*), manuscritos (*cheirographa*) o documentos registrados (*apud acta*). Podían tener distinto valor en el juicio:

- ***Ad Probationem*** (Declarativos): La mayoría. Solo servían para *probar* un negocio que existía fuera del documento.
- ***Ad Solemnitatem*** (Constitutivos): Excepcionales. El documento *era* el negocio; sin él, no existía.

**Presunciones:** No eran un medio de prueba, sino una dispensa de ella. Consistía en tener por probado un hecho (hecho presunto) partiendo de la evidencia de otro (indicio).

- *Iuris tantum*: Admitían prueba en contrario.
- *Iuris et de iure*: No admitían prueba en contrario.

### 8.3 La Sentencia (*Sententia*)

La sentencia era la opinión del Juez resolviendo el litigio, que debía ajustarse a la fórmula.

- Contenido: Podía ser absolutoria o condenatoria. La condena era siempre pecuniaria (en dinero), Aunque existían excepciones:

- En los juicios divisorios (ej. *actio communi dividundo*), donde la fórmula contenía una *adiudicatio* que autorizaba al árbitro a *atribuir* la propiedad de las porciones.
- También en los *praeiudicia*, que no buscaban condena, sino una mera declaración (*pronuntiatio*) sobre un hecho (ej. si Ticio era libre).
- **Temeridad Procesal:** Si el demandante había actuado de mala fe (*calumniā*), el demandado absuelto podía exigirle una pena (normalmente la décima parte del valor del litigio) mediante el *iudicium calumniae*.
- **Condenas con *Taxatio* o *Compensatio*:** La condena podía verse rebajada si la fórmula incluía un límite (*taxatio*) o si el Juez aplicaba una compensación de deudas.
- **Efecto de "Cosa Juzgada" (*Res Iudicata pro veritate habetur*):** La sentencia extinguía la relación jurídica entre las partes. De acuerdo con el principio *non bis in idem*, no era posible repetir un litigio resuelto por sentencia. Sus efectos solo vinculaban a las partes y sus herederos.
- **Firmeza de la sentencia:** En el Proceso Formulario no existía la apelación. La sentencia del juez era inatacable. La única forma de "anularla" era si se demostraba un defecto formal grave o la corrupción del juez que provocaba la nulidad del juicio.

## 8.4 Ejecución de la Sentencia

Si la sentencia era condenatoria, el demandado tenía 30 días para cumplirla voluntariamente. Si no lo hacía, el demandante ejercitaba la *actio iudicati* (acción ejecutiva).

Ante esta acción, el condenado solo podía pagar (*simplum*) u oponerse (discutiendo la validez de la sentencia, pero sin revisar el fondo). Si se oponía y perdía este segundo juicio, era condenado al doble (*duplum*).

Si, aun así, no pagaba, se procedía a la ejecución forzosa, que era:

1. **Patrimonial:** Recaía sobre el patrimonio, no sobre la persona (como en las *Legis Actiones*).
2. **Universal:** Recaía sobre todo el patrimonio.

3. **Concursal:** Se hacía en favor de todos los acreedores.

#### 8.4.1 El Proceso Ejecutivo (*Bonorum Venditio*)

**Embargo (*Missio in Bona*):** El Pretor decretaba el embargo definitivo de los bienes, con carácter infamante (*proscriptio*).

**Administración:** Se nombraba un administrador (*curator bonorum*) para conservar el patrimonio.

**Subasta:** Los acreedores nombraban un "maestro" de la subasta (*magister bonorum*) que vendía todo el patrimonio en bloque (*bonorum venditio*) al mejor postor.

**Adjudicación (*Bonorum Emptor*):** El ganador de la subasta (*bonorum emptor* o "comprador de los bienes") se convertía en propietario bonitario (pretorio) de todo el patrimonio. Para poder reclamar los bienes y los créditos del deudor ejecutado, el Pretor le concedía acciones especiales (*actio Serviana* si el deudor seguía vivo y *actio Rutiliana* si había fallecido).

#### 8.4.2 Protección contra el Fraude de Acreedores

Para evitar que el deudor vaciara su patrimonio antes de la ejecución:

- **Interdictio Fraudatorio:** (Base de la futura Acción Pauliana). Permitía a los acreedores (a través del *curator*) rescindir las enajenaciones que el deudor hubiera hecho fraudulentamente.
- *Requisitos:*
  1. *Eventus Damni:* Perjuicio real a los acreedores.
  2. *Consilium Fraudis:* Conciencia del deudor de que estaba causando el perjuicio.
  3. *Scientia Fraudis:* (Solo en actos onerosos). Complicidad del tercero que adquiría el bien. Si la adquisición fue gratuita (donación), se rescindía aunque el donatario no supiera del fraude.
- Otras medidas: La *Lex Aelia Sentia* declaraba nulas las manumisiones en fraude de acreedores, y se usaba la *exceptio doli* contra falsos acreedores.

## 8.5 Cessio Bonorum

Si el deudor se adelantaba a la ejecución y cedía voluntariamente sus bienes (*cessio bonorum*), evitaba la infamia (*proscriptio*) y obtenía el "beneficio de competencia": solo respondía con su patrimonio actual, pero no con los bienes que pudiera adquirir en el futuro (*beneficium competentiae*).

## 8.6 Protección Pretoria Extrajudicial

Paralelamente al proceso ordinario (formulario), el Pretor utilizaba su poder (*imperium*) para proteger situaciones de forma rápida y directa, sin necesidad de enviar el caso a un juez.

- ***Stipulationes Praetoriae* (Cauciones).** Eran promesas solemnes (mediante *stipulatio*) que el Pretor obligaba a prestar para garantizar situaciones futuras. (por ejemplo, La *cautio damni infecti*, donde se obligaba al dueño de una casa ruinoso a prometer que indemnizaría al vecino si la casa se caía y causaba daños). Si la parte se negaba a prestar la caución, el Pretor usaba la coacción (denegando acciones, concediendo embargos).
- ***Missiones in Possessionem* (Embargos).** Eran órdenes de embargo por las cuales el Pretor autorizaba a alguien a entrar en posesión de los bienes de otra persona. Podían ser:
  - Preventivos (*missio in possessionem*), para conservar el patrimonio (ej. el de una herencia yacente).
  - Definitivos (*missio in bona*), como en los casos de indefensión (si el demandado no comparecía o no prestaba la *cautio iudicatum solvi*), llevando directamente a la venta de los bienes (*bonorum venditio*).
- **Interdictos (*Interdicta*):**

Eran órdenes directas del Pretor para mantener la paz y seguridad, protegiendo situaciones de apariencia (sin entrar a discutir quién tenía el derecho). Buscaban evitar que las partes se tomaran la justicia por su mano. Los más importantes eran los interdictos posesorios, que protegían al poseedor actual de un bien, independientemente de si era o no propietario. Si alguien desobedecía la orden, se abría un juicio (*actio ex interdicto*) para exigir el pago de una pena.

- ***Restitutio in integrum***: Medida drástica por la que el Pretor deshacía los efectos de un acto válido según el *Ius civile*, pero injusto (ej. un negocio firmado por un menor de edad engañado), retrotrayendo todo a la situación inicial.

## 9 La Cognitio Extra Ordinem y la Protección Pretoria

*"Quod principi placuit, legis habet vigorem."* (Lo que place al Príncipe tiene fuerza de ley). — Ulpiano (D. 1.4.1).

### 9.1 La Cognitio Extra Ordinem

En sentido amplio, *cognitio* significa "conocimiento". Pero en sentido técnico, la *Cognitio Extra Ordinem* ("conocimiento extraordinario") es un sistema procesal romano en el cual todo el proceso era asumido por jueces funcionarios, desapareciendo la bipartición clásica.

Este sistema surgió en la época clásica para casos especiales (de ahí "*extra-ordinem*"). Fue el procedimiento habitual en las provincias, surgió con Augusto pero se generalizó en la época clásica tardía (Adriano) y desplazó por completo al Proceso Formulario en la época postclásica.

#### 9.1.1 Características Principales

1. El Juez es un Funcionario: La justicia emana del Emperador, que delega en sus funcionarios. Desaparece la figura del *iudex* privado y la división entre la fase *in iure* y *apud iudicem*. El funcionario conoce, prueba y sentencia.
2. Desaparición de la *Litis contestatio*: Aunque sus efectos se mantienen (la consumición de la acción se vincula a la sentencia), el acto formal de la *litis contestatio* desaparece.
3. Proceso Escrito y Burocrático: El proceso se vuelve más lento, escrito (*procedimiento por libelo*) y costoso. Aparecen las costas procesales.
4. Sistema Inquisitivo: A diferencia del *principio dispositivo* (donde el juez solo valora lo que aportan las partes), en la *cognitio* el juez puede recabar pruebas "de oficio" (sistema inquisitivo) y averiguar la verdad por su cuenta.
5. Prueba Tasada: A diferencia de la *libre valoración* del juez formulario, en la *cognitio* se establecen reglas fijas sobre el valor de cada prueba (ej. "un testigo no vale nada", "el documento público prevalece sobre todo").

6. La Sentencia no es Pecuniaria: La condena puede ser "en especie". Si se reclama una cosa, el juez puede ordenar la restitución de esa cosa, usando la fuerza pública (*manu militari*) si es necesario.
7. Admisión de la Apelación: Es la gran novedad. Al existir una jerarquía de funcionarios, las sentencias de los jueces inferiores pueden ser apeladas ante jueces superiores o, en última instancia, ante el Emperador. La apelación suspende la ejecución de la sentencia.

### 9.1.2 Tramitación General

- Citación Oficial: La citación ya no es un acto privado, sino oficial (*litis denuntiatio*).
- Procedimiento por Libelo (Justiniano): El demandante presenta un escrito (*libellus conventionis*) al juez. El juez lo envía al demandado, quien debe contestar con otro escrito (*libellus contradictionis*).
- Reconvención: Se permite expresamente que el demandado, en su contestación, demande a su vez al demandante por una reclamación conexas (la reconvención).

### 9.1.3 Ejecución de la Sentencia

- Si la condena era en especie (restituir una cosa), se usaba la fuerza pública (*manu militari*) para tomarla y entregarla.
- Si la condena era pecuniaria, se abandonó la ejecución universal (*bonorum venditio*) en favor de una ejecución singular:
  - Se realizaba el *pignus in causa iudicati captum*: Se embargaban bienes suficientes (no todo el patrimonio) para cubrir la deuda.
  - Si el deudor no pagaba, esos bienes concretos se vendían en pública subasta, se pagaba al acreedor, y si sobraba (*superfluum*), se devolvía al deudor.

## 9.2 Procedimientos Arbitrales

Junto a la justicia oficial (del Pretor o del Emperador), existió siempre la posibilidad de un arbitraje privado.

- Concepto: Un procedimiento basado exclusivamente en el acuerdo de las partes, sin intervención del poder público y sin los trámites del juicio ordinario.

- *Compromissum*: Era el acuerdo clave. Las partes "comprometían" la solución a un árbitro (un particular de confianza) y pactaban (mediante estipulaciones cruzadas) pagar una pena si no acataban la decisión (laudo).
- *Receptum*: El árbitro debía "recibir" el encargo y aceptarlo.
- Efectos: El laudo (decisión) no era una sentencia y no podía ejecutarse con la *actio iudicati*. Su fuerza vinculante provenía del *compromissum*: si una parte no cumplía el laudo, la otra la demandaba para exigir la pena pactada en la estipulación.

### 9.2.1 *Episcopalis Audientia* (Audiencia Episcopal)

En el Derecho postclásico (cristiano), surgió un arbitraje privilegiado:

- Los cristianos solían nombrar obispos como árbitros.
- No requería las complejas estipulaciones del *compromissum*; bastaba un simple pacto.
- Su gran ventaja: Se reconoció que los laudos episcopales eran ejecutables por la justicia secular (imperial), dándoles la fuerza de una sentencia.

# La Evolución del Proceso Romano

De la justicia ritual de una ciudad-estado a la burocracia de un Imperio: un viaje a través de los tres grandes sistemas procesales de Roma.

## Los Tres Sistemas Procesales

### 1. Legis Actiones

Época Arcaica (Ius Civile)

El sistema más antiguo, exclusivo para ciudadanos romanos. Era un procedimiento de extremo rigor verbal; el más mínimo error al recitar las palabras solemnes (\*certa verba\*) significaba perder el juicio.

#### Flujo del Proceso (Monofásico)



### 2. Per Formulas

Época Clásica (Ius Honorarium)

La gran innovación. Un sistema flexible, escrito y accesible a todos (ciudadanos y extranjeros), basado en un documento (\*Formula\*) que el Pretor redactaba para instruir a un juez privado.

#### Flujo del Proceso (Bipartición)



### 3. Cognitio Extra Ordinem

Época Imperial (Dominado)

El sistema del Imperio absoluto. La justicia se convierte en un servicio público burocrático. Desaparece la bipartición y el juez privado es reemplazado por un funcionario del Estado.

#### Flujo del Proceso (Monofásico)



## 10 Introducción a los Derechos Reales. Las Cosas. La Posesión.

"*Nihil commune habet proprietatis cum possessione.*" (Nada tiene en común la propiedad con la posesión). — Ulpiano (D. 41.2.12.1).

### 10.1 Los Derechos Reales y las Cosas

El ser humano, para satisfacer sus necesidades, se "sirve" de las cosas, las "utiliza" y se "apodera" de ellas. Las reglas jurídicas regulan este aprovechamiento reconociendo ciertas facultades. Estas facultades directas e inmediatas del hombre sobre las cosas se denominan "derechos reales". Una característica esencial de estos derechos es que tienen carácter *erga omnes*, es decir, se ejercitan contra cualquiera que vulnere el derecho del titular sobre la cosa.

#### 10.1.1 Las Cosas (Res)

Se llama "cosas" o "bienes" (*res*) a los objetos susceptibles de goce por el hombre y de tener un valor económico. Precisamente porque prestan una utilidad, es decir, porque son "buenas" para él, se les llama "bienes" (*bona*).

Las clasificaciones de las cosas son fundamentales:

##### 10.1.1.1 *Corporales / Incorporales:*

- *Corporales:* Tienen existencia física, se pueden tocar (ej. un fundo, un esclavo).
- *Incorporales:* No tienen existencia física. Gayo señala que son los derechos (ej. el derecho de usufructo, el derecho de crédito).

##### 10.1.1.2 *In Commercium / Extra Commercium:*

- *In Commercium:* Pueden ser objeto de propiedad privada y se puede comerciar con ellas.
- *Extra Commercium:* No pueden ser objeto de propiedad privada.

- *Res Divini Iuris*: Por su afección sobrenatural (*sagradas, religiosas* -dedicadas a los difuntos-, *santas* -muros de la ciudad-).
- *Res Humani Iuris*: Por su utilidad colectiva (*comunes* -el aire, el mar-, *públicas* -del Pueblo Romano, como las plazas o calzadas-).

#### **10.1.1.3 Fungibles / No Fungibles:**

- *Fungibles* (o genéricas): Se cuentan, pesan o miden (ej. el vino, el trigo, el dinero). Se determinan por su cantidad y son sustituibles.
- *No Fungibles* (o específicas): Se identifican individualmente (ej. el esclavo Estico, una obra de arte).

#### **10.1.1.4 Consumibles / No Consumibles:**

- *Consumibles*: Se destruyen con su primer uso (ej. los alimentos, el dinero).
- *No Consumibles*: Se pueden usar repetidamente (ej. una casa, un caballo).

#### **10.1.1.5 Divisibles / Indivisibles:**

- *Divisibles*: Se pueden fraccionar sin destruir su utilidad (ej. un fundo, una suma de dinero).
- *Indivisibles*: No se pueden fraccionar (ej. un animal, un derecho de servidumbre).

#### **10.1.1.6 Res Mancipi / Res nec Mancipi:**

Fue la distinción más importante en el Derecho arcaico y clásico (abolida por Justiniano).

- *Res Mancipi*: Eran los bienes más importantes y estables de la familia agrícola. Requerían formas solemnes (*mancipatio* o *in iure cessio*) para transmitir su propiedad. Eran:
  - Los fundos en suelo itálico.
  - Los esclavos.
  - Los animales de tiro y carga (bueyes, caballos, mulas, asnos).
  - Las servidumbres rústicas.

- *Res nec mancipi*: Todas las demás (dinero, joyas, ganado menor, etc.). Su propiedad se transmitía por la simple entrega (*traditio*).

#### 10.1.1.7 Muebles / Inmuebles:

- Inmuebles: (Bienes "raíces" o "predios"). No se pueden trasladar. Podían ser rústicos (agrícolas) o urbanos (edificios).
- Muebles: Se pueden trasladar. Los seres vivos que se mueven por sí mismos se llaman semovientes.

#### 10.1.1.8 Simples / Compuestas / Universalidades:

- *Simples*: Forman un todo unitario (ej. una viga).
- *Compuestas*: Formadas por partes distintas unidas (ej. un edificio, una nave).
- *Universalidades (Universitas Rerum)*: Un conjunto de cosas homogéneas (un rebaño, una biblioteca) o heterogéneas (una herencia, una dote, un peculio, un patrimonio).

### 10.1.2 Uso, Disfrute y Disposición

La utilidad de las cosas se obtiene de tres maneras:

- **Uso** (*Usus*): Utilizar la cosa sirviéndose de ella sin alterar su integridad ni aprovechar sus productos.
- **Disfrute** (*Fructus*): Percibir los frutos que produce la cosa (ej. cosechas, crías de ganado, rentas de alquiler).
- **Disposición** (*Habere*): Alterar la integridad de la cosa. Puede ser:
  - Física: Consumirla, destruirla o transformarla.
  - Jurídica: Enajenarla (venderla, donarla) o gravarla (ej. constituir una hipoteca o un usufructo).

## 10.2 Posesión y Propiedad

Esta es la distinción conceptual clave de los derechos reales.

- Propiedad (Dominio): Es el señorío o poder jurídico más amplio posible sobre una cosa, reconocido por el *Ius civile*.
- Posesión: Es una situación de hecho. Es la tenencia material o el poder de hecho sobre una cosa.

Ambas situaciones pueden coincidir o no:

- **Propietario poseedor:** Es lo normal (el dueño tiene la cosa en su poder).
- **Propietario no poseedor:** El dueño ha perdido la tenencia (ej. se la han robado o la ha prestado).
- **Poseedor no propietario:** Alguien tiene la cosa sin ser dueño (el ladrón, el que la encontró, el que la tiene prestada).

### 10.2.1 Elementos y Clases de Posesión: Corpus y Animus

En la posesión se distinguen dos elementos:

- **Corpus:** Es el elemento material. No requiere necesariamente el contacto físico constante con la cosa, sino el control efectivo sobre ella y la disponibilidad de excluir a terceros de su influencia.
- **Animus:** Es la manifestación externa con la que se posee la cosa. Por regla general, este elemento está estrechamente ligado al título (*titulus*) o causa de adquisición:

Según concurren estos dos elementos, se distingue:

#### 10.2.1.1 Posesión Natural (*Possessio ad Interdicta*):

Es el poder de hecho sobre la cosa (*corpus*), sin presentarse como propietario (*sine animo domini*).

El poseedor natural sabe que no es el dueño y reconoce el derecho de otro.

Como regla general, esta posesión estaba protegida por interdictos (ej. el acreedor pignoraticio, el precarista, el secuestratario).

Sin embargo, existía una categoría de poseedores naturales, los meros detentadores (como el arrendatario, el depositario o el comodatario) que, por razones desconocidas, carecían de protección interdictal.

#### 10.2.1.2 Posesión Civil (*Possessio ad Usucapionem*):

Es el poder de hecho sobre la cosa (*Corpus*) con la intención de presentarse ante la sociedad como dueño (*Animus*).

*Efectos:* Está siempre protegida por interdictos y además puede tener otros instrumentos de protección que se estudiarán más adelante.

### 10.2.1.3 De buena o de mala fe

Desde otro punto de vista, la posesión puede ser de buena fe (cuando el tenedor cree legítimamente que tiene derecho a poseer la cosa tal como la posee) y de mala fe (cuando sabe que su posesión es ilegítima). Siendo la buena o mala fe un aspecto subjetivo, difícil de probar, el Derecho acude a signos externos para determinar si existe una u otra: cuando el poseedor no tiene ningún motivo para dudar del origen de su posesión (por ejemplo, lo ha adquirido en un comercio) entonces se presume que posee de buena fe, pero cuando el origen de su posesión es dudoso y cualquiera en su lugar tendría sospechas, hablamos de un poseedor de mala fe.

## 10.3 La Protección Interdictal

El Pretor protegía a los poseedores (civiles y naturales) contra las perturbaciones de hecho, independientemente de que fueran o no propietarios. El objetivo era preservar la paz pública y evitar que nadie se tomara la justicia por su mano.

La protección era provisional: el Pretor no decidía quién era el propietario (eso requería un juicio), solo quién debía seguir poseyendo por el momento.

### Los Interdictos Posesorios

La Protección de la Posesión y el Vicio Relativo

#### ¿Qué protegía el Interdicto?

 <p><b>NO AL PROPIETARIO</b> El Pretor no decidía quién era el dueño (eso era un juicio de propiedad).</p>	 <p><b>SÍ AL POSEEDOR</b> El objetivo era preservar la paz pública y evitar la autotutela violenta.</p>	 <p><b>DE FORMA PROVISIONAL</b> Solo decidía quién debía seguir poseyendo *por el momento*.</p>
---	--	--

### 10.3.1 La Cláusula de Posesión Viciosa

Casi todos los interdictos llevaban la cláusula "*nec vi, nec clam, nec precario... ab altero*" ("sin violencia, sin clandestinidad y sin precario... respecto al otro"). El Pretor solo protegía al poseedor si su posesión era "limpia" frente a su adversario.

*Ejemplo:* Si yo te quito un fundo *con violencia* (*vi*) y tú, un mes después, intentas recuperarlo por la fuerza, yo no puedo pedir el interdicto contra ti, porque mi posesión es viciosa "respecto a ti". Como consecuencia de esto, podemos decir que el Derecho romano toleraba al poseedor pacífico la recuperación violenta de las cosas que habían sido previamente arrebatadas, ya que el pretor no concedería un interdicto contra él si trataba de recuperar la cosa por la fuerza. El poseedor pacífico que había sido violentamente despojado tenía, en la práctica, dos opciones: acudir al interdicto para recuperar su posesión o utilizar la fuerza para recobrar el bien. Como veremos, esta "autotutela" sólo era legítima cuando se usaba la fuerza proporcional necesaria.

Además, el vicio era relativo: mi posesión violenta contra ti era viciosa solo *frente a ti*, pero era "limpia" frente a un tercero que intentara despojarme de la posesión.

### El Punto Difícil: La Cláusula de Posesión Viciosa

El Pretor solo protegía si la posesión era "limpia" ...**AB ALTERO** ("...respecto al otro").

**¡El Vicio es RELATIVO!**

#### Escenario A: El Vicio SÍ Importa

**TICIO** → roba con violencia → **CAYO**

Un mes después, CAYO intenta recuperar el fundo por la fuerza...

TICIO pide al Pretor el interdicto contra CAYO.

⊖ **INTERDICTO DENEGADO**

**Motivo:** La posesión de TICIO es viciosa (\*vi\*) respecto a CAYO.

Consecuencia: El Derecho tolera la "autotutela" proporcional de CAYO.

#### Escenario B: El Vicio NO Importa

**TICIO** → roba con violencia → **CAYO**

Un mes después, un TERCERO (Sempronio) intenta robar el fundo a TICIO...

TICIO pide al Pretor el interdicto contra SEMPRONIO.

⊕ **INTERDICTO CONCEDIDO**

**Motivo:** La posesión de TICIO (aunque viciosa respecto a Cayo) es "limpia" respecto a SEMPRONIO.

### 10.3.2 Clases de Interdictos Posesorios

**Interdictos de Retener la Posesión:** (Para cuando el poseedor era molestado, pero no expulsado).

- *Uti Possidetis:* Para inmuebles. El Pretor ordenaba que "siguiera poseyendo" quien ya estaba poseyendo en ese momento, siempre que su posesión no fuera viciosa respecto al otro.

- *Utrubi*: Para muebles. El Pretor daba la posesión a quien la hubiera tenido más tiempo durante el último año, de forma no viciosa respecto al otro.

**Interdictos de Recobrar la Posesión:** (Para cuando el poseedor había sido expulsado).

- *Interdictum Unde Vi*: Se concedía a quien había sido expulsado violentamente de un fundo. Tenía un plazo de un año para ejercitarse y contenía la cláusula de posesión viciosa.
- *Interdictum Unde Vi Armata*: (Por violencia con banda armada). Era más grave. No tenía plazo de un año y no tenía la cláusula de posesión viciosa. El Pretor castigaba este acto de fuerza extrema incluso si el expulsado era un poseedor vicioso, ya que el despojante había utilizado una violencia excesiva.

## Clases de Interdictos Posesorios

### 1. Interdictos de RETENER la Posesión

Para cuando el poseedor era molestado, pero no expulsado.

#### Uti Possidetis (Inmuebles)

El Pretor ordenaba que siguiera poseyendo quien poseía en ese momento (sin vicio \*ab altero\*).

#### Utrubi (Muebles)

Daba la posesión a quien la hubiera tenido más tiempo durante el último año (sin vicio \*ab altero\*).

### 2. Interdictos de RECOBRAR la Posesión

Para cuando el poseedor había sido expulsado.

#### Interdictum Unde Vi (Por Violencia)

Para el expulsado violentamente. Plazo de 1 año. **SÍ contenía** la cláusula de posesión viciosa.

#### Interdictum Unde Vi Armata (Por Banda Armada)

¡Era más grave! No tenía plazo de 1 año y **NO TENÍA** la cláusula de posesión viciosa. El Pretor castigaba esta violencia extrema siempre. Verify

Justiniano refundió ambos en uno solo (*unde vi*), que mantenía el plazo de un año pero eliminaba la cláusula de posesión viciosa.

***Interdictum Quod Precario***: Se daba contra el precarista que se negaba a restituir la cosa.

## 11 La Propiedad

*"Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet."* (Nadie puede transferir a otro más derecho del que él mismo tiene). — Ulpiano (D. 50.17.54)

### 11.1 Concepto y Tipos de Propiedad

La propiedad es el señorío o poder jurídico más amplio sobre una cosa. También se le denomina "dominio". Las facultades del propietario dependen de las posibilidades de la cosa misma, pero en general se entendía que el propietario tenía poder para usar (*uti*), disfrutar (*frui*), disponer (*habere*) y poseer (*possidere*).

En Derecho Romano se distinguía entre la propiedad civil (*dominium ex iure Quiritium*), que era la única propiedad verdadera y reconocida por el *Ius civile*, y otras formas de señorío que, sin ser formalmente "propiedad", producían efectos muy similares:

- Propiedad Peregrina: El derecho de propiedad que el Pretor reconocía a los extranjeros (*peregrini*) sobre sus bienes.
- Propiedad Provincial: Los fundos en suelo provincial no eran propiedad de los particulares, sino del Estado (Pueblo Romano o Fisco). Los particulares tenían un *derecho* de goce y disfrute a cambio del pago de un impuesto (*stipendium* o *tributum*).
- Dominio Útil: Concepto de la Edad Media para referirse a la tenencia de la tierra por parte de los vasallos (que tenían el uso, el disfrute y cierto poder de disposición), frente al "dominio directo" del señor feudal (que tenía derecho al pago de un canon anual y poder de disposición).

A ello, tradicionalmente se le añade la "propiedad pretoria o bonitaria" que, como estudiaremos más adelante, no es realmente una forma de dominio sino la protección que concedía el pretor a quien adquiría una *res mancipi* mediante *traditio* o recibía una cosa de quien no era propietario.

## 11.2 Limitaciones al derecho de propiedad

Aunque la propiedad era el derecho más amplio, nunca fue un poder ilimitado.

1. Relaciones de vecindad: El hecho de tener fincas vecinas limitaba las facultades de los dueños (ej. tolerar la emanación de humos moderados, pero no los excesivos).
2. Servidumbres: El propietario del "predio sirviente" tenía la obligación de soportar el ejercicio de la servidumbre por parte del dueño del "predio dominante".
3. Interés público: Aunque no existió la "expropiación forzosa" moderna, el poder público podía privar a particulares de sus bienes como pena, por necesidad común (demolición de edificios ruinosos), o limitar su derecho (ej. el dueño de una finca donde se hallaba un tesoro debía ceder la mitad al descubridor; o permitir la excavación de minas por un tercero a cambio de una parte).
4. Abuso de derecho: Se prohibió el ejercicio del derecho de propiedad con la única intención de dañar a otro, o de forma antisocial. Gayo (Gai. 1,53) lo resume así: *Male enim nostro iure uti non debemus* ("No debemos usar mal nuestro *derecho*"), refiriéndose a la obligación impuesta a los dueños de vender a los esclavos que maltrataban.

## 11.3 Modos de Adquirir la Propiedad

Son los actos jurídicos reconocidos por el Derecho como eficaces para transmitir o constituir el derecho de propiedad.

- Clasificación:
  - **Originarios:** La propiedad se adquiere sin depender de un titular anterior (ej. la ocupación de una cosa sin dueño).
  - **Derivativos:** La propiedad se adquiere de un titular anterior, y el derecho del nuevo dueño depende del que tenía el transmitente (ej. la *mancipatio*, la *traditio*). Regía el principio *nemo dat quod non habet. Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet* (Nadie da lo que no tiene, nadie puede transferir a otro más derechos de los que posee), de manera que

si la propiedad del transmitente tiene un defecto o está gravada, el adquirente recibe el bien con la misma tara.

### 11.3.1 Modos Formales (Solemnes y Abstractos)

Eran los modos propios del *Ius civile* para transmitir las *res mancipi*. Eran abstractos: transmitían la propiedad por la validez de la forma, con independencia de la causa (venta, donación...) que los motivaba.

1. ***In iure cessio*** (Cesión ante el Magistrado): Era un proceso simulado ante el Pretor. El adquirente actuaba como demandante (reivindicando la cosa) y el transmitente como demandado que se allanaba (*in iure cessio*). El Pretor "adjudicaba" (*addictio*) la cosa al demandante.
2. ***Mancipatio***: Era el modo solemne por excelencia, una venta simbólica realizada con el rito del "cobre y la balanza" (*per aes et libram*) ante 5 testigos ciudadanos romanos.

### 11.3.2 Modos No Formales (Originarios y Causales)

- **Ocupación de *Res nullius***: Apoderarse de cosas que no tienen dueño (*res nullius*), como los animales salvajes (caza y pesca) o las cosas abandonadas (*res derelictae*).
- **Hallazgo de Tesoro**: Depósito antiguo de objetos valiosos cuyo dueño no consta. Si se hallaba en finca propia, era del dueño. Si se hallaba en finca ajena (sin prohibición del dueño), la mitad era para el descubridor y la mitad para el dueño del terreno.
- **Especificación Irreversible**: Crear un objeto nuevo (*nova species*) con materiales ajenos (ej. hacer vino con uvas ajenas). El nuevo objeto era del especificador (si actuó para sí) o de quien encargó el trabajo. El dueño de los materiales perdía su propiedad y solo podía reclamar una indemnización (si hubo mala fe) o defenderse con la *exceptio doli* (si el especificador le reclamaba la cosa).
- **Adquisición de Frutos Naturales**: Los frutos (cosechas, crías) son cosas nuevas. El propietario de la cosa madre los adquiere por separación; el usufructuario o el arrendatario, en cambio, los adquieren por percepción (cuando los recogen).
- **Accesión**: Unión inseparable de una cosa principal con una accesorio de distinto dueño. El dueño de la cosa principal adquiría la propiedad

de la accesoria (ej. lo que se construye en suelo ajeno, *superficies solo cedit*).

- **Confusión** (líquidos) y **Conmixción** (sólidos): Mezcla inseparable de materias de distintos dueños. Se creaba una copropiedad sobre la masa resultante, que se podía dividir con la *actio communi dividundo*. (Salvo la mezcla de monedas, *commixtio nummorum*, que transfería la propiedad y generaba una acción personal, la *condictio*).

### 11.3.3 La Traditio

Era el modo no formal derivativo por excelencia. Consistía en la entrega física (o simbólica) de una cosa. Era el modo de transmitir las *res nec mancipi*.

Para que la *traditio* transmitiera la propiedad civil se requerían tres requisitos:

1. Que la cosa fuera *nec mancipi*.
2. Que el transmitente (*tradens*) fuera el propietario.
3. Que existiera una justa causa (*iusta causa traditionis*).

La justa causa es el negocio jurídico previo que el Derecho reconoce como suficiente para justificar la transmisión de propiedad. Las principales eran:

- **Credere** (Prestar): Entregar dinero en mutuo.
- **Solvere** (Pagar): Entregar algo en cumplimiento de una obligación.
- **Emere** (Comprar): Entregar la cosa vendida.
- **Donare** (Donar): Entregar la cosa por liberalidad.
- **Dotem dare** (Dotar): Entregar los bienes dotales al marido.

**Doble Venta:** En el caso de que el propietario de un bien lo venda a dos o más personas, el primero que reúne los requisitos de título y *traditio* es el propietario.

# Modos de Adquirir la Propiedad

La Clasificación Fundamental (Originarios y Derivativos)

## 1. MODOS ORIGINARIOS

La propiedad se adquiere **\*ex novo\***, sin depender de un titular anterior.

### Ocupación (Occupatio)

Apoderarse de cosas que no tienen dueño (*\*res nullius\**). Ej: Caza, pesca, cosas abandonadas (*\*res derelictae\**).

### Accesión (Accessio)

Unión inseparable de una cosa accesoria a una principal. El dueño de la principal adquiere la accesoria. Ej: *\*Superficies solo cedit\** (lo construido cede al suelo).

### Especificación (Specificatio)

Crear una "nueva especie" (*\*nova species\**) con materiales ajenos. Ej: Hacer vino con uvas ajenas.

### Hallazgo de Tesoro

Adquisición de un depósito antiguo de valor. Mitad para el descubridor, mitad para el dueño del fondo.

### Adquisición de Frutos

El propietario los adquiere por *\*separación\** (mera separación física); el usufructuario o arrendatario por *\*percepción\** (recogida efectiva).

## 2. MODOS DERIVATIVOS

La propiedad se adquiere de un titular anterior. El derecho del nuevo dueño depende del que tenía el transmitente.

*"Nemo dat quod non habet"* (Nadie da lo que no tiene)

### A. Modos Formales (del *\*Ius Civile\**)

Solemnes y abstractos. Requeridos para transmitir las **RES MANCIPI**.

#### Mancipatio

Venta simbólica (*\*per aes et libram\**) ante 5 testigos. Modo de transmisión de las cosas de mayor valor (fundos, esclavos, animales de tiro).

#### In Iure Cessio

Proceso fingido ante el Pretor. El adquirente "reivindica" la cosa y el transmitente se allana. Servía para *\*res mancipi\** y *\*nec mancipi\**.

### B. Modo No Formal (del *\*Ius Gentium\**)

Basado en la entrega material. Requerido para transmitir las **RES NEC MANCIPI**.

#### Traditio (Entrega)

Era la simple entrega de la cosa. Para transmitir la propiedad civil, requería una **Justa Causa** (ej. *\*causa emendi\** -compra-, *\*causa donandi\** -donación-).

## 11.4 La Copropiedad (Condominio)

Es la concurrencia de varios propietarios (*condóminos* o *comuneros*) sobre una misma cosa.

- Copropiedad Romana (por Cuotas): Es la regla general. Es esencialmente divisible. Cada copropietario es titular de una porción aritmética o cuota ideal (ej. 1/3, 50%) sobre la cosa.
  - Cada comunero puede disponer libremente de su cuota (venderla, hipotecarla).
  - Debe contribuir a los gastos en proporción a su cuota.
  - Para los actos de disposición sobre la cosa entera (ej. venderla toda, constituir una servidumbre), se necesita el consentimiento de todos.

- Copropiedad Germánica (en Mano Común): Es indivisible. Todos son dueños de la totalidad. Fue excepcional en Roma.

En la copropiedad romana, cualquier copropietario puede exigir en todo momento la división de la cosa común mediante dos acciones:

1. *Actio Familiae Eriscundae*: Para dividir la herencia.
2. *Actio Communi Dividundo*: Para dividir una copropiedad no hereditaria.

El árbitro, mediante la *adiudicatio*:

- Si la cosa era divisible, adjudicaba lotes a cada comunero.
- Si era indivisible, la adjudicaba a uno (que indemnizaba a los demás) o la vendía en pública subasta y repartía el precio.

## 12 Derechos Reales sobre Cosa Ajena

*"Servitutium non ea natura est, ut aliquid faciat quis, veluti viridia tollat aut amoeniorem prospectum praestet, aut in hoc ut in suo pingat, sed ut aliquid patiatur aut non faciat."*

(No es la naturaleza de las servidumbres que alguien haga algo, como por ejemplo quitar la vegetación para proporcionar una vista más amena, o pintar en lo que es suyo; sino que [consiste en] que alguien padezca algo o no lo haga). — (Pomp. 33 ad Sab. D. 8.1.15.1).

Junto a la propiedad, el Derecho reconoce *derechos* reales limitados que una persona puede ostentar sobre una cosa que pertenece a otra. Los más importantes son las servidumbres y, posteriormente, la enfiteusis y la superficie.

### 12.1 Las Servidumbres Prediales

Las servidumbres (o *iura praediorum*) son derechos reales sobre predios vecinos establecidos voluntariamente por los propietarios. Otorgan al dueño de un predio (llamado "fundo dominante") una utilidad concreta y permanente sobre otro predio (llamado "fundo sirviente").

#### 12.1.1 Principios y Características

- ✓ Nadie puede tener una servidumbre sobre algo propio (*Nulli res sua servit*): Es un derecho sobre cosa ajena. Si el propietario de los fundos dominante y sirviente pasa a ser la misma persona, la servidumbre se extingue por confusión.
- ✓ La servidumbre consiste en "padecer" (*Servitus in faciendo consistere nequit*): El dueño del fundo sirviente tiene un deber negativo: debe tolerar que el dueño del dominante haga algo (ej. pasar) o no hacer algo que podría hacer (ej. no elevar su edificio), pero no está obligado a hacer nada, salvo en la servidumbre de apoyo de viga (*servitus oneris ferendi*), donde el dueño del predio sirviente sí tenía la obligación positiva de mantener el muro de apoyo en buen estado.

- ✓ Indivisibilidad: Las servidumbres son indivisibles. Si el fundo dominante o el sirviente se dividen, la servidumbre subsiste íntegra.
- ✓ Vecindad y Utilidad Permanente: Los fundos deben ser vecinos (aunque no necesariamente contiguos) y la servidumbre debe reportar una utilidad objetiva y permanente al fundo dominante, no un mero capricho personal del dueño.

## 12.1.2 Clases de Servidumbres Prediales

### 12.1.2.1 Positivas / Negativas:

- Positivas: El dueño del predio dominante puede *hacer* algo en el sirviente (una *immissio*), como la servidumbre de paso.
- Negativas: El dueño del predio dominante puede prohibir (*ius prohibendi*) al dueño del sirviente hacer algo en su propia finca, como la servidumbre de no elevar la edificación.

### 12.1.2.2 Continuas / Discontinuas:

- Continuas: Su uso es incesante, sin necesidad de un acto humano (ej. servidumbre de acueducto, donde el agua pasa siempre).
- Discontinuas: Requieren un acto humano para su ejercicio (ej. servidumbre de paso).

### 12.1.2.3 Aparentes / No Aparentes:

Según se manifiesten o no por signos físicos visibles (ej. un camino es aparente; una de no elevar, no).

### 12.1.2.4 Rústicas / Urbanas:

(La distinción clásica más importante).


- Rústicas: En interés de la agricultura y la ganadería. Eran *res Mancipi*.
  - De Paso: *Iter* (paso a pie), *Actus* (paso de ganado), *Via* (camino).
  - De Aguas: *Aquaeductus* (conducir agua), *Aquae haustus* (sacar agua).
- Urbanas: En interés de la edificación. Eran *res nec Mancipi*.
  - De Luces y Vistas: (Ej. *ius prohibendi* de no elevar, *ius* de abrir ventanas).

- De Desagüe: (Ej. verter la lluvia del tejado, *servitus stillicidii*).
- De Apoyo: (Ej. apoyo de viga, *oneris ferendi*; introducir viga, *immitendi*).

## Clases de Servidumbres Prediales

La Clasificación Clásica (Rústicas y Urbanas) y Otras

### La Distinción Clásica Principal

<p> <b>1. RÚSTICAS</b></p> <p>En interés de la <b>agricultura y la ganadería</b>.</p> <p><b>Eran Res Mancipi.</b></p> <p>Ejemplos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li><b>De Paso:</b> *Iter* (a pie), *Actus* (ganado), *Via* (camino).</li> <li><b>De Aguas:</b> *Aquaeductus* (conducir), *Aquaehaustus* (sacar).</li> </ul>	<p> <b>2. URBANAS</b></p> <p>En interés de la <b>edificación</b>.</p> <p><b>Eran Res Nec Mancipi.</b></p> <p>Ejemplos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li><b>De Luces y Vistas:</b> *Ius prohibendi* de no elevar, abrir ventanas.</li> <li><b>De Desagüe:</b> Verter lluvia del tejado (*stillicidii*).</li> <li><b>De Apoyo:</b> Apoyo de viga (*oneris ferendi*), introducir viga (*immitendi*).</li> </ul>
---	---

### Otras Clasificaciones

<p><b>Positivas vs. Negativas</b></p> <p><b>Positivas:</b> El dominante <b>puede hacer algo</b> (una *immissio*) en el sirviente (Ej. servidumbre de paso).</p> <p><b>Negativas:</b> El dominante <b>puede prohibir</b> (*ius prohibendi*) al sirviente hacer algo en su propia finca (Ej. no elevar edificación).</p>	<p><b>Continuas vs. Discontinuas</b></p> <p><b>Continuas:</b> Su uso es <b>incesante</b>, sin acto humano (Ej. acueducto, el agua pasa siempre).</p> <p><b>Discontinuas:</b> Requieren un <b>acto humano</b> para su ejercicio (Ej. servidumbre de paso).</p>	<p><b>Aparentes vs. No Aparentes</b></p> <p><b>Aparentes:</b> Se manifiestan por <b>signos físicos visibles</b> (Ej. un camino, un acueducto).</p> <p><b>No Aparentes:</b> <b>No hay signos visibles</b> (Ej. la servidumbre de no elevar la edificación).</p>
--	---	--

## 12.1.3 Constitución y Extinción

### 12.1.3.1 Constitución:

- **In iure cessio:** El modo más habitual. Era un proceso fingido (una *vindicatio servitutis*) donde el dueño del futuro dominante demandaba y el del sirviente se allanaba.

- **Legado Vindicatorio:** El testador dejaba un fundo a un heredero y la servidumbre sobre ese fundo a otro legatario.
- **Venta con *deductio*:** Al vender una finca, el propietario se reservaba (*deducía*) una servidumbre a favor de otra finca que seguía siendo suya.
- ***Mancipatio*:** Solo para las servidumbres rústicas (que eran *res mancipi*).
- ***Adiudicatio*:** En juicios divisorios, el árbitro podía crear servidumbres entre las fincas resultantes.
- ***Pactiones et Stipulationes*:** En fundos provinciales, mediante pactos escritos.
- **Por destino del padre de familia (época justiniana):** Cuando el propietario único establece servicios dentro de su finca y, posteriormente, segrega y vende una parte de la finca, se entiende que está creando, de hecho, una servidumbre.

#### 12.1.3.2 *Extinción:*

- **Confusión:** Cuando la propiedad del predio dominante y del sirviente recaen en la misma persona la servidumbre se extingue.
- **Renuncia:** Mediante una *in iure cessio* del titular del predio dominante.
- **No Uso (*Non Usus*):** El desuso durante el plazo de la usucapión (2 años en D. Clásico, 10/20 en D. Justiniano) extinguía las servidumbres *positivas*.
- ***Usucapio Libertatis*:** Para extinguir servidumbres *negativas*. El dueño del sirviente debía realizar el acto prohibido (ej. elevar el edificio) y el del predio dominante tolerarlo durante el mismo plazo del caso anterior.
- **Destrucción:** Por desaparición o transformación del fundo sirviente o dominante.

## 12.2 Usufructo, Uso y Habitación

Justiniano agrupó bajo la categoría de "servidumbres personales" a ciertos *derechos* reales que, a diferencia de los prediales, se establecían en beneficio de una persona determinada.

### 12.2.1 El Usufructo (*Ususfructus*)

Es el derecho real, vitalicio y personalísimo, de usar (*uti*) y disfrutar (*frui*) de una cosa ajena, dejando a salvo su sustancia (*salva rerum substantia*).

El titular es el usufructuario; el propietario es el nudo propietario.

Derechos del Usufructuario: Usar la cosa y adquirir sus frutos (por percepción).

Deberes del Usufructuario:

- No alterar la cosa ni su destino económico (*salva rerum substantia*).
- Prestar la *Cautio Usufructuaria*: Una promesa garantizada de que usaría la cosa correctamente y la restituiría al terminar. Si no la prestaba, el Pretor le negaba sus acciones.

Intransmisibilidad: Es personalísimo. El usufructuario no podía transmitir su *derecho* de usufructo (que se extinguía con su muerte), aunque sí podía ceder su ejercicio (ej. alquilar la finca).

Cuasi-Usufructo: Se creó un "cuasi-usufructo" para las cosas consumibles (ej. dinero). El usufructuario adquiriría la propiedad del dinero y se obligaba (por la *cautio*) a devolver una cantidad igual al término.

#### 12.2.1.1 Constitución

El modo más frecuente era el legado vindicatorio, (típicamente, el testador dejaba la nuda propiedad a los hijos y el usufructo vitalicio a la viuda). También por *in iure cessio*, *deductio* o *pactiones*.

#### 12.2.1.2 Extinción:

- Muerte (o *capitis deminutio*) del usufructuario.
- Consolidación: (Confusión de usufructo y nuda propiedad).
- Renuncia (por *in iure cessio*).
- No Uso (plazos de usucapión).
- Destrucción o transformación de la cosa.

### **12.2.2 Uso, Habitación y Operae Servorum**

Uso (*Usus*): Derecho personalísimo a usar una cosa ajena, pero sin percibir los frutos (*frui*). Se interpretó que el usuario podía tomar los frutos necesarios para el sustento diario propio y de su familia.

Habitación (*Habitatio*): Derecho vitalicio a habitar una vivienda ajena. Se permitió al titular ceder su ejercicio (alquilarla).

*Operae Servorum*: Derecho vitalicio a recibir los servicios de esclavos ajenos.

### **12.3 Enfiteusis y Superficie**

Son derechos reales tardíos (configurados por Justiniano) que otorgan un poder amplísimo sobre cosa ajena, muy similar a la propiedad.

#### **12.3.1.1 Enfiteusis**

*Origen*: Arrendamiento de tierras públicas a muy largo plazo (*ager vectigalis*).

*Concepto*: Un derecho real a perpetuidad sobre un fundo ajeno, que permite al enfiteuta cultivar la finca, hacerla suya, disfrutarla y transmitirla, a cambio de pagar un canon anual.

#### **12.3.1.2 Superficie**

*Concepto*: Derecho real que permite edificar sobre un solar ajeno y disfrutar plenamente del edificio, a cambio de pagar un canon anual (*solarium*).

*Importancia*: Rompía el principio *Superficies solo cedit* (lo construido cede al suelo), al reconocer un derecho sobre el edificio separado del derecho sobre el solar.

### **12.4 Derechos reales de garantía**

Aunque se estudiarán en el bloque de contratos por su origen convencional, la prenda y la hipoteca son, ante todo, derechos reales de garantía, en los que el acreedor recibe un poder especial sobre un bien del deudor (o de un tercero) para asegurarse el cobro de su deuda.

## 13 Protección Procesal de los Derechos Reales

*"In pari causa possessor potior haberi debet."* (En igualdad de condiciones, debe ser tenido por preferente el poseedor). (Paul. 19 ad ed. D. 50.17.128).

En principio, el único dominio verdaderamente admitido por el Derecho romano era la propiedad civil (*dominium ex iure Quiritium*). Por tanto, era esta la única que estaba defendida por acciones civiles. En la práctica, como vimos, se reconocieron otras formas de señorío (provincial, peregrina), y surgieron acciones (principalmente ficticias) para su defensa.

### 13.1 Protección Procesal de la Propiedad Civil

La acción más importante y característica del propietario civil era la Acción Reivindicatoria (*vindicatio*), aunque también disponía de otras.

#### 13.1.1 La Actio Reivindicatoria

La Acción Reivindicatoria es la acción del propietario no poseedor contra el poseedor no propietario.

##### 13.1.1.1 Tramitación:

- *Legis Actiones*: Se tramitaba a través de la *legis actio per sacramentum in rem* (una apuesta solemne) o del *agere per sponsionem* (una promesa procesal).
- *Proceso Formulario*: Se tramitaba como una acción real con cláusula arbitraria llamada *vindicatio*.

##### 13.1.1.2 Legitimación:

- Demandante (Legitimación Activa): Solo el que afirmaba ser propietario civil.
- Demandado (Legitimación Pasiva): Solo el poseedor (civil o natural protegido por interdictos) en el momento de la *litis contestatio*.

##### 13.1.1.3 Objeto

Aunque en Derecho postclásico los juristas hablan de una ‘reivindicación de cosas genéricas’ la acción reivindicatoria exige que el objeto reclamado esté

perfectamente individualizado y sea identificado por el actor, por lo tanto sólo se puede ejercitar la *vindicatio* sobre cosas específicas que existan al momento de la demanda.

#### **13.1.1.4 Efectos de la Condena:**

En el proceso formulario, la condena era pecuniaria. Gracias a la cláusula arbitraria, el juez invitaba al demandado vencido a restituir la cosa voluntariamente.

Si no restituía, el demandante fijaba el valor de la cosa mediante un juramento (*iusiurandum in litem*), sobrevalorándola afectivamente. El juez condenaba a pagar esa suma exagerada, forzando así la restitución.

#### **13.1.1.5 Liquidación de Frutos, Gastos y Daños**

Si el demandado restituía, debían liquidarse los frutos producidos, así como los gastos (impensas) y daños causados:

##### **13.1.1.5.1 Frutos:**

El poseedor de mala fe (ladrón) vencido, debía restituir todos los frutos, incluso los que por negligencia no percibió.

El poseedor de buena fe (creía erróneamente ser dueño) vencido, solo devolvía los frutos percibidos *después* de la *litis contestatio*.

##### **13.1.1.5.2 Gastos (Impensas):**

- Necesarios: Imprescindibles para la conservación de la cosa. Se abonaban a ambos poseedores.
- Útiles: Aumentan el valor de la cosa. Se abonaban solo al poseedor de buena fe.
- Voluptuarios (de lujo): No se abonaban a ninguno, pero el poseedor podía retirarlas (*ius tollendi*) si no dañaba la cosa.

##### **13.1.1.5.3 Daños:**

El poseedor de mala fe respondía de todos los daños; el de buena fe, solo de los ocurridos por su *culpa* después de la *litis contestatio*.

### **13.1.2 La Actio Negatoria**

Es la acción del propietario civil poseedor contra quien afirma tener un derecho real que limita su dominio (ej. una servidumbre o un usufructo).

Finalidad: Es una "acción declarativa de la libertad del dominio".

Efectos: El propietario conseguía:

- Una declaración judicial de que su finca estaba libre de gravámenes.
- La restitución de la cosa a su estado anterior (ej. demoler lo construido).
- Una garantía de futuro: la *cautio de non amplius turbando* (promesa de no volver a perturbar).

### 13.1.3 Otras Acciones del Propietario

- ACCION DECLARATIVA DE DOMINIO
- Acciones de Relaciones de Vecindad: (Ej. *actio aquae pluviae arcendae*, para impedir obras que alteren el curso del agua).
- Acciones Penales: (Para castigar daños o sustracciones).
  - *Actio Furti* (por hurto).
  - *Actio Legis Aquiliae* (por daño injustamente causado).
  - *Actio de Pauperie* (por daños de animales) o *Actio de Pastu Pecoris* (por pastar en fundo ajeno).

Además, el propietario civil, mientras fuera poseedor, gozaba de la protección de los interdictos.

## 13.2 Protección de la "Propiedad Peregrina"

Como ya se ha señalado, el Pretor peregrino daba a los peregrinos que tenían cosas en su poder, acciones ficticias (útiles), que funcionaban "como si" fueran ciudadanos romanos, protegiendo su señorío de facto.

### 13.2.1 Protección de la "Propiedad Provincial"

Los gobernadores provinciales defendían la tenencia de inmuebles en suelo provincial (que formalmente pertenecían al Estado) como si fueran propiedad de los poseedores, mediante acciones análogas a la reivindicatoria.

### 13.2.2 Protección del "Dominio Útil"

Los enfiteutas (que tenían un derecho real sobre el fundo a perpetuidad) también recibieron acciones ficticias (útiles) para defender su derecho frente a terceros, como si fuesen los verdaderos propietarios.

### 13.3 Protección Procesal de las Servidumbres

El dueño del predio dominante podía defender su derecho real de servidumbre mediante la *vindicatio servitutis* (llamada en época postclásica acción confesoria).

Finalidad: Era la acción real del propietario del predio dominante contra todo poseedor del predio sirviente que impidiera el ejercicio de la servidumbre.

Efectos: Al tener cláusula arbitraria, el vencido podía:

- Prestar la *cautio de non amplius turbando* (garantizar que no impediría más el ejercicio) y ser absuelto.
- pagar la sobreestimación del demandante (extinguiéndose la servidumbre).

Otras Protecciones: El titular de la servidumbre también disponía del interdicto de obra nueva (*novi operis nuntiatio*) para paralizar obras en el fundo sirviente que afectaran a su *derecho*.

### 13.4 Protección Procesal del Usufructo

El usufructuario disponía de varios medios para defender su derecho:

*Vindicatio Usufructus* (acción confesoria): Acción real del usufructuario contra el nudo propietario (o cualquier poseedor) que le impidiera usar y disfrutar de la cosa. Su ejercicio requería haber prestado la *cautio usufructuaria*.

Protección Interdictal: Como poseedor natural el usufructuario contaba con los interdictos posesorios (el *uti possidetis* como útil, el *utrubi* y el *unde vi*).

Acciones útiles: También se le concedieron versiones *útiles* de acciones penales (como la *actio legis Aquiliae*) por los daños que sufriera la cosa.

## 14 La Propiedad Pretoria: La Protección del Adquirente de Buena Fe

*"Ius praetorium est quod praetores introduxerunt... corrigendi iuris civilis gratia."* (Derecho pretorio es el que introdujeron los pretores... para corregir el Derecho civil). — Papiniano (D. 1.1.7.1).

### 14.1 La Desprotección del Adquirente de Buena Fe

El Derecho Civil (*Ius civile*) era tajante: la propiedad civil (el *dominium ex iure Quiritium*) solo se adquiría si se cumplían todos los requisitos. Si algo fallaba, el adquirente de buena fe, aunque hubiera pagado un precio y recibido la cosa, no se convertía en propietario, sino en un mero poseedor civil.

Esta situación podía originarse por dos causas fundamentalmente distintas:

#### 14.1.1 El Problema de la Rigidez (Defecto de Forma):

Era un problema exclusivo del *Ius civile*. Ocurría cuando un sujeto adquiría una *res Mancipi* (ej. un esclavo) de su verdadero dueño, pero mediante una simple entrega (*traditio*) en lugar de la solemne *mancipatio* o *in iure cessio*. Para el Derecho, el transmitente seguía siendo el dueño civil.

#### 14.1.2 El Problema de la Titularidad (Adquisición *a non domino*):

Este es un problema jurídico universal. Dado que la compraventa es un modo derivativo de adquirir la propiedad, cuando un sujeto adquiere una cosa (sea *Mancipi* o *nec Mancipi*) de quien no es propietario no se hace propietario. En consecuencia, el verdadero propietario (*verus dominus*), que no ha participado en el acto, sigue siendo el dueño civil (la compraventa le es inoponible por el principio *res inter alios acta nec nocet, nec prodest*).

### 14.2 La Solución: *In bonis habere* y la "Propiedad Pretoria"

El Pretor, considerando injusto que el adquirente de buena fe quedara desprotegido, creó un sistema de protección tan eficaz que, en la práctica, lo

convertía en un "propietario de hecho", y que acabó suprimiendo la diferencia entre *res Mancipi* y *res nec Mancipi*.

Esta situación de 'poseedor civil privilegiado' se conoció como *in bonis habere* ("tener entre los bienes") y es lo que la doctrina moderna denomina "propiedad pretoria" o "propiedad bonitaria". El propietario pretorio no era *dominus* según el *Ius civile*, pero el Pretor lo protegía como si lo fuera.

Esta protección se articulaba en una triple capa defensiva y ofensiva.

## **14.3 La Triple Protección del Propietario Pretorio**

### **14.3.1 Los Interdictos Posesorios**

Como cualquier poseedor, el propietario pretorio podía defender su tenencia fáctica contra perturbaciones mediante los interdictos (ej. *uti possidetis*, *utrubi*). Esta era una vía de protección rápida, pero provisional.

### **14.3.2 La Usucapión (El Puente hacia el *Ius civile*)**

La usucapión era el destino final y la consolidación de la propiedad pretoria. Es un modo de adquirir el *dominium ex iure Quiritium* mediante la posesión continuada durante el tiempo que la ley establecía. Convertía una situación de hecho (posesión) en una de Derecho (propiedad).

#### ***14.3.2.1 Usucapio del Derecho Clásico:***

La usucapión supone la adquisición de la propiedad civil de un bien que pertenece a otra persona por el transcurso del tiempo siempre que concurren ciertos requisitos:

#### **A. *Res Habilis* (Cosa apta)**

No todas las cosas pueden ser objeto de propiedad privada ni, por tanto, de usucapión. Para que el tiempo convierta al poseedor en propietario, la cosa debe ser legalmente "hábil".

Cosas excluidas: No se pueden usucapir las *res extra commercium* (cosas sagradas, públicas o de uso común) ni las *res furtivae* (cosas robadas).

#### **B. *Iustus Titulus* (Justo título)**

El título es la causa objetiva que justifica la posesión (el *animus*) y que habría transmitido la propiedad de no haber existido un defecto (v.gr., el

transmitente no era el dueño). Los juristas romanos hablaban de títulos "pro" (en concepto de):

- ***Pro Emptore***: El título es una compraventa. El comprador posee porque ha pagado y recibido la cosa.
- ***Pro Donato***: El título es una donación.
- ***Pro Legato***: Cuando se recibe un bien por un legado vindicatorio.
- ***Pro Derelicto***: Cuando se ocupa una cosa que se cree abandonada por su dueño (*res derelicta*).

### **C. *Bona fides***

Es el requisito subjetivo. Consiste en la creencia sincera y objetiva de que el transmitente era el dueño de la cosa y tenía poder para transmitirla, o en la ignorancia de que se está lesionando el derecho de un tercero.

*Mala fides superveniens non nocet*: Este es un principio fundamental. La buena fe solo se exigía en el momento inicial de la posesión. Si, después de empezar a poseer, el adquirente descubría que el vendedor no era el dueño, la usucapación seguía su curso y se haría propietario igualmente.

### **D. *Possessio* (Posesión civil)**

No basta con tener la cosa (tenencia física), se requiere la *possessio civilis*. El poseedor *ad usucapionem* debe reunir el *corpus* (control físico) y el *animus* (apariencia de tenerla como propia).

La posesión debe ser ininterrumpida. Si el verdadero dueño reclama judicialmente o si el poseedor pierde la tenencia físicamente antes de cumplir el plazo, la usucapación se interrumpe y el contador vuelve a cero.

*Accessio y Successio possessionis*: El heredero puede sumar el tiempo de posesión del fallecido al suyo propio para completar el plazo (*successio*), y en ciertos casos de transmisiones *inter vivos*, el adquirente suma el tiempo del transmitente (*accessio*).

### **E. *Tempus* (Plazo)**

Los plazos en el Derecho romano clásico eran notablemente breves para favorecer la rápida circulación de los bienes y la certidumbre jurídica:

- Bienes inmuebles: 2 años.
- Bienes muebles (y demás cosas): 1 año.

#### **14.3.2.2 *Longi Temporis Praescriptio*:**

Se aplicaba a los fundos provinciales (que no se podían usucapir).

Plazos: 10 años (*inter praesentes* -en la misma provincia-) o 20 años (*inter absentes* -en distintas-).

Efecto: Inicialmente era solo una defensa (una *praescriptio* o una *exceptio*), no una acción. Por lo tanto el propietario pretorio de un fundo provincial podía defender su derecho si era demandado por un tercero, pero no reivindicar su finca si le era arrebatada (sin perjuicio de los interdictos).

#### **14.3.2.3 *Longissimi Temporis Praescriptio (Postclásica)*:**

Una prescripción de 30 años (o 40 para bienes del fisco/Iglesia).

No requería buena fe ni justo título, sanando casi cualquier vicio.

#### **14.3.2.4 *La Síntesis Justiniana*:**

Justiniano fusionó los sistemas:

##### **14.3.2.4.1 Prescripción Ordinaria (exigía justo título y buena fe):**

- Muebles: 3 años (nueva *usucapio*).
- Inmuebles: 10/20 años (*longi temporis praescriptio*).

##### **14.3.2.4.2 Prescripción Extraordinaria (exigía buena fe, pero suplía el título):**

Plazo único de 30 años (*longissimi temporis*).

#### **14.3.3 La Acción Publiciana**

Esta es la herramienta clave de la propiedad pretoria, una acción ficticia creada por el Pretor Quinto Publicio en el año 68 aC. Protegía al poseedor *ad usucapionem* (propietario pretorio) que perdía la posesión antes de completar el tiempo de la usucapión.

El Pretor instruía al juez para que  *fingiera*  que el tiempo de la usucapión ya había transcurrido. De este modo, el propietario pretorio podía reclamar la cosa  *como si*  ya fuera propietario civil.

La eficacia de esta acción dependía del supuesto:

##### **Adquisición *a non domino* (de un no-dueño).**

El propietario pretorio ganaba contra todos, excepto contra el verdadero propietario civil (*verus dominus*). Si el verdadero dueño aparecía y oponía la

excepción de justo dominio (*exceptio iusti dominii*), la Acción Publiciana era derrotada.

**Defecto de forma (adquisición del dueño verdadero por *traditio*).**

Aquí la protección era absoluta, incluso contra el propietario civil.

Si el propietario pretorio era demandado: Si el dueño civil (que le vendió la cosa) intentaba reclamársela con la acción reivindicatoria, el propietario pretorio paralizaba su acción con la *exceptio rei venditae et traditae* (excepción de cosa vendida y entregada), triunfando frente al *verus dominus*.

Si el propietario pretorio perdía la posesión: Podía usar la Acción Publiciana incluso contra el dueño civil. Si este oponía la *exceptio iusti dominii*, el Pretor le concedía una réplica al demandante: la *replicatio doli*, aplicando el principio de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos (*Venire contra factum proprium non valet*).

La propiedad pretoria es el ejemplo paradigmático de la dualidad del Derecho romano. El Pretor no podía destruir el *Ius civile* (no "nombraba" propietario al adquirente), pero lo superaba por la vía de la equidad, protegiendo al comprador de buena fe con tanta eficacia que, en la práctica, su posesión era más fuerte que la propiedad civil "desnuda" del vendedor.

# La Triple Protección del Propietario Pretorio

Cómo el Pretor protegía al comprador de buena fe.

## Las Tres "Capas" de Protección



### 1. Interdictos Posesorios

Como cualquier poseedor, podía defender su **tenencia de hecho** contra perturbaciones.

Vía Rápida pero Provisional



### 2. La Usucapión

El "puente" hacia el "Ius Civile". Convertía su posesión (hecho) en **propiedad civil (Derecho)** por el paso del tiempo.

#### Destino Final y Consolidación

**Requisitos Clásicos:** \*Res Habilis\*, \*Iustus Titulus\*, \*Fides\*, \*Possessio\* y \*Tempus\* (1 año muebles, 2 inmuebles).



### 3. ACCIÓN PUBLICIANA

La **HERRAMIENTA CLAVE**. Una acción ficticia que protegía al poseedor "antes" de completar la usucapión.

#### La Genialidad del Pretor

La **Ficción**: El Pretor ordenaba al Juez "fingir que el tiempo de la usucapión ya había transcurrido".

## La Eficacia de la Acción Publiciana: Los 2 Casos

### CASO 1: Adquisición "a non domino" (de un NO-Dueño)

El Propietario Pretorio (PP) gana contra todos... **EXCEPTO** contra el verdadero propietario civil (\*Verus Dominus\*).

### CASO 2: Defecto de Forma (Compra al Dueño por \*Traditio\*)

¡Aquí la protección es **ABSOLUTA**, incluso contra el \*Verus Dominus\* (vendedor)!

#### Batalla 1: Si el PP es DEMANDADO por el dueño:

[Verus Dominus] ataca con la **Acción Reivindicatoria**.

→

[PP] se defiende con la **Exceptio Rei Venditae et Traditae** (Excepción de cosa vendida y entregada).

→

→ **EL PROPIETARIO PRETORIO GANA.**

#### Batalla Procesal:

[PP] ataca con la **Acción Publiciana**.

→

[Verus Dominus] se defiende con la **Exceptio Iusti Domini** (Excepción de justo dominio).

→

→ **EL PROPIETARIO PRETORIO PIERDE.**

#### Batalla 2: Si el PP (que perdió la posesión) DEMANDA al dueño:

[PP] ataca con la **Acción Publiciana**.

→

[Verus Dominus] se defiende con la **Exceptio Iusti Domini**.

→

[PP] responde con la **Replicatio Doli** (Réplica de dolo: "actúas con dolo al ir contra tu propio acto de venta").

→

→ **EL PROPIETARIO PRETORIO GANA.**

### Conclusión: La Dualidad del Derecho Romano

El Pretor no "destruía" el "Ius Civile" (el vendedor seguía siendo dueño civil), pero lo **superaba por la vía de la equidad**. Protegía al comprador de buena fe con tanta eficacia que, en la práctica, su posesión era más fuerte que la "propiedad desnuda" (\*nuda proprietas\*) del vendedor.

## 15 La relación obligacional. Introducción

*"Impossibilia nulla obligatio est."* (No hay obligación de [cumplir] cosas imposibles). — Celso (D. 50.17.185).

La obligación es un vínculo jurídico (*obligatio* “atadura”) por el cual una persona (acreedor) puede exigir a otra (deudor) el cumplimiento de una deuda.

El acreedor es el sujeto activo de la obligación, quien puede exigir el cumplimiento de la obligación. El acreedor tiene un derecho personal llamado “crédito”. El deudor es el sujeto pasivo de la obligación, aquel a quien se puede exigir el cumplimiento de la obligación; el deudor tiene una “deuda”, o “débito”.

La “prestación” es el contenido de la obligación; el comportamiento que el acreedor puede exigir al deudor. Este comportamiento a que viene obligado el deudor, ha de ser: posible, lícito, patrimonial y determinado o determinable.

No puede haber una obligación con prestación absolutamente indeterminada, pero el grado de determinación de la prestación puede ser mayor o menor. Según la determinación de la prestación las obligaciones pueden ser: específicas, genéricas y alternativas.

La prestación puede consistir en *dare, facere o praestare*.

A diferencia de la propiedad y los derechos reales que están protegidos por acciones reales (*actiones in rem*), es decir por acciones que se ejercitan siempre en relación con una cosa y que se pueden dirigir contra cualquiera que esté poseyendo la cosa, las obligaciones están protegidas por acciones personales (*actiones in personam*) que sólo se pueden ejercitar contra la persona obligada (deudor). Estas acciones personales podían en Roma ser civiles o pretorias. También podían ser “de Derecho estricto” o de “buena fe”.

Cuando se trataba de acciones contractuales de “buena fe” el contenido de la obligación era siempre *incertum*, lo que ya suponía para el juez, una mayor libertad para fijar la condena, pero, además, la referencia a la *bona fides* en

la fórmula le permitía un arbitrio mucho mayor al poder tener en cuenta otras circunstancias.

El arbitrio judicial en las obligaciones de buena fe se manifestaba en algunas aplicaciones concretas:

1) Posibilidad de compensación. El juez podía compensar las obligaciones de ambas partes derivadas del mismo contrato. En Derecho justiniano se admitió la compensación incluso de obligaciones recíprocas derivadas de distintos negocios.

2) Posibilidad de alegar excepciones *apud iudicem*, *pactos in continenti*, y *ex intervallo*. En las acciones de buena fe cabía alegar en la fase *apud iudicem* defensas procesales que no se hubiesen incluido en la fórmula, especialmente los pactos añadidos al negocio principal, que podían ser *in continenti* (acordados al establecer el contrato), y *ex intervallo* (añadidos después de establecido el contrato para disminuir la obligación del demandado, no si se añadieron para aumentarla).

3) Posibilidad de satisfacer *apud iudicem*. El demandado podía librarse de la condena satisfaciendo a la otra parte, aunque fuera en la fase *apud iudicem*.

4) Posibilidad de condenar al daño emergente y al lucro cesante. El juez podía condenar al deudor que incumplía al daño emergente (es decir al perjuicio patrimonial realmente sufrido por el acreedor como consecuencia del incumplimiento imputable al deudor), pero también al lucro cesante (a la indemnización de las ganancias dejadas de percibir por el acreedor como consecuencia del incumplimiento imputable al deudor) y a intereses moratorios si la deuda era de dinero (a diferencia de lo que sucedía en las acciones de “derecho estricto”, en las de “buena fe” la mora del deudor producía el pago de intereses por el retraso).

### **15.1 Las obligaciones naturales.**

En Derecho romano se distinguía entre obligaciones civiles y obligaciones “naturales” que eran las contraídas por los esclavos y los *alieni iuris* con los miembros de su propia familia o con extraños. No estaban protegidas por acciones, y, por tanto, no se podía exigir judicialmente su cumplimiento, aunque producían algunos efectos, principalmente la *soluti retentio*, la novabilidad y la afianzabilidad. Aunque la estructura familiar se ha

transformado, el Derecho Moderno sigue aplicando la idea de la “obligación natural” a una serie de casos en que aparece un deber cuyo cumplimiento no se puede reclamar judicialmente, pero que si se cumple voluntariamente no se puede repetir (es decir, reclamar) como indebido.

## 15.2 Transmisión de las obligaciones

En general las obligaciones no eran transmisibles en Derecho Romano por actos *inter vivos* (actualmente sí lo son) ni activamente (la cualidad de acreedor) ni pasivamente (la cualidad de deudor). Sin embargo, se establecieron mecanismos que hicieron posible, de algún modo, la transmisión *inter vivos* de las obligaciones. Particularmente, la *delegatio* para el cambio de acreedor y la *expromissio liberatoria* para el cambio de deudor.

En cambio, las obligaciones eran transmisibles *mortis causa* tanto activa como pasivamente, aunque excepcionalmente había casos de intransmisibilidad activa y pasiva (ciertas acciones penales).

## 15.3 Pluralidad de sujetos en las obligaciones

En una obligación puede haber más de un acreedor y/o más de un deudor, conjuntamente, pero la forma de compartir el vínculo obligacional puede ser de dos tipos.

- **Mancomunidad:** Cuando existe mancomunidad la obligación se divide en partes entre todos los sujetos. La mancomunidad puede ser activa (varios coacreedores mancomunados y un sólo deudor; cada uno de los coacreedores puede exigir al deudor su parte) o pasiva (un acreedor y varios codeudores mancomunados; el acreedor puede exigir a cada codeudor su parte).
- **Solidaridad:** La obligación es única pese a la pluralidad de sujetos, de tal modo que cada uno de los acreedores puede reclamar el total de la deuda y cada uno de los deudores está obligado a la totalidad. La solidaridad en Roma se producía cuando la obligación era indivisible, o cuando en una misma obligación estipulatoria había varios coacreedores, (coestipulantes) o varios codeudores (copromitentes). La solidaridad puede ser activa, cuando concurren varios

coacreedores y pasiva cuando hay varios codeudores. La solidaridad pasiva produce una mayor seguridad para el acreedor y en este sentido actúa como una garantía personal.

Los coacreedores o codeudores solidarios podían tener a su vez relaciones internas para repartirse lo cobrado o lo pagado por uno sólo de ellos.

#### **15.4 Nacimiento y extinción de las obligaciones**

Nacimiento de las obligaciones. Existen unas causas que dan lugar al nacimiento de obligaciones, son llamadas “fuentes de las obligaciones”, y ya desde la época romana se ha intentado clasificarlas. La clasificación tradicional se basa en las Instituciones de Gayo y en las de Justiniano. Es la más frecuente en los manuales y la que más ha influido en el Derecho civil moderno. Distingue entre:

- contratos
- delitos
- cuasicontratos
- cuasidelitos.

#### **15.5 Extinción de las obligaciones.**

A diferencia de los derechos reales que se establecen para durar indefinidamente, las obligaciones se establecen para cumplirse y, en consecuencia, extinguirse. La causa normal de extinción de las obligaciones es el cumplimiento, pero también pueden extinguirse por otras causas.

El cumplimiento consiste en la realización por el deudor de la prestación prevista.

Características del cumplimiento son la **identidad**, la **integridad**, y el **tiempo**.

El deudor se libera cuando cumple la prestación prevista y no otra distinta (identidad). A veces se acepta la dación en pago, o surge el problema de qué deuda ha de considerarse pagada (imputación del pago).

Por otra parte, el deudor debe cumplir totalmente la prestación prevista (integridad) y no se puede imponer al acreedor que acepte un cumplimiento

parcial; sin embargo, cuando se trata de una obligación divisible, el acreedor puede voluntariamente aceptar un cumplimiento parcial extinguiendo parte de la deuda.

Finalmente, el deudor debe realizar la prestación en el momento establecido (tiempo), en el plazo pactado o inmediatamente si no se pactó plazo, aunque siempre podía oponer una *exceptio doli* contra el acreedor que exigía el cumplimiento en un momento claramente inusual e intempestivo. Si la obligación estaba sometida a condición o a término suspensivo el deudor debía cumplir la prestación desde el momento en que se cumplieran éstos (si el acreedor reclamaba antes de tiempo incurría en *plurispetitio tempore*). Se denomina “mora” al retraso en el cumplimiento de la obligación cuando éste es todavía posible. La mora podía ser de dos clases: *mora solvendi* (también llamada *mora debitoris*) y *mora accipiendi* (*mora creditoris*).

***Mora solvendi o mora debitoris*** (mora del deudor) se produce cuando el deudor se retrasa en el cumplimiento de la obligación. Las consecuencias a que podía dar lugar la mora del deudor eran el pago de intereses moratorios y a la *perpetuatio obligationis*.

***Mora accipiendi o mora creditoris*** (mora del acreedor) se da cuando el acreedor se retrasa en aceptar el cumplimiento de la obligación impidiendo que el deudor se libere. La mora del acreedor da lugar a la pérdida de garantía, a la *purgatio morae*, y a la posibilidad del pago por consignación.

Otras formas de extinción de las obligaciones son:

**Confusión.** La obligación se extingue cuando se reúne en un mismo sujeto las cualidades de acreedor y deudor. Se produce cuando el acreedor sucede al deudor o viceversa.

**Compensación.** Cuando dos sujetos son recíprocamente acreedores y deudores con deudas homogéneas. En Roma las deudas eran independientes las unas de las otras y no se extinguían por compensación, pero en algunos casos especiales sí que se admitió la compensación.

**Condonación o remisión.** Cuando el acreedor libera voluntariamente al deudor. Se trata de un acto de liberalidad y se le aplican muchas de las reglas relativas a las donaciones.

**Novación.** Cuando se extingue la obligación antigua para sustituirla por una nueva que contiene alguna novedad respecto a la anterior. En Roma la novación era siempre extintiva y no modificativa. La novación se puede

producir por cambio de causa, por cambio en el objeto, por cambio en algún elemento accidental, y por cambio de personas (novación subjetiva).

La novación subjetiva podía ser con cambio en el acreedor (*delegatio*) o con cambio en el deudor (*expromissio*).

**Imposibilidad de cumplimiento.** La pérdida de la cosa debida o la imposibilidad de la prestación, no imputables al deudor, lo liberaban de la obligación (*ad impossibilia nemo tenetur*).

Sin embargo, si el deudor es culpable del incumplimiento, o la cosa debida se pierde por su culpa, surge la responsabilidad del deudor por el incumplimiento.

## 15.6 La responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones

La doctrina alemana de la Pandectística distinguía en la obligación dos elementos: débito (*Schuld*) lo que el deudor tiene que cumplir, y responsabilidad (*Haftung*), las consecuencias que tiene para el deudor el incumplimiento.

Cuando el deudor incumple la obligación, o la cosa que debe entregar se pierde, el deudor incurre en una responsabilidad que puede exigirle el acreedor mediante la acción personal pertinente. Del mismo modo, cuando se causa un daño ilícito a otro surge el deber de indemnizar.

El grado de responsabilidad de cada sujeto viene determinado por la obligación de que se trate; en ciertos tipos de negocios responden los deudores solamente por **dolo**, en otros también por **culpa**, en otros también por **custodia** y, finalmente, había otros en los que respondían también por **periculum**.

Los grados de responsabilidad se pueden clasificar en dos grandes bloques: **Responsabilidad subjetiva**, en la que el fundamento de la atribución de responsabilidad es el reproche por una actuación ilícita del sujeto (cuando ha querido causar el daño o no ha llevado el cuidado necesario) y **responsabilidad objetiva**, cuando no puede reprocharse nada al sujeto pero aun así se le hace responsable del daño (por ejemplo si se rompe una tubería de mi casa y mancha la casa del vecino, podríamos decir que yo no he hecho nada incorrecto para causar el daño, y sin embargo debo reparar el daño porque lo ha causado una avería en mi casa). La responsabilidad subjetiva

incluye el dolo y la *culpa*, mientras que en la objetiva están la custodia y el *periculum*.

En la responsabilidad por dolo (incumplimiento voluntario) responde el deudor cuando voluntaria y deliberadamente no realizaba la prestación cuyo cumplimiento le era posible, o causaba el daño que se le atribuía. Cuando se dice, en general, que un deudor “responde por dolo”, quiere decir que responde solamente en caso de incumplimiento doloso.

Originariamente la palabra “dolo” significaba todo comportamiento malicioso o deliberadamente perjudicial. Pero con el tiempo se fueron diferenciando dos sentidos emparentados entre sí: Como maquinación engañosa para obtener un consentimiento, lo que daba lugar a *restitutio in integrum* y como realización deliberada de un delito o incumplimiento deliberado de una obligación, lo que daba lugar a responsabilidad por incumplimiento. Nos referimos ahora a este sentido de la palabra dolo.

Cuando el deudor dejaba de realizar la prestación, perdía la cosa debida, o cometía un delito por no haber observado la diligencia precisa, decimos que ha incurrido en culpa. Cuando se dice, en general, que un deudor “responde por culpa” quiere decir que responde tanto en caso de incumplimiento doloso como en caso de culpa.

Tradicionalmente se distinguen tres grados de culpa: *culpa lata*, omisión de la diligencia más elemental, la que cualquier persona pondría en ese asunto; es tan grave que se tiende a equipararla al dolo (*culpa lata a dolo equiparetur*), *culpa leve*, omisión de la diligencia que una persona normal (un buen ciudadano, *bonus paterfamilias*, expresión que traduce el Código Civil por “buen padre de familia”, art. 1094 CC) pondría en ese asunto y *culpa levísima*, omisión de la diligencia que una persona muy cuidadosa, por ej. un profesional, pondría en ese asunto.

En algunos casos, el deudor debe responder por custodia, es decir, debe indemnizar al acreedor si incumple la obligación (o pierde la cosa debida) de forma no voluntaria y habiendo llevado todo el cuidado exigible, por caso fortuito previsible o evitable, aunque no hubiese habido dolo ni *culpa* por su parte. Cuando se dice, en general, que un deudor “responde por custodia” quiere decir que responde tanto en caso de dolo, como en caso de *culpa* e incluso si hay solamente caso fortuito.

Finalmente, se denomina “responsabilidad por *periculum*”, al incumplimiento no imputable al deudor que tiene obligación de entregar una cosa al acreedor y no lo hace por un acontecimiento imprevisible e inevitable (*vis maior*, “fuerza mayor”), aunque no hubiese habido dolo ni *culpa* por su parte. Cuando se dice, en general, que un deudor “responde por *periculum*” quiere decir que responde tanto en caso de dolo, como en caso de *culpa*, como en caso fortuito e incluso en caso de fuerza mayor. El deudor que respondía por *periculum* respondía ilimitadamente, en cualquier caso. Cuando el deudor respondía por *culpa* o por custodia (y no por *periculum*) se decía que el *periculum* “era del acreedor” porque si la entrega de la cosa se hacía imposible por fuerza mayor el acreedor perdía la posibilidad de que le entregasen la cosa y no podía reclamar indemnización alguna.

Más allá de los límites de su responsabilidad, es decir cuando la pérdida de la cosa o la imposibilidad de la prestación se habían producido por causas de las que el deudor no debía responder en aquel caso, el deudor se liberaba de la obligación, sin que el acreedor pudiera reclamar nada.

## La Escalera de la Responsabilidad del Deudor

De la Responsabilidad Subjetiva a la Objetiva

### 1. Responsabilidad Subjetiva

Se valora la **conducta interna** del deudor (su intención o su negligencia).

**NIVEL 1: DOLO**  
Incumplimiento Voluntario

El deudor **voluntaria y deliberadamente** no realiza la prestación. Es la “maquinación engañosa” o el incumplimiento a sabiendas.

**Responde por: DOLO**  
(Este es el mínimo exigible; se responde siempre por dolo).

**NIVEL 2: CULPA**  
Falta de Diligencia

El deudor incumple por **no haber observado la diligencia precisa** (negligencia).

**Grados de Culpa:**

- Culpa Lata: Negligencia extrema. (Se equipara al Dolo).
- Culpa Leve: Omisión de la diligencia de un “buen padre de familia”.
- Culpa Levissima: Omisión de la diligencia de una persona muy cuidadosa (profesional).

**Responde por: DOLO + CULPA**

### 2. Responsabilidad Objetiva

Se responde por el **mero hecho** del incumplimiento, sin importar la conducta del deudor.

**NIVEL 3: CUSTODIA**  
Caso Fortuito

El deudor responde incluso si el incumplimiento (o pérdida) se debe a un **caso fortuito (previsible o evitable)**, aunque haya actuado con toda la diligencia exigible.

**Responde por: DOLO + CULPA + CASO FORTUITO**

**NIVEL 4: PERICULUM**  
Fuerza Mayor (Vis Maior)

El deudor responde incluso por un **acontecimiento imprevisible e inevitable (fuerza mayor)**. Es la responsabilidad máxima.

**Responde por: TODO (RESPONSABILIDAD ILIMITADA)**  
(Dolo + Culpa + Caso Fortuito + Vis Maior).

Si el deudor NO responde por “periculum” (ej. solo por culpa), se dice que “el periculum” es del acreedor”, quien pierde la cosa sin indemnización.

## 16 Los delitos

### 16.1 Introducción

Delitos y crímenes son actos antijurídicos que perjudican a otro y dan lugar a la imposición de un castigo a quien los comete. En Derecho Romano se distinguen los *delicta privata*, que son actos ilícitos que ofenden a una o varias personas concretas (pero no a la sociedad en general) y se deja a éstas (las víctimas) la facultad de perseguir o perdonar tales hechos, y los *crimina*, actos ilícitos que ofenden a la sociedad en su conjunto y, por su gravedad, deben ser perseguidos independientemente de la voluntad de la víctima. En este curso estudiaremos los *delicta privata* romanos. Estos delitos interesan al Derecho privado porque hacen nacer una obligación en la que la víctima es acreedor y el delincuente deudor. Muchos de los actos que en Roma eran delitos privados son actualmente delitos públicos.

En Derecho Romano sólo eran responsables los que actuaban voluntariamente. No eran responsables penalmente ni los niños menores de siete años (*infantes*), ni los locos, ni los que obraban en legítima defensa o en estado de necesidad. Por otra parte, no sólo eran responsables los autores materiales sino también los inductores y cooperadores (*ope consilio*).

La comisión de un delito entraña generalmente el nacimiento de dos obligaciones: la de cumplir la pena atribuida a dicha acción y la de reparar el daño causado. En los delitos privados, en Roma, la pena era siempre pecuniaria (multa) y debía pagarse a la víctima. De esta forma, la víctima de un delito tendría, frente al delincuente, dos acciones: la acción penal (que exigía la multa correspondiente) y la acción reipersecutoria, que tendía a la reparación del daño causado. Según los casos, la víctima podía ejercer las dos acciones o debía elegir una de ellas.

Cuando la concurrencia era cumulativa, la víctima podía utilizar libremente la acción penal y la reipersecutoria. Esta concurrencia cumulativa se daba en las acciones penales “puras” (por ejemplo, en la acción de hurto). Por el contrario, si la concurrencia era electiva, se consideraba que la pena llevaba implícito el resarcimiento (por ejemplo, en la *actio legis Aquiliae* para la represión del delito de daños). En estos casos, la víctima tenía que utilizar a su elección o la acción penal, o la acción reipersecutoria.

Las acciones penales se caracterizaban por la cumulatividad entre codelincuentes, la intransmisibilidad y la noxalidad.

Las acciones penales se clasifican en civiles y pretorias.

## Acción Penal vs. Acción Reipersecutoria

Las dos vías de la víctima tras un delito privado.



### EL DELITO (Punto de Partida)

La comisión de un delito privado genera DOS OBLIGACIONES:



### ACCIÓN PENAL

Tiende a la **pena (multa pecuniaria)**. Su objetivo es el **castigo**.

**Característica Clave:**

La multa se pagaba a la **VÍCTIMA**, no al Estado.



### ACCIÓN REIPESECUTORIA

Tiende a la **reparación del daño**. Su objetivo es la **restitución o compensación**.

**Característica Clave:**

Busca recuperar **la cosa** (\*res\*) o su valor, como si fuera un contrato.

## Concurrencia: ¿Se pueden usar las dos?

Según el caso, la víctima tenía distintas opciones:



### CONCURRENCIA CUMULATIVA

La víctima podía ejercer **AMBAS** acciones.

**[Acción Penal] + [Acción Reipersecutoria]**



### CONCURRENCIA ELECTIVA

La víctima debía **ELEGIR UNA** de las dos.

**[Acción Penal] O [Acción Reipersecutoria]**

## 16.2 Delitos de hurto

El hurto (*furtum*) es el apoderamiento ilícito y clandestino de una cosa mueble ajena contra la voluntad de su dueño. Para que existiera hurto se requería desplazamiento de la cosa (*contrectatio*). El hurto se refería exclusivamente a bienes muebles, cuando se producía la invasión de un

inmueble contra la voluntad del que estaba poseyendo cabían los interdictos de recobrar. .

Existen ciertas situaciones que se equiparan al hurto, como es el *furtum usus* - cuando el que tenía una cosa ajena en su poder sin poder usar de ella, la usaba, o cuando quien podía usarla la usaba mal- o el *furtum possessionis*, - cuando un propietario que no tenía derecho a tener la cosa en su poder se apoderaba de ella. La sustracción de personas sometidas a la patria potestad, o de esclavos constituía *crimen plagii*.

**Furtum manifestum y nec manifestum:** La jurisprudencia distinguía entre el hurto manifiesto (cuando el ladrón es sorprendido en el acto o en el lugar del delito con el objeto en sus manos) y el no manifiesto. En el antiguo Derecho de las XII Tablas, el ladrón manifiesto podía ser castigado incluso con la muerte o la esclavitud; sin embargo, el Pretor sustituyó estas penas corporales por una condena pecuniaria al cuádruple del valor de la cosa. Para el hurto no manifiesto, la pena se fijó en el doble.

Dependiendo de las características del delito, se fueron acuñando distintas acciones para la represión del hurto.

La *actio furti*, en cualquiera de sus variantes, era una acción penal “pura” y se acumulaba libremente con las acciones reipersecutorias, la condena era un múltiplo (doble, triple o cuádruple) del valor de la cosa hurtada. La víctima del hurto podía demandar al ladrón con la *actio furti* y, al mismo tiempo, con la acción reipersecutoria, que podía ser o la reivindicatoria (acción real), si la cosa existía y era identificable, o la *condictio furtiva*, acción personal para obtener el valor de la cosa si ésta había desaparecido o no era identificable.

La *actio de tigno iuncto*: Es una acción penal especial relacionada con el hurto de materiales de construcción (vigas, piedras, etc.). Si el ladrón utilizaba estos materiales ajenos para construir un edificio propio, la Ley de las XII Tablas prohibía que el dueño de los materiales los arrancase (para evitar la destrucción de edificios), pero le concedía esta acción para reclamar el doble del valor de los materiales robados.

### 16.3 Delitos de daño

Consideramos daño a todo perjuicio patrimonial que sufre el propietario de una cosa cuando otro la deteriora ilícitamente. Los daños en el patrimonio ajeno estaban castigados por la *lex Aquilia* (probablemente un plebiscito del

286 a. C.), una de las reglas jurídicas más importantes del Derecho Romano y que ha tenido una enorme trascendencia en la evolución posterior de la técnica jurídica. La víctima de los daños patrimoniales podía demandar al autor de estos con la *actio legis Aquiliae*.

La ley tenía tres capítulos de los que el segundo, relativo al pago de ciertas deudas, cayó en desuso. Los otros dos estaban destinados a los casos de muerte de esclavos o animales grandes (es decir, animales de tiro y carga) ajenos, castigados con el pago del valor máximo de la cosa durante el año anterior y otros daños, que se castigaban con el pago del valor máximo de la cosa en los treinta días *proximi* (anteriores).

La *actio legis Aquiliae* daba lugar a una *manus iniectio* en su formulación original y por ello era una de las acciones que crecían al doble contra el demandado condenado que se había opuesto discutiendo el hecho (no cuando aceptaba el hecho, pero discutía la cuantía). Además era una acción penal, no de resarcimiento o reipersecutoria, por ello, se acumulaba por entero sobre cada uno de los codelincuentes, y se podía acumular a las acciones reipersecutorias que el propietario de la cosa dañada pudiese tener contra el delincuente pero, según la opinión más extendida, se consideró que la pena llevaba consigo el resarcimiento y por tanto la acumulación entre la *actio legis Aquiliae* y la reipersecutoria, cuando fuera posible, era alternativa a elección del actor. Pero esta solución, adoptada por el Derecho justiniano, está discutida por algún autor, para el Derecho clásico.

La ley Aquilia se refería al *damnum iniuria datum* (daño causado injustamente). La Jurisprudencia interpretó que la palabra *iniuria* comprendía tanto el daño causado deliberadamente en la cosa (*dolo*), como el daño causado por negligencia, es decir por no haber llevado el cuidado necesario (*culpa*).

El Pretor creó una serie de acciones *in factum* y útiles, complementarias de la acción de la ley Aquilia para extender el ámbito de aplicación a otros daños no incluidos exactamente en la ley y para ampliar la legitimación activa a los que no eran propietarios civiles de la cosa dañada, y no podían ejercitar la acción de la ley Aquilia, pero resultaban afectados por los daños producidos en ella (peregrinos, usufructuarios etc.) el Pretor dio acciones útiles (“como si fueran propietarios”).

Aunque la *actio legis Aquiliae* tenía un ámbito muy amplio, para ciertos daños concretos se aplicaban otras acciones especiales.

## 16.4 Delitos de *iniuriae* (lesiones y ofensas)

En Derecho Romano, se consideraban *iniuriae* las ofensas de carácter físico o moral causado a las personas libres.

En las lesiones más graves, según las XII Tablas, la víctima podía causar al delincuente un daño igual al sufrido (“ojo por ojo, diente por diente”), salvo que llegasen a un acuerdo y pactasen el pago de una cantidad de dinero como compensación. En las lesiones menos graves se establecía como pena el pago de una cantidad determinada, con el inconveniente de que la inflación iba reduciendo el valor real de la pena.

En Derecho clásico se configuró la *actio iniuriarum* (llamada “estimatoria”) para las lesiones corporales en personas libres y las ofensas morales. Se trataba de una acción *in factum* (pretoria) que sustituyó a las acciones civiles arcaicas. El bien jurídico protegido por esta acción es el honor del ciudadano libre. Por tanto, dado que el honor es un derecho personalísimo, la acción estimatoria era intransmisible pasiva y activamente.

La acción se refería tanto a las lesiones físicas como a las ofensas de tipo moral causadas a las personas libres directamente o a quienes estaban sometidos a ellas (descendientes o esclavos), pero solo se castigaba el delito doloso, porque sólo se afrentaba a la víctima cuando se causaba el daño deliberadamente, no cuando se causaba por negligencia.

La pena no era una estimación pecuniaria del daño material sufrido, porque se consideraba que la integridad de una persona libre no tenía precio.

Ante la dificultad de medir económicamente la afrenta moral el juez solía aceptar la valoración realizada por la víctima, siempre que fuera razonable, pero el Pretor podía limitar la *condemnatio* a un límite máximo mediante una *taxatio*.

## 16.5 Delitos pretorios

Aunque en los delitos anteriormente estudiados aparecieron muchas acciones pretorias *in factum* que complementaban a las acciones penales civiles (derivadas de la ley) o incluso que las sustituían (*actio iniuriarum*), hubo una serie de delitos de desarrollo exclusivamente pretorio y sancionados por acciones *in factum*, a éstos se les suele llamar “delitos pretorios”. Algunos de ellos fueron llamados “*quasi-delitos*” en la sistemática tradicional gayano-justiniana.

**Intimidación** (*metus* también llamada “extorsión”). Consistía en adquirir algo de otro amenazándolo con un daño grave. El perjudicado por la intimidación tenía tres recursos: ejercitar la *actio quod metus causa* para obtener el pago del cuádruplo del perjuicio sufrido, pedir la *restitutio in integrum*, para que el negocio se considerase “como no realizado”, y defenderse con la *exceptio metus* si era demandado por el negocio realizado bajo intimidación.

La *actio quod metus causa* era una acción *in factum* que castigaba al adquirente con la pena del cuádruplo del beneficio obtenido. Sólo podía ejercitarse cuando el negocio concluido bajo intimidación se había ejecutado. La acción se dirigía contra el que realizó la intimidación, y también contra el que había obtenido la ventaja patrimonial derivada del acto realizado bajo coacción, aunque no hubiese participado en ella. Como todas las acciones *in factum* tenía duración anual. Podía darse como noxal: cuando un *alieni iuris* o un esclavo causaban intimidación, el padre o el dueño podía liberarse de la pena entregando a la víctima el *alieni iuris* o el esclavo. La acción no tenía carácter infamante y su fórmula contenía “cláusula arbitraria” por lo que el demandado podía librarse de la pena al cuádruplo reparando antes de la sentencia.

La *restitutio in integrum* era una acción pretoria rescisoria (ficticia), por la cual se consideraban como “no realizados” los negocios concluidos bajo intimidación reponiéndolo todo a su primitivo estado. Hay que suponer que el intimidado habría de elegir entre la *restitutio in integrum* y la *actio quod metus causa* (conurrencia electiva).

Por último, el intimidado que era demandado por el extorsionador para que cumpliera un contrato suscrito bajo intimidación podía defenderse mediante la *exceptio metus*. Sólo era posible si el negocio realizado bajo intimidación no había sido ejecutado.

**Engaño. (*dolus malus*).** Consistía en adquirir algo de otro mediante engaño o maquinación fraudulenta. El concepto de *dolus* se fue ampliando hasta comprender todos los actos dañosos contrarios a Derecho. El perjudicado por el dolo tenía dos recursos: ejercitar la *actio de dolo* para obtener el valor del perjuicio sufrido, o defenderse con la *exceptio doli* si era demandado por el negocio concluido bajo engaño. Se discute si hubo también, como tercer recurso, una *restitutio in integrum*.

La *actio de dolo* era una acción *in factum* que castigaba al adquirente con la pena del valor del perjuicio sufrido por la víctima del engaño. Sólo se podía ejercitar contra el que había ejercido el engaño y no contra otro. No podía ser demandado el heredero del que cometió el engaño (intransmisibilidad pasiva). La *actio de dolo* sólo se podía ejercitar en caso de que no fuese posible ninguna otra acción. Por ello no podía concurrir con otras. Como todas las acciones *in factum*, sólo se podía ejercitar dentro del año desde que se cometió la estafa. La acción tenía cláusula arbitraria, era noxal y la condena tenía carácter infamante.

***Exceptio doli.*** En sentido estricto originario era la defensa procesal por la que el engañado podía defenderse contra la acción de un demandante que le exigía cumplir las obligaciones contraídas en el negocio realizado bajo engaño. El concepto de *exceptio doli* se fue ampliando del mismo modo que el concepto de dolo, utilizándose como defensa procesal contra todas aquellas acciones cuyo ejercicio por el demandante suponía una actitud antijurídica.

## **16.6 Delitos pretorios que no exigían la prueba de la culpabilidad**

Junto a estas acciones que exigen una conducta dolosa o culposa, el Pretor configuró remedios para supuestos de daños derivados de la mera tenencia de bienes o el ejercicio de actividades que entrañaban un peligro. Ante la dificultad de determinar exactamente quién era el autor de los daños, su intención de cometerlos, o su negligencia, se consideró responsable siempre al propietario de los bienes o al que realizó la actividad peligrosa.

## **16.7 Delitos pretorios relacionados con la administración de justicia**

La responsabilidad de quienes administran justicia es un elemento esencial en cualquier sociedad civilizada. De nada sirve construir un sistema legal si quien tiene la delicada función de aplicar el Derecho no está obligado de modo eficaz a respetar las normas. En Roma se desarrollaron diversas acciones relacionadas con la administración de justicia (*actio adversus iudicem quem litem suam fecit* y *actio de albo corrupto*).

## 17 Los contratos en general. Contratos reales.

"*Re contrahitur obligatio...*" (La obligación se contrae por la cosa...). — Gai. 3.90).

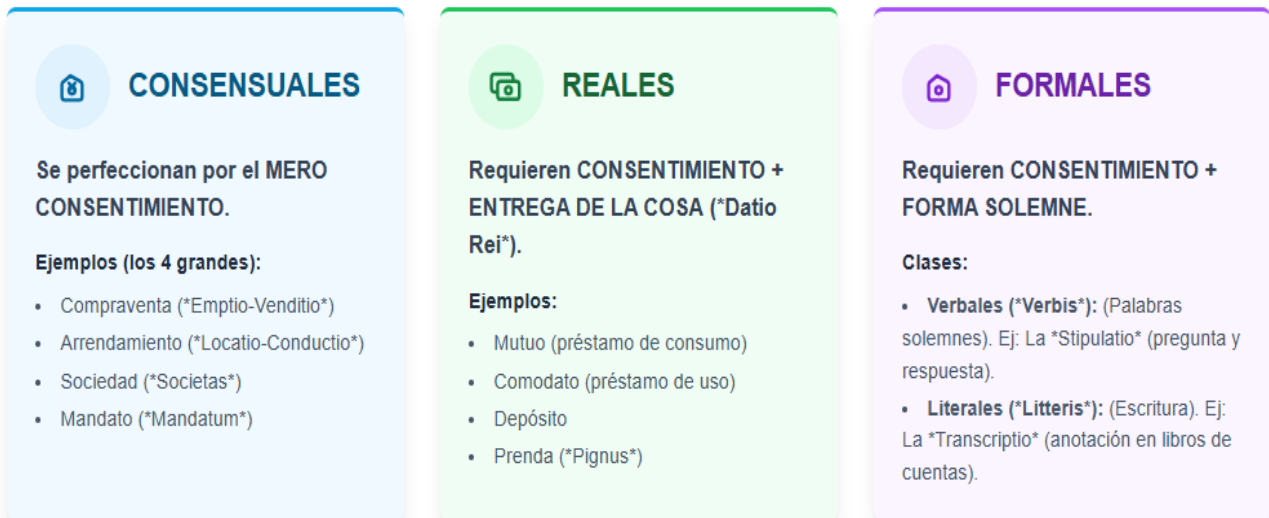
### 17.1 Introducción a los contratos

Se denomina “contratos” a una serie de negocios jurídicos en los que se crean derechos y obligaciones a través de un acuerdo de voluntades. A diferencia del Derecho actual, en el que todo acuerdo de voluntades puede ser un contrato, en Derecho Romano no había un concepto general de “contrato” sino unos negocios típicos que servían para crear obligaciones, aunque esta serie de negocios, en un principio muy reducida, tendió a ensancharse. En los contratos hay siempre un acuerdo voluntario y libre de varias partes (“convención”) que consienten en crear unos vínculos obligatorios entre ellos. El consentimiento debió tener poco relieve en las épocas más antiguas, pero fue adquiriéndolo cada vez más relevancia hasta ser considerado en Derecho justiniano y moderno como la base misma del contrato.

Los contratos se pueden clasificar atendiendo a diversos aspectos. El consentimiento de las partes no bastaba siempre para crear un contrato, sino que, en muchos casos, era preciso algún elemento más. Así pues, hay que distinguir entre:

- contratos formales en los que, además del consentimiento se requiere el cumplimiento de una forma esencial (*forma ad solemnitatem*).
- contratos reales, que requieren de la entrega de una cosa para que nazca el contrato.
- contratos consensuales, que se perfeccionan por el mero consentimiento de las partes.

## Las Clases de Contratos



Según actúe la causa en los contratos cabe distinguir entre:

- contratos causales, aquellos en los que la causa aparecía expresada en el propio acuerdo de voluntades,
- contratos abstractos, aquellos en los que la causa no aparecía expresada en el acuerdo de voluntades constitutivo del contrato sino en un convenio anterior que quedaba fuera del mismo y por tanto era jurídicamente irrelevante.

Por su onerosidad distinguimos:

- contratos onerosos, aquellos en los que ambos contratantes resultan beneficiados por el contrato y ambos se obligan a contraprestaciones recíprocas
- contratos gratuitos, en los que uno sólo de los contratantes resulta beneficiado por el contrato, de modo que la prestación de uno no lleva consigo una contraprestación del otro.

También se pueden clasificar por el vínculo sencillo (unilaterales) o doble (contratos bilaterales perfectos e imperfectos) que generan.

## Clasificación de Contratos por Vínculo y Acción

Entendiendo las Acciones Únicas, Directas, Contrarias y Recíprocas



Según la naturaleza procesal de las acciones que generaban en Derecho Romano, se distinguen contratos de derecho estricto y contratos de buena fe.

### Conclusión Procesal: El Poder del Juez

#### Acciones de DERECHO ESTRICTO

Nacidas de contratos **\*\*Unilaterales\*\*** (Mutuo, \*Stipulatio\*). El juez solo puede condenar o absolver según lo escrito en la fórmula.

#### Acciones de BUENA FE (\*Ex Fide Bona\*)

Nacidas de contratos **\*\*Bilaterales\*\*** (Compraventa, Depósito, etc.). El juez tiene un amplio arbitrio para valorar la equidad y compensar deudas.

### 17.1.1 Las situaciones similares a los contratos.

Existen algunas situaciones en las que, sin haber propiamente acuerdo de voluntades, surgen obligaciones similares a las de los contratos, que son jurídicamente exigibles por las mismas acciones contractuales. Tradicionalmente se les ha venido denominando “cuasicontratos” y se les ha buscado un fundamento común en la doctrina del “enriquecimiento injusto”. En lugar de agruparlas, las estudiaremos en los apartados correspondientes a los contratos a los que se parecen.

## 17.2 Contratos reales.

Se llama “reales” a aquellos contratos que precisan para su perfección, además del acuerdo de voluntades, la entrega de una cosa para su posterior devolución en determinadas circunstancias.

La *condictio* o *actio certi* es el prototipo de acción personal empleada para obtener la restitución de lo que se dio en propiedad para que fuese restituido. Las demás acciones que se establecieron para exigir el cumplimiento de obligaciones derivadas de contratos reales tomaron como modelo a la *condictio* (salvo los casos del depósito y la fiducia).

### 17.2.1 Mutuo

El *mutuum* es el prototipo de los contratos reales. Consiste en que una persona (llamada mutuante) entrega a otra (mutuario), en propiedad, una cantidad de dinero o cosa fungible para que éste devuelva al mutuante otro tanto de la misma calidad y especie. Se le denomina “préstamo de consumo”. Es un contrato real porque sólo surge la obligación de devolver cuando la cantidad ha sido efectivamente entregada. El mutuo, es un contrato de vínculo unilateral porque solo produce obligación para una de las partes: la que recibe la cantidad. Solo pueden ser objeto de mutuo el dinero o las cosas fungibles.

El *Senatus Consultum Macedonianum* (s. I d.C.) prohibía prestar dinero a los hijos de familia (*filiifamilias*) sin permiso del *paterfamilias*, so pena de que la deuda no fuera jurídicamente exigible.

El mutuante podía reclamar la devolución de la cantidad prestada mediante la *condictio* (también llamada *actio certi*).

El mutuo, en principio, es un negocio gratuito. El mutuario tiene que devolver la cantidad recibida (capital, *sors*) sin incrementarla con intereses. Sin embargo, en la práctica se solía convenir el pago de unos intereses (*usurae*) por el dinero prestado.

El *fenus nauticum* o *pecunia traiectica*, institución de origen heleno, era un préstamo especial del comercio marítimo que además de préstamo servía como seguro. En él, el prestamista (*fenator*) daba una cantidad al naviero para realizar una travesía marítima transportando mercancías de forma que, si la nave no llegase a puerto o se perdiese la mercancía, el naviero no tenía que devolver la cantidad prestada. Por ello se estipulaban unos intereses muy

altos en compensación por el alto riesgo que corría el prestamista. Este negocio se siguió practicando durante muchos siglos, denominándose “préstamo a la gruesa”, hasta que hoy ha sido sustituido, en la práctica, por los seguros marítimos.

### 17.2.2 Comodato

El *commodatum* es un negocio por el cual el propietario de un bien no fungible, llamado comodante, lo presta de modo gratuito y temporal a otra persona, llamada comodatario, para que la use y después devuelva al comodante la cosa misma. Es un contrato real porque solo surge la obligación de devolver la cosa cuando efectivamente ha sido entregada. Es de vínculo unilateral porque solo queda obligada una de las partes, la que recibe la cosa. El comodato sólo puede realizarse sobre cosas no consumibles ya que hay que devolver la misma cosa.

La cesión de uso es siempre temporal y no perpetua. Normalmente se establece el tiempo de duración del préstamo. Si no se ha hecho así puede reclamarse la devolución en cualquier momento, pero el comodatario puede oponer una *exceptio doli* contra una reclamación notoriamente intempestiva. Es un contrato esencialmente gratuito; si el comodatario paga una renta por usar de la cosa ya no es comodato sino arrendamiento de cosas.

El comodatario tiene la facultad de usar la cosa de modo adecuado. En consonancia, el comodatario debe soportar los gastos de mantenimiento de la cosa.

El comodatario responde de la cosa prestada pues ha de devolverla tal como la recibió. Si la cosa era mueble respondía por custodia. Por eso, en Derecho Romano, se daba al comodatario la *actio furti* contra el ladrón, y la *actio legis Aquiliae* (y sus complementarias) contra el que dañaba la cosa, ya que en caso de hurto o daño respondía él frente al que le dio la cosa en comodato.

El comodante disponía de la *actio commodati* para reclamar la restitución de la cosa al comodatario. Era una acción *in factum*. Se discute si hubo más tarde también una acción *in ius* de buena fe.

El comodatario, por su parte, disponía de la *actio commodati contraria* para exigir al comodante el abono de los gastos excepcionales (no los ordinarios) que el comodatario hubiese tenido que realizar en la cosa. También podía

ejercitar la *actio doli* para exigir al comodante la indemnización de los daños y perjuicios que le hubiese causado dolosamente con la cosa prestada.

### 17.2.3 Depósito

El *depositum* es un contrato por el cual una persona, llamada depositante, entrega una cosa mueble a otra (depositario) que acepta guardarla gratuitamente y devolverla cuando la solicite el que la confió. Es un contrato real porque solo surge la obligación de guardar y devolver la cosa cuando ésta había sido entregada. En el depósito propiamente dicho, la cosa ha de ser mueble y específica o no fungible, ya que el depositario había de devolver la misma cosa que recibió. El depósito era esencialmente gratuito. Cuando se establecía una retribución por guardar una cosa no había depósito sino arrendamiento de obra.

El depositario está obligado a guardar la cosa y a devolverla cuando la reclamase el depositante. No puede usar la cosa depositada. El depositario respondía por dolo de la pérdida o deterioro de la cosa.

El depositante tan sólo estaba obligado a indemnizar al depositario los gastos y perjuicios si el depósito los había producido. Para exigir al depositario la devolución de la cosa y la indemnización por pérdida o deterioro, existieron en Roma dos acciones: primeramente, la *actio depositi in factum* y, más tarde, la *actio depositi in ius, ex fide bona*.

El depositario podía exigir al depositante el reembolso de los gastos y los perjuicios que el depósito le hubiese causado mediante la *actio negotiorum gestorum contraria*. Cuando surgió la *actio depositi in ius* se configuró para el depositario la *actio depositi contraria*.

Modalidades especiales son el depósito necesario o miserable, el depósito irregular y el secuestro.

### 17.2.4 Contratos reales de garantía

Además de los referidos, existían ciertos contratos reales (*fiducia, pignus, hypotheca*) que se utilizaban para constituir un derecho real en favor de un acreedor, como modo de garantizar el cumplimiento de una obligación. Se estudiarán más adelante, como medios de “refuerzo y garantía de las obligaciones”.

### 17.3 Los llamados “contratos innominados”

Hubo una serie de negocios en que uno daba una cosa a otro para obtener algo a cambio, pero que no estaban incluidos en la restringida lista de “contratos” del Derecho Romano clásico, en consecuencia, no surgía acción para que cada parte reclamase a la otra su contraprestación. Pero la parte que había dado algo a la otra sin obtener la contraprestación prevista podía reclamar la devolución de lo que había dado mediante la *condictio* (“recuperatoria”), como si hubiese sido una cosa o una cantidad prestada.

Pronto surgieron acciones *in factum* en estos casos para que la parte que había cumplido pudiese exigir a la otra el cumplimiento de lo prometido, es decir la contraprestación. Como la acción *in factum* sólo surgía cuando se había entregado una cosa o cumplido una prestación, estos casos se aproximaron a los “contratos reales”.

La *actio praescriptis verbis* servía para exigir el cumplimiento de lo prometido y no la devolución de la cosa. Por ello, todos estos casos se convirtieron en contratos; se les llamó “contratos innominados”, porque muchos de ellos no tenían un nombre tradicional, y se agruparon en cuatro categorías:

- “*do ut des*”, (doy para que des): una parte transmitía una cosa para que la otra parte le transmitiera otra cosa.
- “*do ut facias*”, (doy para que hagas): una parte transmitía una cosa para que la otra parte realizase una actividad.
- “*facio ut des*”, (hago para que des): una parte realizaba una actividad para que la otra parte le transmitiese una cosa.
- “*facio ut facias*”, (hago para que hagas): una parte realizaba una actividad para que la otra parte realizase otra actividad.

Los supuestos más importantes de contratos “innominados” son

- la permuta (cambio de cosa por cosa),
- la *datio in aestimatum* o “contrato estimatorio”, (entrega de una cosa para devolver o su precio o la cantidad no vendida de la cosa misma),
- el precario, situación por la que una persona (precarista) tiene en su poder una cosa de otro; se convirtió en Derecho postclásico en un contrato innominado por el que una parte cedía gratuitamente el goce

de un inmueble a la otra que se obligaba a devolverlo cuando el cedente se lo reclamase (resultaba difícil diferenciarlo del comodato),

- la donación modal, en la que el donante imponía en la donación una carga (*modus*) al donatario a favor del propio donante o de un tercero de manera que si el donatario no cumplía podía el donante revocar la donación recuperando lo donado o exigir al donatario mediante la *actio praescriptis verbis* el cumplimiento de la carga,
- la transacción judicial, que en Derecho clásico era un simple pacto que sólo producía excepción (*exceptio pacti* o *exceptio transactionis*). En Derecho justinianeo era un contrato “innominado” y mediante la *actio praescriptis verbis* permitía exigir el cumplimiento de lo prometido.

En concurrencia alternativa con la nueva *actio praescriptis verbis*, subsistió la antigua *condictio* para el caso de que la parte que había entregado algo prefiriera recuperarlo, mientras la otra parte no hubiese cumplido su contraprestación, en lugar de exigir el cumplimiento. Era por tanto una forma de resolución por incumplimiento. Se denominó “*condictio ex poenitentia*”.

#### **17.4 Supuestos no contractuales semejantes a los contratos reales**

Se trataba de algunos casos en los que, sin haber un acuerdo de voluntades, había una entrega de cosa o dinero que no podía ser retenida justamente por el accipiente y, por tanto, estaba obligado a devolverla al que lo dio “como si lo hubiese prestado” y podía ser reclamado con la *condictio*. En la clasificación tradicional se incluían estos supuestos en el apartado genérico de los “cuasicontratos”.

En Derecho clásico se concedía la *condictio* sin haber un verdadero contrato cuando faltaba la causa remota de un negocio o bien la causa era ilícita o por hacerse imposible la acción reivindicatoria a consecuencia de un acontecimiento posterior al desplazamiento patrimonial.

En Derecho justinianeo se tiende a extender la *condictio* a todos los casos en que no se encuentre otro remedio para evitar un enriquecimiento injusto.

## 18 Contratos Formales y Contratos de Garantía

### 18.1 Los Contratos Formales

Se trata de contratos en los que, además del acuerdo de voluntades, se exigía para la producción de obligaciones el cumplimiento de una forma preestablecida. Es la manifestación más antigua de los contratos. La forma exigida podía ser el empleo de ciertas palabras solemnes (contratos verbales) o de la escritura (contratos literales).

#### 18.1.1 Contratos Verbales

Eran contratos formales que se perfeccionaban al pronunciar palabras determinadas. El prototipo es la *stipulatio*.

##### 18.1.1.1 Figuras Arcaicas

- *Nexum*: Forma solemne de obligarse mediante una ceremonia mancipatoria.
- *Dotis Dictio*: Promesa unilateral y solemne de constituir una dote.
- *Promissio Iurata Liberti*: Juramento unilateral del liberto de realizar trabajos para su patrono.

##### 18.1.1.2 La Estipulación (*Stipulatio*)

La *stipulatio* era un contrato por el que una persona, llamada estipulante (acreedor), formulaba una pregunta solemne a otra, llamada promitente (deudor), por cuya respuesta quedaba vinculado a cumplir una obligación.

Características:

- Formal: La obligación nacía del riguroso cumplimiento de la forma oral (pregunta y respuesta congruente: *Spondes? Spondeo*).
- Unilateral: Solo creaba obligaciones para el promitente.
- Abstracto: Obligaba al promitente por el simple hecho de la forma, con independencia de la causa (el negocio subyacente). El estipulante no tenía que probar la causa de la deuda, solo la celebración de la estipulación.

- Adhesivo: El promitente no podía cambiar los términos del contrato, que venía configurado por la pregunta del estipulante. Sólo podía aceptar o rechazar el contrato.

Acciones:

- *Actio Certi* (o *Condictio*): Si la promesa era de dar una cantidad o cosa cierta.
- *Actio Incerti* (o *Actio ex Stipulatu*): Si la promesa era de un *incertum* (ej. un hacer).

Cancelación (*Acceptilatio*): Era el modo formal y abstracto de extinguir la deuda estipulatoria. Se realizaba mediante otra pregunta y respuesta solemnes ("¿Das por recibido lo que te prometí?" "Lo doy por recibido"), que perdonaba la deuda independientemente de si se había pagado o no.

Invalidez de las Estipulaciones:

- Nulidad de raíz: Por falta de capacidad, defecto grave de forma, objeto imposible o ilícito.
- Inutilidad: Eran "inútiles" (no nacía la obligación) las estipulaciones a favor de un tercero o a cargo de un tercero, o las hechas *post mortem* (para después de la muerte), aunque estas últimas se fueron admitiendo con matices (ej. *stipulatio cum moriar*, "cuando yo muera").

### 18.1.2 Contratos Literales

Eran contratos formales donde la obligación nacía de la escritura en un documento.

#### ***Transcriptio Nominum* (o *Expensilatio*):**

Era un contrato abstracto usado por los banqueros. Consistía en la anotación que el acreedor, con consentimiento del deudor, hacía en su libro de caja (*codex accepti et depensi*) de una cantidad, como si se la hubiera entregado (*expensum*).

La obligación nacía de la propia anotación escrita, con independencia de la causa.

***Cheirographa* y *Syngrapha*:** Documentos de origen helenístico (propios de *peregrini*) que también servían para crear deudas abstractas.

## 19 Contratos consensuales

"*Bona fides tantundem possidenti praestat, quantum veritas.*"  
(La buena fe otorga al poseedor tanto como la verdad). — (D. 50.17.136).

### 19.1 Introducción

Los contratos consensuales son aquellos que se perfeccionan por el mero consentimiento (*consensus*) de las partes, sin necesidad de ninguna forma solemne, entrega de la cosa o forma esencial. Es la cumbre de la evolución contractual romana y el modelo del Derecho de contratos moderno.

- Características:
  - Generan acciones "de buena fe" (*ex fide bona*), que dan al juez un amplio margen para valorar la equidad.
  - Son de vínculo bilateral y sinalagmáticos: generan obligaciones recíprocas para ambas partes, de manera que la obligación de uno es la causa de la obligación del otro.
  - Al basarse en la voluntad, pueden extinguirse por mutuo disenso (acuerdo contrario).
- Arras: Para asegurar el consentimiento, era frecuente la entrega de una cantidad como arras (señal), que podían ser confirmatorias (prueba del contrato) o penitenciales (precio para poder desistir del contrato).

Los cuatro contratos consensuales fueron: la compraventa, el arrendamiento, la sociedad y el mandato.

### 19.2 Compraventa (*Emptio Venditio*)

Es un contrato por el que una persona (vendedor, *venditor*) se obliga a entregar la posesión pacífica de una cosa a otra (comprador, *emptor*), a cambio de un precio cierto en dinero, con la intención de hacerlo propietario.

- Acciones:
  - *Actio Empti*: Acción de buena fe del comprador para exigir la entrega de la cosa y la responsabilidad por evicción y vicios.

- *Actio Venditi*: Acción de buena fe del vendedor para exigir el pago del precio.
- Objeto:
  - La Cosa: Debe ser una *res in commercium*. Podía ser presente o futura (ej. la cosecha del próximo año).
  - El Precio: Debe ser en dinero (*pecunia*), cierto (determinado o determinable) y verdadero. En Derecho justinianeo se exigió que fuera justo para la venta de inmuebles: si el precio era inferior a la mitad del valor real (*laesio enormis*), el vendedor podía pedir la rescisión.

### 19.2.1 Obligaciones del Vendedor

1. Entregar la Posesión Pacífica: El vendedor no se obliga a transmitir la propiedad, sino a garantizar al comprador la posesión pacífica y definitiva de la cosa.
2. Saneamiento por evicción: La evicción se produce cuando un tercero vence al comprador en un juicio (ej. con una acción reivindicatoria) y le priva de la cosa.
  - Inicialmente, esta responsabilidad solo se pactaba con estipulaciones (*stipulatio duplae*, del doble del precio; o *stipulatio habere licere*, del valor real).
  - En la época clásica, la jurisprudencia consideró que la responsabilidad por evicción era un elemento natural del contrato, exigible directamente por la *actio empti*.
3. Saneamiento por vicios ocultos: El vendedor responde de los defectos graves, ocultos y anteriores a la venta que disminuyen el valor o la utilidad de la cosa.
  - Edicto de los Ediles Curules: Para ventas de esclavos y animales en los mercados, los ediles crearon dos acciones a favor del comprador:
    - *Actio Redhibitoria*: Para resolver el contrato (devolviendo cosa y precio) si el vicio era grave.
    - *Actio Quanti Minoris*: Para obtener una rebaja del precio proporcional al vicio.

- Justiniano extendió estas acciones a todas las compraventas.

### 19.2.2 Pactos Añadidos a la Compraventa

- *In Diem Addictio*: Pacto de subasta, por el cual el vendedor se reserva el derecho de rescindir la venta si encuentra un mejor postor en un plazo determinado.
- Pacto Comisorio (*Lex Commissoria*): El vendedor puede resolver el contrato si el comprador no paga el precio en el plazo fijado.
- Venta a Prueba (*Pactum Displicentiae*): El comprador se reserva el derecho a devolver la cosa si no le satisface.
- Pacto de Retro (*Pactum de Retroemendo*): El vendedor se reserva el derecho de "rescatar" la cosa (volver a comprarla) durante un tiempo, devolviendo el precio.

### 19.3 Arrendamiento (Locatio Conductio)

Es un contrato por el que una persona (arrendador, *locator*) "coloca" una cosa en manos de otra (arrendatario, *conductor*), a cambio de un precio (*merces*).

- Acciones:
  - *Actio Locati*: Del arrendador.
  - *Actio Conducti*: Del arrendatario.

#### 19.3.1 Arrendamiento de Cosa (*Locatio Conductio Rei*)

Es el "alquiler". El *locator* cede el uso y disfrute de una cosa no consumible (mueble o inmueble) al *conductor*, a cambio de una renta.

- Obligaciones del Arrendador (*Locator*): Entregar la cosa y garantizar el goce pacífico de la misma.
- Obligaciones del Arrendatario (*Conductor*): Pagar la renta y devolver la cosa al término del contrato sin deterioros.
- Posición del Arrendatario: Es un mero detentador (tenedor sin protección interdictal). Si el arrendador (dueño) vende la finca, el nuevo dueño puede expulsar al arrendatario ("venta quita renta"). En ese caso, el arrendatario solo puede reclamar una indemnización al arrendador original con la *actio conducti*.

*Formas especiales de locatio rei* evolucionaron hasta convertirse en derechos reales (*enfiteusis, superficie*) o en el arrendamiento de servicios (*locatio operarum*), donde el *locator* (trabajador) "alquila" su propio trabajo a cambio de un salario.

### 19.3.2 Arrendamiento de Obra (*Locatio Conductio Operis*)

Es la "ejecución de obra". El *locator* (dueño de la obra) entrega materiales al *conductor* (contratista) para que este realice una obra (ej. construir, reparar, transportar) a cambio de un precio.

- *Diferencia Clave*: En el arrendamiento de cosa se paga por el *uso*; en el de obra se paga por el resultado.
- Si el contratista ponía también los materiales, los romanos lo consideraban compraventa, no arrendamiento.
- Reglas Especiales: En el transporte marítimo, surgieron reglas especiales:
  - *Lex Rhodia de Iactu*: (Ley Rodia de la echazón). Si, para salvar la nave, se arrojaba mercancía, la pérdida se repartía proporcionalmente entre todos los propietarios de la carga.
  - *Receptum Nautarum*: Los navieros (y hosteleros) respondían por custodia de las mercancías recibidas, aunque no hubiera *culpa*.

### 19.4 Sociedad (*Societas*)

Es un contrato por el que varias personas (socios) ponen en común bienes, capital o trabajo (*apportationes*) para obtener un beneficio común.

- La sociedad romana no tenía personalidad jurídica; las deudas y créditos eran de los socios individualmente.
- Clases: Podía ser universal (*societas omnium bonorum*, de todos los bienes presentes y futuros) o particular (para un negocio concreto).
- Obligaciones: Aportar lo convenido y responder por dolo o culpa. Se prohíbe la "sociedad leonina" (donde un socio participa solo en las pérdidas).
- Acciones:

- *Actio Pro Socio*: Acción de buena fe para liquidar las deudas pendientes entre los socios. Su ejercicio extinguía la sociedad.
- *Actio Communi Dividundo*: Para dividir la copropiedad surgida de las aportaciones.
- Extinción: Es un contrato basado en la confianza (*affectio societatis*). Se extingue por la muerte o *capitis deminutio* de un socio, o por la renuncia (desistimiento unilateral) de cualquiera de ellos.

## 19.5 Mandato (*Mandatum*)

Es un contrato por el que una persona (mandante) encarga a otra (mandatario) la realización gratuita de una gestión o negocio.

- Características: Es gratuito (si hubiera precio, sería arrendamiento de obra o servicios). Se basa en la confianza y el deber de lealtad.
- Obligaciones del mandatario: Realizar la gestión siguiendo las instrucciones y rendir cuentas.
- Obligaciones del mandante: Indemnizar al mandatario por los gastos y perjuicios sufridos.
- Acciones: La *actio mandati* (de buena fe), que era directa (del mandante contra el mandatario) o contraria (del mandatario contra el mandante, por los gastos incurridos).
- Extinción: Por muerte de cualquiera de las partes, por revocación del mandante o por renuncia del mandatario.

### 19.5.1 Figuras Especiales del mandato

- *Mandatum Pecuniae Credendae*: (Mandato de crédito). Se usaba como garantía personal (fianza).
- *Procuratio in rem suam*: Se usaba para la cesión de créditos. El acreedor (cedente) nombraba mandatario al cesionario (comprador del crédito) para que demandara al deudor, permitiéndole quedarse con lo cobrado.
- Gestión de Negocios Ajenos (*Negotiorum Gestio*): Es un cuasicontrato. Ocurre cuando alguien (gestor) realiza *espontáneamente* un negocio para otro (*dominus negotii*) sin que este

se lo haya encargado. Para evitar el enriquecimiento injusto, se concedió la *actio negotiorum gestorum* (directa y contraria).

## 19.6 La Donación (*Donatio*)

La donación es un contrato por el que una persona (donante) atribuye gratuitamente un lucro definitivo a otra (donatario), que acepta.

- Es un contrato consensual porque requiere la aceptación del donatario.
- Irrevocabilidad: Como regla general, es irrevocable. Excepcionalmente, se podía revocar por ingratitud del donatario, sobreveniencia o supervivencia de hijos.
- Límites: El Derecho Romano limitó las donaciones (ej. *Lex Cincia*). Las donaciones entre cónyuges estaban prohibidas.
- Reducción: Las donaciones inoficiosas (que perjudicaban la legítima de los herederos forzosos) podían ser reducidas mediante la *querella inofficiosae donationis*.
- Donación modal: Aquella a la que el donante impone una carga (*modus*) al donatario.
- *Donatio Mortis causa*: Hecha ante el temor de una muerte próxima. Se revocaba automáticamente si el donante sobrevivía.

La *pollicitatio* era la promesa de donación realizada de manera unilateral, dirigida generalmente a una ciudad o ente público. Una vez formulada la promesa, ésta era obligatoria para el oferente y sus herederos, si fallecía. Los destinatarios podían aceptar la oferta en cualquier momento y exigir el cumplimiento de la donación.

## 20 Refuerzo y Garantía de las Obligaciones

Junto a una obligación principal, las partes pueden acordar mecanismos para asegurar su cumplimiento y mejorar la posición del acreedor.

- Refuerzo de la obligación: Creando una acción nueva, más rigurosa, contra el mismo deudor (ej. *constitutum debiti proprii*) o añadiendo una penalización (ej. *stipulatio poenae*) para el caso de incumplimiento.
- Garantía Real: Afectando un bien concreto al cumplimiento de la obligación (ej. prenda, hipoteca).
- Garantía Personal: Añadiendo un nuevo deudor (fiador) al deudor principal (ej. fianza).

### 20.1 Garantías Personales

Crean un derecho de crédito nuevo contra un tercero (fiador) o, a veces, contra el propio deudor.

#### 20.1.1 La Fianza (Adpromissio y Fideiussio)

Es la forma clásica de garantía personal. Un fiador se obliga frente al acreedor a cumplir la obligación del deudor principal.

Efecto: El acreedor podía dirigirse indistintamente contra el deudor o el fiador. En Derecho clásico, esto generaba solidaridad pasiva, y la *litis contestatio* contra uno consumía la acción contra el otro.

Evolución: Justiniano eliminó este efecto consuntivo, reforzando el carácter accesorio de la fianza.

#### 20.1.2 El Constitutum

Contrato consensual por el que se concedía un plazo para el pago de una deuda, propia o ajena.

Efecto: No extinguía la deuda anterior, sino que creaba una nueva acción más rigurosa (*actio de pecunia constituta*) contra el constituyente, que se acumulaba a la primitiva.

Carácter Causal: El acreedor debía probar la existencia de la deuda preexistente.

Modalidades:

- *Constitutum debiti proprii* (Refuerzo): El propio deudor constituía la deuda.
- *Constitutum debiti alieni* (Garantía): Un tercero constituía la deuda ajena, dando al acreedor dos deudores alternativos.

### 20.1.3 El Receptum Argentarii

Contrato por el cual un banquero (*argentarius*) asumía la deuda de un cliente. Funcionaba como un aval bancario.

Carácter Abstracto: A diferencia del *constitutum*, el banquero quedaba obligado por el mero *receptum*, independientemente de la validez de la deuda del cliente. El acreedor solo tenía que probar el *receptum* con la *actio recepticia*. Aunque la mayoría de la doctrina sostiene que fue derogado por Justiniano, en realidad siguió vigente bajo una nueva modalidad contractual de origen bizantino (*kazara antifónesis*).

### 20.1.4 La Estipulación Penal (*Stipulatio Poenae*)

Una *stipulatio* por la que se prometía pagar una suma de dinero (la "pena") si la obligación principal no se cumplía.

Modalidades: Podía ser un refuerzo (si prometía el propio deudor) o una garantía (si prometía un tercero).

### 20.1.5 El Mandato de Crédito (*Mandatum Pecuniae Credendae*)

Contrato de mandato usado como garantía. El mandante (garante) ordenaba al mandatario (acreedor) que prestase dinero a un tercero (deudor).

Mecanismo: Si el deudor no devolvía el préstamo, el acreedor (mandatario) reclamaba el perjuicio al fiador (mandante) mediante la *actio mandati contraria*.

Ventaja: No consumía la acción. El acreedor tenía dos acciones distintas: la *condictio* (del mutuo) contra el deudor y la *actio mandati contraria* contra el fiador.

### 20.1.6 Senadoconsulto Veleiano (Intercesión Femenina)

El Derecho Romano prohibió la intercesión (garantía personal) de las mujeres.

El Senadoconsulto Veleiano (s. I d.C.) prohibió que la mujer intercediera por cualquier persona.

Efectos: Era una ley imperfecta: el negocio era válido, pero el Pretor concedía a la mujer la *exceptio Senatusconsulti Velleiani* para paralizar la demanda del acreedor.

Justiniano (*Authentica si qua mulier*) declaró nula la fianza de la mujer por su marido.

## 20.2 Garantías Reales

En las garantías reales un bien del deudor o de un tercero queda afectado al cumplimiento de la obligación.

### 20.2.1 La Fiducia (Fiducia cum Creditore)

El modo más antiguo. El deudor o un tercero (fiduciante) transmitía la propiedad de una *res Mancipi* al acreedor (fiduciario) mediante *Mancipatio* o *in iure cessio*.

Pacto (*Pactum Fiduciae*): El acreedor se comprometía (mediante un pacto de buena fe) a devolver la propiedad una vez pagada la deuda.

Acción: El fiduciante tenía la *actio fiduciae* para reclamar la devolución.

Desventaja: El fiduciante perdía la propiedad y quedaba desprotegido si el acreedor enajenaba la cosa.

### 20.2.2 La Prenda (*Pignus*)

Es un contrato real. El deudor o un tercero (pignorante) entrega la posesión (no la propiedad) de una cosa al acreedor (acreedor pignoraticio) en garantía del cumplimiento de una obligación.

Efecto: El acreedor retiene la posesión (protegida por interdictos) como medio de coacción para el cumplimiento de la obligación.

*Ius Vendendi* (Derecho de Venta): Con el tiempo, se entendió como elemento natural del contrato que, si el deudor incumplía, el acreedor debía vender la cosa, cobrarse la deuda y devolver el sobrante (*superfluum*).

Acción: El pignorante tenía la *actio pignoratitia in personam* para reclamar la cosa (o el *superfluum*) tras el pago.

### 20.2.3 La Hipoteca (Pignus Conventum)

Es la evolución de la prenda: una prenda sin desplazamiento de posesión.

Mecanismo: La cosa (generalmente inmueble) queda "afectada" a la garantía, pero permanece en poder del hipotecante, que puede seguir usándola y obteniendo frutos.

Acción (El derecho real): Si el deudor incumplía, el acreedor hipotecario tenía la *Actio Serviana* (o *actio pigneraticia in rem*). Con esta acción real podía reclamar la cosa *contra cualquiera que la tuviera* (el deudor o un tercero) para venderla.

Pluralidad de Hipotecas: Al no haber desplazamiento, una cosa podía hipotecarse varias veces. Regía el principio *prior in tempore, potior in iure* ("primero en el tiempo, mejor en el Derecho"). El primer acreedor ejecutaba, y los demás cobraban, por orden, del *superfluum*.

# Refuerzo y Garantía de las Obligaciones

Mecanismos para asegurar el cumplimiento y mejorar la posición del acreedor.

## 1. REFUERZO

Se actúa contra el **MISMO DEUDOR**, creando una acción nueva o una penalización.

### Stipulatio Poenae (Cláusula Penal)

El deudor promete pagar una "pena" (dinero) si no cumple la obligación principal.

### Constitutum Debiti Proprii

El propio deudor "constituye" (fija un plazo) para su deuda, creando una nueva acción ("actio de pecunia constituta").

## 2. GARANTÍA PERSONAL

Se añade un **NUEVO DEUDOR (FIADOR)** que responde con su patrimonio.

### Fianza (Fideiussio)

El fiador se obliga a cumplir la obligación del deudor. Es la forma clásica y accesoria.

### Mandatum Pecuniae Credendae

El "mandato de crédito". El fiador (mandante) ordena al acreedor (mandatario) prestar dinero a un tercero. Si el tercero no paga, el acreedor reclama al fiador con la "actio mandati contraria".

### Constitutum Debiti Alieni

Un tercero "constituye" la deuda de otro, dando al acreedor dos deudores alternativos.

### Receptum Argentarii

"Aval bancario". Un banquero asume la deuda de un cliente. Es abstracto (el banquero responde si o sí).

### SC Veleyano (Prohibición)

Prohibió la intercesión (garantía personal) de las mujeres. El Pretor les daba una "exceptio" para paralizar la demanda.

## 3. GARANTÍA REAL

Se afecta una **COSA CONCRETA (del deudor o de un tercero)** al pago.

Es una evolución en tres fases:

### 1. FIDUCIA (La Antigua)

El deudor **transmite la PROPIEDAD** de una "res mancipi" al acreedor.

Desventaja: El deudor queda totalmente desprotegido.



### 2. PIGNUS (La Clásica)

El deudor **entrega la POSESIÓN** (no la propiedad) de una cosa.

Ventaja: El acreedor la retiene y tiene "Ius Vendendi" (derecho a venderla si no se paga).



### 3. HYPOTHECA (La Evolucionada)

Es una prenda **SIN DESPLAZAMIENTO DE POSESIÓN**.

Ventajas: El deudor sigue usando la cosa (ej. el fundo) y se pueden constituir varias hipotecas sobre el mismo bien.

"*Prior in tempore, potior in iure*" (Primero en el tiempo, mejor en el Derecho).

## 21 La Sucesión Mortis causa

En términos generales, se denomina sucesión a la colocación de una persona en la posición jurídica que ocupaba otra. La sucesión puede ser universal o particular, y también *inter vivos* o *mortis causa*.

La herencia (*hereditas*) es la sucesión universal *mortis causa*. El heredero (*heres*) se coloca en el lugar jurídico del difunto (el *de cuius* o "causante"), continuando sus relaciones jurídicas. En cambio, el legado es la sucesión *mortis causa* a título particular.

A la adquisición de bienes y derechos de una persona fallecida se le llama vulgarmente "heredar", pero esta idea no es exacta. Técnicamente, la herencia es la continuación de la personalidad jurídica del difunto, y la adquisición de bienes es solo una consecuencia de ello.

### 21.1 Delación de la Herencia: Vías Sucesorias

La delación es el ofrecimiento o la llamada a la herencia. En Derecho romano, sólo existían dos vías de delación:

#### 21.1.1 Sucesión Testamentaria (o Testada):

Es la sucesión voluntaria (*secundum tabulas*, "según el testamento").

Ocurre cuando el *de cuius* ha dispuesto en vida el régimen de su sucesión en un testamento válido.

La voluntad del testador prevalecía sobre las reglas legales, que eran *ius dispositivum*, aunque se introdujeron limitaciones (la llamada "sucesión forzosa").

#### 21.1.2 Sucesión Intestada (*Ab Intestato* o Legal):

Ocurre cuando el *de cuius* no ha hecho testamento válido (*sine tabulis*, "sin testamento").

En este caso, es la ley (primero las XII Tablas, luego el Pretor, finalmente Justiniano) la que designa a los herederos basándose en el parentesco.

En Roma regía el principio de incompatibilidad entre la sucesión testada y la intestada: o se heredaba todo por testamento o todo por ley (*nemo pro parte*

*testatus, pro parte intestatus decedere potest*), aunque este principio conoció excepciones.

## **21.2 La Sucesión Forzosa (Límites a la Sucesión Testamentaria)**

La "sucesión forzosa" o legitimaria (*contra tabulas*) no es una tercera vía de delación, sino un conjunto de limitaciones que el Derecho impone a la libertad de testar, en favor de los parientes más próximos (los legitimarios).

Concepto: Ciertos herederos intestados (en el *Ius civile*, los *heredes sui* o herederos de propio derecho) debían ser obligatoriamente mencionados en el testamento, ya fuera para instituirlos herederos o para desheredarlos formalmente.

Efectos de la Vulneración: Si el testador "pretería" (olvidaba o no mencionaba) a un legitimario, este podía impugnar el testamento (mediante la *querella inofficiosi testamenti*). Si la impugnación prosperaba, el testamento se anulaba y se abría la sucesión intestada, que era la forma en que los legitimarios hacían valer sus derechos.

## **21.3 Adquisición de la Herencia: Herederos Necesarios y Voluntarios**

La adquisición de la herencia se llama adición. No todos los herederos adquirirían de la misma forma:

### **21.3.1 Herederos Necesarios (*Heredes Necessarii*):**

No necesitaban aceptar la herencia, ni podían repudiarla.

Adquirían la cualidad de heredero automáticamente en el mismo instante de la muerte del *de cuius*.

Eran los *heredes sui* (la esposa casada *cum manu*, los hijos y descendientes bajo la potestad directa del causante) y los esclavos manumitidos e instituidos herederos en el testamento.

### **21.3.2 Herederos Voluntarios (*Heredes Extranei*):**

Eran todos los demás (familiares lejanos o extraños) llamados por testamento o por ley.

Para adquirir la herencia, necesitaban un acto de aceptación (o adición). Podían también repudiarla.

La aceptación podía ser expresa (una declaración formal) o tácita (*pro herede gestio*, realizando actos como propietario de los bienes hereditarios).

Herencia Yacente: El patrimonio hereditario que estaba a la espera de la aceptación de un heredero voluntario se denominaba herencia yacente. No tenía dueño, pero no era *res nullius* (no podía ocuparse).

## 21.4 Efectos de la Adquisición de la Herencia

El heredero se subroga en la posición del *de cuius*. Esto provoca la confusión de patrimonios: el patrimonio del heredero y el del causante se funden en uno solo.

Consecuencias:

El heredero adquiere la totalidad de bienes y derechos (salvo los personalísimos).

El heredero asume todas las deudas del causante.

Responsabilidad *Ultra Vires Hereditatis*: El heredero responde de las deudas del causante incluso más allá del activo hereditario, es decir, con su propio patrimonio.

### 21.4.1 Remedios contra la Confusión de patrimonios:

#### 21.4.1.1 Para el Heredero (si la herencia era *damnosa -con más deudas que bienes-*):

- *Beneficium Abstinenti* (del Pretor): Para los *heredes sui*, que podían "abstenerse" de la herencia para no responder de las deudas.
- *Beneficium Inventarii* (de Justiniano): Para los herederos voluntarios, que limitaban su responsabilidad al activo inventariado.
- Mandato de adir la herencia (*Mandatum ad adeundam*) El heredero voluntario de una herencia dañosa podía pedir a los acreedores del difunto que le encargaran aceptar la herencia. Al existir un contrato de mandato, si el heredero tenía que pagar deudas con su propio bolsillo, podía reclamar a los acreedores que le reembolsaran los gastos mediante la *actio mandati contraria*, actuando así el mandato como una garantía.

#### **21.4.1.2 Para los Acreedores de la Herencia (si el heredero era insolvente):**

*Separatio bonorum*: Los acreedores del difunto podían pedir al Pretor la separación de patrimonios, para cobrar sus créditos con los bienes de la herencia, antes de que los acreedores personales del heredero pudieran tocarlos.

#### **21.4.2 Pluralidad de Herederos**

Si varios herederos (coherederos) eran llamados a la herencia, se producía una comunidad hereditaria.

- **Derecho de Acrecer (*Ius Adcrescendi*)**: Si uno de los coherederos (en la sucesión testamentaria) no llegaba a adquirir su cuota (ej. por premorir o repudiar), esa cuota vacante "acrecía" o se repartía proporcionalmente entre los demás coherederos.
- **Derecho de Representación**: En la sucesión intestada, si un descendiente había premuerto, su cuota no acrecía a los demás, sino que pasaba a sus propios descendientes (sucesión *in stirpes* o por estirpes).

**Partición de la Herencia**: Esta copropiedad podía disolverse en cualquier momento mediante la *actio familiae erciscundae*.

### **21.5 La Herencia Pretoria (*Bonorum possessio*)**

El rígido sistema de herencia del *Ius civile* (basado en la familia agnaticia) quedó desfasado. El Pretor creó su propio sistema sucesorio para "ayudar, suplir y corregir" al Derecho civil: la posesión de los bienes (*bonorum possessio*).

**Concepto**: No era una *hereditas* (propiedad civil), sino la posesión de los bienes hereditarios que el Pretor concedía, basándose en la equidad y en el parentesco de sangre (cognaticio).

**Solicitud**: A diferencia de la herencia civil, la *bonorum possessio* debía solicitarse expresamente al Pretor.

**Clases**:

- ***Bonorum possessio Secundum Tabulas***: ("Según el testamento"). El Pretor concedía la posesión a quien aparecía como heredero en un

testamento, aunque este tuviera defectos de forma (ej. falta de *mancipatio*).

- *Bonorum possessio Sine Tabulis*: ("Sin testamento"). El Pretor establecía su propio orden de llamada (basado en la sangre: hijos, parientes...), que prevaleció sobre el orden agnaticio de las XII Tablas.
- *Bonorum possessio Contra Tabulas*: ("Contra el testamento"). El Pretor protegía a los legitimarios preteridos (como los hijos emancipados, olvidados por el *Ius civile*), dándoles la posesión de los bienes contra lo dicho en el testamento.

Con el tiempo, la herencia pretoria (*bonorum possessio*) fue desplazando al sistema civil, hasta que Justiniano los fusionó, inspirando toda su reforma de la sucesión intestada en el sistema pretorio basado en la sangre.

## 22 Sucesión Intestada

*Ius nostrum non patitur eundem in paganis et testato et intestato decessisse: earumque rerum naturaliter inter se pugna est 'testatus' et 'intestatus'.* (Nuestro Derecho no permite que, tratándose de civiles, una misma persona muera testada e intestada a la vez; pues existe una lucha natural entre estas realidades: 'testado' e 'intestado'). — (Pomp. 3 ad Sab., D. 50.17.7).

La sucesión intestada o *ab intestato* se produce cuando el *de cuius* (causante) muere sin haber hecho testamento, o cuando el testamento que hizo resulta ser nulo o ineficaz. En estos casos, es la ley la que determina quiénes deben heredar.

### 22.1 La Sucesión Intestada en el *Ius civile* (Ley de las XII Tablas)

El Derecho civil arcaico establecía un sistema rígido basado exclusivamente en el parentesco agnaticio (el vínculo de poder bajo un mismo *paterfamilias*).

La ley llamaba a tres grupos, por orden excluyente:

1. *Heredes Sui* (Herederos de propio derecho):
  - Eran las personas que estaban bajo la potestad directa del *de cuius* y que, a su muerte, se convertían en *sui iuris* (hijos e hijas, nietos de hijos premuertos, la esposa casada cum manu).
  - Reparto:
    - Si los *sui* eran del mismo grado (ej. tres hijos), heredaban por cabezas (*in capita*), a partes iguales.
    - Si eran de distinto grado (ej. un hijo y dos nietos de otro hijo premuerto), heredaban por estirpes (*in stirpes*). Los nietos se repartían entre ellos la cuota que habría correspondido a su padre (el "derecho de representación").
2. *Agnatus Proximus* (Agnado más próximo):

- Si no había *heredes sui*, se llamaba al pariente agnado de grado más próximo (ej. los hermanos del causante).
- Reparto: Heredaban *in capita*.
- Sin Sucesión de Grados: Si el agnado más próximo no aceptaba la herencia, esta no se ofrecía a los agnados de grado más remoto, sino que quedaba vacante (*hereditas iacens*).

### 3. *Gentiles*:

- Si no había ni *sui* ni agnados, se llamaba a los miembros de la misma *gens* (clan familiar). Esta llamada desapareció muy pronto.

## 22.2 La Sucesión Intestada en el Derecho Pretorio (*Bonorum possessio Sine Tabulis*)

El Pretor corrigió el arcaico sistema civil, creando su propio orden de llamamientos basado en el parentesco cognaticio (de sangre). Esta herencia pretoria (*bonorum possessio*) debía solicitarse al Pretor.

Estableció cinco llamamientos sucesivos (si los de un orden no acudían, se pasaba al siguiente):

### 1. *Unde Liberi* (Descendientes):

- El Pretor llamaba a todos los descendientes, incluyendo tanto a los herederos *sui* (del *ius civile*) como a los hijos emancipados, a quienes el *ius civile* excluía injustamente.
- Colación: Para evitar la injusticia de que el hijo emancipado y la hija casada *sine manu* (que ya tenían su propio patrimonio) concurrieran con los *sui* (que no tenían nada propio), el Pretor les obligó a "colacionar" (*collatio bonorum*): debían aportar el valor de su patrimonio personal a la masa hereditaria antes de repartir y descontarlo de su cuota.

### 2. *Unde Legitimi* (Herederos legítimos según el *Ius civile*):

- Si nadie pedía la *bonorum possessio* en el primer llamamiento, el Pretor volvía a llamar según el *Ius civile*: primero a los *sui* (que podían volver a pedirla) y, en su defecto, a los agnados próximos.

### **3. *Unde Cognati* (Parientes de sangre):**

- Si fallaban los anteriores, el Pretor llamaba a todos los parientes (agnados y cognados) hasta el sexto grado.
- El más próximo excluía al más remoto, y en igualdad de grado, heredaban *in capita* (sin derecho de representación). No obstante, en igualdad de grado, se mantenía una preferencia de género: el padre excluía a la madre en el llamamiento, reflejando la estructura patriarcal que aún persistía en la mentalidad romana a pesar del reconocimiento del parentesco de sangre.

### **4. *Unde Vir et Uxor* (Cónyuge viudo):**

- A falta de todo pariente, se llamaba al cónyuge viudo (marido o mujer), siempre que fuera un matrimonio legítimo (*iustae nuptiae*) y, en el caso de la mujer, no estuviera casada *cum manu* (pues entonces era *heres sui* y entraba en el primer llamamiento).

### **5. *Cui Heres non Extabit* (Acreedores y Fisco):**

- Si no había ningún heredero, el Pretor embargaba la herencia para venderla y pagar a los acreedores. A partir de Augusto, el sobrante (si lo había) se atribuía al Erario (Hacienda).

## **22.3 La Sucesión Intestada en el Derecho Justiniano (Novelas)**

Justiniano creó el sistema definitivo, fusionando el *Ius civile* y el Derecho pretorio, y basándose casi exclusivamente en el parentesco cognaticio. Estableció cuatro órdenes sucesorios (y mantuvo los dos últimos llamamientos pretorios).

La regla general proviene del principio «*Amor primum descendit, deinde ascendit, postremo ad latus vertitur*».

### **1. Primer Orden: Descendientes.**

- Se llama a todos los hijos (*liberi*), sin distinguir ya entre *sui* y emancipados.
- Heredan *in capita* (por cabezas) si son del mismo grado.

- Heredan *in stirpes* (por estirpes, con derecho de representación) si concurren hijos con nietos de hijos premuertos.

## **2. Segundo Orden: Ascendientes y Hermanos Germanos.**

- A falta de descendientes, se llama a los ascendientes (padres, abuelos) junto con los hermanos de doble vínculo (*germani*, de padre y madre).
- *Si solo hay ascendientes*: Los de grado más próximo (padres) excluyen a los remotos (abuelos).
- *Si solo hay hermanos germanos*: Heredan *in capita*. (Los sobrinos, hijos de hermanos premuertos, heredan por representación).
- *Si concurren ascendientes y hermanos*: A igualdad de grado, todos heredan *in capita*.

## **3. Tercer Orden: Hermanos de Vínculo Sencillo.**

- A falta de los anteriores, se llama a los hermanos consanguíneos (solo de padre) o uterinos (solo de madre).
- Heredan *in capita*, con derecho de representación para sus hijos.

## **4. Cuarto Orden: Colaterales.**

- A falta de todos los anteriores, se llama al resto de parientes colaterales, sin límite de grado (en la práctica) y sin distinguir agnados de cognados. El más próximo excluye al más remoto.

## **5. Quinto Orden: Cónyuge viudo.**

- Justiniano mantuvo el llamamiento pretorio *unde vir et uxor*.

## **6. Sexto Orden: Fisco.**

- A falta de todos los anteriores, la herencia era adquirida por el Fisco.

# La Evolución de la Sucesión Intestada en Roma

Del Vínculo de Poder (Agnatio) al Vínculo de Sangre (Cognatio)

## 1. IUS CIVILE (Ley de las XII Tablas)

### Basado en la AGNATIO (Poder)

Sistema arcaico y rígido. Llama a 3 grupos por orden excluyente:

- Heredes Sui (Herederos de propio derecho)**
  - Quienes se hacen "sui iuris" al morir el "pater" (hijos/as, esposa "cum manu", nietos de hijos premuertos).
  - Reparto: "in capita" (por cabezas) o "in stirpes" (por estirpes, con derecho de representación).
- Agnatus Proximus (Agnado más próximo)**
  - A falta de "sui", hereda el pariente agnado más cercano (ej. hermanos).
  - Reparto: "in capita".
  - ¡Sin Sucesión de Grados! Si el más próximo no acepta, la herencia queda vacante.**
- Gentiles**
  - Miembros de la misma "gens" (clan). Desapareció muy pronto.

## 2. DERECHO PRETORIO (Bonorum Possessio)

### Introduce la COGNATIO (Sangre) por equidad

El Pretor "corrige" al "Ius Civile". Llama a 5 grupos por orden sucesivo (si falla uno, pasa al siguiente):

- Unde Liberi (Descendientes)**
  - La gran corrección: Llama a los "Heredes Sui" Y TAMBIÉN a los hijos emancipados (excluidos por el "Ius Civile").
    - Collatio Bonorum:** Para ser justos, el emancipado (con patrimonio propio) debe "colacionar" (aportar) sus bienes a la masa hereditaria.
- Unde Legitimi (Herederos Civiles)**
  - Si fallan los "liberi", se vuelve a llamar según el "Ius Civile" (Sui y Agnados).
- Unde Cognati (Parientes de Sangre)**
  - A falta de los anteriores, se llama a TODOS los parientes de sangre (cognados) hasta 6º grado.
- Unde Vir et Uxor (Cónyuge viudo)**
  - Se llama al cónyuge viudo (siempre que no fuera esposa "cum manu", que ya era "sui").
- Cui Heres non Exabit (Acreedores/Fisco)**

## 3. DERECHO JUSTINIANO (Novelas)

### La Fusión Definitiva (Cognatio Plena)

"El afecto primero desciende, después asciende y después se extiende."

Fusiona "Ius Civile" y Derecho Pretorio, basándose solo en la cognación.

- Descendientes**
  - Todos (ya no se distingue "sui" de emancipados).
  - Reparto: "in capita" o "in stirpes" (plano derecho de representación).
- Ascendientes y Hermanos Germanos**
  - Si concurren, heredan "in capita".
  - Si solo hay hermanos, heredan "in capita" (con representación para sobrinos).
- Hermanos de Vínculo Sencillo**
  - Consanguíneos (solo padre) o uterinos (solo madre).
  - Con derecho de representación.
- Colaterales**
  - El resto de parientes de sangre. El más próximo excluye al más remoto.
- Cónyuge viudo**
- Fisco**

## 23 Sucesión Testamentaria y Sucesión Forzosa

*"Hoc colore inofficioso testamento agitur, quasi non sanae mentis fuerunt, ut testamentum ordinarent. et hoc dicitur non quasi vere furiosus vel demens testatus sit, sed recte quidem fecit testamentum, sed non ex officio pietatis: nam si vere furiosus esset vel demens, nullum est testamentum."*

(Bajo este pretexto se impugna un testamento como inoficioso, como si [los testadores] no hubieran estado en su sano juicio al otorgarlo. Y esto se dice no porque el testador fuera verdaderamente furioso o demente al testar, sino porque, aunque hizo el testamento correctamente, no lo hizo conforme al deber de la piedad (*officium pietatis*); pues si fuera verdaderamente furioso o demente, el testamento sería nulo). — Marciano 4 inst. Digesto 5.2.2).

### 23.1 La Sucesión Testamentaria

La sucesión testamentaria es la que tiene lugar por la voluntad del causante, manifestada en un testamento válido.

El testamento es un acto solemne, personalísimo y unilateral, por el cual una persona capaz dispone de su patrimonio para después de su muerte, pudiendo revocarlo libremente mientras viva.

#### 23.1.1 Formas de Testamento:

*Derecho Clásico:* Coexistieron el testamento civil (*per aes et libram*, por el rito del cobre y la balanza), el testamento pretorio (*bonorum possessio secundum tabulas*, que valoraba el documento sellado por siete testigos) y el testamento militar (con grandes privilegios formales).

*Derecho Justiniano:* Se exigieron siete testigos como regla general, y se regularon formas especiales (para ciegos, sordomudos o en tiempo de epidemia).

### 23.1.2 Capacidad (Testamentifacio):

*Testamentifacio Activa*: Capacidad para hacer testamento. La tenían los ciudadanos romanos, *sui iuris*, púberes y con plena capacidad de obrar.

*Testamentifacio Passiva*: Capacidad para *recibir* algo por testamento (ser heredero o legatario), que se predicaba de todos los ciudadanos.

### 23.1.3 Contenido del Testamento: Institución de Heredero

La institución de heredero era la disposición fundamental y condición de validez del testamento romano ("cabeza y fundamento del testamento").

Consiste en la designación de la persona o personas que sucederán a título universal al causante. El heredero por tanto recibirá una porción de todo el patrimonio (bienes, derechos y obligaciones).

Debía hacerse con palabras solemnes (aunque este rigor desapareció).

*Institutio ex re certa*: ("Institución sobre cosa cierta"). Si el testador, en lugar de dejar una porción, instituía a un heredero en una cosa concreta (ej. "nombro heredero a Ticio de mi fundo"), la jurisprudencia, para salvar el testamento, consideraba no escrita la mención a la cosa, convirtiéndolo en heredero universal.

### 23.1.4 Sustituciones

Son nombramientos de herederos sucesivos.

- **Sustitución Vulgar**: El testador nombraba un segundo heredero (sustituto) para el caso de que el primero (instituido) no pudiera o no quisiera aceptar la herencia.
- **Sustitución Pupilar**: El *paterfamilias* nombraba un heredero para su propio hijo impúber, para el caso de que este muriese antes de alcanzar la pubertad (y, por tanto, antes de poder hacer su propio testamento). Se evitaba así la sucesión intestada del hijo.
- **Sustitución Cuasi-Pupilar** (Justiniano): Similar a la pupilar, pero para el caso del descendiente incapacitado por enfermedad mental. También se llama "sustitución ejemplar".
- **Sustitución Fideicomisaria**: (Origen en los fideicomisos). El testador imponía al heredero (fiduciario) la obligación de conservar la herencia y transmitirla a su muerte a un segundo heredero (fideicomisario).

### 23.1.5 Legados

Es una disposición testamentaria sobre bienes o derechos singulares, impuesta al heredero y a favor de un tercero (legatario).

#### 23.1.5.1 Tipos de Legado (Época Clásica):

- Legado Vindicatorio (*per vindicationem*): De efecto real. Se ordenaba con la fórmula "*do lego*" ("doy y lego"). Transmitía la propiedad civil de la cosa al legatario en el momento de la aceptación de la herencia. El legatario podía reclamarla con la acción reivindicatoria.
- Legado Damnatorio (*per damnationem*): De efecto obligacional. Se ordenaba con la fórmula "*damnas esto*" ("que mi heredero quede obligado"). No transmitía la propiedad, sino que creaba una obligación para el heredero de entregar la cosa. El legatario reclamaba con una acción personal (la *actio ex testamento*).

Aparte de los legados vindicatorios y damnatorios, los juristas clásicos distinguían otras figuras de efectos similares:

- Legado *Sinendi modo*: El testador ordenaba al heredero que "permitiera" (*sinere*) al legatario llevarse un bien de la herencia.
- Legado *Per Praeceptionem*: Legado de preferencia dejado a favor de uno de los coherederos, autorizándole a apoderarse de un bien concreto antes de la partición general de la herencia.
- Legado de Crédito o Perdón: El testador podía legar a un tercero un crédito que tenía contra otra persona, o legar al propio deudor el perdón de su deuda (*legatum liberationis*).

#### 23.1.5.2 Eficacia y Adquisición

Los legados dependían absolutamente de que el heredero adquiriera la herencia (salvo en los herederos necesarios, que la adquieren automáticamente). Si el testamento era inválido o el heredero voluntario no aceptaba (*adición*), los legados decaían y no producían efecto.

#### La prohibición de apoderamiento y el *Interdictum quod legatorum*:

Un principio fundamental en la ejecución del testamento es que el legatario no puede apoderarse de la cosa legada por su propia autoridad, ni siquiera en el legado vindicatorio (donde ya es propietario). Siempre debe solicitar y esperar la entrega (*traditio* o autorización) por parte del heredero.

Si el legatario ocupaba físicamente los bienes legados sin el consentimiento previo del heredero, el Pretor concedía a este último el *interdictum quod legatorum*. Este interdicto permitía al heredero recuperar de manera rápida e inmediata la posesión de las cosas legadas que habían sido usurpadas, garantizando así que pudiera organizar ordenadamente el inventario, el pago de las deudas hereditarias y la distribución de los legados.

### **23.1.6 Fideicomisos**

Eran encargos de confianza (*fides*) dejados por el testador (fideicomitente), a cargo de una persona (fiduciario) que recibía algo *mortis causa*, para que lo entregara o realizara algo en favor de un tercero (fideicomisario).

Ventajas: Eran muy flexibles. No requerían formas solemnes (podían dejarse en codicilos) y servían para soslayar incapacidades legales (ej. beneficiar a extranjeros).

Acción: Inicialmente dependían de la buena fe. Los emperadores crearon una acción especial para exigirlos en la *cognitio extra ordinem*, denominada *persecutio fideicommissi*.

### **23.1.7 Codicilos**

Eran documentos escritos sin las formalidades del testamento que contenían disposiciones de última voluntad (frecuentemente fideicomisos). No podían instituir heredero. Si se confirmaban en un testamento, se consideraban parte de él.

## **23.2 Ineficacia e Invalidez del Testamento**

En el Derecho Romano, un testamento podía no llegar a producir efectos por diversas causas. Los juristas distinguían cuidadosamente entre la nulidad inicial (el testamento nace muerto) y la ineficacia sobrevenida (el testamento nace válido, pero un hecho posterior lo destruye).

### **23.2.1 Nulidad Inicial (Testamentum iniustum o non iure factum)**

Se produce cuando el testamento adolece de un defecto grave desde el mismo momento de su redacción. Al ser nulo radicalmente, se abre automáticamente la sucesión intestada. Las causas principales son:

- Falta de capacidad: El testador carece de *testamentifactio activa* (ej. es impúber, loco o peregrino), o instituye a alguien sin *testamentifactio passiva*.
- Defecto de forma: No se han cumplido las solemnidades exigidas (ej. falta la presencia de los testigos o del *libripens* en el testamento *per aes et libram*).
- Preterición de un *suus heres* varón: Como vimos, olvidar a un hijo varón bajo potestad anula el testamento civil desde su origen.

### 23.2.2 Invalidez Sobrevenida

En estos casos, el testamento se redactó perfectamente y era válido en su origen, pero un evento posterior a su otorgamiento lo invalida:

1. *Testamentum Ruptum* (Testamento "roto"): Se produce por dos motivos principales:

- Revocación: El testador revoca el testamento o simplemente otorga un testamento nuevo y válido. En Derecho Romano, el testamento posterior revoca automáticamente al anterior en su totalidad.
- Agnación de un póstumo: Nace un nuevo heredero forzoso (*suus heres*) después de redactar el testamento, o el testador adopta a alguien. Como este nuevo hijo no fue instituido ni desheredado (porque no existía en la familia), "rompe" el testamento.

2. *Testamentum Irritum* (Testamento "inutilizado"): Ocurre cuando el testador, que tenía plena capacidad al hacer el testamento, sufre posteriormente una *Capitis Deminutio* (pérdida de libertad, ciudadanía o cambio de familia) antes de morir. Excepción: Si es cautivo de guerra y muere en prisión, el testamento se salva por la *fictio legis Corneliae* (se finge que murió libre en el momento de ser capturado).

3. *Testamentum Desertum* o *Destitutum* (Testamento "abandonado"): El testamento es perfectamente válido hasta la muerte del testador, pero no llega a producir efectos porque nadie acepta la herencia. Esto ocurre si el heredero instituido muere, pierde su capacidad, o simplemente rechaza la herencia (repudiación) y no hay herederos sustitutos previstos.

4. *Testamentum Inofficiosum* (Testamento "inoficioso"): Como ya hemos visto en la sucesión forzosa del Derecho clásico, es inoficioso el testamento válido en forma, pero que vulnera el deber moral (*officium pietatis*) de dejar la cuota legítima a los parientes más cercanos, pudiendo ser impugnado mediante la *querella inofficiosi testamenti*.

### **23.3 La Sucesión Forzosa o Legitimaria (Límites al Testamento)**

La sucesión forzosa (o *contra tabulas*) no es una vía de delación, sino un conjunto de límites que el Derecho impone a la libertad de testar, para proteger los derechos de los parientes más próximos (legitimarios).

#### **23.3.1 Legítima Formal (Deber de Mencionar)**

Derecho Civil: El *paterfamilias* tenía la obligación de mencionar en el testamento a sus *heredes sui*, ya fuera para instituirlos herederos o para desheredarlos (incluso sin causa).

Preterición: El "olvido" o la preterición de un *suus* tenía efectos demoledores:

La preterición de un hijo varón provocaba la nulidad total del testamento, abriéndose la sucesión intestada.

Derecho Pretorio (*Bonorum possessio Contra Tabulas*): El Pretor amplió esta protección. Obligó al testador a mencionar a todos los *liberi* (incluyendo a los hijos emancipados, que el *Ius civile* olvidaba). Si los pretería, el Pretor les concedía la posesión de los bienes contra lo dicho en el testamento.

#### **23.3.2 Legítima Material (Deber de Dejar Bienes)**

Con el tiempo, no bastaba con "mencionar"; el testador debía "dejar bienes".

*Querella Inofficiosi Testamenti* (Querella contra el Testamento Inoficioso):

Fue la vía principal. Los legitimarios (descendientes, ascendientes y, a veces, hermanos) que habían sido desheredados injustamente o preteridos podían impugnar el testamento.

Se basaba en la ficción de que un testador que excluía a sus parientes más cercanos sin causa justa no estaba en su sano juicio (*color insaniae*).

Cuota Legítima: La jurisprudencia fijó que el testador debía dejarles, al menos, la cuarta parte (*quarta pars debita*) de lo que les habría correspondido por sucesión intestada.

Efectos: Si la *querella* prosperaba, el testamento se rescindía y se abría la sucesión intestada.

Además de proteger a los parientes, el Derecho romano tuvo que establecer límites para proteger la propia figura del heredero frente a un exceso de legados.

El Problema: Muchos testadores repartían todo su patrimonio en legados, dejando al heredero instituido como un mero liquidador sin beneficio (*hereditas inanis* o herencia vacía). Al no obtener ventajas, los herederos rechazaban la herencia, lo que provocaba la caída de todo el testamento (y con él, la nulidad de todos los legados).

La Solución (*Cuarta Falcidia*): Para evitar esto, la *Lex Falcidia* (año 40 a.C.) estableció que el testador no podía disponer en legados de más de tres cuartas partes (3/4) de la herencia.

Efectos: Se garantizaba imperativamente al heredero, al menos, una cuarta parte (1/4) del activo hereditario neto. Si la suma de los legados superaba este límite, se reducían todos proporcionalmente (*ipso iure*) hasta dejar libre la "cuarta falcidia" para el heredero, incentivando así que aceptara la herencia.

### **23.3.3 La Reforma de Justiniano**

Justiniano reorganizó todo el sistema de legítimas:

Causas Tasadas de Desheredación: Estableció una lista cerrada de causas graves (ej. atentar contra la vida del testador) por las que se podía desheredar a un legitimario.

Aumento de la Cuota: Elevó la legítima a un tercio de la cuota intestada (o la mitad si concurrían más de cuatro hijos).

Nulidad de la Institución: Si un legitimario era preterido o desheredado sin causa justa, solo se anulaba la institución de heredero, pero se mantenían válidos los legados, manumisiones y tutelas del testamento.

*Actio ad Supplendam Legitimam* (Acción de Suplemento): Si el testador instituía al legitimario, pero dejándole *menos* de su cuota, el testamento ya

no se anulaba (no era "inoficioso"). El legitimario perjudicado simplemente ejercitaba esta acción para pedir el suplemento que le faltaba.

Protección contra Donaciones: Creó la *querella inofficiosae donationis* y *dotis* para que los legitimarios pudieran reducir las donaciones o dotes excesivas hechas en vida por el causante que hubieran vaciado el patrimonio hereditario.

# La Sucesión Forzosa (Legítima)

Límites a la Libertad de Testar para Proteger a la Familia

## La Evolución de la Protección al Legitimario

### FASE 1: Legítima Formal (\*Ius Civile\*)

#### El Deber de "Mencionar"

El \*pater\* debía mencionar a sus \*Heredes Sui\* en el testamento, ya fuera para instituirlos o para desheredarlos (incluso sin causa).

#### PRETERICIÓN (Olvido):

Si "olvidaba" a un hijo varón, el efecto era la **NULIDAD TOTAL** del testamento, abriéndose la sucesión intestada.

### FASE 2: Legítima Formal (\*D. Pretorio\*)

#### La Corrección del Pretor

El Pretor amplió la protección a **todos los \*Liberi\*** (incluyendo a los **hijos emancipados**, olvidados por el \*Ius Civile\*).

#### REMEDIO:

Si eran preteridos, el Pretor les concedía la **"Bonorum Possessio Contra Tabulas"** (posesión contra el testamento).

### FASE 3: Legítima Material (Clásica)

#### El Deber de "Dejar Bienes"

Ya no bastaba con "mencionar". El testador debía dejar una **porción mínima** a sus parientes más cercanos (descendientes, ascendientes).

#### LA VÍA DE ATAQUE:

La **"Querella Inofficiosi Testamenti"** (Querrela de Testamento Inoficioso).

## La Gran Batalla Procesal: El Remedio Clásico vs. La Solución de Justiniano

### EL REMEDIO CLÁSICO (La "Bomba Atómica")

#### Querella Inofficiosi Testamenti

El legitimario desheredado sin causa (o que recibió menos de la cuota) impugnaba el testamento.

- **Ficción:** El testador no estaba en su sano juicio (\*color insaniae\*).
- **Cuota Mínima:** \*Quarta Pars Debita\* (1/4 de la cuota intestada).

**SI LA QUERELLA PROSPERABA...**



#### **RESULTADO: ¡TESTAMENTO NULO!**

Se rescindía **\*todo\*** el testamento (institución, legados, tutelas...) y se abría la Sucesión Intestada.

### LA REFORMA JUSTINIANEA (La "Cirugía de Precisión")

Justiniano consideró la \*Querella\* un remedio torpe y destructivo. Creó dos soluciones para **SALVAR EL TESTAMENTO**:

#### CASO 1: Instituido con **MENOS** de la cuota

**EL LEGITIMARIO EJERCÍA LA...**



#### **Actio ad Supplendam Legitimum**

El testamento era **VÁLIDO**, y el heredero recibía solo el "suplemento" que le faltaba.

#### CASO 2: Preterido o desheredado **SIN CAUSA**

**EL TESTAMENTO ERA PARCIALMENTE VÁLIDO...**



#### **Se Anulaba SÓLO la Institución de Heredero**

Pero **se mantenían válidos** los legados, fideicomisos, manumisiones y tutelas.