

este lugar: constituyen todos en definitiva diversas especies de sucesiones á los bienes y derechos de una persona, ya muerta, ya viva.

TÍTULO II.—DE LAS ACCIONES.

§ I. NOCIONES PRELIMINARES.

83. Derecho, jurisdiccion, procedimiento.

Los derechos se producen y sus efectos son definidos; pero los primeros son abstracciones; creacion social puramente intelectual, é inerte por sí misma, sin movimiento y sin vigor. Que un poder, que un procedimiento se les aplique, y se ponen en accion y se mueven.

¿Qué poder, qué procedimiento? Estas dos cuestiones se reproducen siempre, inevitablemente, para toda sociedad, para toda especie de derecho.

El derecho mismo;—el poder jurídico;—el procedimiento jurídico, ó para usar expresiones modernas, el derecho;—la organizacion de las autoridades judiciales;—el procedimiento: tres partes constitutivas, indispensables, de todo sistema legislativo en accion.

¡Y no son estas dos últimas partes las menos interesantes por cierto! En ellas se cifran la constitucion de los poderes públicos, su accion sobre los ciudadanos, la vida y el movimiento nacional en la esfera de todos los intereses. Véase la ley, y se conocerá la abstraccion. Váyase al tribunal, y se verá al pueblo que murmura, que habla, que obra: ésta es la realidad (1).

84. Idea general de la accion.

En su acepcion vulgar y más extensa, que es tambien la acepcion etimológica, la palabra accion (*actio*: de *agere*, obrar) designa precisamente la manera de poner en accion el derecho, el acto ó la serie de actos por las cuales se recorre el poder jurídico para hacer que se preste fuerza y autoridad al derecho, ya defendiéndose, ya procediendo contra otro.—En lenguaje figurado, accion

(1) He tratado este asunto con alguna extension en mi *Curso de legislacion penal comparada*, introduccion filosófica, p. 69 y sig.

significa en otro sentido el mismo derecho de ejercer este recurso ante la autoridad;—y en otro tercer sentido, el medio y forma prescriptos para ejercerlo. ¿Pero cuál es su acepcion especial y técnica en el derecho romano? Darle una sola sería una inexactitud tan grande como la de confundir entre sí los diversos sistemas de procedimiento judicial que se han sucedido en la historia y en la constitucion romana. En efecto, la acepcion técnica de la palabra accion ha variado en cada uno de estos sistemas. Sólo por la exposicion de cada uno de ellos puede conocerse y apreciarse aquélla con exactitud.

85. Tres épocas y tres sistemas de procedimientos judiciales que deben considerarse en el derecho romano.

Estos sistemas son tres:

El de las acciones de la ley (*legis actiones*);

El del procedimiento por medio de fórmulas (*formulae*), ó procedimiento ordinario (*ordinaria judicia*);

El del procedimiento extraordinario (*extraordinaria judicia*).

El primero dominó exclusivamente, si no de hecho, al menos de derecho, hasta la ley *ÆBUTIA* (sig. 6 ó 7 de R.; año 597 ó 583). Esta fué la época y el sistema característico del derecho de los Quirites marcado con toda su rudeza originaria, con el sello sacerdotal y patricio, con sus símbolos de acciones, palabras y objetos que nos descubren, aunque en la forma de simulacro, los actos de una edad primitiva, y una civilizacion todavía más informe y material. Es digna de atencion la precision ingeniosa con que la ciencia patricia organizó estos actos y los acomodó á la naturaleza de los derechos. El genio jurídico de Roma se hallaba en su cuna, pero se mostraba lleno de vigor y de ingenio. Esta es la época más curiosa para las investigaciones históricas.

El segundo dominó hasta el reinado de Diocleciano (año 1047 de Roma; 294 de J. C.). Hé aquí la obra incesante del derecho pretoriano y de la jurisprudencia filosófica. En la administracion de la justicia, que de la dominacion patricia pasa á la ciencia; es el genio jurídico de Roma que se transforma; de patricio y quiritaro que era, se hace plebeyo y humanitario; es la plebe que se mancipa, el extranjero que participa de la justicia romana. ¡Invention admirable! El publicista moderno puede meditarla. El estudio

de este sistema es, sin contradiccion, el más importante: sin él, el derecho romano es incomprendible en materia de acciones.

El tercero, de una excepcion que era, se hace regla general; primero en las provincias, en tiempo de Diocleciano; y despues en todo el imperio. Es la autoridad del Gobierno, que lo ha dominado todo, y que se atribuye todas las funciones en la administracion de la justicia. Esto se ha conservado en casi toda la Europa moderna.

Y para cada uno de estos sistemas deben proponerse estas dos cuestiones: ¿Cuál es el poder? ¿Cuál es el proceder?

86. Distincion entre el *jus* y el *judicium*; entre el magistrado (*magistratus*) y el juez (*judex*).

Hé aquí una de aquellas distinciones fecundas de donde se descubre todo un sistema. Carácter de los poderes judiciales, pormenor de las instituciones, términos del lenguaje que á ellas se aplican: todo se deriva de esto.

Jus es el derecho, *judicium* es la instancia organizada, el exámen judicial de un litigio para terminarlo por una sentencia.

La alta mision de ser el órgano y el pontífice del derecho; de haber declarado en todas ocasiones (*juris dictio*, declaracion del derecho), y de hacerlo ejecutar por medio del poder público (*imperium*); de resolver cualquier negocio cuando basta para su solucion la declaracion del derecho, y en el caso contrario, de asignar á los litigios el poder que deberá juzgarlo y el derecho que los ha de regir.

Despues sobre un plan inferior; la mision de examinar la contestacion y los debates entre partes, terminándolos con una sentencia.

Estas dos atribuciones son completamente distintas, y se hallan comunmente separadas y confiadas á diferentes personas.

La primera corresponde al magistrado (*magistratus*), la segunda al juez (*judex*). Por una figura de lenguaje se llama estar *in jure* comparecer ante el magistrado encargado de declarar el derecho; estar *in judicio* es estar ante el juez encargado de examinar la contestacion y terminarla (1). Al oficio del magistrado corresponden las expresiones, *edicere* (de *e* y *dicere*), *jus dicere*, declarar

(1) Se encuentra en algunos textos *judicium* por *jus*, pero es por incorreccion.

el derecho por medio de un edicto, ó de otro modo: al del juez, *judicare*, juzgar, examinar y terminar el litigio por medio de una sentencia;—al primero corresponde la *jurisdictio*, dicion ó declaracion del derecho; al segundo la *sententia*, sentencia que termina el debate;—al uno *addicere* (de *ad* y *dicere*), atribuir la propiedad diciendo el derecho; al otro *adjudicare*, adjudicar (de *ad* y *judicare*), es decir, atribuir la propiedad juzgando, de donde, respecto del uno se dice *addictio*, adiccion ó atribucion de la propiedad por declaracion del derecho; y respecto del otro, *adjudicatio*, adjudicacion ó atribucion de la propiedad por medio de sentencia (1).

Esta separacion entre el *jus* y el *judicium*, entre el magistrado y el juez, parece corresponder, salvadas algunas diferencias, á la separacion, mucho mas difundida en nuestras ideas modernas, entre la decision del *hecho* y la del *derecho*.

Sin embargo, seria un error creer limitado el oficio del juez á una simple cuestion de hecho. Debe apreciar los hechos, pero apreciarlos jurídicamente, y en esto se halla el derecho más ó ménos interesado, segun la naturaleza del negocio y la extension de los poderes conferidos por el magistrado (2). Bajo los tres sistemas de procedimiento judicial, ¿qué suerte experimenta la separacion entre el *jus* y el *judicium*, entre el magistrado y el juez?

Bajo el primer sistema existe la distincion (3); pero en algunos casos tiene lugar la separacion, y en otros no.

En el segundo sistema, la separacion es completa; sólo en casos extraordinarios juzga el mismo magistrado.

En el tercer sistema, lo extraordinario se hace regla comun; las dos funciones se hallan reunidas, y sólo se separan por excepcion.

87. La ciudad nombra al magistrado.—Las partes eligen su juez.

Aquel á quien se halla conservado el derecho (*jus*), la dicion

(1) El pretor atribuye, diciendo el derecho (*addicit*), no sólo la propiedad, sino aún otras cosas, por ejemplo; un juez á los litigantes, la cualidad de hombre libre, la de hijo, etc.—Mientras que la *adjudicatio* del juez no atribuye nunca más que la propiedad ó alguna servidumbre.

(2) Entre nosotros en materia criminal no es justo decir que el jurado no tiene que resolver sino una cuestion de hecho: aunque no fuese más que la de culpabilidad, es una de las más delicadas del derecho penal.

(3) Así en la ley de las XII tablas: «*Si in jus vocat atque eat, etc.*» (Cicero., *De legib.*, II, 4; III, 75;—Anl. Gel., xx. 1). Así la accion de la ley *judicis postulatio*, que tiene por objeto especial obtener del magistrado un juez para el proceso.

del derecho (*jurisdictio*), es un magistrado revestido de los poderes de la ciudad, segun la constitucion política de ésta, y para todas las causas, durante todo el tiempo de su magistratura. Porque el objeto que se les confia, el derecho, es el elemento fundamental, el interes comun de la asociacion. Tiene, para hacerle ejecutar, la autoridad, el mando de la fuerza pública (*imperium*).

Aquél á quien se ha confiado el cuidado de juzgar un litigio (*judicium*), no es un magistrado de la ciudad. Es un ciudadano dado como juez á las partes solamente y para la causa solamente. El objeto que se le ha confiado es un asunto privado. Hay tantos jueces como asuntos.

Sin embargo, como va á ejercer un oficio público, se escogerá en la clase de ciudadanos designados para este efecto por la constitucion política, y será revestido de su cualidad y de sus poderes de juez por el magistrado.

Pero aquí un principio de libertad privada domina la institucion. Que el asunto sea importante ó fútil, que se trate del estado, de la consideracion civil del ciudadano (*existimatio*), ó de una pequeña suma de dinero, nadie podrá ser juez sino por eleccion de las partes. Así lo han querido los antiguos, dice Ciceron (1). Las partes de acuerdo escogen un juez (*judicem sumere*); si el magistrado se lo propone, ellas lo aceptan ó lo recusan sin tener que dar cuenta del motivo (*judicem ejerceré ó ejurare, rejicere, recusare*); si no se convienen, la suerte decide (2).

Escogido, aceptado por las partes, ó designado por la suerte, se les atribuye el ciudadano como juez para la declaracion por la adiccion del magistrado (*judicem addicere*) (3). Éste es un cargo público que aquél no puede renunciar (4).

Para cada jurisdiccion sólo hay un magistrado, y para cada negocio, por regla general, un solo juez (*unus judex*), aunque pudiendo uno y otro hacerse acompañar y asistir de asesores y juriconsultos, de quienes podrá tomar consejo, aunque únicamente como medio de ilustrarse.

Creada ya, aunque casi desconocida para nosotros en sus de-

(1) «Neminem vulnerunt majores nostri, non modo de existimatione cujusquam, sed ne pecuniaria quidem de re minima esse judicem, nisi qui inter adversarios convenisset.» Cicer. *pro Cluent.*, 43.

(2) Cicer. *pro Flacco*, 21; *in Verrem*, II, 12; III, 3, 41, 13 y 41.—Plin. *Hist. natur. proem.*—Dig. 10. 2. 47. f. Pomp.

(3) Dig. 5. 1. 39. f. Papin., 46. f. Pal., 80. f. Pomp.

(4) Dig. 50. 5. 13. § 4. f. Ulp.—5. 1. 78. f. Paul.

talles bajo el primer sistema de procedimiento, organizada y extendida de un modo admirable bajo el segundo, desapareció bajo el tercero esta hermosa teoría.

88. La justicia se administra públicamente.

Este principio comienza con Roma, y se perpetúa por los tres sistemas de procedimiento con la más completa aplicacion.

En el foro, á la faz del pueblo, el magistrado, sentado en su *tribunal* ó silla de magistratura, ejerce su jurisdiccion. Tambien en el foro, y en presencia de todos el juez de cada causa, sentado en una silla comun (*sub-sellium*), procede al examen y fallo del litigio (*judicium*); delante de todos se presentan las pruebas, declaran los testigos, y los patronos ó los abogados hablan.

Tambien puede el magistrado en caso necesario establecer su tribunal en cualquiera otra parte (*tribunal ponere*) (1), y el juez conocer del negocio en cualquier otro lugar designado por el magistrado que lo haya revestido de su cualidad de juez (2), ó en el mismo paraje del litigio, pero siempre públicamente.

Posteriormente se construyeron pretorios, que eran unos edificios destinados para la administracion de justicia; pero conservándose siempre la publicidad.

Únicamente se cubria con un velo ó cortina (*velum*) al magistrado cuando deliberaba con sus asesores ó consejeros en el semicírculo que les estaba reservado (*secretum*).

§ II. ACCIONES DE LA LEY (*legis actiones*).

89. Organizacion del poder jurídico y judicial bajo el imperio de las acciones de la ley.

Como magistrados: en Roma los reyes, despues los cónsules, despues el pretor, y en ciertos negocios los ediles;—en los municipios, los decenviros, que eran á manera de cónsules, aunque en otra esfera;—en las provincias, que principian apénas hácia fines de este período, los propretores ó procónsules.

Como jueces: el *judex* designado para cada causa, y que no podia sacarse sino del órden de los senadores: los recuperadores (*re-*

(1) Tit. Liv., XXIII, 32.

(2) Dig. 5. 1. 59. f. Ulp.—Véase tambien 4. S. 21. § 10 y sig. f. Ulp.

cuperatorés), para los cuales era ménos limitada la eleccion, y que siempre eran muchos, tres ó cinco en cada causa (1), mientras que el juez generalmente era solo (*unus iudex*); en fin, los centunviros, elegidos anualmente por los comicios en cada tribu, organizados en una especie de colegio permanente, encargado de juzgar; tribunal eminentemente quiritarario, ante cuya asamblea se plantaba la lanza (*hasta*) en señal de su atribucion judicial (2), y que se dividia en muchas secciones: tales son las autoridades que correspondian al sistema de las acciones de la ley. En ciertos casos, y bajo estas acciones juzgaba el mismo magistrado; en otros tenia lugar la remision á un juez; ¿cuándo debia tener lugar ante un *iudex*, ante recuperadores, ó ante el colegio de los centunviros? Cuestiones son todas éstas muy dignas de estudiarse, aunque todavía muy oscuras.—La institucion de los recuperadores, aunque introducida bajo el imperio de las acciones de la ley, era extraña á la práctica de estas acciones, á las que acababa de abrir brecha. Los recuperadores sólo fueron constituidos al principio para las causas en que tenian parte peregrinos, y que debian sustanciar segun el derecho de gentes, y no segun el derecho quiritarario.

90. Forma de proceder ó acciones de la ley (*legis actiones*).

Se cuentan cinco acciones de la ley.

Tres son formas de proceder para llegar á la resolucion y fallo del litigio; dos son más particularmente formas de proceder para la ejecucion de la sentencia.

Las tres primeras son la *actio sacramenti*, la más antigua de todas, que se aplica con variaciones de forma á las reclamaciones, ya por obligaciones, ya por derecho de propiedad; pero cuyo carácter, comun á todos los casos, consiste en el *sacramentum*, ó suma de dinero que cada litigante debia depositar en manos del Pontífice, y que perdía el que era vencido en el litigio, aplicándose al culto público (*ad sacra publica*) (3), es la accion de que tenemos más noticia; La *judicis postulatio*, que se refiere á la demanda dirigida al magistrado en solicitud de un juez que juzgue el litigio, y que parecia general para los diferentes derechos

(1) Tit. Liv., XXVI, 48. XLIII, 2. Cicer. *in Verr.*, III, 13.—Gay 1. § 20.

(2) Gay. 4. § 13 y sig.

(3) Festus, v.º *Sacramentum*.

que se reclamasen;—Por último, la *condictio*, accion de la ley, mucho más reciente y especial para la reclamacion de las obligaciones.

Las dos últimas: la *manus injectio*, aprehension corporal de la persona del deudor condenado ó convencido por su confesion, á consecuencia de la cual el deudor quedaba *addictus*, es decir, atribuido en propiedad al acreedor por el pretor; y la *pignoris capio*, ó aprehension de la cosa del deudor (1). La accion de la ley *per manus injectionem*, aunque es particularmente un medio de ejecucion, era tambien algunas veces un medio de entablar algunas contestaciones que el magistrado decide de su autoridad propia.

Las acciones de la ley, salvo la última (2), tienen lugar *in jure* en presencia del magistrado, aún cuando éste deba nombrar un juez, dos recuperadores, ó enviar ante el colegio de los centunviros. Es la forma, el preliminar jurídico.

Aquí reina el símbolo. Aquí figuran la lanza, el terron de tierra, la teja y demas representaciones materiales de las ideas ó de los objetos. Aquí tienen lugar los gestos y las pantomimas jurídicas, generalmente simulacros de una época anterior más bárbara. Aquí se pronuncian las palabras revestidas por la ley de un carácter sagrado: el que diga viñas (*vites*), porque defienda un negocio relativo á viñas, en vez de decir *arbores*, término sacramental de la ley, perderá su pleito (3). Aquí se descubre el dedo sacerdotal; lo vemos en el *sacramentum*, depósito de una suma pecuniaria en mano del pontífice, que abre la accion, y que adquirirá aquella suma para el culto público; y en la *pignoris capio*, concedida con ocasion del precio de la víctima vendida para el altar, ó del dinero que se debe por alquiler de una bestia de carga, cuando esta suma la destina el acreedor para que se emplee en sacrificios (4).

En esto se observa la dominacion patricia. El magistrado era patricio, y el juez sólo podia sacarse del orden de los patricios. El *ius* y el *judicium* se hallaban en sus manos.—La institucion de los centunviros y la de los recuperadores mostraban que principiaba á templarse la dominacion judicial.

(1) Tocante á estas acciones de la ley, véase particularmente Gay. 4. § 11 y sig.—Desgraciadamente se encuentran dos vacíos, de una página cada uno.

(2) Gay. 4. § 29.

(3) Gay. 4. § 11 y 30.

(4) Gay 4. § 28.

91. Sentido de la palabra accion bajo el sistema de las acciones de la ley.

Se ve que en este sistema y en esta expresion técnica *accion de la ley*, la palabra accion no designa ni la reclamacion especial de cada derecho en particular, ni la facultad de entablar dicha declaracion; á cada derecho distinto no corresponde una accion distinta.

Accion, en la expresion *acciones de la ley*, es una denominacion genérica, una forma de proceder, un procedimiento considerado en su totalidad, en la serie de los actos y de las palabras que deben constituirlos. Hay cinco especies de procedimientos.

Se les ha dado el nombre de acciones de la ley (*legis actiones*), dice Gayo; ya porque han sido creadas por la ley, no por el pretor, ya porque han sido dirigidas segun los términos de la ley (*legum verbis accommodatæ*), y sujetas rigorosamente á estos términos (1).

92. Aplicacion ficticia de las acciones de la ley á casos en que no hay proceso real (*in jure cessio*).

Las formas de la accion *sacramenti*, relativas á la vindicacion (*vindicatio*) de una cosa ó de un derecho real, fueron separadas de esta accion de la ley, y recibieron una aplicacion ficticia, que suministró el medio de llegar á diversos resultados no autorizados por el derecho civil primitivo, ó sometidos á más difíciles condiciones.

El espíritu ingenioso de esta ficcion consistió en que cuando se queria transferir á alguno una cosa ó un derecho real que no tenía, se aparentaba ó simulaba por parte de este último, ante el magistrado (*in jure*), una reclamacion, una *vindicatio* de este derecho. El que queria cederlo no contradecía; y entónces, no habiendo contestacion, ni siendo, por consiguiente, necesario pasar el negocio ante ningun juez, el magistrado declaraba el derecho, y adjudicaba (*addicebat*) la cosa ó el derecho real á quien lo habia reclamado.

De esta aplicacion ficticia de la *vindicatio* se dedujo: la traslacion de la propiedad ó de sus desmembraciones á las cosas corpóreas é incorpóreas (*in jure cessio*); la traslacion de la tutela (2);

(1) Gay. 4. § 11.

(2) Gay. 1. § 168 y sig.

la emancipacion de los esclavos (*manumissio vindicta*); la emancipacion de los hijos, que estaba terminada despues de las emancipaciones voluntarias por una *manumissio vindicta*; y la adopcion de los hijos de familia (*adoptio*), por medio de mancipaciones y de una cesion jurídica simuladas. Véase por qué reciben estos actos tambien á veces de los jurisconsultos romanos el título de acciones de la ley: «*Idque legis actio vocatur*» (1).

93. Decadencia de las acciones de la ley.

Las acciones de la ley llevan el sello propio de los actos jurídicos de los pueblos que se hallan en la infancia de su civilizacion, y debieron experimentar las vicisitudes que hemos marcado en el progreso de estos actos. Su carácter sacerdotal, patricio, simbólico y sacramentalmente peligroso, estuvo cada vez más en desacuerdo con las costumbres y con la constitucion social. Para la plebe romana era sobre todo el vestigio de una servidumbre contra la cual habia tantas veces luchado. Ya en el siglo VI de Roma, segun nos dice Gayo, eran objetos del ódio popular (2). Abandonadas al principio de hecho por la práctica que se introdujo de usar entre ciudadanos las formas jurídicas acostumbradas para los peregrinos; suprimidas legislativamente por la ley *ÆBUTIA* y por las dos leyes *JULLÆ*, que se atribuyen la una á Julio César (695 de R.; 46 ánt. J.-C.), y la otra, ó tal vez las dos, á Augusto (729 de R.; 25 ánt. J.-C.), no volvieron ya á usarse sino en dos casos excepcionales, entre los cuales uno de ellos es cuando el proceso ó causa debia seguirse ante el colegio de los centunviro. En fin, posteriormente sólo quedó el uso ficticio de ellas en la cesion jurídica y en sus derivados.

§ III.—SISTEMA DE LAS FÓRMULAS (*formulae*) Ó PROCEDIMIENTO ORDINARIO (*ordinaria judicia*).

94. Organizacion del poder jurídico y judicial bajo el sistema de las fórmulas.

Como magistrados: en Roma los pretores, cuyo número se au-

(1) Gay. 2. § 24.—Dig. 1. 20. *Off. jur.* 1. fr. Ulp.—1. 7. *De adopt.* 4. f. Modest.—1. 16. *Off. procur.* 3. fr. Ulp.—Paul. Sent. 2. 25. § 4.—Cod. Theod. 4. 10. *De his qua non dom. man.* 1.—Cod. Justin. 8. 48. *De adopt.* 1.

(2) Gay. 4. § 30.

mentó sucesivamente, llegando hasta el de diez y ocho en tiempo de Pomponio; los ediles, el pretor de la ciudad, el pretor del pretorio. En las provincias, divididas en tiempo de Augusto en provincias del pueblo ó del senado, y provincias del Emperador (*provincia populi vel senatus; provinciae Caesaris*), los gobernadores de cada provincia, con los diversos nombres de procónsules, propretors y lugartenientes de César (*legati Caesaris*), presidentes (*praesides*), ó prefectos; trasladándose en ciertas épocas á las principales ciudades de sus provincias, estableciendo en ellas su tribunal, y celebrando en las mismas sesiones ó asisias (*conventus*); despues sobre todos fallaba soberanamente y en último recurso el Emperador, magistrado supremo;

Como jueces: el *judex* ó *arbiter* dado para cada causa; los recuperadores; y el colegio de los centunviro, que aunque en decadencia, se conservó hasta el fin de este sistema:

Tal es la organizacion jurídica y judicial que debe estudiarse en este período.

Una alteracion radical, que entre tantas otras es por sí sola el signo de todá una revolucion social, consiste en haber extendido entre los ciudadanos el poder de ser juez. El privilegio salió de la clase de los senadores. Disputado con encarnizamiento por más de medio siglo, desde los Gracos hasta Pompeyo, entre esta clase y los caballeros (1), el *judicium* se extendió desde estos dos órdenes hasta los demas ciudadanos. Cinco decurias ó listas de ciudadanos llamados á ser jueces se formaban cada año por el pretor en el foro, en medio del pueblo (*judices selecti*), y se fijaban al público (*in albo; judices in albo relati*) (2). La primera decuria se componia de senadores; la segunda de caballeros; la tercera de militares; la cuarta y quinta, añadidas la una por Augusto y la otra por Calígula, de ciudadanos que pagasen un censo inferior (3); éstos eran los jueces del año. En estas listas se escogian para cada causa. La clase superior se vió privada de su monopolio; la plebe emancipada de la justicia patricia; y el ciudadano, como podremos decir en el lenguaje moderno, llegó á ser juzgado por sus iguales. En las provincias formaron los gobernadores listas semejantes.

(1) Véase nuestra *Historia del derecho*, pág. 201, en que se halla la indicacion de las diversas leyes judiciales, producto de esta lucha.

(2) Senec. *de Benefic.*, III, 7.—Cicer., *pro Cluent.*, 43.

(3) Suet. *Octav.*, 32; *Caligula*, 16, y *Galca*, 14.

El magistrado era siempre único en cada jurisdiccion, y el juez en cada causa. Pero el uso de hacerse acompañar de asesores, de hábiles jurisconsultos, cuyas luces pudiesen ilustrar las dificultades de la causa, llegó á tomar una grande extension, sobre todo en este período, durante el cual el derecho llegó á ser una ciencia.

95. Forma de proceder: fórmulas (*formulae*).

El símbolo, las palabras y las acciones consagradas desaparecieron, siendo reemplazadas por la ciencia del derecho. El magistrado, encargado de organizar el *judicium*, lo hacia posteriormente, librando á las partes, despues de los debates jurídicos que habian tenido lugar en su tribunal (*in jure*), una fórmula, que era el reglamento de su litigio.

Por esta fórmula, cuyos elementos por lo demas eran propuestos por las partes, cada una en lo que le era respectivo, el magistrado revestia al juez de su calidad de tal, enunciaba, como por indicacion, la cosa de que se trataba y los hechos propuestos por el demandante como base de su pretension;—despues, y aquí comienza el elemento vital de cada fórmula, determina y precisa la pretension del demandante, que da para que se compruebe;—los medios recíprocos de defensa, tanto del defensor cuanto del demandante, que tambien ofrece en ciertos casos para que se justifiquen;—y en fin, el orden de condenar ó de absolver al defensor, segun el resultado de la prueba; indicando á veces estrictamente la condenacion que debia pronunciarse, dejando en otras mayor ó menor latitud al juez, y uniendo en tres casos particulares al poder de condenar ó de absolver, el de adjudicar, es decir, de atribuir en propiedad por medio de sentencia ciertas cosas á una ó á otra de las partes.

Es preciso partir del principio de que el juez era un simple ciudadano, y que no tenia más atribuciones que las que el magistrado le conferia: fuera de los términos de la fórmula no tenia poder.

La redaccion de las fórmulas era el punto capital del procedimiento, y al que la ciencia jurídica aplicaba todos sus recursos. Los jurisconsultos más célebres eran consultados por los litigantes y por el magistrado (1). El análisis y encadenamiento de las par-

(1) Val. Max., VIII, 2.