

mos hacer notar que, hablando propiamente, en el derecho antiguo se llamaban *fines* el espacio sin labrar, *nullius*, de cinco piés de anchura, que mediaba entre los fundos (*Hist. de la legisl. rom.*, tab. VII, § 4, pág. 91), y que la accion *finium regundorum* tenía por objeto arreglar estos límites.

Aliquid malitiose commisit. Había, además, contra los que destruían los límites, penas públicas, que están indicadas en el Dig., libro 47, tít. XVI, *de termine moto*, y que á veces llegaban hasta ser un destierro.

VII. Quod autem istis judiciis alicui adjudicatum sit, id statim ejus fit cui adjudicatum est.

7. Todo lo que se adjudicaba por estas acciones se hacía inmediatamente propio de aquel á quien se adjudicaba.

Sabemos, en efecto, que la *adjudicacion* era, aún según la ley de las Doce Tablas, uno de los medios legales de adquirir el dominio romano.

Martín T. Carrón.

RESÚMEN DEL LIBRO CUARTO.

(DESDE EL TÍT. XIII AL XVII.)

Excepciones. — Réplicas, dúplicas, etc.

La excepcion es un medio de defenderse de la accion.—En el sistema formulario era en realidad una excepcion, ó una restriccion puesta por el pretor, á la forma de la condena en la *intentio* ó en la *condemnatio*.

Se empleaban cuando, según decreto estricto, la accion existente y que el actor tenía por alguna circunstancia particular alegada por la demanda, y de que el juez no podía ocuparse por derecho pleno; era injusta si la excepcion tenía algo de cierta. El pretor, creando una excepcion para este caso en la pretension del demandante, encargaba al juez que tuviera en cuenta esta circunstancia y que le diese valor en derecho.—También se recurría á las excepciones en ciertos casos en que los hechos alegados por el actor eran de tal naturaleza que se podía con ellos solos rechazar la accion si sobre ellos se contendiese.—Pero cuando la accion por su propia naturaleza llevaba consigo la prevencion judicial de que se tuvieran en cuenta los hechos alegados, era inútil interponer excepciones; por consiguiente, en las acciones de buena fe, todas las excepciones que se fundasen en la buena ó mala fe se sobreentendian de pleno derecho.

Las excepciones citadas por el texto son: las que provienen de dolo (*exceptio doli mali*), de la violencia (*metus causa*) ó del error: la de dolo en general: las otras dos se aplican á casos especiales.—Las excepciones de hecho (*in factum*; — *in factum compositæ*) no son una especie particular de excepciones, sino tan sólo una forma de cómo se pueden redactar; en efecto, se dice que son de hecho cuando el pretor ha especificado un hecho precisa y circunstancialmente, que el juez debe averiguar. Tales son las excepciones (*pe-*

cuniae non numeratae), de pacto (*pacti conventi*), del juramento (*jurisjurandi*), de cosa juzgada (*rei judicatae*).

Las excepciones son, las unas perpétuas y perentorias, las otras temporales y dilatorias: lo que en el derecho romano no debe entenderse de los efectos de la excepcion ya interpuesta en la demanda y aplicada por el juez, sino respecto de la duracion y de los efectos para el demandado, cuando el proceso todavía no se ha entablado.

—En este sentido, las excepciones perpétuas y perentorias son aquellas cuya duracion es ilimitada, es decir, que se pueden proponer en cualquiera época, y por consiguiente, destruyen la accion, porque impiden que se pueda ejercer inútilmente.—Las excepciones temporales y dilatorias son las que el demandado tiene por cierto tiempo; de modo que pasado este término, si el actor reclama, no se pueden oponer, de donde se deduce que sólo conceden al reo un plazo, un respiro, durante el cual no puede ser atacado útilmente.—Pero todas las excepciones, así perentorias como dilatorias, tienen de comun que si la accion se interpone fuera de tiempo y es contestada y rechazada por una de ellas, aunque sea dilatoria, queda invalidada para siempre, porque pasada en autoridad de cosa juzgada, no puede reproducirse por inútil. Sin embargo, Justiniano modificó esto respecto de las excepciones dilatorias: los plazos que el actor ha quebrantado y desatendido se doblarán, y los gastos, daños y perjuicios serán á su costa.

Ciertas excepciones son dilatorias por la persona, como las llamadas *procuratorias*, porque están fundadas en la capacidad del procurador que nos representa en el pleito.

La excepcion, como la accion, puede ser rechazada por una réplica (*replicatio*), que no es más que excepcion contra excepcion; la réplica con la réplica (*triplicatio*), y así siguiendo.

Ciertas excepciones no sólo aprovechan al deudor, sino que tambien á todos los que en su lugar se obligan, y aún á sus herederos: otras son exclusivamente personales, y sólo él puede interponerlas, como la cesion de bienes, el pacto personal, el beneficio de competencia.

Interdictos.

El interdicto era un decreto, un edicto dado á peticion de parte por un magistrado del pueblo, el pretor, y en las provincias por el procónsul, para mandar ó prohibir imperativamente alguna cosa. Era, hablando propiamente, un edicto particular, un edicto entre dos personas, *inter duos edictum*, de donde vino *interdictum*. Los interdictos se emplean en los asuntos que están más inmediata y materialmente sujetos á la autoridad pública, como en la conservacion

ó uso de las cosas privadas (*rei familiaris causa*), en los pleitos urgentes que podian producir riñas ó en que se apelase por las partes á las vías de hecho, y que reclamaban, por consiguiente, la intervencion de la autoridad pública, como la posesion y cuasi-posesion.

El interdicto no terminaba hasta que se sometia á él la parte contra quien se daba. Si no habia pleito, se comparecia ante el juez con una accion concebida en los términos dictados por el interdicto.

Los interdictos son prohibitorios, restitutorios ó exhibitorios, segun que contienen una defensa, una orden de restituir ó de exhibir una cosa. Ésta es la primitiva y la más general.

Los relativos á la posesion se dividen en interdictos; 1.º, para adquirir (*adipiscendae*); 2.º, para retener (*retinendae*); 3.º, para recobrar (*recuperandae possessionis*), y 4.º, interdictos dobles, porque se dan para adquirir y recobrar la posesion (*tam adipiscendae quam recuperandae possessionis*). Esta division no es más que secundaria, y propia exclusivamente de los interdictos posesorios. Como de la primera clase, cita el texto de la Instituta los interdictos *QUORUM BONORUM ET SALVIANUM*; — en la segunda, *UTI POSSIDETIS* y *UTRUBI*; — en la tercera, *UNDE VI*; — en la cuarta, sabemos por un fragmento de Ulpiano descubierto recientemente, y por los del Vaticano, que habia los interdictos *QUEM FUNDUM*, *QUAM HEREDITATEM*, *QUEM USUFRUCTUM*.

Segun una tercera division de los interdictos, se dividen en simples ó dobles: los primeros son aquellos en que las partes son el actor y el reo, y los segundos en los que las partes son á un tiempo cada cual actor y reo á la vez.

Despues de suprimido el juicio formulario, y de lo que en otro tiempo se llamó jurisdiccion ordinaria, no se daban interdictos; se interponia ante el juez una accion útil, como si naciese del interdicto. Así los interdictos fueron reemplazados por las acciones.

Penas contra los litigantes temerarios.

En tiempo de Justiniano los medios de prevenir y reprimir los pleitos eran el juramento (*jusjurandum pro calumnia*) del actor, del reo y de sus abogados, y ademas contra el reo, en ciertos casos y acciones, el doble de la pena por haber negado (*adversus infsciantes*); en otros el condenarlos al duplo, al triple ó al cuádruplo, circunstancias que llevan consigo ciertas acciones, conceda ó niegue el reo en otras la infamia cuando recae sentencia, y aún mediando transaccion, como en el hurto, en el robo, en el dolo y en las injurias.—La necesidad de ser autorizado con anterioridad para pedir contra un ascendiente ó contra el patrono debe comprenderse entre los medios de refrenar á los litigantes temerarios.

Oficio del juez.

El juez está obligado á sentenciar segun las leyes; si no, la sentencia es nula, aun sin apelacion; puede ser castigado con una pena pública. El texto aplica este principio á los casos de las acciones noxales *in rem, ad exhibendum familiæ erciscundæ, communi dividundo y finium regundorum.*

TITULUS XVIII.

DE PUBLICIS JUDICIIS.

Publica judicia neque per actiones ordinantur, neque omnino quidquam simile habent cum cæteris judiciis de quibus locuti sumus: magna que diversitas est eorum et in instituendo et in exercendo.

El juicio criminal y el derecho penal de los romanos son objeto digno de toda nuestra atencion, y sin duda es del más alto interes exponer su desarrollo en la historia y en la legislacion; pero no es éste lugar oportuno para ello. La Instituta de Gayo nada nos ha revelado sobre esta materia: la de Justiniano se limita á darnos algunas breves y sumarias ideas (1). Ademas en aquellos tiempos el procedimiento criminal estaba completamente decaido, y muy modificado el derecho penal.

Bastará que yo remita á mis lectores al ligero resúmen de las vicisitudes históricas de esta parte del derecho de Roma, que he tratado en la *Historia de la legislacion romana*, pág. 196 (2).

Sabemos cómo en el siglo VII de la república se habia establecido la institucion de las CUESTIONES PERPETUÆ ó delegaciones perpétuas, segun las cuales, la acusacion pública (*publicum iudicium*) se hacía por medio de una ley especial, que caracterizaba el crimen, que fijaba la pena, y sobre todo, que arreglaba el procedimiento (*Hist. de*

(1) En las sentencias de Paulo hay una serie de títulos que tratan de esta materia. (Lib. 5, título 15 y sig.)—Tambien se trata de ella en el código Teodosiano, lib. 9;—en la *Collatio leg. Mos. et Rom.* tit. 1 hasta el 15;—en el *Dig.* lib. 48, y en el código de Justiniano, lib. 9.

(2) Antes de la ley de las Doce Tablas, pág. 54;—después de las Doce Tablas hasta la sumision de toda la Italia, pág. 165;—después de esta época hasta el imperio, pág. 196 y 220;—después del imperio hasta Constantino, pág. 292;—en fin, bajo Justiniano, pág. 349.

la *legislac. rom.*, pág. 196); de modo que en esta legislacion el procedimiento criminal no era general y uniforme para todos los crímenes, sino especial para cada uno de ellos, y arreglado por la ley relativa á este crimen.

Tambien hemos hecho notar el origen de las diversas leyes que sucesivamente establecieron un juicio público para los diversos crímenes: de concusion (*de repetundis*); de ambitu (*de ambitu*); de peculado (*de peculatu*); de lesa-nacion (*de majestate*); de plagio (*de plagio*), etc. (*Hist.*, pág. 200); y, en tiempo de Sila, contra los falsarios (*de falsis*) y los asesinos (*de sicariis*) (*Hist.*, pág. 210).

Cada una de estas leyes organiza la pena y el procedimiento criminal (*publicum iudicium*) para cada uno de estos crímenes. Los delitos previstos por una ley especial eran, por consiguiente, objeto de una *questio perpetua*, que en nada participaba de lo arbitrario y de lo incierto de los tiempos primitivos. Aquellos á los cuales no se habia aplicado todavía este sistema, estaban sujetos al arbitrio judicial, y eran objeto de un juicio, que resolvian los comicios, el senado, ó por delegacion los cónsules, los pretores y los *questores* particulares. Esto era lo que llamaban *cognitiones extraordinariæ, extra ordinem cognoscere*, en materia criminal.

Hemos visto cómo, en tiempo de los emperadores, al lado de los juicios públicos (*publica iudicia*) organizados por una ley especial para cada crimen, fué desarrollándose el juicio excepcional (*extra ordinem*), esencialmente contra los hechos reprimidos por los senado-consultos ó por las constituciones, con el título de crímenes extraordinarios (*extraordinaria crimina*), que eran juzgados generalmente por el pretor ó por el prefecto de la ciudad, juntamente con el cónsul (*Hist.*, pág. 292).

El nombre de *publica iudicia* se aplicaba exclusivamente á estos juicios primitivos: los otros se llamaban *extraordinaria iudicia* (1).

Tambien sucedió que, respecto de ciertos crímenes, contra los cuales la ley primera habia ordenado un modo de proceder y una pena, sólo se conservó la pena, y cayó en desuso el procedimiento, por acomodarlos al juicio extraordinario (2).

Este era el estado de la legislacion criminal en tiempo de Justiniano (*Hist.*, pág. 349). El procedimiento de los *publica iudicia* ha-

(1) *Dig.* 48. 1. 1. f. *Nacer.*

(2) *Ib.* 8. f. *Paul.*