

PROCEDIMIENTO CIVIL ROMANO

1.- PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS : LA ACCIÓN.- LOS PERÍODOS HISTÓRICOS DEL PROCEDIMIENTO ROMANO

En los orígenes del Derecho romano, la protección de los derechos del individuo se producía en el ámbito del grupo familiar por el ejercicio de la *potestas* del *paterfamilias*, como jefe supremo de la familia, cuando el conflicto acaecía entre personas integrantes de la misma familia. Sin embargo, ante disputas y lesiones de derechos entre individuos de diferentes grupos familiares, la venganza privada era la forma habitual de resolverlos. Las nefastas consecuencias de la venganza privada y un mayor interés por parte de la organización de la *civitas* de controlar las actuaciones entre los grupos familiares y gentilicios propició la aparición, en el primer siglo de la República y dentro de la *Lex XII Tabularum*, de un instrumento procesal: la *actio*, es decir, como el instrumento jurídico-procesal ejercitado por la persona que quiera hacer valer su derecho ante el tribunal legalmente instituido. De esta manera, en base al tipo de acción que se ejercitase, se desarrollaron dos tipos de procedimientos:

- **DECLARATIVOS** → Con la finalidad de que el proceso sirva para el reconocimiento formal de un derecho.
- **EJECUTIVOS** → Son procesos que persiguen la ejecución o cumplimiento material de un derecho ya reconocido, bien por ley o bien por una sentencia previa de un juicio declarativo que así lo reconozca.

Es verdad que, en un principio, el número de acciones fueron escasas pero progresivamente irían aumentando desarrollándose lo que conocemos como el *ordo iudiciorum privatorum*: en primer lugar, con el procedimiento de las *legis actionis* y, posteriormente, con el procedimiento *per formulam*. Consiguiendo, en definitiva, eliminar la antigua tradición de la venganza privada como forma de protección del los derechos individuales.

De esta manera, a partir de la legislación decenviral, se inicia en la Historia de las instituciones jurídicas del Derecho romano el procedimiento civil romano, distinto del procedimiento penal cuya finalidad era la persecución de los *crimina*, es decir, de aquellos comportamientos ilícitos que atentaban contra el orden público, la estabilidad social y eran perseguidos de oficio por el poder público u organización de la *civitas*.

En el ámbito del Derecho privado, por procedimiento se entiende como la sucesión de actos jurídicos que se inician con el ejercicio de la acción y conducen a la obtención de una sentencia. Así, los procedimientos objeto de nuestro estudio son los

civiles, es decir, aquellos que sirven para la defensa de los derechos privados, a través del ejercicio de una acción civil (cuando lo que se persigue es el cumplimiento de una obligación procedente de un acto lícito, como puede ser un contrato) o penal (cuando la finalidad es perseguir el resarcimiento de un daño causado a una o más personas por un acto ilícito o *delicta*).

Quedan fuera de esta exposición los procedimientos penales, es decir, aquellos que existieron por actos ilícitos que, en una forma u otra, atentaban contra el pueblo, denominados delitos públicos (*crimina, maleficia*), tales como: el delito de alta traición (*perduellio*) que era juzgado por magistrados especiales (*duoviri perduellionis*); el de dar muerte a un hombre libre (*parricidium*) juzgado por los *quaestores parricidii*. En este ámbito, la *provocatio ad populum* permitía al reo condenado a muerte apelar ante las asambleas populares. La *lex Acilia repetundarum* (123 a.C) estableció, entre otros preceptos, la creación de tribunales permanentes (*quaestiones perpetuae*) para los delitos de concusión (*de repetundis*). Durante el Principado se crea una nueva jurisdicción penal que actúa en el procedimiento extraordinario. En el Dominado la jurisdicción criminal o penal y civil pertenece a la persona del Emperador, actuando a través de los tribunales ordinarios.

Pero centrándonos en los procedimientos civiles romanos que van a ser objeto de nuestro estudio, podemos decir que son tres:

1. El procedimiento de las acciones de ley, *legis actionis*, cuya vigencia se remonta a los orígenes del proceso arcaico pero que quedó por primera vez contemplado en las *Lex XII Tabularum* y estuvo en vigor durante todo el periodo republicano.
2. El procedimiento formulario, *per formulam*, que surgió en el siglo II a.C. por la *lex Aebutia* y coexistió con el procedimiento de las *legis actionis*.

Ambos procedimientos constituyen el **ORDO IUDICIORUM PRIVATORUM**, es decir, los juicios privados que, a pesar de las distintas diferencias entre ellos, sin embargo contienen dos características comunes:

- a) Ambos procedimientos se desarrollan en dos fases: Una fase *in iure*, ante el magistrado (experto en Derecho); y una segunda fase *apud iudicem*, ante un juez o jueces (ciudadano no experto en Derecho),
 - b) En ambos procedimientos, las sentencias son inapelables.
3. Surgen a partir de Octavio, año 17 a.C., dos leyes:
 - *Lex Iulia de iudiciis privatis* → por la que queda abolido el procedimiento de las *legis actionis* y estableciendo como único proceso del *ordo iudiciorum privatorum* el procedimiento *per formulam*.
 - *Lex Iulia de iudiciis publicis* → por las que se dictan normas sobre el procedimiento criminal.

Esta amplia reforma que se inicia con Octavio en el Principado hace que aparezca en Roma y en las provincias la *cognitio extra ordinem* o procedimiento extraordinario, con las siguientes diferencias respecto de los juicios del *ordo iudiciorum privatorum*:

- a) Este juicio se desarrolla en una única fase, ante un magistrado-juez.
- b) Llega a refundir en una misma jurisdicción los juicios privados y los públicos o penales.
- c) Las sentencias sí son objeto de sucesivos recursos de apelación hasta llegar a conocerlos el propio Emperador, cuya sentencia sí sería ya inapelable o firme.

Aunque en un principio fue este proceso menos frecuente, a partir de Adriano (s. II d.C.) se refuerza su existencia. En la época de Septimio Severo (finales del s. II y principios del s. III d.C.) la *cognitio extra ordinem* se implanta definitivamente al imponerlo en los distintos ámbitos. El procedimiento formulario fue suprimido por una constitución de los emperadores Constancio y Clemente (s. IV d.C.) y, en lo sucesivo, este procedimiento sería el único existente.

2.-EL PROCEDIMIENTO DE LAS *LEGIS ACTIONIS*: CARACTERÍSTICAS.- CLASES DE ACCIONES

CARACTERÍSTICAS DEL PROCEDIMIENTO DE LAS *LEGIS ACTIONIS*:

- 1) Es un procedimiento que pertenece al *ordo iudiciorum privatorum* y, por tanto, se desarrolla en dos fases:
 - *In iure* → Ante un magistrado (*magister*), experto en materia jurídica que inicia y encauza el proceso hasta la siguiente fase.
 - *Apud iudicem* → Ante un juez (*iudex*) no experto en derecho, ante el cual se practican las pruebas y dicta sentencia condenando o no al demandado.
Las sentencias son inapelables
- 2) Es un proceso muy solemne y formalista, en el que predominan las declaraciones verbales u orales, regulado por el *ius civile* y al que sólo podían acudir ciudadanos romano.

CLASES DE ACCIONES

En este procedimiento se dan cinco clases de acciones; las tres primeras son declarativas, es decir, dan lugar a juicios declarativos que persiguen el reconocimiento de un derecho mediante una sentencia, mientras que las dos últimas son ejecutivas, es decir, dan lugar a juicios ejecutivos que persiguen el cumplimiento de un derecho anteriormente reconocido. Esas cinco acciones son:

LEGIS ACTIO SACRAMENTO (ACCIÓN DE APUESTA SACRAMENTAL)

Es considerada como una de las acciones más antiguas y consistía en una apuesta sacramental, es decir, el que perdía el juicio debía pagar una cantidad de dinero (*sacramentum*), previamente establecida, en concepto de pena y a favor del pueblo. De ella nos informa Gayo, *Inst. IV*, 16 exponiendo como ejemplo la reivindicación de la propiedad de un esclavo:

Demandante → “*Afirmo que este esclavo me pertenece en propiedad civil por causa legítima; como lo digo, ante ti lo someto a mi vara*”, y al decir esto, ponía la vara encima del esclavo.

Demandado → *Decía y hacía otro tanto*

Una vez que las dos partes habían reclamado con esta solemnidad, el Pretor decía: “Dejad uno y otro el esclavo”, y ellos lo dejaban.

Demandante → El demandante le preguntaba a su adversario: “*Te pido que digas por que causa legítima has reclamado*”

Demandado → “*Como propietario que soy, he impuesto mi vara*”

Demandante → “*Tú has reclamado sin derecho, y por ello te reto a una apuesta sacramental por valor a quinientos ases*”

Demandado → “*Y yo a ti*”.

De esta manera quedaba interpuesta la acción con su respectiva apuesta sacramental. Este tipo de acción tenía dos versiones:

- *Legis actio sacramento in rem*, que es la que hemos relatado y tenía un carácter real porque servía para reivindicar una cosa. Por tanto, es una acción con eficacia *erga omnes*, es decir, se ejercita contra cualquier persona que tenga en ese momento el objeto.
- *Legis actio sacramento in personam*, ejercitada para reclamar un derecho de obligación y, por tanto, tiene un carácter personal en la medida que sólo se puede reclamar a la persona de la que exigimos un comportamiento determinado

LEGIS ACTIO PER IUDICIS ARBITRIVE POSTULATIONEM (ACCIÓN DE LEY POR PETICIÓN DE JUEZ O ÁRBITRO)

En esta acción desaparece la apuesta sacramental y se limita a pedir al magistrado el nombramiento de un juez o arbitro como consecuencia de que el demandado no acepta pagar la deuda que reclama el demandante surgida por una

sponsio o contrato verbal, o bien para pedir la división de una herencia. De ella, también nos informa Gayo, *Inst.*, IV, 17 a, con el siguiente caso:

Demandante → “*Afirmo que me debes dar diez mil sestercios a causa de un contrato verbal: Te pido que digas si es verdad o no*”

Demandado → *El demandado decía que no era verdad*

Demandante → “*Dices que no, y por ello, a ti, Pretor, te pido que nombres un juez o árbitro*”.

LEGIS ACTIO PER CONDICTIONEM (ACCIÓN DE LEY POR CONDICIÓN)

Surge por una *lex Silia* (s. III a.C.) para poder reclamar deudas ciertas de dinero. Más tarde, en el siglo II a.C. la *lex Calpurnia* extendió su utilización para reclamar cualquier otra cosa cierta. Ante la negativa del demandado de reconocer una deuda, el demandante sin tener que expresar el motivo de su reclamación, se limitaba a solicitar la comparecencia del demandado a los 30 días con objeto de elegir al juez, según podemos ver en Gayo, *Inst.*, IV, 17 b, con el siguiente ejemplo:

Demandante → “*Afirmo que me debes dar diez mil sestercios: Te pido que digas si es verdad o no*”.

Demandado → *El adversario decía que no*

Demandante → “*Dices que no, y por ello te emplazo para elegir juez dentro de treinta días*”.

LEGIS ACTIO PER MANUS INIECTIONEM (ACCIÓN POR APREHENSIÓN CORPORAL)

Es una acción ejecutiva tan antigua como la *legis actio sacramento*, que se ejercitaba:

- Cuando el demandado no cumplía la sentencia dictada por el juez condenándole a pagar al demandante. En estos casos, sólo se podía ejercitar pasados los 30 días a partir del pronunciamiento de la sentencia.
- O bien, si se había producido la *confessio in iure*, esto es, cuando el demandado reconocía ante el magistrado durante el desarrollo del proceso de que el demandante tenía razón en sus pretensiones.

De esta acción nos informa la Ley XII Tablas, III, 4-6, así como Aulo Gelio, *Noct. Att.*, XX, 1, 46-47, relatando que el vencedor en el juicio, ante el incumplimiento del condenado, podía tenerlo en su domicilio encadenado durante sesenta días. El peso de las cadenas no podía exceder de 15 libras y debía alimentarlo. En el transcurso de ese

tiempo, debía llevarlo durante tres días sucesivos al mercado y proclamar en público la existencia de esa deuda. Si nadie acudía en ayuda del condenado para pagar la deuda durante esos sesenta días, el vencedor del proceso podía vender al condenado como esclavo en el extranjero (*trans Tiberim*), o bien darle muerte. En el supuesto de que hubiese varias personas que ocupasen la posición de vencedoras en el juicio, la muerte del condenado se desarrollaría troceándolo en tantas partes como vencedores existiesen y, si alguno recibía una parte del condenado menor que otro, ello no era causa para un nuevo litigio. A partir de la *lex Poetelia Papiria* del 326 a.C., la prisión por deudas quedó abolida, respondiendo el condenado con su patrimonio y no con su persona.

LEGIS ACTIO PER PIGNORIS CAPIONEM (ACCIÓN POR TOMA DE PRENDA)

Es una acción de carácter ejecutivo recogida por Gayo, *Inst.*, IV, 26-29, concedida a determinados acreedores que no han obtenido el cobro de sus créditos para que, al mismo tiempo que pronuncian unas palabras solemnes (las cuales no nos han llegado al no estar recogidas en las fuentes), se apoderen de bienes del deudor en presencia de testigos.

DESARROLLO DE LAS FASES DEL PROCEDIMIENTO DE LAS LEGIS ACTIONIS:

I.- FASE IN IURE (magister):

1.- Citación (*in ius vocatio*) por el demandante → Es una citación o llamamiento privado que realiza el demandante al demandado para acudir ante el magistrado, ya que es necesaria la presencia de ambas partes para que pueda comenzar el proceso.

2.- Si no va el demandado *manus iniectio* extrajudicial → Cuando el demandado de manera injustificada no quiere acudir ante el magistrado, el demandante –previa autorización del magistrado– puede ejercer un acto de violencia física (*manus iniectio*, “echarle la mano”) sobre la persona del demandado, con la finalidad de conducirlo hasta la presencia del magistrado. Se dice que esta *manus iniectio* es extrajudicial porque, hasta que no se ejercita la acción y es concedida por el magistrado, el proceso no se inicia formalmente, todo lo que suceda hasta ese momento son medidas extrajudiciales.

3.- Modo de evitarla: *vindex* y *vas* → *vadimonium* → El demandado podía evitar la *manus iniectio*, anteriormente mencionada, enviando en su nombre a un fiador (*vindex*) que garantizase la comparecencia del demandado en un momento posterior. Una vez personado el demandado y si las actuaciones procesales no hubieran finalizado en ese mismo día, el demandado estaba obligado a presentar otro fiador (*vas*) para que

garantizase su presencia en el día señalado. Este segundo tipo de garantía se denomina *vadimonium*.

4.- Pedir acción y concederla o no el magistrado → Quien tiene que pedir la acción siempre es el demandante, el demandado no tiene en este proceso ningún comportamiento activo. Dicha acción será concedida, o no, por el magistrado. Cuando la concede, es el momento en el que formalmente se inicia el proceso. Cuando es denegada, se dice que el proceso nunca se inició.

5.- Posible *confessio in iure* → Una vez iniciado el proceso, puede ocurrir que se paralice de manera definitiva si el demandado reconoce y acepta todas las pretensiones del demandante. En tal caso, se dice que se produce la *confessio in iure* con un valor similar al de una sentencia ya que, si posteriormente no cumpliera el demandado lo pedido por el demandante, podría éste iniciar un proceso ejecutivo contra el demandado.

6.- *Litis contestatio* → Es el momento procesal intermedio del litigio en el que, por una parte, se va a poner fin a la fase *in iure* ante el magistrado; y, por otra parte, indica que tras el nombramiento del juez se procederá a iniciar al fase *apud iudicem*. En este momento procesal, las actuaciones de las partes quedan acreditadas con testigos.

7.- Designación del juez → Se procedía al nombramiento del juez, eligiéndolo de común acuerdo por las partes o bien mediante un sorteo (*sortitio*) entre los jueces inscritos en los colegios de *recuperatores* y de *centumviri*.

II.- FASE APUD IUDICEM (ante el juez):

1.- Presencia de ambas partes litigantes ante el juez → Si alguna de las partes se ausenta, pierde el proceso.

2.- Breve recapitulación de los hechos → El juicio se reanudaba con una breve recapitulación de los hechos ante el juez

3.- Práctica de las pruebas → Las partes estaban obligadas a aportar los medios de prueba que fundamentasen, tanto la acción del demandante, como la defensa del demandado. El juez en este tipo de proceso no estaba obligado a hacer ningún tipo de investigación sobre las pruebas que pudieran aportarse al caso. Los medios de prueba más importantes son las declaraciones de las propias partes y la de los testigos. Todos las hacían bajo juramento. Las pruebas documentales tenían un valor secundario.

4.- Dictar sentencia → Una vez practicadas las pruebas y cuando el juez obtenga una opinión sobre las mismas procederá a dictar sentencia condenando, o no, al demandado; o, si se trata de un juicio divisorio, repartiendo el objeto entre los litigantes y, en estos casos, la sentencia sirve para la constitución de nuevos derechos para sus destinatarios. La sentencia dictada por el juez es firme porque no cabe la posibilidad de nuevos recursos de apelación, al no darse instancias superiores.

5.- Ejecución de la sentencia (a los 30 días) → Si a los treinta días el condenado no ha cumplido con el contenido de la sentencia, el vencedor en el proceso iniciaría un nuevo juicio ejecutivo mediante la *legis actio per manus iniectioem*, tal y como explicamos anteriormente.

3.- EL PROCEDIMIENTO *PER FORMULAM*: CARACTERÍSTICAS.- LA FÓRMULA.- LA SENTENCIA Y SU EJECUCIÓN.- LA PROTECCIÓN JURÍDICA EXTRAJUDICIAL

CARACTERÍSTICAS

Es un proceso que tiene su naturaleza jurídica en la jurisdicción arbitral, especialmente, a partir del pretor peregrino (a mediados del siglo III a.C.). Ahora bien, será la *lex Aebutia* un siglo más tarde (año 130 a.C.) cuando lo legitime y, junto al procedimiento de las *legis actionis*, conformaran el contenido del *ordo iudiciorum privatorum*.

Si bien el procedimiento de *per formulam* tiene de común con el de *legis actionis* en que se desarrolla en dos fases (*in iure* y *apud iudicem*) y las sentencias son inapelables; sin embargo, se diferencia del mismo en lo siguiente:

- 1º) Es un procedimiento al que pueden acudir ciudadanos romanos y extranjeros.
- 2º) Se aprecia una mayor actividad del magistrado en la ordenación y dirección del proceso.
- 3º) Aparece un nuevo documento: la **fórmula** que, redactada por el magistrado, es un documento jurídico procesal en donde se registran las actuaciones del demandante y del demandado, así como otras medidas que pueda adoptar el magistrado.
- 4º) Una mayor actividad del demandado ya que, ante la acción del demandante, puede responder con otra medida similar: la **exceptio**. Ambas partes pondrán, en definitiva, contestarse mutuamente todo lo que soliciten y conceda el magistrado.
- 5º) La condena recogida en la sentencia de este proceso es siempre de carácter pecuniario

6º) Se multiplican el número de acciones, siendo las siguientes:

- **Acciones civiles y acciones honorarias o pretorias:** Las primeras reguladas por el *ius civile* y las segundas por el *ius honorarium*. Estas últimas pueden ser:

Acciones Ficticias = En las que el magistrado ordena al juez que juzgue fingiendo un hecho o derecho que no existe, aunque en la realidad sí ha podido suceder.

Acciones Útiles = En las que el magistrado el ámbito de las acciones civiles a supuestos no comprendidos por ellas pero que requieren una solución jurídica.

Acciones *In factum* = Basadas en el *ius civile*, regulan conductas dolosas que no han sido reguladas por el *ius civile*.

Acciones con transposición de personas = Son aquellas en las que el magistrado introduce también un elemento ficticio, esto es, que la condena afecte a una persona distinta de la que, en principio, debía afectar. Estas acciones se utilizan cuando la condena tiene o debería recaer en una persona que no tiene suficiente capacidad procesal para actuar como parte en un proceso. En tales casos, como es el supuesto de las acciones adyecticias, de los comportamientos por los que podían ser condenados los *filius o filia o esclavos* responde siempre el *paterfamilias*. De ahí que, de manera ficticia, aparezca él como responsable aunque, en la realidad, no fue él quien realizó dichos comportamientos.

- **Acciones *in rem* y acciones *in personam*:** Con independencia de que sean acciones civiles o pretorias, las acciones se dividen también en:

Acciones reales (*in rem*) para reclamar una cosa (*res*) contra el que en esos momentos la tenga en sus manos. Por eso se dice de ellas que son acciones con eficacia *erga omnes*, es decir, frente a todos, frente a cualquier persona que en esos momentos tenga en su poder el objeto.

Mientras que las acciones personales (*in personam*) sólo se pueden ejercitar contra el deudor o deudores determinados, aquel o aquellos a los que sólo se les puede exigir el cumplimiento de una obligación.

- **Acciones arbitrarias:** Son aquellas en las que el magistrado permite al juez que el demandado pueda restituir o exhibir la cosa reclamada antes de dictar sentencia, con la finalidad de tasarla y otorgarle un concreto valor pecuniario.
- **Acciones de buena fe y de derecho estricto:** En las primeras, el juez tiene la autorización del magistrado para que juzgue en términos de equidad, es decir, le da amplios poderes para que tome en consideración cuantos elementos y circunstancias sean necesarios para condenar o no al

demandado. Sin embargo, en las de derecho estricto, el juez tiene que atenerse rigurosamente a lo contenido en la fórmula.

- **Acciones derivadas de actos ilícitos:** Pueden ser:
Acciones penales= Son las que van dirigidas a conseguir una pena (*poena*), consistente en una suma de dinero en concepto de resarcimiento del daño causado pero, a diferencia de las acciones civiles, se les otorga un valor doble, triple o cuádruple del daño. Además se caracterizan porque son: Cumulativas (si son varios los autores del delito, todos tienen que pagar de manera individual el importe de la pena entera), intransmisibles pasivamente (sólo responde el autor del delito y no sus herederos, al menos hasta la *litiscontestatio*) y noxales (si el delito es cometido por un *filius* o un esclavo, el *paterfamilias* se puede liberar de la responsabilidad entregando al *filius* o al esclavo a la víctima del daño).
Acciones reipersecutorias= Son las que persiguen obtener la devolución o recuperación de una cosa.
Acciones mixtas= Son las que permiten perseguir conjuntamente la cosa y una pena.
- **Acciones temporales y acciones perpetuas:** Las primeras, son las que tienen un periodo de tiempo limitado para ser ejercitadas, fuera de dicho plazo se dice que la acción ha prescrito; mientras que las perpetuas son aquellas que no prescriben al no tener un plazo delimitado para su ejercicio. Con todo, a partir de Teodosio II todas las acciones contaron con un plazo para su ejercicio, fuera de dicho plazo o bien no establecido de manera expresa tenían una vigencia máxima de 30 años.
- **Acciones privadas y acciones populares:** Son privadas aquellas acciones que sólo pueden ser ejercitadas por el propio interesado; mientras que las populares pueden ser ejercitadas por cualquiera ya que reprimen determinados comportamientos ilícitos que afectan a la pacífica convivencia en sociedad y que cualquier persona podría verse afectada (ej: no arrojar líquidos o sólidos desde un edificio a la vía pública; contra los que tengan animales peligrosos sin atar, etc.).

LA FÓRMULA

Podemos definir la *fórmula* como un documento jurídico-procesal redactado por el magistrado conforme a un modelo establecido por la ley o por el propio magistrado, recogiendo las pretensiones de las partes y fijando definitivamente los términos en que se desarrollará el litigio ante el juez. La fórmula se estructura en unas partes principales o esenciales (que están presentes en toda fórmula) y otras partes accesorias que, como

indica su nombre, no es imprescindible que estén presentes para que la fórmula tenga validez.

PARTES PRINCIPALES:

1º.- El nombramiento del juez o jueces

2º.- *DEMONSTRATIO* → Es aquella parte de la fórmula que se inserta al principio de la misma para designar el asunto por el que se inicia el proceso. Se reconoce por la expresión que aparece en la fórmula: *Quod* (puesto que) seguida de un sujeto y un verbo (“Puesto que Aulo vendió a...”).

3º.- *INTENTIO* → Es la parte de la fórmula en la que se expresa el derecho que pretende el demandante.

4º.- *CONDEMNATIO* → Es la parte en donde se otorga al juez la facultad de condenar o no al demandado, bien por una cantidad de dinero cierta o incierta de dinero.

5º.- *ADIUDICATIO* → Es una parte de la fórmula que sólo se incluye si estamos ante un juicio divisorio, ya que permite al juez adjudicar algo a alguno o a todos los que actúan como litigantes ejercitando alguna de las acciones divisorias, tales como:

- *Actio familiae erciscundae*, para la división de la herencia
- *Actio communi dividendo*, para la división de un bien común
- *Actio finium regundorum*, acción para establecer los límites entre fundos

PARTES ACCESORIAS:

1º.- *PRAESCRPTIONES* → En caso de existir, se sitúan al inicio de la fórmula y consisten en la advertencia que el magistrado hace al juez señalándole una circunstancia para que la investigue y, en función de ello, entrar o no en el fondo de la cuestión litigiosa.

2º.- *EXCEPTIO* → Es una parte de la fórmula que permite al demandado oponer a la acción del demandante una alegación que le hace rechazar o paralizar dicha acción. También es verdad que, tras esta medida, el demandante podría contrarrestar dicha *exceptio* con una *replicatio*, a su vez el demandado contestar con una *duplicatio* y así, sucesivamente, hasta que se agoten las partes.

LA SENTENCIA Y SU EJECUCIÓN

Una vez que se practican las pruebas ante el juez, éste tiene que comprobar si se ajusta lo probado por las partes con el contenido de la fórmula que recibió del magistrado. En este caso pueden ocurrir dos aspectos:

- ✓ O bien, se comprueba que el demandante pidió más de lo que realmente se ha probado, entonces el juez procedería a absolver al demandado por haber incurrido el demandante en *pluris petitio*, es decir, el demandante en la *intentio* de la fórmula pidió en exceso, ya sea con referencia a: la cosa, o al tiempo (se reclama antes del tiempo debido), al lugar (se reclama en lugar diferente al debido), o a la causa o tipo de negocio.
- ✓ O bien, se comprueba que pidió menos de lo debido. Por ello, el demandante no pierde el proceso pero el demandado sería condenado por la cantidad realmente probada y el demandante no podría reclamar por el resto no pagado, al menos durante el tiempo que estuviera ejerciendo el pretor sus funciones.

En definitiva, la sentencia tiene que respetar y ser coherente con el contenido de la fórmula y, una vez dictada, es asumida como cierta por las partes litigantes sin dar lugar a ningún otro recurso de apelación. Por ello se dice que, una vez dictada la sentencia, el asunto del litigio se convierte en *res iudicata* (cosa juzgada), esto es, no se puede volver a litigar por el mismo supuesto.

Cuando el demandante vence en el proceso, el demandado tiene 30 días para cumplir el contenido de la sentencia. En caso de incumplimiento, o de un mal cumplimiento, o en el caso de *confessus*, el demandante dispone de la *actio iudicati*, iniciando lo que conocemos como un procedimiento ejecutivo ante el magistrado. Si el demandado respondiera a dicha acción con una *exceptio*, se tramitaría un nuevo proceso cuya pérdida le condenaría al doble (*in duplum*).

Una vez resuelto el proceso que se inició por la *exceptio*, o bien porque no hubo ninguna *exceptio*, la ejecución de la sentencia se materializa declarando al condenado infame y dirigiéndose contra todo su patrimonio, aunque la cuantía de la condena fuese inferior al valor de dicho patrimonio. En concreto, el Pretor decreta:

- La *missio in bona*, es decir, que el acreedor puede tomar posesión del patrimonio del demandado, aunque es una mera detentación ya que no puede usarlo. Por ello, a veces, se nombraba un *curator bonorum* para que se responsabilizase de su conservación y administración. Este decreto que concedía la *missio in bona* se publicaba (*proscriptio*) con el fin de poner en conocimiento a los posibles acreedores interesados en pujar en la futura subasta (la publicaba en lugares públicos durante 30 días, si el ejecutado vivía, o 15 si había fallecido).
- Posteriormente, se procedía a la *venditio bonorum* o venta en subasta pública organizada por un *magister bonorum* que concedía la totalidad del patrimonio al mejor postor (*bonorum emptor*), considerándolo como sucesor del ejecutado.

Junto a estas medidas, se desarrollaron otras que intentaron hacer una ejecución patrimonial más equitativa. Así conocemos:

- La *distractio bonorum*, esto es, la venta de los bienes del ejecutado pero por partes con el fin de evitar los perjuicios que suponían la venta de la totalidad del patrimonio. Ahora bien, esta forma solo la podían utilizar para casos especiales en los que el ejecutado era un *furiosus*, o un pródigo, o bien cuando el ejecutado había fallecido y su heredero es un pupilo sin tutor. Además, con esta medida el ejecutado no soportaba ni la *missio in bona*, ni la declaración de infamia.
- La *cessio bonorum*, es decir, ante el supuesto de que el deudor se encontrara en una situación de insolvencia sin culpa, esta medida evitaba la declaración de infamia y la *venditio bonorum*, ya que el deudor solicitaba voluntariamente la *cessio bonorum* cediendo sus bienes para hacer frente al pago de sus deudas.

LA PROTECCIÓN JURÍDICA EXTRAJUDICIAL

Con el fin de garantizar la marcha del proceso, o bien en otros supuestos para evitarlo, el magistrado en base al poder que le otorga su *imperium* podía desarrollar las siguientes medidas:

1º) ESTIPULACIONES PRETORIAS

Son contratos verbales que el magistrado celebraba con las partes en conflicto, bien para paralizar un proceso con motivo de la *transactio*, o bien para evitarlo. En cualquier caso, se podían tomar las garantías necesarias (*cautio* o *satisdatio*) para que este contrato se cumpliera con eficacia.

2º) MISSIO IN POSSESSIONEM

Es el acto que el magistrado autoriza para que una persona tome posesión de bienes de otra, no para usarlos, sino simplemente para detentarlos y evitar la disponibilidad de su verdadero titular durante un tiempo determinado. Esta medida podía hacer alusión a todo el patrimonio de una persona (*missio in bona*) o bien a bienes concretos (*missio in re*).

3º) INTERDICTOS

Son órdenes que da al magistrado a una sola parte (simple) o a ambas partes (dobles) que se encuentren en conflicto, bien durante la marcha del proceso, o bien antes de iniciarse formalmente el mismo. Según Ulpiano, en D.43,1,1,1, pueden ser de los siguientes tipos:

- *Exhibitorios* → Cuando se ordena enseñar un documento u objeto.
- *Prohibitorios* → Cuando se prohíben ciertos actos o hechos de carácter violento.

- *Restitutorios* → Cuando se ordena un comportamiento o restitución de una cosa perdida por un acto de violencia.
- *Mixtos* → Son aquellos interdictos que, al mismo tiempo, combinan el contenido de los prohibitorios y los exhibitorios.

4º) RESTITUTIONES IN INTEGRUM

Consiste en la declaración por parte del magistrado de no reconocer eficacia jurídica a un hecho o acto, retrocediendo o reintegrando los efectos jurídicos de un negocio al momento inmediatamente anterior a la realización real de dicho acto o hecho. Todo ello basándose en términos o criterios de equidad y justicia, para evitar que se produjeran resultados manifiestamente perjudiciales sobre personas que hubiesen actuado de buena fe, o bien hubiesen sido víctimas de un dolo, o –incluso– sufrieran alguna merma en su capacidad de obrar.

DESARROLLO DE LAS FASES DEL PROCEDIMIENTO *PER FORMULAM*:

I.- FASE *IN IURE* (*magister*):

1.- *Editio actionis* → Es una medida que no existía en el anterior proceso y consiste en la obligación que tiene el demandante de informar al demandado de la acción que iba a ejercitar contra él, así como los documentos y demás pruebas que iba hacer valer en el juicio. Con ello, se pretende que el demandado quede perfectamente informado de las razones que justifican su citación ante el magistrado.

2.- Citación (*in ius vocatio*) → Es el llamada formal que sigue realizando (como en la *legis actionis*) el demandante al demandado para que acuda a juicio ante el magistrado.

3.- Si no acude el demandado: *Missio in possessionem* y *venditio bonorum* → El demandado debe acudir ante el magistrado y, en el caso de que no vaya, ahora no se produce la *manus iniectio* ya que es sustituida por la *missio in possessionem* (toma de posesión de los bienes del demandado) y la *venditio bonorum* (venta en subasta pública de dichos bienes).

4.- Modo de evitarla: *vindex* y *vas: vadimonium* → El demandado podía evitar las medidas anteriormente mencionadas enviando en su nombre a un fiador (*vindex*) que garantizase la comparecencia del demandado en un momento posterior. Una vez personado el demandado y si las actuaciones procesales no hubieran finalizado en ese mismo día, el demandado estaba obligado a presentar otro fiador (*vas*) para que garantizase su presencia en el día señalado. Este segundo tipo de garantía se denomina *vadimonium*.

5.- *Interrogationes in iure* → La posibilidad que tiene el demandante de preguntar algo al demandado en presencia del magistrado antes de proceder a solicitar formalmente una acción, con el fin de conocer mejor cualquier circunstancia sobre el conflicto que les ocupa y, de esa manera, asegurarse de que la acción que pida sea la más correcta.

6.- Petición y concesión o no de acciones y excepciones → Es el momento en que el demandante solicita la acción al magistrado y éste, previa *causa cognitio*, la concederá o no. Una vez concedida, el magistrado también dará la oportunidad al demandado para que responda con alguna alegación o *exceptio*. Así, en este procedimiento y a diferencia del anterior, el magistrado acepta escuchar y conceder todas las alegaciones de las partes con el fin de que el resultado del proceso sea lo más ajustado a la realidad y equidad a la que se aspira en todo litigio.

7.- Modos de paralizar y concluir el proceso → Antes de llegar a la redacción definitiva de la fórmula y a la *litis contestatio*, el magistrado otorga la oportunidad a las partes para que paralicen el procedimiento con cualquiera de las siguientes medidas que vamos a analizar. En caso de adoptar alguna de ellas, las partes darían por concluido el proceso y asumirían el compromiso que acordasen; si, más tarde, alguna de las partes no cumple con lo acordado, dicho incumplimiento daría lugar a un juicio ejecutivo, puesto que cualquiera de estas medidas tiene el mismo valor que una sentencia. Dichas medidas son:

- *Transactio* o acuerdo entre las partes litigantes para paralizar el proceso. Dicho acuerdo se podía consensuar y materializar por medio de una *stipulatio praetoriae* ante el magistrado.
- *Confessio in iure* o reconocimiento por parte del demandado de las pretensiones que persigue el demandante mediante su acción
- *Iusiurandum in iure* o juramento necesario. Es una medida que pueden solicitar ambas partes consistente en pedir a la parte contraria si jura sobre la veracidad o no de un hecho o de un acto. En el caso de que jure, la parte contraria lo toma como cierto y aceptándolo como una sentencia. Por tanto, paralizaría definitivamente el proceso.

8.- Redacción de la fórmula → Si no se producen ninguna de las medidas anteriores, el proceso continúa y se procedería a la redacción de la fórmula en los términos anteriormente expuestos.

9.- *Litis contestatio* → Es el momento procesal intermedio en el que, por una parte, finaliza la fase *in iure* ante el magistrado; y, por otra parte, da lugar al comienzo de la fase *apud iudicem* ante el juez. Además, se abre un periodo de *litispendencia* de manera que ambas partes tienen la garantía que de ese litigio van a obtener una sentencia ya que no hay ningún otro mecanismo procesal que pueda detener el proceso. Por otro lado, se considera que la *litis contestatio* tiene un efecto novatorio, esto es, las acciones personales se materializan ya en una cuantía económica y las acciones intransmisibles, por los mismos motivos, se convierten en transmisibles. Finalmente, podemos decir que la *litis*

constestatio se produce una sola vez, ya que si le ocurre algo a las partes o al propio juez, se cambiarían los nombres en la fórmula pero la *litis contestatio* no se repite.

II.- FASE APUD IUDICEM (ante el juez):

Esta nueva fase se inicia con la presencia de ambas partes ante el juez que previamente habían designado e incluido su nombre en la fórmula. Si alguna de las partes se ausenta, perdería el litigio.

1.- Práctica de las pruebas → Las pruebas se practican ante el juez y los medios de prueba más importantes son: Las declaraciones de las partes y la de testigos; los documentos (*instrumenta*); la inspección ocular del juez y la opinión de peritos.

2.- Dictar sentencia → Una vez que se practican las pruebas ante el juez, éste tiene que comprobar si se ajusta lo probado por las partes con el contenido de la fórmula que recibió del magistrado, con los criterios y manera que vimos con anterioridad.

3.- Ejecución de la sentencia → Cuando el demandante vence en el proceso, el demandado tiene 30 días para cumplir el contenido de la sentencia.

- *Actio iudicati* = En caso de incumplimiento o de un mal cumplimiento de la sentencia, o en el caso de *confessus*, el demandante dispone de la *actio iudicati*, iniciando lo que conocemos como un procedimiento ejecutivo ante el magistrado.

- *Missio in bona* = El acreedor puede tomar posesión del patrimonio del demandado, aunque es una mera detentación ya que no puede usarlo. Por ello, a veces, se nombraba un *curator bonorum* para que se responsabilizase de su conservación y administración.

- *Venditio bonorum* = Venta en subasta pública organizada por un *magister bonorum* que concedía la totalidad del patrimonio al mejor postor, (*bonorum emptor*) considerándolo como sucesor del ejecutado.

- *Distractio bonorum* = La venta de los bienes del ejecutado pero por partes con el fin de evitar los perjuicios que suponían la venta de la totalidad del patrimonio.

- *Cessio bonorum* = el deudor solicitaba voluntariamente la *cessio bonorum* cediendo sus bienes para hacer frente al pago de sus deudas.

4.- LA COGNITIO EXTRA ORDINEM: CARACTERÍSTICAS.- LA SENTENCIA, SU EJECUCIÓN Y RECURSOS DE APELACIÓN.- LA AUDIENCIA EPISCOPAL

CARACTERÍSTICAS

Es un procedimiento que surge con Octavio, en la época del Principado, en un primer momento para cuestiones puntuales de Derecho de familia y Derecho de sucesiones, conviviendo durante los primeros siglos con el procedimiento formulario. Sin embargo, progresivamente, irá adquiriendo el mismo protagonismo que la figura del *princeps* en cuanto a acumulación de poder en su figura. De ahí que, la evolución histórica, nos muestre cómo se consolidó como único procedimiento judicial romano, ya que el procedimiento formulario había casi desaparecido cuando fue suprimido oficialmente en el año 342 por una constitución de Constancio y Clemente (C. 2,57,1). Sus características más importantes son:

- 1º) Es un procedimiento que se desarrolla en una única fase, es decir, ante un magistrado que al mismo tiempo actúa también de juez.
- 2º) Se unifica en este procedimiento la jurisdicción civil y penal.
- 3º) Desaparece la fórmula y la *actio* y la *exceptio* pierden su significado original para convertirse en formas de pedir protección jurídica mediante el escrito de demanda en donde debe incluir las pruebas que quiera hacer valer.
- 4º) Las sentencias pueden ser impugnadas mediante un recurso de apelación ante un superior jerárquico.

LA SENTENCIA, SU EJECUCIÓN Y RECURSOS DE APELACIÓN.

La sentencia en el procedimiento extraordinario presenta las siguientes características:

- a) La sentencia se redacta por escrito y es leída oralmente a las partes en audiencia pública.
- b) El contenido de la misma se puede dirigir tanto contra el demandante como contra el demandado.
- c) La condena no tiene porqué ser necesariamente pecuniaria, puede consistir también en la realización de un comportamiento concreto que se le exija al condenado.
- d) En la sentencia se pueden incluir los gastos o costas procesales que asumirá la parte que sea condenada.

- e) La sentencia puede ser objeto de un recurso de apelación ante el mismo tribunal que la dictó y que elevaría ante el superior jerárquico. Sólo es firme la sentencia no apelada o la que en última instancia dicta el Emperador.

En cuanto al modo de ejecutar la sentencia, hay partir del ejercicio de la *actio iudicati* que iniciaría el proceso ejecutivo y que se podría desarrollar de distintas formas:

- Con carácter excepcional se habla de la **ejecución personal del deudor o condenado (*iudicatus*)**, consistente en encerrar al condenado en una prisión pública. Podía evitar esta situación si el condenado cedía sus bienes (*cessio bonorum*) a la parte contraria o vencedora del proceso.
- **Ejecución en forma específica o singular** por la que se pretende que el condenado realice la conducta concreta que se espera de él, según reza en la sentencia, y es exigida, *manu militari*, por los funcionarios u oficiales del juez.
- **Ejecución por embargo** y subsiguiente venta de algunos bienes u objetos concretos del condenado, preferentemente bienes muebles o animales y, sólo en último lugar, los bienes inmuebles, según Ulpiano (D.42,1,15). Dichos bienes eran previamente tomados en prenda (*pignus ex iudicati causa captum*).
- **Ejecución concursal** que se desarrolla cuando el condenado cede voluntariamente sus bienes (*cessio bonorum*) al parte contraria o vencedora en el proceso, siguiendo la venta de los mismos mediante el procedimiento de la *distractio bonorum*, esto es, no una venta en bloque de los bienes, sino de forma individual o al detalle.

Contra la sentencia dictada por el magistrado caben dos opciones:

A.- La *appellatio* que se interpone ante el mismo magistrado que la dictó para que la eleve ante el superior jerárquico: magistrados municipales, el gobernador de cada provincia preside el tribunal provincial, vicarios de la diócesis, prefecto del pretorio y el emperador. Cuando se producía un recurso de apelación, la sentencia dictada en primera instancia quedaba suspendida hasta que se resolviese por el superior jerárquico y, si el apelante perdía el recurso, debería pagar el cuádruplo de las costas procesales.

B.- Como recurso extraordinario dirigido a evitar la eficacia de la sentencia estaba la *restitutio in integrum*

LA AUDIENCIA EPISCOPAL

1.- Surgen en el siglo IV d.C., actuando los Obispos mediante decisiones arbitrales.

2.- Constantino admite que las partes puedan abandonar el juicio ante el tribunal ordinario para seguirlo sometiendo a la Audiencia Episcopal, pero la decisión de ésta sería inapelable.

3.- Valentiniano III (s. V d.C.) considera que la decisión de la Audiencia Episcopal puede ser ejecutada por un tribunal ordinario.

4.- Justiniano admite la posibilidad de apelar la decisión de la Audiencia episcopal ante un tribunal laico, pero si coinciden en el contenido, entonces la sentencia es inapelable y, si difieren en el contenido, podría ser apelada la del tribunal laico.

DESARROLLO DE LA *COGNITIO EXTRA ORDINEM*

1.- Citación → Reviste un carácter semioficial ya que puede ser: O un acto privado (*denuntiatio*) invitando de forma oral o escrita el demandante al demandado para que acuda ante el Tribunal; o bien mediante una orden judicial o por medio de un edicto (*evocatio*), cuando el demandado se encuentra en paradero desconocido.

2.- Si no acude el demandado → Declaración de rebeldía o contumacia, es decir, el proceso continúa con la ausencia del contumaz hasta la sentencia.

3.- Presentar la demanda con todas las pruebas y dar traslado al demandado.

4.- Posibilidad de solicitar la *dilatio litis* → Posibilidad de parar el proceso, por parte del demandante o por el demandado, con el fin de obtener pruebas que no habían podido introducir con la demanda. Marco Aurelio estableció que sólo se podía solicitar una vez y, en cuanto al tiempo que podía durar la interrupción, Diocleciano estableció los límites temporales de 3, 6, o 9 meses según la prueba a conseguir se encontraba en el mismo lugar en donde se celebraba el proceso, o en otra provincia continental o de una provincia transmarina, respectivamente.

5.- Comparecencia ante el magistrado-juez → Alegaciones de las partes: *Narratio* (demandante) y *contradictio* (demandado).

6.- *Litis contestatio* → Acredita sólo la situación de *litispendencia*.

7.- Práctica de las pruebas → Como medios de prueba se establecen:

- Las declaraciones de las partes y de testigos.
- Documentos públicos: expedidos por funcionarios; los expedidos por notarios o *tabellionis*; o documentos privados: tienen el mismo valor que los públicos siempre que estén firmados por tres testigos como mínimo.
- Pruebas periciales, es decir, informes o dictámenes de expertos o peritos de las distintas profesiones u oficios: médicos, arquitectos, calígrafos, etc.
- Presunciones, es decir, hechos que se toman por ciertos por imperativo legal. Distinguiendo entre las presunciones *iuris tantum* (admiten prueba en contrario) y presunciones *iuris et de iure* (aquellas que no admiten prueba en contrario).

8.- Sentencia → Es redactada por escrito y leída a las partes en audiencia pública, condenando al demandante o al demandado y en las que se incluyen las costas procesales.

9.- Apelación de la sentencia → La sentencia puede ser objeto de un recurso de apelación ante el mismo tribunal que dictó la sentencia y que elevaría ante el superior jerárquico. Sólo el firme la sentencia no apelada o la que en última instancia dicta el Emperador.

10.- Ejecución de la sentencia → *actio iudicati*

BIBLIOGRAFÍA

ARIAS RAMOS, J., *Derecho Romano*, vol. I, Madrid, 1974

CAMACHO EVANGELISTA, F., *Curso de Derecho Privado Romano*, Granada, 2012.

FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Derecho Privado Romano*, Madrid, 2013.

GARCÍA GARRIDO, J.M., *Instituciones y casos prácticos de Derecho romano*, Ediciones Academia, 2011.

IGLESIAS, J., *Derecho romano. Historia e Instituciones*, Madrid, 2010.

TORRENT RUIZ, A., *Manual de Derecho Privado Romano*, Zaragoza, 1987.