

K62
-E8
F4
1870
v. 3

FEBRERO

NOVISIMO.

LIBRO TERCERO

DE LAS ACCIONES Y DE LOS JUICIOS.

TITULO PRIMERO.

DE LAS ACCIONES Y EXCEPCIONES.

CAPITULO PRIMERO.

DE LAS ACCIONES.

¿ De cuántos modos puede tomarse la palabra accion y cómo se define? — Orígen de las acciones. — Division de las mismas en reales, personales y mixtas. — ¿ Qué habrá de probar el que entabla la accion real? — ¿ Qué deberá pagar el demandado si respondiendole que tenia efectivamente la cosa, sin ser así, el actor continuase el pleito, y probare ser suya? — Si durante el litigio se destruyere la cosa, el demandado que la poseia de buena fe ha de ser absuelto; pero poseyéndola de mala fe, ¿ qué deberá pagar? — El que por dolo dejare de poseer, ha de ser condenado como si poseyese. — Diversas especies de acciones reales. — De la reivindicacion: ¿ qué se pide por ella? — Cuando el actor entable la reivindicacion por el dominio útil, ¿ qué habrá de pedir? — De las acciones confesoria y negatoria. — De la accion hipotecaria. — ¿ Qué deberá probar el que usa de la accion hipotecaria contra un tercer poseedor? — De las acciones personales. — Célebre ley de la Novísima Recopilacion que da al nudo pacto obligacion civil, y accion para deman-

dar su cumplimiento. — De la acción personal pauliana. — Otra división de las acciones dimanada del diferente modo con que se piden las cosas en juicio. — De las acciones penales. — Otra división de acciones en directas y útiles. — De algunas acciones especiales. — De la acción exhibitoria. — De las acciones perjudiciales. — De las acciones *exercitoria* é *institoria*. — Tiempo en que deben deducirse ó entablarse las acciones para que produzcan su efecto, y de la prescripción de las mismas. — Explicación de la ley de la Novísima Recopilación, concerniente á la prescripción de las acciones. — Solo se prescriben los réditos de los censos al quitar, y nunca el capital de estos. — ¿En qué tiempo se prescribe el derecho de pedir los criados sus salarios? — ¿Cuánto tiempo se concede á los boticarios, especieros y otros que tienen tiendas de comestibles para pedir lo que se ha llevado de ellas? — No hay obligación de satisfacer lo que se queda debiendo en el juego, aun cuando sea de los permitidos, ni el importe de las mercaderías que se sacan tiadas para bodas. — Notable ejecutoria del Consejo en observancia de la anterior disposición legal. — De la acumulación de las acciones. — En una demanda puede proponer y acumular el autor diversas acciones civiles ó criminales, con tal que no sean contrarias entre sí. — En una demanda se pueden proponer subsidiaria y condicionalmente dos remedios contrarios, cuando los derechos son tales que no se quitan por la elección. — Puede pedir á un tiempo el actor la propiedad y posesión. — No pueden acumularse las acciones cuando la una depende de la otra. — Lo mismo sucede cuando una de ellas es *perjudicial*. — Cuando se ponen muchas acciones encaminadas á diversos fines, pero no contrarias entre sí, deben acumularse. — Lo mismo sucede siendo diversas en número y especie. — El actor puede demandar civilmente á muchos por una misma cosa ó hecho, ó por varios. También puede intentar muchas acciones criminales juntas contra uno por distintos delitos, y no por uno solo. — Cuando por un hecho ó delito competen al actor las dos acciones civil y criminal, puede elegir la que quisiere de ellas. — Ampliación de la regla antecedente. — Limitación de la misma. — ¿Cuándo se entiende principiada ó elegida la acción civil? — ¿Cuándo se considera principiada la acción criminal? — Si el actor en los pedimentos preparatorios protestare usar, evacuadas que sean las diligencias pedidas, de las acciones civil y criminal que le competen, puede hacerlo resultando probada por aquellas la criminalidad; pero de lo contrario debe usar de la civil. — Si el actor deduce acción civil, y el reo propusiere despues acción criminal contra él, se debe suspender aquella, y decidir antes esta. — Excepción de la regla antecedente. — Aclaración de esta doctrina.

1. Esta palabra acción tiene dos acepciones: 1^a A veces significa el derecho que nos corresponde para pedir alguna cosa; y en este sentido las acciones pertenecen á la segunda división de esta obra, como cosas comprendidas en el patrimonio de los hombres. 2^a Otras veces se entiende por acción el medio legal con que re-

clamamos en justicia lo que es nuestro, ó se nos debe, cuando no podemos conseguirlo extrajudicialmente; y estasson las acciones de que vamos á tratar ahora.

2. La acción así entendida, trae su origen del derecho de gentes, como que es absolutamente necesario su uso para que los individuos de la sociedad entablen y consigan la legitima pretensión de sus derechos, pues de lo contrario ó habrían de perderlos cediendo, ó se verían obligados á valerse de la fuerza, de que resultarían continuas pendencias y alborotos, reduciendo el Estado á una horrorosa anarquía.

3. La primera y principal división de las acciones es en *reales*, *personales* y *mixtas*¹. Acción real es aquella que corresponde al que tiene dominio ú otro derecho semejante en una cosa contra el que la posee ó detiene. Personal es la que proviene de alguna obligación; y se da contra el obligado para que entregue la cosa si la tiene en su poder, ó pague al acreedor los perjuicios si no la tuviere. Acción mixta es aquella que procede juntamente de derecho real y personal, por ejemplo, la de petición de herencia.

4. Como la acción real dimana del dominio ú otro derecho semejante á él, y el que la entabla pide que el demandado le entregue la cosa, habrá de probar dicho demandante que es dueño de ella, y que el otro la posee ó detiene.

5. Si el demandado respondiese que tenía efectivamente la cosa sin ser así, y creyéndolo el actor continuare el pleito y probare ser suya, deberá aquel pagar el valor de ella, según juramento del actor y previa tasación del juez².

6. Si el demandado poseyendo la cosa resistiere la petición del actor, alegando que este no tiene derecho en ella, y durante el litigio se perdiere la misma, ó muriere siendo algún animal, ha de ser absuelto si fuere poseedor de buena fe; pero si supiere que no tenía derecho alguno en ella, habrá de pagar su valor en los términos referidos en el párrafo antecedente, porque fue culpa suya en no entregarla cuando podía y debía³.

7. El que por dolo dejare de poseer, ha de ser condenado como si poseyere, porque el dolo se tiene por posesión⁴.

8. El derecho que el hombre puede tener en las cosas es de diferentes especies, y de aquí dimana la diversidad de acciones reales; el que tiene, por ejemplo, el dominio de una cosa no pre-

¹ § 1, *Inst. de action.* Ley 5, tit. 8, lib. 11, Nov. Rec. donde se halla adoptada, y se da por supuesta esta división. — ² Ley 2, tit. 3, Part. 3. — ³ Ley 40, de *her. pet.* Leyes 19 y 20, tit. 2, Part. 3, y 6, tit. 14, Part. 6. — ⁴ Leyes 131, 150 y 157, § 1, de *div. reg. jur.*

tende conseguir lo mismo que el que tiene á su favor una hipoteca ó una servidumbre en ella. Asi que habrá tantas especies de acciones reales cuantas sean las variedades ó diferencias de derechos que puedan corresponder al hombre en las cosas sin relacion á las obligaciones personales de otro. No obstante, como estos derechos reales estriban principalmente en el dominio, en las servidumbres y en las hipotecas, solo trataremos de la *reivindicacion*, de las acciones *confesoria* y *negatoria*, y de la *hipotecaria*.

9. Por la reivindicacion reclama el actor la cosa de que es dueño, ó cuyo dominio le pertenece por algun justo titulo, y por consiguiente en la demanda se ha de exponer esta pertenencia, como fundamento de la accion. Y aunque no es necesario expresar la causa ó razon por qué se pide, bastando decir que le pertenece el dominio ó propiedad de la cosa, con una designacion clara de ella para que sea conocida, sin embargo, siempre es útil hacerlo, porque si en fuerza de la razon ó causa que presenta, no se declarar en su favor, puede reclamarla por otra que no se haya expresado en el escrito. Al contrario si no expresa causa alguna; porque entonces se presume haberla pretendido por todas aquellas que juzgó le competian antes de la sentencia¹; á no ser que haga constar que despues de pronunciada esta, sobrevino ó llegó á su noticia otra causa ó justa razon que antes ignoraba para pretenderla; en cuyo caso, por su ignorancia, podrá pedirla, y será restituido *in integrum*².

10. Además de la cosa debe pedirse tambien expresamente que se condene al reo á la satisfaccion de los frutos de aquella, si le corresponden; como tambien los intereses, daños y menoscabos, si los hubiere, y asimismo las costas, para que por su silencio no las pierda, en caso que el reo deba ser condenado al pago de ellas. A este fin les dará estimacion en la demanda, pues justificándolos en la prueba, puede el juez dar sentencia sobre todo, y moderarlos si le parecieren excesivos, sin remitirlo á contadores, porque se lo prohíbe el derecho³.

11. La reivindicacion corresponde no solo por el dominio *directo*, sino tambien por el *útil*; y cuando el actor la entable por este, no ha de pedir la *propiedad* sino el *dominio*, pues aunque al parecer estas dos palabras significan una misma cosa, la segunda es mas extensa y general, como que abraza ambos dominios directo y útil, y la primera solo el directo⁴.

¹ Ley 25, tit. 2, Part. 3, y ley 4, tit. 3, lib. 11, Nov. Rec. — ² Ley *Si mater*, ff. de *except. rei judic.* — ³ Leyes 6 y 7, tit. 16, lib. 11, Nov. Rec. — ⁴ Ley 2^a, tit. 2, Part. 3; Greg. Lop. en la glos. 3 de dicha ley y otras que cita.

12. Accion *confesoria* es aquella por la que uno reclama la servidumbre que entiende debérsele, ya sea real ó personal, debiendo designarse claramente el predio que la debe, y por qué causa. Al contrario, la accion *negatoria* es aquella por la que uno pretende estar libre su predio de servidumbre.

13. Accion *hipotecaria* es la que corresponde á aquel á cuyo favor obligó el deudor alguna finca ú otra cosa inmueble para mayor seguridad de la deuda. He dicho finca ó cosa inmueble, porque si la cosa empeñada fuere mueble, entonces la accion no se llama *hipotecaria* sino *pignoraticia*; debiendo notarse que hay dos acciones *pignoraticias*, una llamada *directa*, que corresponde al deudor para reclamar la alhaja luego que el acreedor está satisfecho de su débito, en cuyo caso debe restituirla¹. Para que el deudor pueda intentarla, es preciso que pague primero la deuda, ó la deposite judicialmente si aquel no quiere recibirla. La otra accion *pignoraticia* se llama *contraria*, y corresponde al acreedor contra el deudor cuando este le dió la prenda como un equivalente al débito, y luego resulta no serlo, ó no de tan buena calidad como aseguró el deudor. Sin embargo el acreedor no puede de su propia autoridad prender ó tomar los bienes del deudor, y si lo hiciere deberá ser condenado á volverlos á su dueño, y pagar al Rey otro tanto como importa la deuda, perdiendo además por el mismo hecho la accion que contra el deudor tenia².

14. El que usa de la accion *hipotecaria* contra un tercero poseedor, debe probar dos cosas: 1^a que la hipotecada era del deudor, ó que el que la empeñó tenia su poder para hacerlo; 2^a que efectivamente se la empeñaron ó hipotecaron³. Asimismo debe hacer antes excusion en los bienes del deudor por la accion personal, porque si este tiene con qué pagar, no puede reclamarse contra un tercero, á menos que la escritura contenga el pacto de *no enagenar*, en cuyo caso no es necesaria dicha excusion para intentar la accion *hipotecaria*⁴; ó cuando el principal deudor, estando pendiente el pleito y la demanda contestada con él, vende ó trasfiere la hipoteca á un tercero⁵. Es de advertir que contra este no se da el derecho de ejecutar, aunque la deuda proceda de sentencia declarada en cosa juzgada, y la obligacion sea real ó personal⁶; á no ser que interviniere el referido pacto

¹ Leyes 21, tit. 13, Part. 5, y *Si rem alienam*, 9, § *omnis*, ff. de *pignor. act.* — ² Leyes 11, tit. 13, Part. 5 y 1, 5 y 6, tit. 34, lib. 11, Nov. Rec. — ³ Leyes 18, tit. 13, Part. 5, y 4, tit. 19, lib. 11, Nov. Rec. — ⁴ Ley 14, tit. 13, Part. 5; Auth. *Hoc si debitor*, Cod. de *pign.* — ⁵ Ley *Ea leg.*, Cod. de *condit. ob caus.*; Paz in *praxi*, part. 4, tom. 1, cap. 1, num. 49. — ⁶ Leyes 63, ff. de *re jud.* y 1 y 2, Cod. *Quib. res judic. non noc.*

de no enagenar, pues entonces como no se trasfiere el dominio de la cosa empeñada al tercero poseedor ya sea por título oneroso ó lucrativo, antes bien es nula la obligación, se consideran los bienes enagenados en esta forma como existentes en poder del deudor principal y verdadero¹, por cuanto este por ningún acto ni contrato puede deteriorar la condición de su acreedor², y por eso tiene lugar la ejecución, como se dirá más extensamente cuando se trate del juicio ejecutivo.

15. Las acciones personales nacen de la obligación con que los hombres se comprometen á dar ó hacer algo, y como son innumerables los modos de obligarse, resulta una infinidad de acciones personales, muchas de las que toman nombre de los mismos contratos, como la acción de mutuo, de depósito, etc. Todas ellas convienen en lo esencial, esto es, que solo pueden intentarse contra la persona que se obligó para que entregue la cosa debida, ó pague su estimación y los perjuicios.

16. Diferente nuestra legislación de la romana, no da tanta importancia como esta á las fórmulas. Así, por ejemplo, el nudo pacto entre los romanos no tenía fuerza civil obligatoria³, esto es, no producía acción, porque estaba destituida de ciertas palabras solemnes que constituían el contrato verbal llamado estipulación. Por el contrario nuestra legislación, más atinada y justa en esta parte, da fuerza civil obligatoria á toda clase de obligación; sea cualquiera el modo de contraerla, como se ve por las siguientes palabras de la ley, que por ser tan notable ha parecido insertarla aquí á la letra. « Pareciendo que alguno se quiso obligar á otro por promisión, ó por algún contrato, ó en otra manera, sea tenido de cumplir aquello que se obligó, y no pueda poner excepción que no fue hecha estipulación, que quiere decir, prometimiento con cierta solemnidad de derecho, ó que fue hecho el contrato ú obligación entre ausentes, ó que no fue hecho ante escribano público, ó que fue hecho á otra persona privada á nombre de otros entre ausentes, ó que se obligó alguno que daría á otro ó haría alguna cosa; mandamos que todavía vala dicha obligación y contrato que fuere hecho en cualquiera manera que parezca que uno se quiso obligar á otro. » Esta célebre ley fundada en una rigurosa justicia, abolió para siempre las minuciosas fórmulas con que los romanos revistieron el contrato verbal, y constituyó un nuevo modo de obligarse civilmente, dando acción á los meros pactos que antes no la tenían.

¹ Covarr. lib. 3, Var. cap. 7, num. 6; Salg. *Labyr. cred.* part. 1, cap. 11, num. 11 al 17. — ² Ley *Debitorem*, 15, Cod. de *pignor.* — ³ Ley 10, Cod. *De pact.*

17. Entre las acciones personales hay una que no debemos pasar en silencio, pues aunque trae su origen del derecho romano¹, está recibida entre nosotros, y aun suele ser frecuente su uso en los tribunales. Esta es la que se da á los acreedores para pedir que se revoquen las enagenaciones hechas en su perjuicio por los deudores, no solo después de pronunciada la sentencia contra estos, sino también antes de ella, como opina Gregorio Lopez glosando la ley de Partida que habla de esto². Tiene pues lugar esta acción cuando el deudor enagena sus bienes ó parte de ellos en perjuicio de sus acreedores, debiendo notarse que cuando esto se hace por título lucrativo, como donación, legado, etc., basta el mero hecho de la enagenación para que competa la acción al acreedor; pero si la enagenación se hiciera por título oneroso, como venta, permuta, etc., es necesario además que el que recibe la cosa del deudor, sepa que este la enagena maliciosamente; pues de lo contrario no corresponderá dicha acción al acreedor. No obstante, si el que recibe la cosa fuere huérfano, no se le podrá quitar sin pagarle lo que le costó; aun cuando se le pruebe que era sabedor del engaño ó fraude³. También deben notarse las tres cosas siguientes. 1ª Que si alguno de los acreedores cobrara antes de haberse entregado á los demás los bienes del deudor, aunque estos no basten para pagar las deudas, no podrá ser aquel apremiado á restituir lo que cobró; pero lo será si hubiere cobrado después de hecha la entrega de los bienes á los otros⁴. 2ª Cualquier quitamiento ó remisión que hiciera un deudor de lo que otro le debía á él, está sujeto á revocación en los términos referidos, siempre que aquel á quien se remite ó condona sea sabedor del fraude con que se hizo la remisión en perjuicio de otros⁵. 3ª El término para intentar esta acción es un año, contado desde el día en que lo supiere aquel á quien corresponde⁶.

18. Según el modo con que se piden en juicio las cosas, resulta otra división de acciones en *ejecutiva y ordinaria*. Ejecutiva es cuando el instrumento que la produce, ó de que dimana, lo es por su naturaleza ó disposición legal, y en virtud de él compete al acreedor esta acción: v. gr. la escritura guarentigia de plazo pasado, el papel ó vale reconocido con la formalidad judicial desde el día de su reconocimiento, y la sentencia declarada en cosa juzgada ó ejecutoriada por tribunal superior. Ordi-

¹ Llamábase Pauliana. — ² Ley 7, tit. 15, Part. 5; Gregor. Lop. en la glos. 3 de dicha ley. — ³ Ley 7, tit. 15, Part. 5, ley 6, §§ 6 y 8, ff. *Quis in fraud. cred.* — ⁴ Ley 9, tit. 15, Part. 5. — ⁵ Ley 12, tit. 15, Part. 5. — ⁶ Ley 7, tit. 15, Part. 5.

na se llama la accion cuando el documento en cuya virtud se pide no trae aparejada ejecucion, ó aunque la haya traido, perdió con el trascurso del tiempo la fuerza que para pedir ejecutivamente prescribe la ley 63 de Toro.

19. Ademas de las acciones reteridas con que pedimos las cosas, esto es, lo que es nuestro ó se nos debe, hay otras llamadas *penales* ó *criminales*, porque dimanen de algun delito, y se pretende por ellas que se imponga la debida pena. Entre estas y las primeras hay la siguiente diferencia, que toda accion no penal, ó *persecutoria* de las cosas, pasa á los herederos del demandante y se da contra los herederos del demandado; pero no las penales á menos que estuviere ya contestado el pleito cuando murió el antecesor, en cuyo caso se darán tambien contra los herederos¹; debiendo esto entenderse para el resarcimiento de perjuicios, ó reclamacion de alguna cosa procedente del delito (á que siempre son responsables los herederos); mas no para que estos sufran pena alguna corporal por el delito que no cometieron.

20. Tambien se subdividen las acciones en directas y útiles. Directa es la que dimana del espíritu y de las palabras de la ley²; útil la que solo procede de la mente de la ley, y no de sus palabras, ó ni de aquella ni de estas³. Consideradas las acciones útil y directa en cuanto dependen del hecho del hombre, y por él son provechosas, se da el nombre de *directa* á la que corresponde al dueño, acreedor ó cedente; y el de *útil* á la que compete al sugeto á quien se hace la cesion⁴; pero realmente no son sino una sola que contiene dos calidades, la una por derecho de contrato, y la otra de cesion⁵. Tambien se da el nombre de *directa* á la accion porque directamente se origina de alguna obligacion, y el de *útil* porque viene de la *directa*, y por equidad se concede al cesionario, á quien no se puede trasferir la primera, por estar radicada en la persona del cedente, y como cosa incorpórea no puede hacerse entrega de ella. Por tanto la ley en lugar de las acciones directas subrogó las útiles que hacen sus veces y las representan; por lo que el cesionario ó procurador en su propia causa ejerce las útiles en su propio nombre, y las directas en nombre del cedente; y aunque este diga que se las cede, solo se entiende cedido el ejercicio de ellas⁶.

21. Omitiendo otras divisiones inútiles en el estado actual de

¹ Ley 25, tit. 1, Part. 7. — ² Ley *Actio*, ff. de *negot. gest.* — ³ Ley 1, ff. de *æstimat. act.* § fin. *Instit. de leg. Aquil.* — ⁴ Ley 1, Cod. de *action. et oblig.* — ⁵ Ley *Si scripti hæred.* Cod. de *petit. hæred.* — ⁶ *Gras de cess. jur. et action.* § 5; *Parad. diferent.* 37; *Gallerat. de renuntiation.* lib. 1, cap. 4, num. 40 al 71.

nuestra legislacion, como las que conocieron los romanos con los nombres de *actiones bonæ fidei et stricti juris*; *actiones in simplum, duplum, triplum et quadruplum*, pasaremos á dar idea de algunas acciones especiales, que se apartan algo de las reglas comunes, y ocurren frecuentemente en el foro.

22. La primera de ellas es una accion que los romanos denominaban *ad exhibendum*, y nosotros podremos llamar *exhibitoria*, ó mas bien *preparatoria*, pues consiste en que el demandante pide al juez que mande al demandado exhiba ó presente ante sí aquella cosa que pretende, para formalizar con mayor claridad su demanda, y dar las pruebas correspondientes. Esta accion no solo corresponde al que pide la cosa como suya, sino tambien á aquel que pretende tenerla empeñada en su favor, ú otro derecho señalado en ella. Asimismo tiene lugar á favor del legatario cuando hubiese mandado el testador que escoja de sus cosas la que le acomodare, en cuyo caso deberá manifestarlas todas el heredero. Últimamente, si alguno hubiere unido alguna cosa agena á la suya, deberá tambien manifestarla separandola, si fuere demandada en juicio¹; á no ser que fuesen vigas ú otro material ageno empleado en edificio suyo, que entonces no debe separarse para no arruinar la obra; pero debe pagarse al dueño de las vigas el duplo de su valor². En suma, compete esta accion á cualquiera que tenga interes ó derecho alguno en la cosa demandada; y si alguno la destruyere ó hiciere perecer maliciosamente para frustrar el intento del actor, estará obligado á pagar el importe del perjuicio ó menoscabo que jurase el actor haberle causado esta pérdida. Asimismo si manifestare la cosa deteriorada por su culpa, y el demandante probare ser suya ó pertenecerle otro derecho en ella, habrá de entregársela el demandado, y pagarle ademas el perjuicio que le resultó de su culpa ó engaño³.

23. Son tambien de especie particular las acciones llamadas *perjudiciales*, por el perjuicio que causan á ciertas personas, aun cuando no hayan litigado, contra la regla general de que los pleitos solo perjudican á los sugetos que como partes han intervenido en ellos⁴. Tambien tienen estas acciones la particularidad de que cada uno de los litigantes puede ser actor ó reo, porque ambos las pueden intentar, aunque se considera como actor el que las entabla. Conocianse entre los antiguos tres especies de estas acciones, á saber: 1^a Cuando uno pretendia contra otro

¹ Ley 23, § 5, ff. de *rei vind.* — ² Ley 16, tit. 2, Part. 3. — ³ Ley 27, § 1, ff. de *rei vind.* Ley 19, tit. 2, Part. 3. — ⁴ Ley 20, tit. 22, Part. 3.

ser declarado libre y no esclavo suyo, ó al contrario solicitaba este que se declarase ser su esclavo y no persona libre. 2ª Cuando uno pedia se declarase que era ingenuo, y no liberto ó *aforrado* de otro, ó bien este pedia lo contrario. 3ª Cuando se disputaba si uno era ó no hijo de tal matrimonio, bien entre el marido y la muger, ó entre el mismo hijo y el padre. Como entre nosotros es desconocida la servidumbre de los romanos, nos contraeremos al tercer caso que es el que únicamente puede ocurrir en nuestros tribunales. Supongamos, pues, que á pedimento de Pedro se hubiese declarado ser hijo de Francisco, no solo conseguiria contra este los derechos de hijo suyo, sino tambien los de hermano, contra los demas hijos de Francisco, sin haber litigado con ellos.

24. Aunque en materia de contratos se da comunmente la accion contra la persona que se obligó directamente en ellos, hay sin embargo algunas acciones con que se puede demandar á ciertas personas que, si bien no intervinieron en la celebracion del contrato, las considera el derecho obligadas á su cumplimiento. Tales son, por ejemplo, los dueños de una nave ó tienda que tienen puesto para manejarla ó dirigirla algun patron, maestro ó factor, y quedan obligados por los contratos de este, en términos que pueden ser demandados porque se considera que el factor ó maestro contrató por orden ó voluntad de ellos¹. Llamábase entre los romanos *exercitoria* la accion que se daba contra el dueño de la nave, é *institoria* la que competia contra el dueño de la tienda²; debiendo notarse al paso, que si el factor tomare dinero prestado por orden del dueño ó sin ella, y lo emplease en utilidad del mismo, estará obligado al pago el dueño y no el factor; siendo al contrario si lo tomare sin su orden, y lo emplease en utilidad suya propia³.

25. Explicada ya la naturaleza de las acciones segun sns diversas especies, trataremos ahora del tiempo en que deben deducirse ó presentarse en juicio para que produzcan su efecto; porque si se deja pasar el tiempo que la ley ha señalado para entablarlas, tendrá el demandado una excepcion justa fundada en la prescripcion de las mismas acciones. La ley 5, tit. 8, lib. 11, de la Nov. Rec. dice así: « El derecho de ejecutar por obligacion personal se prescriba por diez años, y la accion personal y la ejecutoria dada sobre ella se prescriba por veinte años, y no menos; pero donde en la obligacion hay hipoteca, ó donde

¹ Ley 1, Cod. de inst. et exerc. act. Ley 7, tit. 21, Part. 4. — ² § ult. Inst. Quod cum eo. — ³ Ley 1, Cod. de inst. et exerc. act. Ley 7, tit. 1, Part. 5.

la obligacion es mixta, personal y real, la deuda se prescriba por treinta años, y no menos; lo cual se guarde sin embargo de la ley del Rey don Alonso, que puso que la accion personal se prescribiese por diez años¹. »

26. Esta ley contiene tres partes: la primera dice que el *derecho de ejecutar ó la accion de pedir ejecutivamente la deuda por obligacion personal, dura á lo mas diez años, y pasados prescribe*, lo cual se entiende de esta forma: si se pide en virtud de escritura guarentigia, empiezan á correr los diez años desde el dia en que se cumplió el plazo, y si no le contiene, ó es obligacion pura ó simple, desde el de su otorgamiento. En los papeles simples desde el de su reconocimiento, haciendo este el deudor en los términos que explicaré en el juicio ejecutivo, pues no basta el de los peritos ni informacion de testigos en caso de negativa. Si son réditos de censo delegado anuo, dentro de los diez años siguientes á la última paga, ó á la celebracion del contrato si ninguna hubo; y entonces se pedirá la ejecucion por los nueve y medio, ó nueve y dos tercios. Y siendo sentencia declarada en cosa juzgada ó ejecutoriada, debe pedirse antes que se cumplan los diez años siguientes al dia en que se ejecutorió; pasados los cuales no se debe despachar la ejecucion, y si se despacha es nula, porque por el trascurso del tiempo prescribió, y solo queda al acreedor la accion ordinaria; la cual dura otros diez años, que con los diez de la ejecutiva son veinte. Cumplidos estos no puede pedir en juicio ejecutiva ni ordinariamente, porque tiene contra sí la presuncion legal de estar satisfecha ó remitida la deuda, y si no lo está, échese el acreedor á sí propio la culpa de su omision en no haber pedido en tiempo habil; pues de no prefijarse este, serian eternas las obligaciones é interminables los pleitos y acciones, y se irrogarian notables perjuicios al Estado.

27. La segunda parte dice: *que la accion personal, y la ejecutoria dada sobre ella prescribe por veinte años y no menos; v. gr.* en este caso: Pedro prestó á Juan mil reales ante testigos, y por no habérselos pagado al plazo estipulado, se los demanda judicialmente; el deudor niega la deuda, y en el término ordinario de prueba justifica Pedro la certidumbre de su pretension; en fuerza de lo cual se condena á Juan en definitiva á la satisfaccion de ellos, y se ejecutoria por tribunal superior, ó declara el mismo

¹ No hablando esta ley ni otra alguna de la Recopilacion, de la prescripcion de las acciones meramente reales, deberemos decir que queda en su fuerza y vigor la de treinta años, establecida por la ley 21, tit. 29, Part. 3.