

sola la *equidad natural*. Tales son 1º la *accion para exhibir*. Exhibir es presentar públicamente una cosa mueble. Es necesaria esta accion, cuando queremos vindicar una cosa mueble, y no sabemos si es verdaderamente nuestra ó no. Por ejemplo, se me ha robado un libro; oigo que Pedro ha comprado uno que, segun se me describe, juzgo ser el mio; pero como no obstante no lo sé de cierto, y Pedro no quiere enseñármelo, puedo entablar la accion para exhibir. Obra pues para exhibir aquel, á quien por derecho le interesa la cosa, contra cualquier poseedor de la cosa que juzgo mia, (pues poco ántes vimos que es accion escrita en la cosa) para que exhiba la cosa, ó de no exhibirla satisfaga el daño, *L. 3. §. 4. L. 9. §. pen. L. 10. seq. Ad exhib.* De modo que por sola la equidad está obligado otro á exhibirme la cosa, es á saber, por la regla de que *estamos obligados á hacer lo que no nos perjudica, y aprovecha á otro*. 2º La accion de dar cuentas (*de edendo*), tiene lugar en las negociaciones con los banqueros que ejercen con autoridad pública el oficio de cambiar letras. Aquel pues que ha negociado con ellos, tiene contra los mismos ó sus herederos la accion de que le den cuentas ó paguen lo que interese, *L. 4. pr. L. 6. ff. De edend.* 3º Los *interdictos*. Porque ¿qué cosa mas justa que amparar á uno en la posesion, miéntras no haga ver otro su derecho por los medios legales? Pero como luego hablaremos de los *interdictos* en un título particular, á saber, el tit. XV, no diremos aquí nada. 4º *Las restituciones en íntegro*. Movido el pretor por la equidad, rescindia aquellos negocios que subsistian por derecho estricto y riguroso, hallando justa causa, y por esta razon concedia la restitucion *en íntegro*. Semejantes justas causas eran seis: 1ª la fuerza y miedo; 2ª el dolo; 3ª la menor edad; 4ª la ausencia por causa de la república; 5ª la privacion del derecho de ciudadano (*capitis diminutio*), y 6ª la enajenacion,

á fin de mudar el juicio. No teniendo hoy dia especial uso las dos últimas, solo trataremos de las cuatro primeras. (a) La primera es la accion por causa de miedo. Si uno me quita algo por fuerza ó miedo, se ha de examinar, si el negocio es de buena fe ó de derecho estricto. Si el negocio es de buena fe, entónces es nulo *ipso jure*, porque nada es mas contrario á la buena fe que la fuerza y miedo. *L. 116. ff. De R. J.* Luego en este caso no es necesaria la restitucion *en íntegro*, porque ¿á qué rescindir lo que ya es nulo? Pero cuando el negocio es de derecho estricto, vale conforme á él, porque la voluntad forzada tambien es voluntad, *L. 21. §. 5. ff. Quod met. caus.* Mas el pretor rescinde semejante negocio por la accion por causa de miedo, que compete á aquel, á quien se le ha sacado alguna cosa por fuerza ó miedo, contra cualquiera poseedor de ella, pues tambien esta accion es escrita en la cosa, para que la restituya, ó de lo contrario pague el cuádruplo, *L. 9. §. 8. L. 12. L. 14. §. 7. ff. eod.* Por lo demas esta accion se da en el cuádruplo solo dentro de un año (hoy dentro de cuatro años), y despues del año, solamente en el tanto (*in simplum*), *L. 14. §. 1. y sig. §. 11. ff. eod.* Noodt fué el primero que espuso brillantemente la doctrina de la diferencia de esta accion en los negocios de buena fe y de escrito derecho, *De form. emend. doli mali, c. 16. p. 382.* (b) La *accion de dolo malo* es necesaria, cuando uno ha sido perjudicado por dolo de otro. Pero tambien aquí ha de distinguirse, si el negocio es de buena fe, ó de derecho escrito. Si es de buena fe, da entónces el dolo causa al contrato, ó es incidente. Si da causa, es nulo el contrato, y por tanto no hace falta la restitucion. Si es incidente, se enmienda el dolo por la accion de aquel contrato, *L. 7. pr. ff. De dolo malo*. Mas si el negocio es de derecho estricto, entónces concede el pretor la accion de dolo, que compete al perjudicado, con

tal que la lesion esceda de dos áureos, *L. 7 §. últ. ff. eod.*, contra el que causó el daño con dolo malo (no contra su heredero), para que restituya con todas sus partes la cosa perdida por dolo, ó en su defecto satisfaga cuanto el actor juró en el pleito que valia, *L. 18. pr. ff. eod.* Esta accion dura dos años, *L. últ. C. eod.* (c) La tercera accion, por la que socorre el pretor á los menores perjudicados, no tiene nombre particular, porque el pretor no nombra juez pedáneo en esta causa, sino que conoce de ella estraordinariamente, *L. 24. §. últ. De minor.*; pero se concede esta accion á los que han sido perjudicados en su menor edad, contra los que causaron el perjuicio, para que se rescinda el negocio y los menores reciban íntegro su derecho, *L. 12. L. 13. §. últ. L. 14. L. 24. §. 8. L. 28. ff. De minor.* Dura esta accion cuatro años, contados desde el tiempo en que hayan llegado á la mayor edad, *L. últ. C. De temp. in integr. restit.* (d) La accion rescisoria (por la que los ausentes por causa de la república, ó los que tienen justo miedo, son restituidos contra los presentes, ó los presentes contra cualesquiera ausentes) pertenece en verdad á las restituciones *en íntegro*; pero no es accion personal, sino real, de la que se ha tratado ya en su lugar, §. 1132. 5º La *condiccion sin causa* se da al dueño de una cosa contra el que la posee sin justa causa, para que la restituya, *tit. ff. De condict. sine caus.* Tambien esta nace de sola la equidad que no permite que otro posga mi cosa con daño mio. 6º La *accion pauliana*, por la que revocan los acreedores lo que se ha enajenado en fraude suyo. Pero de esta accion tratámos prolijamente en el §. 1141. Semejantes á ella son 7º la *accion favianiana* y la *calvisiana*, así llamadas de los pretores que las introdujeron; las que se conceden al patrono, en cuyo fraude hizo enajenaciones el liberto, para que el patrono no hallase tan pingüe la herencia,

§. 112, 4. 5, contra cualquiera poseedor de las cosas enajenadas, para que las restituya, *L. 1. §. 11. 12. 26. ff. Si quid in fraud. patr.* La diferencia entre estas acciones es que la favianiana tiene lugar, cuando el patrono murió con testamento, y la calvisiana, si el heredero lo es abintestato, *L. 1. §. 5. 6. L. 3. ff. eod.*

§. MCLV. III.º En la otra clase de acciones personales que inmediatamente nacen *de la lei*, solo ocurre una accion á saber, la *condiccion por la lei (condictio ex lege)*, que tiene lugar, siempre que 1º una lei nueva introduce nueva obligacion, y sin embargo 2º no designa cierta y especial accion por la que se ha de reclamar aquel derecho, *L. ún. ff. De cond. ex leg.* Así, por ejemplo, la donacion es un pacto; los pactos no producian obligacion; mas en la *L. 35. §. últ. C. De donat.*, se estableció que el donante que prometia dar algo, quedase absolutamente obligado á la entrega. Pero como en dicha *L. 35.* no se señala accion cierta, deberá el donante entablar la accion ó condiccion de la *L. 35. §. últ. C. De donat.*

§. MCLVI — MCLIX. III.º La tercera clase comprende las acciones personales que povienen de un *hecho licito*. El hecho obligatorio licito se llama *convencion*: la convencion es, ó pacto ó contrato; el contrato, ó verdadero ó cuasi contrato; verdadero, ó nominado ó inominado; e inominado, ó real, ó verbal, ó literal, ó consensual. Examinaremos pues 1º las acciones de los pactos, §. 1155-1159.; 2º de los contratos verdaderos nominados, . 1160-1163.; 3º de los inominados, § 1164; y 4º de los cuasi contratos, §. 1165.

I.º Los pactos son simples ó calificados. Aquellos no producian entre los romanos ninguna obligacion, sino solamente escepcion: en el dia obligan todos los pactos celebrados válidamente con ánimo deliberado. Por tanto tambien producen accion, que unos llaman *de lo estipulado*, y otros juzgan debe llamarse *condiccion por la lei* ó

la costumbre; pero poco nos importa saber su nombre. *Pactos calificados* son los que producen acción; y como les asiste la lei, el pretor, ó el contrato á que están unidos, los primeros se llaman pactos legítimos, los segundos pretorios, y los últimos pactos añadidos á los contratos (*pacta adjecta*). (a) De todos los pactos *legítimos* nace la *condición por la lei*; mas de ella hablamos en el §. 1155. (b) Los pactos *pretorios* son tres: la hipoteca, la promesa de dinero (*constituta pecunia*), y el acto de deferir al juramento estrajudicial. De la *hipoteca*, ó derecho constituido en la prenda, nace la *acción cuasi serviana* ó *hipotecaria*; pero esta no pertenece aquí, porque es real. Hablamos de ella en el párrafo 1140. El *dinero prometido* es un pacto reiterado, por el que promete uno pagar por sí ó por otro. Porque pareciendo feo al pretor que repetidamente se faltase á la fe, por semejante pacto repetido concedia la *acción de la promesa de dinero* á quien se prometió el dinero, contra el prometedor ó su heredero, para que cumpliese lo prometido, §. 9. *Inst. h. t.* Últimamente, cuando se deferia al juramento estrajudicial, nacia la *acción en el hecho de juramento* (*in factum de iurejurando*), que se concedia al que juraba, defiriendo otro á su juramento, que se le debía algo, contra el que defirió á este juramento, para que pagase lo que el actor juraba que se le debía, §. 11. *Inst. h. t.* Y estas son las acciones de los pactos pretorios. (c) Los *pactos añadidos á los contratos de buena fe*. Estando estos agregados á los contratos, y considerándose como parte de ellos, producen la misma acción que los contratos á que están añadidos. De aquí es, por ejemplo, que si el pacto está unido á la *compra*, nacerá la acción de lo comprado (*empti*), si á la prenda, la acción *pignoraticia* etc. *L. 7. §. 5. ff. De pact.*

§. MCLX — MCLXIII. II.º Esto en cuanto á las acciones que provienen de los pactos. Siguen las que nacen de los

*verdaderos contratos*. Pero aquí se nos permitirá ser mas breves, porque de todos se ha tratado ya arriba en sus títulos, y así solo formaremos su catálogo. Los contratos verdaderos son ó nominados, ó inominados, §. 779. Los *nomina<sup>dos</sup>*, ó reales, ó verbales, ó literles, ó consensuales, §. 796. (a) Los *reales* son cuatro; mutuo, comodato, depósito y prenda. Del *mutuo* nace la acción ó condición cierta de mutuo (*certi ex mutuo*), de la que hablamos en el §. 796. Del *comodato* se da la acción de *comodato*, *directa* y *contraria*. De una y otra hablamos en el §. 803 y sig. Del *depósito* se da la acción de *depósito*, *directa* y *contraria*, las que describimos §. 814-817. De la *prenda* nace la *pignoraticia directa* y *contraria*, cuya naturaleza espusimos en el §. 824 y sig. (b) Hoi dia no hai mas que un contrato *verbal*, la *estipulación*, y la acción que de ella nace se llama condición cierta ó incierta de lo estipulado (*condictio certi vel incerti ex stipulatu*). De ella se ha hablado lo bastante en el §. 834 y sig. (c) El *literal* es tambien único, á saber, cuando ha confesado uno en su recibo que debe algo. Entónces si el vale tiene mas de dos años, compete contra el que le firmó la condición literal del vale (*ex chirographo*), que esplicamos en el §. 894. 4. (d) Los contratos *consensuales* son cinco: compra y venta, locacion y conduccion, enfiteusis, sociedad y mandato. En la *compra y venta* tiene el comprador la acción de lo comprado (*empti*), y el vendedor la acción de lo vendido (*venditi*); y ambas son *directas*. Las describimos en el §. 912 y sig. En la *locacion y conduccion* se da al locador la acción de lo dado en arriendo (*locati*), y al conductor la acción de lo tomado en arriendo (*conducti*), que tambien son *directas*; y hablamos de ellas de propósito en el §. 927 y sig. De la *enfiteusis* nace la acción *enfiteutica*, por ambas partes *directa*, de que se ha tratado en el §. 939. En la *sociedad* compete á los socios entre sí la

accion de sociedad (*pro socio*), por ambas partes *directa*, cuya naturaleza hemos explicado en el §. 951 y sig. En el *mandato* se obra por la accion de *mandato*, y se concede al mandante la accion *directa*, y al mandatario la *contraria*. Acerca de una y otra, véase el §. 962 y sig.

§. MCLXIV. III.º Llegamos á los contratos *inominados*, que son cuatro : doi para que des; doi para que hagas; hago para que des; hago para que hagas. De todos ellos nace una accion general, que se llama accion en el hecho ó por palabras prescrites (*in factum ó præscriptis verbis*), ó porque no existia fórmula de esta accion en la tabla del pretor, y por tanto se habian de determinar las palabras por algun juriconsulto, como conjetura Bern. Brisson. *De form. vet. rom. lib. V. p. 385.*, ó porque se habian de anteponer y fijar las palabras de la convencion, añadiéndoles la accion en el hecho (*in factum*), como de la *L. 1. fin. ff. De præscript. verbis*, colige Em. Merilio, *Obs. lib. VIII. c. 16*. Se da esta accion en el hecho ó por las palabras prescrites, á aquel que por su parte dió ó hizo algo, contra el que prometió dar ó hacer una cosa, para que cumpla el conreto, ó lo que importe, *L. 5. §. 1. De præscr. verb.*

§. MCLXV. IV.º Siguen los *cuasi contratos*; acerca de los cuales bastará atender al catálogo de las acciones, porque todas se han descrito ya arriba en sus lugares correspondientes. Los cuasi contratos son (a) la *agencia de negocios*, de la que nace la *accion de los negocios hechos* (*negotiorum gestorum*), *directa* y *contraria*, la que describimos en el §. 972 y sig. (b) La *tutela*, de donde nace la *accion de tutela*, *directa* y *contraria*, sobre la cual véase arriba el §. 976 y sig. (c) La *comunion de la herencia*; de donde se deriva la *accion de partir la herencia* (*familiæ eriscundæ*), *mista* y *doble*, de la que se trató de propósito en el §. 982. (d) La *comunion de cosas*, de donde nace la

accion de *dividir lo comun* (*communi dividundo*), que esplicamos en el §. 983. (e) La *adicion de la herencia*, que produce la accion personal de *testamento*, descrita en el §. 986. (f) La *paga de lo indebido* (*indebiti solutio*), de la que proviene la *condiccion de lo indebido* (*condictio indebiti*), de la que se trató prolijamente en el §. 991. (g) *El recibimiento que hace el patron del barco, ventero ó mesonero de las cosas de los caminantes*, de donde nace la accion de lo recibido (*de recepto*) contra los patrones, venteros ó mesoneros, de que se ha tratado largamente en el §. 1124. *El cuidado de los funerales*. Pues si alguno satisfizo tales gastos ántes de adirse la herencia, propiamente no es *mandato*, porque nadie se lo encargó; ni *agencia* de los negocios, porque todavía no hai heredero, y no pueden administrarse los negocios del difunto. Sin embargo el pretor concede la *accion funeraria* al que hizo los gastos del entierro, contra el heredero que aceptó la herencia, ó contra aquel á quien pertenece el encargo de hacer las exequias, para que los restituya, *L. 14. L. 15. ff. De religios.* Y esta accion es tan privilegiada, que es preferido el actor á todos los demas acreedores. +

§. MCLXVI — MCLXXI. V.º Resta la cuarta parte de acciones personales que nacen de *hecho ilícito* ó de *delito*, el cual es ó verdadero ó cuasi delito, §. 1034. Verdaderos son primeramente los cuatro delitos privados, á saber, el *hurto*, del que nace la *condiccion furtiva*, que es persecutoria de la cosa, y la *accion del hurto* que se da para la pena. De aquella tratámos en el §. 1062., de esta en el §. 1063. (b) La *rapiña*, en la que puedo obrar por la *accion de hurto manifesto* ó por la *accion de rapiña* (*vi bonorum raptorum*) descrita en en el §. 1076 y sig. (c) El *daño causado con injuria*, que se vindica por la accion de la lei aquilia, que esplicamos en el §. 1087 y 1091. (d) La *injuria*, de donde nace la *accion de injurias* pretoria, y por la

*lei cornelia*. En el §. 4402 y sig. se halla la naturaleza y diferencia de ambas. Tambien hai ademas algunos otros delitos, de que no se trata en las Instituciones sino en las Pandectas, como (e) la *alteracion de lo escrito (album corruptum)*; pues si alguno rayaba, borraba ó alteraba el escrito del pretor, que se ponía públicamente en una tabla ó pared dada de blanco, en el que fijaba los edictos y fórmulas de las acciones, cualquiera del pueblo tenia la accion de *alteracion de lo escrito (de albo corrupto)* contra el que lo borraba ó alteraba, para que pagase 500 sueldos de oro, *L. 7. pr. ff. De jurisd.*; por lo que esta accion era popular. (f) *El delito del que establecia en la magistratura algun derecho nuevo é injusto, ó del que lo obtenia del magistrado*. Contra aquel competia la accion en el hecho (*in factum*), por la que se usaba contra él del mismo derecho. Hé aquí el *derecho del talion*, que se explica elegantemente en la rúbrica *ff. : contra cualquiera ha de usarse del mismo derecho que él ha establecido respecto de otro*. (g) *El delito del que no obedecia al que administraba justicia*, esto es, del que procuraba que no llegase el negocio á ejecucion, ó se oponia á esta abiertamente. Contra él se daba la accion en el hecho, para lo que interesaba, *L. ún. ff. Si quis jus dic.* (h) *El delito de los que eximian del juicio por fuerza á uno que estaba llamado á él, los cuales eran reconvenidos por la accion en el hecho, en lo que el actor estimaba el asunto, L. 5. §. 1. ff. Ne quis eum qui in jus.* (i) *El delito del que dando algun aviso con dolo malo, hacia que alguno no siguiese el juicio*. Y contra este se daba la accion en el hecho, para que resarciese lo que se habia perdido, *L. 3. pr. ff. De eo, per quem factum erit.* (k) *La calumnia*, de cuyo delito son reos los que recibieron dinero para molestar á uno con un pleito calumnioso, ó para no molestarle. Contra estos se daba la accion en el hecho de calumniadores, dentro de un año en el

cuádruplo, pasado aquel en el tanto, *L. 1. ff. De calumn.* (l) *El delito del que recibia algo para un fin torpe*. Pero aquí ha de distinguirse, pues si el que lo dió, interviene en el hecho impuro, nada recobra; si ambos tienen parte en él, tampoco puede repetirse lo que se ha dado, porque en caso de duda es mejor la condicion del que posee. Mas si la fealdad del hecho la cometió solo el que recibió el dinero, compete al que se lo dió la *condiccion por causa torpe (condictio ob turpem causam)*, contra el que lo recibió, para que lo restituya. Véase el §. 992. (m) *El delito del que corrompió al siervo ajeno*. Dicese corromper, cuando se pervierte su ánimo, persuadiéndole, por ejemplo, á la fuga ó incitándole al robo. Contra él se concede al dueño la accion del *siervo corrompido (servi corrupti)*, en el duplo de lo que se deterioró el siervo, §. 23. *Inst. h. t.* (n) *El delito del medidor que fijó en los campos ó heredades límites falsos*. Pues desempeñando los agrimensores una profesion média entre los eruditos y las gentes ignorantes, sus trabajos eran en algun modo liberales, y por tanto no les cuadraba la accion de *lo arrendado (locati)*, que solamente se daba en las obras mecánicas. El pretor pues concedió la accion en el hecho, á fin de resarcir el daño que alguno hubiese sufrido, *L. 1. pr. L. 3. §. 1. L. 5. §. 1. ff. Si mens. fals. mod.* (o) *Las cosas que un cónyuge quita al otro*, de las que y de la accion de las cosas quitadas por uno de los cónyuges al otro (*rerum amotarum*), hemos hablado en el §. 4094. (p) *El delito de los tutores sospechosos*, cuya accion hemos explicado en un título particular, §. 302. (q) *La accion de distraer las cuentas (de distrahendis rationibus)*, de que tambien se ha tratado en el §. 263. Estos son los delitos verdaderos. De todos los *cuasi delitos* hace una accion en el hecho, aunque tenga diversos nombres, así como la accion en el hecho *contra el juez que hace suyo el pleito*; la accion en el hecho *de lo derramado y arrojado*; la accion en el hecho *de lo que se pone y*

cuelga; y la accion en el hecho *contra los patrones de barcos, mesoneros y venteros*; de todas las cuales hemos hablado con separacion en los §§. 4113. — 4122.

§. MCLXXII — MCLXXIV. Concluimos la primera division de acciones, en personales ó reales. Siguese la segunda, conforme á la cual son las acciones, unas *persecutorias de la cosa*, otras *penales*, otras *mistas*. *Persecutorias de la cosa* son aquellas por las que reclamamos lo que se nos debe ó falta á nuestro patrimonio, cuales son, 1º todas las acciones reales. 2º Todas las acciones que nacen de la equidad natural, de los pactos y contratos, esceptuando solo *la accion del depósito miserable*, la cual se concede en el duplo; y por tanto es juntamente penal, cuando el depositario niega el depósito dolosamente, §. 842. 3º De los delitos nacen dos acciones puramente persecutorias de la cosa, á saber, la *condiccion furtiva*, de la que se habló en el §. 4062, y la accion de cosas quitadas por un cónyuge al otro (*rerum amotarum*), §. 4044. *Penales* son aquellas, por las que pedimos solamente una pena. Estas son pocas, y únicamente nacen de los delitos. Á ellas pertenece en primer lugar la accion de hurto, §. 4063; las acciones de injurias, §. 4102 y sig.; la accion de alteracion de lo escrito (*de albo corrupto*), §. 4168; la accion de lo que se pone y cuelga (*de posito et suspenso*), §. 4118; y últimamente la accion de lo derramado y arrojado (*de effusis et ejectis*), si ha sido muerto un hombre libre, §. 4115. *Mistas* son aquellas por las que reclamamos lo que nos falta, y juntamente una pena. Tales son, 1º la accion del depósito miserable, por la que, consiguiendo el cuádruplo, se nos entrega la cosa y se impone la pena, §. 842; 2º la accion de los legados dejados á lugares santos, ó como vulgarmente se dice, piadosos (*ad pias causas*). Pues si el heredero niega que debe este legado, ó es moroso y no lo paga á debido tiempo, es condenado en el duplo; lo que contiene el

legado y la pena, §. 49. *Inst. h. t.* 3º Todas las demas acciones nacen de los delitos y cuasi delitos, de que hemos tratado de propósito en el §. 4166 y sig. No obstante entre estas acciones hai algunas diferencias notables, pues 1º las acciones persecutorias de la cosa siempre son perpetuas, esto es, duran 30 años, ó al ménos largo tiempo, si son reales. Las penales y mistas duran perpetuamente, si son civiles; mas si nacen del edicto del pretor, ordinariamente espiran al año. 2º Las acciones persecutorias de la cosa se dan á los herederos y contra los herederos; las penales y mistas no se conceden contra los herederos, y aún si se dirigen solamente á la venganza, tampoco usan de ellas los herederos. 3º Las acciones persecutorias de la cosa no infaman ordinariamente aunque intervenga dolo, *L. 36. ff. De O. et A.*, esceptuándose los cuatro contratos famosos, cuyas acciones producen infamia, *tutela, depósito, sociedad y mandato*, §. 785. Mas de las penales y mistas la mayor parte infaman.

§. MCLXXV — MCLXXX. Ahora corresponde la tercera division de las acciones, segun la cual unas se dan en el tanto, otras en el duplo, otras en el triplo, otras en el cuádruplo, §. 21. *Inst. h. t.*, pues por la jurisprudencia romana nunca pasan las penas pecuniarias de esta cantidad. Sucede á veces, en verdad, que se venden todos los bienes y se aplican al fisco, como en el crimen de Estado ó de lesa majestad; pero aquí no hablamos de los juicios públicos, sino de las acciones privadas, respecto de las que es verdadera la regla fijada. 1º Se conceden en el tanto (a) todas las acciones persecutorias de la cosa, porque por ellas no trato de lucrar, sino de evitar un daño, y por tanto debo contentarme con el valor. Qué acciones sean persecutorias de la cosa, lo dijimos en el §. 4173. (b) Algunas penales mistas anuas, que dentro de un año se conceden en el cuádruplo ó duplo, y pasado este tiempo