

notar Mr. Ducaurroy, y despues de él Mr. Bonjean, es decir, generalizando extraordinariamente una frase de Ulpiano, que la accion real es la que se da contra todo poseedor, por la cual se persigue la cosa donde quiera que se halle (1). Lo primero, esto no es dar á conocer su naturaleza íntima y primitiva, es querer definirla por un hecho secundario y derivado; en segundo lugar, este hecho no siempre es cierto, ni hay acciones personales, tales como la accion *ad exhibendum*, que se dan contra todo poseedor (2), y las acciones noxales, por las cuales se persigue al esclavo en poder de cualquier propietario que le tenga (3); por el contrario, la accion reivindicatoria se da á veces contra el que ya no posee (4), y hay acciones que para darse contra el poseedor exigen con él otras circunstancias que la de la posesion (5). Para proceder lógicamente hay que atenerse, pues, no á este hecho secundario, sino á la misma nocion de los derechos reales y de los derechos personales. El derecho real es aquel del cual resulta para una persona la facultad de disponer ó de aprovecharse más ó ménos de una cosa corpórea ó incorpórea, hecha abstraccion de cualquiera otra persona, y absteniéndose cada cual de ponerle obstáculos; en cuanto al derecho personal, no es más que el derecho de obligacion, que establece un vínculo particular entre dos personas, es decir, definitivamente, y dejando el estilo figurado, aquello de que resulta para una persona la facultad de obligar á otra á dar, hacer ó prestar alguna cosa. Sabemos que en el derecho real no hay, fuera de la masa general de los hombres, más que una persona, sujeto activo, y una cosa, objeto del derecho, al paso que en el derecho personal hay dos personas; la una sujeto activo, la otra sujeto individualmente pasivo, y una cosa objeto del derecho (*General. del der. rom.*, p. 107 y sig.). De aquí se sigue que la accion real, en general, es aquella por la cual el demandante defiende que tiene, con exclusion de cualquiera otra persona, la facultad de disponer de una cosa corpórea ó incorpórea, ó de sacar más ó ménos utilidad de ella; y esta accion se aplica á todas las especies de derechos reales, á la propiedad, el más extenso de todos, á sus diversos desmembramientos ó derechos de servidumbre, de enfitéusis,

(1) Dig. 44. 7. *De obl. et act.* 25. pr. f. Ulp.: « In rem actio est per quam rem nostram, quæ ab alio possidetur, petimus: et semper adversus eum est, qui rem possidet.»

(2) Dig. 10. 4. *Ad exhib.* 3. § 15. f. Ulp.

(3) Más adelante, tit. 8. *De noxal. act.* § 5.

(4) Dig. 6. 1. *De rei vind.* 27. pr. y § 3. f. Paul.

(5) Tal es la accion Pauliniana.

de superficie: á los derechos de prenda, de hipoteca, como tambien á los de libertad, de ingenuidad, de paternidad, y otros de esta naturaleza, relativos al estado de las personas. No hay que figurarse, como comunmente se ha creido, que el ejercicio del mismo derecho real consiste en el ejercicio de la accion, sino que se ejerce este derecho disponiendo, gozando, de la cosa corpórea ó incorpórea, objeto del derecho, y retirando el provecho y utilidad que nos pertenece. Si necesitamos intentar la accion, es porque nuestro derecho es desconocido, ó porque alguno pone obstáculos, y es preciso recurrir al juez para que desaparezcan estos obstáculos. En cuanto á la accion personal, es aquella por la cual el demandante sostiene que el demandado está obligado para con él, y persigue el cumplimiento de esta obligacion.

Si de la nocion general de la accion real y de la accion personal pasamos á la que es peculiarmente propia del procedimiento formulario, será preciso referirnos á la redaccion de la fórmula, no en todas sus partes, sino especialmente en su *intentio*. Atendiendo á la vez Gayo á la naturaleza del derecho reclamado y á la concepcion de la *intentio* de la fórmula, define así la accion real y la accion personal: « *In personam actio est, qua agimus quotiens cum aliquo qui nobis vel ex contractu, vel ex delicto obligatus est; id est, cum intendimus dare facere præstare oportere.* — § 3. *In rem actio est, cum aut corporalem rem intendimus nostram esse, aut jus aliquod nobis competere, velut utendi, aut utendi-fruendi, eundi agendi, et cætera.* » — Desde luégo hay que notar que esta definicion se aplica exclusivamente á las fórmulas redactadas de modo que se fije una cuestion de derecho (*in jus conceptæ*). Y en efecto, no sucede más que en estas fórmulas en que el demandante sostiene un derecho, ya de propiedad ó cualquiera otro derecho real (*cum rem intendimus nostram esse, aut jus aliquod*), ya de obligacion (*cum intendimus dare facere præstare oportere*). En las fórmulas, tales como se concibieron primitivamente para los extranjeros, y se aplicaron en ciertos casos, áun á los ciudadanos, las fórmulas *in factum conceptæ*, no es cuestion de derechos, ni real ni de obligacion: el pretor sienta un hecho en cuestion, y en caso de afirmativa manda al juez que condene. En rigor tambien se considera generalmente en el sistema formulario como excluidas de la division del derecho civil, y no se comprenden ni en las acciones *in rem* ni en las acciones *in personam*, tales como las ha definido Gayo.

Ya dijimos (*General. del der. rom.*, p. 147 y sig.) que siendo los elementos constitutivos de todo derecho real únicamente una persona, sujeto activo, y otra, como objeto del derecho, la *intentio* de la fórmula para fijar la cuestión de semejante derecho, no tiene más que designar la persona que pretende tenerla y la cosa que es objeto de él: «SI PARET HOMINEM EX JURE QUIRITUM AULI AGERII ESSE.» Mientras que el derecho de obligación, conteniendo además y necesariamente en tercer término el deudor, sujeto individualmente pasivo del derecho, no puede formarse este derecho en la *intentio*, sino haciendo figurar también á esta segunda persona como sujeto pasivo: SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE PRÆSTARE OPORTERE.» Y hé aquí precisamente por qué los jurisconsultos romanos han dicho de la primera *intentio* que era *in rem*, y de la segunda que era *in personam*; y hé aquí por qué, tomando en seguida por la *intentio* la fórmula entera, y por la fórmula la misma acción, se ha llamado *actio in rem* la que tenía por objeto la reclamación de un derecho real, y *actio in personam* la que se dirige á la persecución de una obligación. Efectivamente, la expresión *in rem* indica, por lo común, en el lenguaje del derecho romano, una disposición general, sin preferencia de persona: tal es la *intentio* en que se formula un derecho real; y la expresión *in personam* designa una disposición aplicada especialmente á una persona indeterminada: tal es la *intentio* formulando una obligación. Encontramos aplicadas estas expresiones al edicto del pretor (1), á los pactos, á las estipulaciones (2) y á las excepciones (3). Cuando se les ha empleado para

(1) Dig. 4. 2. *Quod met. caus.* 9. § 1. f. Ulp.: «Prætor hoc edicto generaliter et *in rem* loquitur, nec adjicit a quo gestum.»—15. 5. *De pecun. const.* 5. § 2. f. Ulp.: «Quod exigimus, ut sit debitum quod constituitur, *in rem* exactum est: non utique ut is, cui constituitur, creditor sit.»—42. 5. *De reb. auct. jud.* 12. pr. f. Paul.: «Commodius dicitur, cum Prætor permiserit (in bona debitoris mitti non tam personæ solius petentis quam creditoribus, et *in rem* permissum videri.)»

(2) Dig. 2. 14. *De pactis.* 21. § 1. f. Paul.: «Et si *in rem* paciscatur (*servus*), proderit domino et heredibus ejus pacti conventi exceptio; quod si *in personam* pactum conceptum est, tunc domino doli superest exceptio.»—28. § 2. f. Gay.: «Si vero *in rem* pacti sunt (filius aut servus), id est ne ea pecunia peteretur..., etc.»—57. § 1. f. Florent.: «Si ex altera parte *in rem*, ex altera *in personam* pactum conceptum fuerit, veluti ne ego petam, vel ne a te petatur: heres meus ab omnibus vobis petitionem habebit, et ab herede tuo omnes petere poterimus.»—7. 9. *Ususfruct. quem.* 5. f. Ulp.: «Huic stipulationi dolum malum abesse, abfuturumque esse continentur: et cum *in rem* sit doli mali mentio concepta, omnium dolum comprehendere videtur, successorum, et adoptivi patris.»

(3) Dig. 4. 4. *Doli mali except.* 2. §§ 1 y 2. f. Ulp.: «Specialiter exprimendum est de cuius dolo quis queratur: non *in rem*, Si in ea re dolo malo factum est: sed sic, Si in ea re nihil dolo malo actoris factum est..., etc.»—4. § 53. f. Ulp.: «Metus causa exceptio *in rem* scripta est: si in ea re nihil metus causa factum est: ut non inspiciamus an is qui agit metus causa fecit aliquid, sed an omnino metus causa factum est in hac re a quocumque.»

las acciones, no se ha hecho, pues, más que servirse de locuciones usadas y generales; y la denominación de *actio personalis* por *actio in personam* se encuentra también en algunos textos (1).

Con todo, la acción real, así como la acción personal, se dirige contra una persona determinada; atacamos y pedimos la condena de aquel que pone obstáculos á nuestro derecho; si, pues, la *intentio* de la fórmula, que contiene la enunciación del derecho, está redactada *in rem*, de un modo general y sin acepción de persona, la *condemnatio* lo es siempre *in personam* contra el demandado, nuestro adversario: «QUANTI EA RES ERIT, TANTAM PECUNIAM NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO CONDEMNA; SI NON PARET, ABSOLVE.» Pero hay que adherirse á la *intentio*, como á la parte vital y esencial, para calificar toda la fórmula y la misma acción.

De lo que precede se sigue que las acciones *in rem* y las acciones *in personam* sacan de la naturaleza misma del derecho, su división; y de la redacción de la fórmula, su denominación; aunque en el fondo domina la naturaleza del derecho.

En efecto, por más que en la rigurosa definición del sistema formulario, las acciones concebidas *in factum* no sean, como ya dijimos en la página precedente, ni *in rem*, ni *in personam*, porque la *intentio* no fija en ellas ninguna cuestión de derecho civil, ni real, ni de obligación, sin embargo, en el fondo, como están deducidas de derechos semejantes, reconocidas á lo ménos por el pretor, los jurisconsultos romanos las calificaban de acciones *in rem*, ó de acciones *in personam*, hecha abstracción de los términos de la fórmula, únicamente según la naturaleza del derecho que pretenden hacer valer. Y así es como las acciones relativas á los derechos reales de prenda ó de hipoteca (*Serviana, quasi-serviana* ó *hypothecaria*), á los derechos reales de enfiteusis ó de superficie, acciones introducidas, no por el derecho civil, sino por el pretor, y concebidas sólo *in factum* (2), están calificadas de acciones *in rem* (3), al paso que, por el

(1) Dig. 10. 4. *Ad exhib.* 5. § 3. f. Ulp. — Inst. 2. 20. *De legat.* § 2. — Cod. 8. 19. *De his qui in prior.* 2. const. de Anton.

(2) Cod. 8. 53. *Si pignor. conv.* 1. const. de Sever. y Anton.: «Intentio dati pignoris neque redditæ pecuniæ, non aliter tenebit quam si de fide debiti constiterit.» Por este fragmento de la Constitución se puede ver que la *intentio* de la acción *in rem* por prenda fijaba como cuestión, no un derecho, sino el hecho de haberse dado una prenda y no haberse pagado la deuda que garantiza.

(3) Más abajo, § 7.—Dig. 10. 4. *Ad exhib.* 5. § 3. f. Ulp.: «...Qui *in rem* acturus est, qualicumque *in rem* actione: etiam pignoratitia, Serviana sive hypothecaria quæ creditoribus competunt.»—10. 5. *Comm. divid.* 7. § 12. f. Ulp.: «Pignoratitia *in rem*», etc.

contrario, una multitud de acciones relativas á obligaciones pretorianas y concebidas puramente *in factum*, por ejemplo, la accion *de constituta pecunia*, están calificadas de acciones *in personam* (1).

La accion *quod metus causa*, que el pretor da al que ha sido perjudicado por violencia hecha á su voluntad, ofrece, bajo este aspecto, algo de más notable. Es una accion que no procede del derecho civil, y cuya fórmula estaba concebida simplemente *in factum*; pero el hecho está expresado en ella de un modo general, sin designacion de la persona autora de la violencia; porque de cualquiera parte que venga esta violencia, basta que exista para que se dé la accion *quod metus causa* contra cualquiera que se aproveche de dicha violencia, aunque sea de buena fe (2). Así sucede, diferenciándose de la accion *de dolo*, que no se da más que contra el autor del dolo ó sus herederos. En consecuencia de esto, al paso que el demandante está obligado, en la fórmula que pone en cuestion el hecho de dolo, á designar su adversario, autor de este dolo (3), en la accion *quod metus causa* debe sólo fijar como cuestion, sin atender á la persona, el hecho de saber si ha habido en el negocio violencia contra su voluntad: «*ad hoc tantum actor adstringitur, ut doceat metum in causa fuisse*» (4). Tambien los juriseconsultos romanos dicen que esta accion es *in rem scripta*, es decir, concebida generalmente; y sin embargo, no deja por eso de figurar, así como la accion *de dolo*, entre las acciones *in personam* (5), porque el derecho que trata de hacer valer, aunque precedente sólo del edicto del pretor, es un derecho de obligacion. Algunos intérpretes modernos han deducido de aquí una clase especial de acciones con el titulo de *personales acciones in rem scriptæ*; pero esta subdivision no se conoció en la jurisprudencia romana. No hay allí más que la aplicacion de este principio, que, á pesar de la redaccion general de la fórmula, predomina ántes que todo para calificar la accion, la naturaleza del derecho. Y casi en igual sentido ha dicho Ulpiano de los interdictos: «*Interdicta omnia licet in rem videantur concepta, vi tamen ipsa personalia sunt*» (6),

(1) Más abajo, § 8 y sig.

(2) Dig. 4. 2. *Quod met. caus.* 14. § 3. f. Ulp.: «*In hac actione non queritur, utrum is qui convenitur, an alius, metum fecit: sufficit enim hoc docere metum sibi illatum vel vim, et ex hac re eum qui convenitur, etsi crimine caret, lucrum tamen sensisse.*»

(3) Dig. 4. 3. *De dol.* 15. § 3. f. Ulp.: «*In hac actione designari oportet, cuius dolo factum sit, quamvis in metu non sit necesse.*»

(4) Dig. 4. 2. *Quod met. caus.* 14. § 3. f. Ulp.

(5) Más abajo, § 51.

(6) Dig. 43. 1. *De interd.* 1. § 3. f. Ulp.

para indicar que siendo leyes particulares, dadas especialmente para cada causa, son personales á las partes.

En fin, aún bajo el sistema formulario se decia de las *persecuciones*, por vía extraordinaria ante el pretor, que era *in rem* ó *in personam* (1), aunque se verificasen sin redaccion ni entrega de ninguna fórmula, lo cual acaba de mostrar hasta la evidencia que la division dimanaba esencialmente, y ante todo, de la naturaleza del derecho.

Si se considera la redaccion de la fórmula, no puede presentarse la idea de que una accion sea á la vez concebida *in rem* ó *in personam*; porque es imposible que el nombre del demandado sea al mismo tiempo enunciado y no enunciado en la *intentio*; pero puede suceder que la misma persona tenga relativamente al mismo objeto un derecho de propiedad y un derecho de obligacion; por ejemplo, si me ha arrendado ó confiado una cosa en depósito, tengo á la vez, respecto á esta cosa, el derecho real de propiedad en general, y además, en particular, el derecho de obligacion que resulta de nuestro contrato. Lo mismo los coherederos en la sucesion y los copropietarios de una cosa indivisa, tienen á la vez, con relacion á esta herencia y á esta cosa, el derecho real de propiedad en general, y en particular, el derecho de obligacion precedente *quasi ex contractu*, para exigir la particion. Igualmente, si nuestros dos campos están vecinos, tengo, relativamente á mi campo, el derecho real de propiedad en general, y contra vos en particular el derecho de obligacion que resulta *quasi ex contractu*, para obligaros á fijar limites. Pero son dos derechos distintos, que se ejercen por dos acciones distintas y separadas, segun que necesito hacer reconocer el uno ó el otro. Así con relacion á la naturaleza del derecho como respecto de la redaccion de la fórmula, no podria ser la misma accion, bajo el sistema formulario, á la vez *in rem* é *in personam*: por ejemplo, cuando procedo contra vos por las acciones divisorias *familix erciscundæ*, *communi dividundo*, ó por la accion para el señalamiento de limites (*finium regundorum*), persigo puramente el cumplimiento de vuestra obligacion; mi derecho de herencia ó de propiedad, léjos de debatirse y decidirse en estas acciones, se da por supuesto en ellas; porque si se pusiese en cuestion, seria un negocio prejudicial, el objeto de un *præjudicium*, que habria que evacuar previamente (2). Así las tres

(1) Dig. 44. 7. *De obl. et action.* 28. f. Papin.: «*Persecutio in rem vel in personam.*»

(2) Dig. 10. 2. *Fam. ercisc.* 1. § 1. f. Gay., en el cual se lee, sin embargo, un caso en que el

acciones *familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum*, son, en cuanto á la naturaleza del derecho, tres acciones *in personam*, que persiguen el cumplimiento de una obligacion nacida *quasi ex contractu*; y podemos asegurar que lo eran tambien en cuanto á la redaccion de la fórmula, aunque esta redaccion no haya llegado íntegra hasta nosotros, estando calificada de este modo en los textos (1).

Estoy, pues, convencido de que jamas ocurrió á los jurisconsultos, en tiempo del sistema formulario, considerar estas acciones á la vez *in rem é in personam*, y hacer de ellas una tercera clase, bajo la denominacion de acciones *mixtas*. Esto supuesto, la division de que nos ocupamos no consta más que de dos términos: acciones *in rem* y acciones *in personam*; no hay medio ni subdivision posible. Si más tarde los redactores de las instituciones de Justiniano dijeron de las tres acciones de que acabamos de hablar: «*mixtam causam habere videntur, tam in rem quam in personam*», fué en una época en que los antecedentes del procedimiento formulario se habian perdido de vista; y aún así no forman una tercera clase de acciones las acciones *mixtas*, puesto que en esta misma legislacion de Justiniano están calificadas de acciones personales (2). Ya verémos, al ocuparnos de esta época, cómo los redactores de la Instituta llegaron á servirse de las expresiones que acabamos de citar, y qué sentido puede razonablemente atribuírseles (3).

Los nombres de *vindicatio* y de *condictio*, derivados de las acciones de la ley, se conservaron, como hemos dicho, en las acciones *in rem* y en un cierto número de acciones *in personam* del sistema formulario, aunque las solemnidades que habian dado lugar á estos nombres no existian ya (p. 559); pero hay, respecto á estas denominaciones, diferencias que es bueno dar á conocer.

Entre las acciones *in rem*, la que tiene por objeto la reclamacion del derecho de propiedad de una cosa corpórea se formula diciendo, no que el derecho de propiedad sobre tal cosa nos pertenece, sino

juez, aunque no sea llamado á decidir la cuestion de herencia, puede examinar si las partes tienen la cualidad de herederos, 56. f. Ulp.—37. f. Scævola.—44. 1. *De except.* 18. f. Afric.

(1) Dig. 10. 1. *Fin. reg.* 1. f. Paul.: «*Finium regundorum actio in personam est, licet pro vindicatione rei est.*»—Cod. 7. 40. *De ann. except. ital.* 1. § 1. const. de Justinian.: «*Omnes personales actiones... neque actionis familiæ erciscundæ, neque communi dividundo, neque finium regundorum, etc., neque alterius cujuscumque personalis actionis, etc.*»

(2) Véase la nota precedente.

(3) Más adelante, § 20.

que esta misma cosa es nuestra (*corporalem rem intendimus nostram esse*). Con efecto, el derecho de propiedad, como el más extenso y el más enérgico de los derechos reales, nos apropia de tal modo la cosa, que parece confundirse con ella y que es la misma que reclamamos. Tambien la accion *in rem* lleva especialmente en esta cosa el nombre de *rei vindicatio*, ó *vindicatio* por excelencia. Por el contrario, si lo que reclamamos es un derecho de usufructo, de servidumbre ó de cualquiera otra fraccion del derecho de propiedad, no podemos decir que la cosa nos pertenece; es preciso, indispensable, que indiquemos el derecho que pretendemos tener (*intendimus jus aliquod nobis competere*). No la cosa, sino el derecho, es decir, un objeto incorpóreo, es lo que indicamos. Tambien las acciones reales en estos casos están calificadas de *vindicationes rerum incorporalium*.

En cuanto á las *condictiones*, se presentan diferencias más delicadas y más difíciles de determinar bien, y sólo la historia puede esclarecerlas y dárnoslas despues á conocer.

Las obligaciones se perseguian en el último estado de las acciones de la ley por tres especies de acciones: la *judicis postulatio*, la *condictio* y la *manus injectio*, que daba lugar sólo para algunas causas especiales á un pleito decidido por el pretor mismo, sin remision ante ningun juez: herencia que han debido recoger las acciones *in personam* del sistema formulario. Baste esta advertencia para demostrar históricamente que no han debido tomar todas el nombre de *condictiones*, puesto que una gran parte de ellas sucedian, no á la *condictio*, sino á la *judicis postulatio* principalmente.

La accion de la ley *per condictionem* tenía lugar exclusivamente para las obligaciones de transferir su propiedad (*dare*), al principio en virtud de la ley SILIA, una cantidad cierta de dinero (*certa pecunia*); y despues en virtud de la ley CALPURNIA cualquiera otra *res certa*. En primer lugar no hubo en el sistema formulario más que las fórmulas perentorias de estas obligaciones que tomasen el título de *condictiones*; heredaban á la vez la mision y el nombre mismo de la accion de la ley, aunque no hubiese tenido lugar la declaracion llamada *condictio*. Así la *intentio* de estas fórmulas era necesariamente «*DARE OPORTERE*» *certam pecuniam* ó *rem certam*; expresando una obligacion de derecho civil, unilateral. Las causas que podian darle origen son en gran número: en los contratos, los formados *re, verbis* ó *litteris*, á los cuales se refieren estas expresiones

de Ciceron: «*pecunia data, stipulata, aut expensilata* (1); en los hechos de donde proceden las obligaciones *quasi ex contractu*, el legado *per damnationem* de una cosa cierta, el pago por error de una cosa indebida: en los delitos, la repetición en la cosa hurtada, concedida contra el ladrón en derogación de los principios (p. 323); en otros muchos casos, en que después de haber enajenado una cosa por causas que no se han efectuado ó que son ilícitas, ó sobre las cuales es permitido retroceder, hay el derecho de exigir que se restituya la propiedad (pág. 364); en fin, generalmente todos los casos en que puede sostenerse, según el derecho civil, que una persona se halla obligada unilateralmente á transferirnos en propiedad (*dare oportere*) tal cantidad precisa de dinero ó tal cosa determinada (2). Tal es la *condictio* propiamente dicha del sistema formulario: no es otra cosa más que la sucesión de la antigua acción de la ley *per condictioem*, á la que se han reunido también algunos casos particulares de la *manus injectio*.—De esta idea de la *condictio* propiamente dicha resulta claramente la aplicación de la máxima de que la *vindicatio* y la *condictio* son inconciliables, y no pueden tener lugar ambas para un mismo objeto (3): pues en la una sostenemos que tal cosa es nuestra, y en la otra que nuestro contrario se halla obligado á transferirnos la propiedad de ella. Sólo contra los ladrones y en odio de ellos se había admitido por excepción tal acumulación.

Mas con el tiempo, y á medida que era mayor el que había transcurrido desde las acciones de la ley y de la memoria de ellas, la denominación de *condictio* adquirió más extensión. Si en vez de la obligación unilateral y de derecho civil de dar (*dare*) una cosa cierta, se trata de una obligación semejante de dar (*dare*) una cosa incierta; si, por ejemplo, en vez de una *res certa* es una *res incerta*, como una cosa que se toma en un género, un usufructo, una servidumbre y otras semejantes, que ha sido estipulada ó legada *per damnationem*, la causa de la obligación es en este segundo caso la misma que en el primero, y se ha acostumbrado igualmente á aplicar á la acción que de ella resulta el título de *condictio*. Si ha llegado al mismo resultado para los casos en que en lugar de una obligación de dar (*dare*) se tratase, como, por ejemplo, en la estipulación

(1) CICERON. *Pro. Rosc.* c. 5: «*Condictio certi est pecunia aut data, aut expensilata, aut stipulata.*»

(2) Dig. 12. 1. *De reb. cred.* 9. f. de Ulp.: «*Certi condictio competit ex omni causa, ex omni obligatione, ex qua certum petitur, etc.*»

(3) Dig. 13. 3. *De cond. tritic.* 1. § 1. f. de Ulp.

ó en el legado, de una obligación de hacer (*facere*), como de dar caución, de librar de una deuda, de ceder las acciones de un crédito y otras semejantes. Desde entónces el título de *condictio* se aplicó también á las fórmulas de *intentio incerta*, declarando un derecho de obligación unilateral de dar una cosa indeterminada ó de hacer: «*QUIDQUID PARET DARE FACERE OPORTERE.*»—En este estado define Gayo la *condictio* cuando dice: «*Appellatur... in personam vero actiones quibus dare fieri oportere intendimus, conductiones*» (1). No se trata en este texto de las obligaciones de *PRESTARE*, que parecían, por consiguiente, excluidas de la calificación de *conductiones*, aún cuando proceden de un principio unilateral y civil, como, por ejemplo, de una estipulación ó de un legado *per damnationem*. Confieso que no veo un motivo suficiente para esto, y que me siento inclinado á no interpretar la definición de Gayo en el sentido de esta exclusión.—Sea como quiera, se ve que la *condictio* formularia así extendida se halla absolutamente fuera de la acción de la ley *per condictioem*, y que ha entrado en el dominio que en otro tiempo pertenecía á la *judicis postulatio*. Sin embargo, no ha tomado de ella ninguno de los casos de obligaciones recíprocas y apreciables *salva fide*, á las que se aplicaba esta última acción de la ley (página 507): ha permanecido absolutamente extraña á los casos de esta naturaleza; pero sirve como de medio y de transición para ellos.

Ahora vamos á hallar la huella de estos recuerdos y de este desarrollo histórico hasta en el pormenor de las diversas denominaciones usadas bajo el sistema formulario á propósito de las condiciones.—Habiendo tomado la condición, extendida á las obligaciones inciertas, el nombre de *condictio incerti*, la verdadera y primitiva condición recibió, por oposición, el de *condictio certi*.—La expresión de *condictio incerti* no se ha usado, sin embargo, sino como calificación general (2), y las acciones de esta naturaleza han solido tomar frecuentemente su nombre particular del hecho de que proceden. Así es que se ha dicho *actio ex stipulatu*, *actio ex testamento*, cuando el objeto de la estipulación ó del legado ha sido una *res incerta* (p. 184). Aun para la *condictio certi*, el nombre de *condictio certi*, ó simplemente *condictio*, ha quedado como más especialmente propio de las acciones que nacen de los tres contratos civiles,

(1) Gay. *Com.* 4. § 5.

(2) Dig. 12. 7. *De cond. sin. caus.* 3. f. de Julian.—15. 1. *De condic. furti.* 12. § 2. f. de Ulp.