

tra esse; tum enim clam possedisse videberis, neque idem et pro suo, et clam possidere potest.

§ 1.—Si pater cum filiis bona, quae habebat, partitus sit, et ex ea causa post mortem patris ea teneant, quod inter eos conveniret, ut ea divisio rata esset, usucapio his procedat pro suo in his rebus, quae alienae in bonis patris inveniuntur.

§ 2.—Quod legatum non sit, ab herede tamen perperam traditum sit, placet a legatario usucapi, quia pro suo possidet.

5. NERATIUS libro V. *Membranarum*. — Usucapio rerum etiam ex aliis causis concessa interim propter ea, quae nostra existimantes possideremus, constituta est, ut aliquis litium finis esset.

§ 1.—Sed id, quod quis, quum suum esse existimaret, possederit, usucapiet, etiamsi falsa fuerit eius existimatio; quod tamen ita interpretandum est, ut probabilis error possidentis usucapioni non obstet, veluti si ob id aliquid possideam, quod servum meum, aut eius (1), cuius in locum hereditario iure successi, emisse id falso existimem; quia in alieni facti ignorantia tolerabilis error est.

hubieres podido y lo hubieres hecho sabedor, la usucapirás; pero que sería lo contrario, cuando sabiéndolo y pudiendo, no lo hubieres hecho sabedor; porque se considerará que entonces poseiste clandestinamente, y uno mismo no puede poseer como cosa suya, y clandestinamente.

§ 1.—Si un padre hubiera partido con sus hijos los bienes que tenía, y por esta causa los tuvieran ellos después de la muerte del padre, como quiera que se convino entre ellos que fuese válida esta división, será procedente para ellos la usucapion como por cosa suya en cuanto á las cosas que en los bienes del padre se halla que son ajenas.

§ 2.—Lo que no haya sido legado, sino que haya sido malamente entregado por el heredero, está determinado que sea usucapido por el legatario, porque lo posee como cosa suya.

5. NERACIO; *Pergaminos, libro V.*—Se estableció la usucapion de las cosas también por otras causas, concedida interinamente por razón de lo que poseemos estimándolo nuestro, á fin de que tuviesen algún término los litigios.

§ 1.—Pero lo que uno poseyere estimando que es suyo, lo usucapirá, aunque hubiere sido falsa su creencia; lo que, sin embargo, se ha de estimar de modo, que el error probable no obste á la usucapion del que posee, como si yo poseyera una cosa porque estimara falsamente que la compró un esclavo mío, ó de aquél en cuyo lugar sucedí por derecho de herencia; porque es tolerable el error en la ignorancia de un hecho ajeno.

LIBER QUADRAGESIMUSSECUNDUS

TIT. I

DE RE IUDICATA, ET DE EFFECTU SENTENTIARUM,
ET DE INTERLOCUTIONIBUS (2)
[Cf. *Cod. VII. 42—58. 60.*]

1. MODESTINUS libro VII. *Pandectarum*. — Res iudicata dicitur, quae finem controversiarum pronuntiatione iudicis accipit (3), quod vel condemnatione, vel absoluteione contingit.

2. ULPIANUS libro VI. *ad Edictum*. — Qui pro tribunali cognoscit, non semper tempus iudicati servat, sed nonnunquam arctat, nonnunquam prorogat, pro causae qualitate et quantitate, vel personarum obsequio, vel contumacia; sed perraro intra statutum tempus sententiae exsequentur, veluti si alimenta constituentur, vel minori vigintiquinque annis subvenitur.

3. PAULUS libro XVII. *ad Edictum*. — Qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet.

4. ULPIANUS libro (4) LVIII. *ad Edictum*. — Si

(1) eum. *Ital. Vulg.*

(2) OMNIUM IUDICIUM, añade el código citado por Br.

LIBRO CUADRAGÉSIMO SEGUNDO

TÍTULO I

DE LA COSA JUZGADA, DEL EFECTO DE LAS SENTENCIAS,
Y DE LAS INTERLOCUTORIAS
[Véase *Cód. VII. 42—58. 60.*]

1. MODESTINO; *Pandectas, libro VII.*—Dicese cosa juzgada, la que puso término á las controversias con el pronunciamiento del juez, lo que tiene lugar ó por condenación, ó por absolucion.

2. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro VI.*—El que conoce de un asunto en el tribunal no siempre observa el tiempo de la cosa juzgada, sino que unas veces lo abrevia, y otras lo proroga, según la calidad y la cuantía de la causa, ó según la obediencia ó la contumacia de las personas; pero muy raras veces se ejecutaran las sentencias dentro del término establecido, por ejemplo, si se señalaran alimentos, ó si se auxilia á un menor de veinticinco años.

3. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XVII.*—El que puede condenar tiene también la potestad de absolver.

4. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LVIII.*

(3) *Vulg.*; accipit. el código Fl.

(4) Según conjetura Br.; libro, omítela el código Fl.

se non obtulit procurator, iudicati actio in eum denegabitur, et in dominum dabitur; si se obtulit, in ipsum dabitur. Obtulisse autem se liti videtur (1) non is, qui in rem suam procurator datus sit; nam hic alia ratione recusare iudicati actionem non potest, quia hic non in alienam, sed in suam rem procurator factus est.

§ 1.—Tutor quoque vel curator in ea conditione sunt, ut non debeant (2) videri se liti obtulisse; idcircoque debet denegari in eos iudicati actio.

§ 2.—Actor municipum potest rem iudicatam recusare, in municipes enim iudicati actio dabitur.

§ 3.—Ait Praetor: CONDEMNATUS UT PECUNIAM SOLVAT; a iudicato ergo hoc exigitur, ut pecuniam solvat. (3) Quid ergo, si solvere quidem paratus non sit, satisfacere autem paratus sit, quid dicimus? Et ait Labeo, debuisse hoc quoque adiici: «neque eo nomine satisfiat»; fieri enim posse, ut idoneum expromissorem habeat. Sed ratio pecuniae exigendae haec fuit, quod noluerit Praetor obligationes ex obligationibus fieri; idcirco ait, ut pecunia solvatur, ex magna tamen et idonea causa accedendum erit ad Labeonis sententiam.

§ 4.—Si ex conventionem litigantium cautum sit post rem iudicatam ei, cui quis condemnatus est, eveniet, ut hic et retendatur (4), si modo novatio intercessit; ceterum si non novandi causa id factum est, manebit ordo executionis. Sed et si pignora accepta sint, vel fideiussores in rem iudicatam, consequens erit dicere, non cessare executionem, quippe quum accesserit aliquid rei iudicatae, non sit (5) a re iudicata recessum. Idem observandum est in eo, cuius procurator condemnatus est.

§ 5.—Si quis condemnatus sit, ut intra certos dies solvat, unde ei tempus iudicati actionis (6) computamus, utrum ex quo sententia prolata est, an vero ex eo, ex quo dies statutus praeteriit? Sed si quidem minorem diem statuerit iudex tempore legitimo, repleatur ex lege, quod sententiae iudicis deest; sin autem ampliorem numerum dierum sua definitione (7) iudex amplexus est, computabitur reo et legitimum tempus, et quod supra id iudex praestiit.

§ 6.—«Condemnatum» accipere debemus eum, qui rite condemnatus est, ut sententia valeat; ceterum si aliqua ratione sententia nullius momenti sit, dicendum est, condemnationis verbum non tenere.

§ 7.—«Solvisse» accipere debemus, non tantum eum, qui solvit, verum omnem omnino, qui ea obligatione liberatus est, quae ex causa iudicati descendit.

§ 8.—Celsus scribit, si noxali condemnatus eum servum, in quo usufructus alienus est, noxae dedisti, posse tecum adhuc agi iudicati; sed si usufructus interierit, liberari ait.

—Si el procurador no se ofreció, se denegará contra él la acción de cosa juzgada, y se dará contra su principal; si se ofreció, se dará contra él mismo. Pero se considera que se ofreció para el litigio no el que haya sido nombrado procurador en causa propia; pues éste no puede rehusar por otra razón la acción de cosa juzgada, porque fué constituido procurador no en causa ajena, sino en la suya propia.

§ 1.—También el tutor ó el curador se hallan en el caso de que no se deba considerar que se ofrecieron para el litigio; y por lo tanto se debe denegar contra ellos la acción de cosa juzgada.

§ 2.—El actor de los municipales puede rehusar la cosa juzgada, porque la acción de cosa juzgada se dará contra los municipales.

§ 3.—Dice el Pretor: «condenado á pagar la cantidad»; luego se exige del que fué juzgado que pague la cantidad. Luego, ¿qué diremos, si no estuviera dispuesto ciertamente á pagarla, pero estuviera dispuesto á dar fianza? Y dice Labeo, que se debió añadir también esto: «y no diera fianza por tal motivo»; porque puede suceder que tenga fiador abonado. Pero la razón de exigir una cantidad de dinero fué que el Pretor no quiso que se originaran obligaciones de las obligaciones; y por esto dice que se pague la cantidad, pero por grande y justa causa se habrá de acceder á la opinión de Labeo.

§ 4.—Si por convención de los litigantes se hubiera después de juzgada la cosa dado caución á aquel á cuyo favor fué uno condenado, resultará que también en este caso se deja de hacer la ejecución, si intervino novación; pero si esto se hizo no por causa de novación, subsistirá el orden de la ejecución. Pero también si se hubieran recibido prendas, ó fiadores por la cosa juzgada, será consiguiente decir, que no deja de tener lugar la ejecución, porque cuando se haya agregado algo á la cosa juzgada, no hay apartamiento de la cosa juzgada. Lo mismo se ha de observar respecto á aquél cuyo procurador fué condenado.

§ 5.—Si alguno hubiera sido condenado á pagar dentro de cierto término, ¿desde cuándo le computamos el tiempo de la acción de cosa juzgada, acaso desde que se profirió la sentencia, ó desde que transcurrió el término establecido? Pero si el juez hubiere señalado un plazo menor que el término legitimo, se completa por virtud de la ley lo que le falta á la sentencia del juez; mas si el juez comprendió en su decisión mayor número de días, se le computará al reo el término legitimo, y el que además estableció el juez.

§ 6.—Debemos entender que fué «condenado» el que fué condenado con arreglo á derecho, de modo que sea válida la sentencia; pero si por alguna razón fuera de ningún valor la sentencia, se ha de decir, que no tiene eficacia la palabra condenación.

§ 7.—Debemos entender que «pagó» no solamente el que pagó, sino absolutamente todo el que fué liberado de la obligación, que dimana por causa de la cosa juzgada.

§ 8.—Escribe Celso, que si habiendo sido condenado por causa noxal diste por la noxa el esclavo sobre el cual es de otro el usufructo, se puede ejercitar todavía contra tí la acción de cosa juzgada; pero si se hubiere extinguido el usufructo, dice que te libras.

(1) qui iudicio pro domino se obtulit, inserta Vulg.

(2) Taur. al margen; videantur, en el texto.

(3) a iudicato ergo hoc exigitur, ut pecuniam solvat, consideranse añadidas por antiguos copistas.

(4) Esto es, que se dispense la ejecución; recedatur, Hal.

(5) Taur. según la escritura original; est, la corrección del códice Fl., Br.

(6) Taur. según la escritura original; actiones, la corrección del códice Fl., Br.

(7) Taur. según la corrección del códice Fl., en la que se lee in sua definitio; sua definitio, la escritura original, Br.

5. IDEM libro LIX. ad Edictum. — Ait Praetor: CUIUS DE EA RE IURISDICTIONE EST; melius scripsisset: «cuius de ea re notio est»; etenim notionis nomen etiam ad eos pertinet, qui iurisdictionem non habent, sed habent de quavis alia causa notionem.

§ 1.—Si iudex aliquem sic condemnet, ut, quod habet ex testamento vel codicillis Maevii, restitueret Titio, sic accipiendum est, quasi quantitatem nominavit, quae testamento vel codicillis relicta est. Sed et si fideicommissum sine scriptura pronuntiatum, idem erit probandum.

6. IDEM (1) libro XLVI. ad Edictum. — Miles, qui sub armata militia stipendia meruit, condemnatus, eatenus, qua (2) facere potest, cogitur solvere.

§ 1.—Decem, aut noxae dedere condemnatus iudicati in decem tenetur; facultatem enim noxae dedendae ex lege accipit. At is, qui stipulatus est decem, aut noxae dedere, non potest decem petere, quia in stipulatione singula per se veniunt, eaque singula separatim stipulari possumus. At iudicium solius noxae deditiois nullum est, sed pecuniariam condemnationem sequitur, et ideo iudicati (3) decem agitur; his enim solis condemnatur; noxae deditio in solutione est, quae e lege tribuitur.

§ 2.—Qui iudicati bona auctoritate sua distraxit, furti actione et vi bonorum raptorum ei tenetur.

§ 3.—Iudicati actio perpetua est, et rei persecutionem continet; item heredi et in heredem competit.

7. GAIUS ad Edictum Praetoris urbani, titulo de re iudicata. — Intra dies constitutos, quamvis iudicati agi non possit, multis tamen modis iudicatum liberari posse, hodie non dubitatur, quia constitutorum dierum spatium pro iudicato, non contra iudicatum per legem constitutum est.

8. PAULUS libro V. ad Plautium. — Si homo ex stipulatu petitus post litem contestatam decesserit, absolutionem non faciendam, et fructuum rationem habendam placet.

9. POMPONIUS libro V. ex Plautio. — Furioso sententia a iudice, vel ab arbitro dici non potest.

10. MARCELLUS libro II. Digestorum. — Qui, quum se pro patrefamilias (4) fingeret (5) mutuam pecuniam accepit, et exheres a patre, vel emancipatus sit, quamvis facere non possit, debet condemnari.

11. CELSUS libro V. (6) Digestorum. — Si kalendis fieri aliquid stipulatus sum, nempe quandocumque post kalendas accepto iudicio, tanti tamen aesti-

5. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LIX.* — Dice el Pretor: «de aquel de quien es la jurisdicción sobre este negocio»; habria dicho mejor: «de aquel de quien es el conocimiento de este negocio»; porque la palabra conocimiento se refiere también a los que no tienen jurisdicción, pero tienen facultad para conocer de otra cualquier causa.

§ 1.—Si el juez condenara a alguno de modo que le restituya a Ticio lo que tiene por virtud de testamento ó de codicilos de Mevio, se ha de entender esto, como si hubiera expresado la cantidad, que fué dejada por el testamento ó los codicilos. Pero también se habrá de admitir lo mismo, si se hubiera declarado un fideicomiso sin escritura.

6. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXVI.* — Habiendo sido condenado el militar, que obtuvo estipendios en la milicia armada, es obligado a pagar hasta cuanto puede hacer.

§ 1.—El que fué condenado a pagar diez ó a entregar por la noxa, está obligado a los diez de lo juzgado; porque recibe de la ley la facultad de entregar por la noxa. Mas el que estipuló diez, ó que se entregara por la noxa, no puede pedir los diez, porque en la estipulación vienen comprendidas cada una de estas cosas por sí, y podemos estipular cada una de ellas por separado. Mas es nula la sentencia de exclusiva entrega por la noxa, pero tiene lugar la condenación pecuniaria, y por eso se ejercita por los diez la acción de cosa juzgada; porque se condena a éstos solos; la entrega por la noxa está comprendida en el pago, que se concede por la ley.

§ 2.—El que por su propia autoridad enajenó los bienes del que fué condenado, está obligado a éste por la acción de hurto y de cosas arrebatadas con violencia.

§ 3.—La acción de cosa juzgada es perpétua, y contiene la persecución de la cosa; compete también al heredero y contra el heredero.

7. GAYO; *Comentarios al Edicto del Pretor urbano, titulo de la cosa juzgada.* — Aunque no se pueda ejercitar dentro del término establecido la acción de cosa juzgada, sin embargo, no se duda hoy que el condenado se puede librar de muchos modos, porque el espacio de los días establecidos se estableció por la ley a favor del condenado, no contra el condenado.

8. PAULO; *Comentarios a Plautio, libro V.* — Si el esclavo reclamado en virtud de estipulación hubiere fallecido después de contestada la demanda, está determinado que no se ha de pronunciar la absolución, y que se ha de tener cuenta de los frutos.

9. POMPONIO; *Doctrina de Plautio, libro V.* — No se puede pronunciar sentencia para un loco por el juez ó por el árbitro.

10. MARCELO; *Digesto, libro II.* — El que fingiéndose padre de familia recibió dinero en mútuo, y hubiera sido desheredado ó emancipado por su padre, debe ser condenado, aun cuando no pueda pagar.

11. CELSO; *Digesto, libro V.* — Si estipulé que se hiciera alguna cosa en las kalendas, aunque ciertamente se haya aceptado el juicio en cualquier

(1) Paulus, Hal.; Modestinus, Vulg.

(2) quatenus, Vulg.

(3) in, insertan Hal. Vulg.

(4) se patrefamilias, Vulg.

(5) gereret, Hal.

(6) Taur. según el código Fl., que dice quinto tertio, Br.

manda lis est, quanti interfuit mea, kalendis id fieri; ex eo enim tempore quidquid (1) aestimatur, quo (2) novissime solvi poterit.

12. MARCELLUS libro IV. Digestorum. — In depositi vel commodati iudicio, quainquam dolo adversarii res absit, condemnatio succurri solet, ut ei actionibus suis dominus cedat.

13. CELSUS libro VI. Digestorum. — Si quis ab alio decem, ab alio satisfacere stipulatus est, aestimandum erit, quantum stipulatoris intersit satisfacere; idque aut tantundem erit, aut minus, aut interdum etiam nihil; neque enim vani timoris ulla aestimatio est, verum sorte soluta nullum iam pretium aestimationis est, aut quantum ex sorte fuerit solutum, tantundem ex aestimatione decedet.

§ 1.—Si quis promiserit prohibere se, ut (3) aliquid damnum stipulator patiat, et faciat, neque (4) ex ea re damnum stipulator patietur, (5) facit, quod promisit; si minus, quia non facit, quod promisit, in pecuniam numeratam (6) condemnatur, sicut evenit in omnibus faciendi obligationibus.

14. IDEM libro XXV. Digestorum. — Quod iussit vetuitve Praetor, contrario imperio tollere et remittere (7) licet; de sententiis contra.

15. ULPIANUS (8) libro III. de officio Consulis. — A divo Pio rescriptum est magistratibus (9) populi Romani, ut iudicium a se datorum vel arbitratorum sententiam exsequantur hi, qui eos dederunt.

§ 1.—Sententiam Romae dictam etiam in provinciis posse Praesides, si hoc iussi fuerint, ad finem persequi, Imperator noster cum patre rescripsit.

§ 2.—In venditione itaque pignorum captorum faciendi primo quidem res mobiles, (10) animales pignori capi iubent, mox distrahi; quarum pretium si suffecerit, bene est, si non suffecerit, etiam soli pignora capi iubent, et distrahi; quodsi nulla moventia sint, a pignoribus soli initium faciunt. Sic denique interloqui solent, si moventia non sint, ut soli quoque capiantur; nam a pignoribus soli initium faciendum non est; quodsi nec quae soli sunt, sufficient, vel nulla sint soli pignora, tunc pervenietur etiam ad iura; exsequantur itaque rem iudicatam Praesides isto modo.

§ 3.—Si pignora, quae capta sunt, emptorem non inveniant, rescriptum est ab Imperatore nostro, et Divo patre eius, ut addicantur ipsi, cui quis condemnatus est. Addicantur autem utique ea quantitate, quae debetur; nam si creditor maluerit pigno-

tiempo después de las calendas, se ha de estimar el litigio en tanto cuanto me interesó que aquello se hiciera en las calendas; porque se estima una cosa desde el primer momento en que se hubiere podido pagar.

12. MARCELO; Digesto, libro IV. — En la acción de depósito ó de comodato, aunque falte la cosa por dolo del adversario, se le suele auxiliar al condenado, de modo que el dueño le ceda sus acciones.

13. CELSO; Digesto, libro VI. — Si alguien estipuló de uno diez, y de otro que se le diera caución, se habrá de estimar cuánto le importe al estipulante que se le dé la caución; y esto será ú otro tanto, ó menos, ó á veces también nada; porque no hay estimación alguna de un vano temor, y pagado el capital no hay ya precio alguno para la estimación, ó se deducirá de la estimación tanto cuanto del capital se hubiere pagado.

§ 1.—Si alguno hubiere prometido que él impediría que el estipulante sufriese algún daño, é hiciera la cosa, y por ella no sufriera daño el estipulante, hace lo que prometió; mas si no lo hizo, como no hizo lo que prometió, es condenado á una cantidad de dinero, como acontece en todas las obligaciones de hacer.

14. EL MISMO; Digesto, libro XXV. — Es lícito revocar y dispensar por contrario imperio lo que el Pretor mandó ó vedó; al contrario, tratándose de sentencias.

15. ULPIANO; Del cargo de Consul, libro III. — Se manifestó en rescripto por el Divino Pio á los magistrados del pueblo romano, que la sentencia de los jueces por ellos nombrados, ó de los árbitros, la ejecuten los que los nombraron.

§ 1.—Respondió por rescripto nuestro Emperador juntamente con su padre, que la sentencia pronunciada en Roma podían llevarla á ejecución también en las provincias los Presidentes, si esto se les hubiere mandado.

§ 2.—Y así, en la venta que se haya de hacer de prendas tomadas, mandan ciertamente que primeramente se tomen en prenda bienes muebles, y animales, y que inmediatamente sean enajenados; si el precio de éstos bastare, todo va bien, y si no bastare, mandan que se tomen en prenda y se enajenen también bienes raíces; pero si no hubiera ningunos semovientes, comienzan por la prenda de los inmuebles. Así por último suelen providenciar, que se tomen también bienes inmuebles, si no los hubiera semovientes; porque no se ha de comenzar por las prendas de los inmuebles; mas si no bastaran los que haya de bienes raíces, ó no hubiera ningunas prendas de bienes raíces, en este caso se llegará también á los derechos; y de este modo ejecutan los Presidentes la cosa juzgada.

§ 3.—Si las prendas que fueron tomadas no hallaran comprador, se resolvió por rescripto por nuestro Emperador y por su Divino padre, que fuesen adjudicadas al mismo á cuyo favor fué uno condenado. Mas serán ciertamente adjudicadas por la cantidad

(1) Taur. según la escritura original; quidque, la corrección del código Fl., Br.

(2) Hal. Vulg.; quod, el código Fl.

(3) ne, Hal.

(4) Taur. según la escritura original; ne quod, la corrección del código Fl., Br.

(5) Según nuestra enmienda; et faciat, ita habeatur, inserta el código Fl.; stipulator habeat, facit, Hal.

(6) pecunia numerata, Vulg.

(7) Taur. al margen; repetere, en el texto.

(8) Taur. según corrección del código Fl.; Idem, la escritura original, Br.

(9) Según corrección del código Fl.; magistratus, la escritura original, Br.

(10) et, inserta Hal.; mobles animales, Taur.

ra in creditum possidere, usque esse contentus, rescriptum est, non posse eum, quod amplius sibi debetur, petere, quia velut pacto transegisse de credito (1) videtur, qui contentus fuit pignora possidere; nec posse eum in quantitatem certam pignora tenere, et superfluum petere.

§ 4.—Si rerum, quae pignoris iure captae sunt, controversia fiat, constitutum est ab Imperatore nostro, ipsos, qui rem iudicatam exsequuntur, cognoscere debere de proprietate; et si cognoverint eius fuisse, qui condemnatus est, rem iudicatam exsequuntur. Sed sciendum est, summatim eos cognoscere debere, nec sententiam eorum posse debitori praedjudicare, si forte hi dimittendam eam rem putaverint (2), quasi eius sit, qui controversiam movit, non eius, cuius nomine capta est; nec eum, cui restituta est, statim habere per sententiam debere, si forte iure ordinario coeperit ab eo res peti; sic evenit, ut omnibus integris tantum capioni (3) res iudicata proficiat. Sed et (4) illud debet dici, ubi controversia est de pignore, id dimitti debere, et capi aliud, si quod est sine controversia.

§ 5.—Quod si res sit pignorat, quae pignori capta est, videndum est, an sic distrahi possit, ut dimisso creditore superfluum in causam iudicati convertatur. Et quamquam non cogatur creditor rem, quam pignori accepit, distrahere, tamen in iudicium executione (5) servatur, ut, si emtorem invenerit res, quae capta est, qui dimisso priore creditore superfluum solvere sit paratus, admittenda sit huius (6) quoque rei distractio; nec videtur deterior conditio creditoris fieri suum consecuturi, nec prius ius pignoris dimissuri, quam si ei fuerit satisfactum (7).

§ 6.—Si post addictum pignus aliqua controversia emtori moveatur, an sit cognitio eiusdem iudicis, qui sententiam executus fuerit, videndum est; et quum semel emptio perfecta sit, eiusque, qui comparavit, periculum vertatur (8), non puto locum esse cognitioni; certe posteaquam inductus est emtor in possessionem, nonne (9) cessabunt partes eorundem iudicum? Idemque et si ipsi, qui iudicati sunt, res fuerit addicta.

§ 7.—Sed si emtor, cui pignora sunt addicta, exsequente iudice pretium non solvat, utrum adversus emtorem porrigere manus debeant iidem iudices, qui sententiam exsequuntur, videndum est; et non puto eos ultra procedere. Ceterum longe res abiit; quid enim dicemus? Condemnabunt emtorem, et sic exsequuntur adversus eum sententiam, an statim pro iudicato habebunt? et quid, si neget se emisse, aut exsolvisse contendat? Melius igitur erit, si non se interponant, maxime quum nec habeat actionem adversus eum is, cui iudicatum fieri desideratur, nec iniuria afficiatur (10). Oportet enim res captas pignori, et distractas praesenti pecunia distrahi, non sic, ut post tempus pecunia

que se debe; porque si el acreedor prefriere poseer las prendas por su crédito, y contentarse con ellas, se resolvió por rescripto, que él no podía pedir lo que además se le debe, porque se considera que como por pacto transigió sobre su crédito el que se contentó con poseer las prendas; y que no puede él tener las prendas por cierta cantidad, y pedir el resto.

§ 4.—Si se promoviera controversia sobre las cosas que fueron tomadas por derecho de prenda, se estableció por nuestro Emperador, que los mismos que ejecutan la cosa juzgada deben conocer sobre la propiedad; y si conocieren que eran del que fué condenado, ejecutarán la cosa juzgada. Pero se ha de saber, que ellos deben conocer sumariamente, y que la sentencia de los mismos no puede perjudicarle al deudor, si acaso juzgaren que se debe dejar la cosa, como si fuese del que promovió la controversia, no de aquel en cuyo nombre fué tomada; y que aquel á quien le fué restituida no debe tenerla desde luego por la sentencia, si acaso se hubiere comenzado á pedirle la cosa según el derecho ordinario; y así sucede, que, quedando integro todo, la cosa juzgada aprovecha solamente para la toma de prendas. Mas también se debe decir, que cuando hay controversia sobre la prenda, se debe dejar ésta, y tomar otra, si hay alguna sobre la cual no haya controversia.

§ 5.—Pero si estuviera pignorat la cosa que fué tomada en prenda, se ha de ver si puede ser enajenada, de suerte que, pagado el acreedor, se aplique el sobrante á la causa de lo juzgado. Y aunque no se obligue al acreedor á enajenar la cosa, que recibió en prenda, sin embargo, se observa en la ejecución de cosa juzgada, que, si la cosa que fué tomada en prenda hallare comprador, que, pagado el primer acreedor, estuviera dispuesto á pagar lo restante, se ha de admitir también la enajenación de esta prenda; y no se considera que se hace peor la condición del acreedor que ha de percibir lo suyo, y que no ha de dejar el derecho sobre la prenda antes que á él se le haya satisfecho.

§ 6.—Si después de adjudicada la prenda se le promoviera controversia al comprador, se ha de ver, si su conocimiento le compete al mismo juez, que hubiere ejecutado la sentencia; y una vez que la compra haya sido perfeccionada, y que su riesgo corresponda al que compró, no creo que haya lugar al conocimiento; y á la verdad, después que el comprador fué puesto en posesión, no cesarán acaso las funciones de los mismos jueces? Y lo mismo es también si al mismo, á cuyo favor fué uno condenado, se le hubiere adjudicado la cosa.

§ 7.—Pero si el comprador, á quien le fueron adjudicadas las prendas, no pagara el precio mientras el juez ejecuta la sentencia, se ha de ver si los mismos jueces que ejecutan la sentencia deban extender su acción contra el comprador; y no creo que ellos vayan más allá. De otra suerte, la cosa iría lejos; porque ¿qué diremos? ¿Condenarán al comprador, y ejecutarán así contra él la sentencia, ó tendrán desde luego la cosa como juzgada? ¿Y qué se dirá, si negara que él haya comprado, ó sostuviera que pagó? Así, pues, será mejor, si no se interpusieran, singularmente cuando no tenga acción contra éste aquel á cuyo favor se pretende que se ejecute lo juzgado, y no se cause injuria. Porque es

(1) de caetero, Hal.; decreto, otros, según el mismo.

(2) Taur. según la escritura original; putaverunt, la corrección del códice Fl., Br.

(3) usucapioni, Vulg.

(4) Según corrección del códice Fl.; et, omítela Taur. según la escritura original, Br.

(5) Hal. Vulg.; executionem, el códice Fl.

(6) huiusmodi, Hal. Vulg.

(7) Taur. al margen; satisfactum, en el texto.

(8) Taur. según la escritura original; versatur, la corrección del códice Fl., Br.

(9) non, el códice citado por Geb.

(10) Vulg.; afficietur, el códice Fl.

solvatur. Certe si se interponant, hactenus debent intervenire, ut ipsam rem addictam capiant, et distrahant, quasi non (1) vinculo pignoris liberatam.

§ 8.—Sic quoque iudices exsequantur iudicatum, ut nomina iure pignoris capiant, si nihil aliud sit, quod capi possit; posse enim nomen iure pignoris capi, Imperator noster rescripsit.

§ 9.—Sed utrum confessum nomen tantum capi possit, an etiam, si neget quis se debere, videamus; et magis est, ut id duntaxat capiatur, quod confitetur. Ceterum si negetur, aequissimum erit, discedi a nomine, nisi forte quis exemplum secutus corporalium pignorum ultra processerit dixeritque, ipsos debere iudices de nomine cognoscere, ut cognoscunt de proprietate; sed contra rescriptum est.

§ 10.—Item quid dicemus? utrum ipsi iudices convenient nomen, exigentque id, quod debetur, et in causa (2) iudicati convertent, an vero vendent nomen, ut pignora corporalia (3) solent? Et necesse est, ut quod iis facilius videatur ad rem exsequendam, hoc faciant.

§ 11.—Sed et si pecunia penes argentarios sit, aequae capi solet; hoc amplius et si penes alium quem, destinata tamen ei, qui condemnatus est, solet pignoris iure capi, et converti in causam iudicati.

§ 12.—Praeterea pecuniam quoque depositam nomine condemnati, vel in arca (4) reclusam solent capere, ut iudicato satisfiat. Hoc amplius, et si pupillaris pecunia in arcam reposita sit ad praediorum comparationem, et citra permissum Praetoris ab eo, qui exsequitur iudicatum, solet capi, et in causam iudicati converti.

16. IDEM (5) libro LXIII. ad Edictum. — Sunt, qui in id, quod facere possunt, conveniuntur, id est non deducto aere alieno; et quidem sunt hi fere, qui pro socio conveniuntur; socius autem omnium bonorum accipiendus (6) est; item parens,

17. IDEM libro X. ad Edictum. — patronus, patrona, liberique eorum, et parentes; item maritus de dote in id, quod facere potest, convenitur.

18. IDEM libro LXVI. ad Edictum. — Item miles, qui sub armata militia stipendia meruit, condemnatus, eatenus, quatenus facere potest, cogitur solvere.

19. PAULUS libro VI. ad Plautium. — Inter eos, quibus ex eadem causa debetur, occupantis melior conditio est; nec deducitur, quod eiusdem conditionis hominibus debetur, sicuti fit in de peculio actione; nam et hic occupantis melior est causa. Sed et si cum patre patronove agetur, non est de-

conveniente que las cosas tomadas en prenda y enajenadas se vendan al contado, no de modo que el dinero se pague después de cierto tiempo. Y a la verdad, si se interpusieran, deberán intervenir hasta que tomen y enajenen la misma cosa adjudicada, como si no hubiese quedado libre del vínculo de la prenda.

§ 8.—Los jueces ejecutarán también la cosa juzgada, de modo que tomen por derecho de prenda créditos, si no hubiera otra cosa que pueda ser tomada; porque nuestro Emperador resolvió por rescripto, que se podía tomar por derecho de prenda un crédito.

§ 9.—Pero veamos si se puede tomar solamente un crédito confesado, ó también si alguno negara que lo debía; y es más cierto que se toma solamente el que uno confiesa. Pero si se negara, será muy justo apartarse del crédito, á no ser acaso que alguno, siguiendo el ejemplo de las prendas corpóreas, pasare adelante y dijere que los mismos jueces deben conocer sobre el crédito, como conocen sobre la propiedad; pero se resolvió por rescripto lo contrario.

§ 10.—Asimismo ¿qué diremos? ¿Acaso los mismos jueces demandarán el crédito, y exigirán lo que se debe, y lo aplicarán á la causa de lo juzgado, ó venderán el crédito, como suelen hacer con las prendas corpóreas? Y es necesario que hagan lo que les parezca más fácil para ejecutar la sentencia.

§ 11.—Pero también si el dinero estuviera en poder de banqueros suele ser tomado igualmente en prenda; además de esto, también si estuviera en poder de otro cualquiera, pero destinado al que fué condenado, suele ser tomado por derecho de prenda, y ser aplicado á la causa de la cosa juzgada.

§ 12.—Además, también suelen tomar, para que se satisfaga lo juzgado, el dinero depositado á nombre del condenado, ó encerrado en una caja. Además de esto, también el dinero del pupilo, guardado en una caja para la compra de predios, suele ser tomado, aun sin permiso del Pretor, por el que ejecuta lo juzgado, y ser aplicado á la causa de la cosa juzgada.

16. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXIII.* — Hay quienes son demandados por lo que pueden pagar, esto es, sin haberse deducido las deudas; y son ciertamente de ordinario los que son demandados con la acción de sociedad; mas se ha de entender por socio el que lo es de todos los bienes; también el ascendiente,

17. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro X.* — el patrono, la patrona, sus descendientes, y ascendientes; asimismo el marido es demandado en cuanto á la dote por lo que puede pagar.

18. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXVI.* — Asimismo, habiendo sido condenado el militar, que en la milicia armada obtuvo estipendios, es obligado á pagar tanto cuanto puede satisfacer.

19. PAULO; *Comentarios á Plautio, libro VI.* — Entre aquellos á quienes se les debe por la misma causa, es mejor la condición del ocupante; y no se deduce lo que se debe á individuos de la misma condición, como se hace en la acción de peculio; porque también aquí es mejor la causa del ocupante.

(1) nondum, *Hal. Vulg.*

(2) causam, *Hal. Vulg.*

(3) vendi, *inserta Vulg.*

(4) *Vulg.*; arcam, *el códice Fl.*

(5) *Taur. según corrección del códice Fl.*; Ulpianus, *la escritura original, Br.*

(6) *Hal.*; socium — accipiendum, *el códice Fl.*

ducendum aes alienum, maxime quod eiusdem conditionis personis debebitur, ut liberis, libertis.

§ 1.—Is quoque, qui ex causa donationis convenitur, in quantum facere potest, condemnatur; et quidem is solus deducto aere alieno. Et inter eos, quibus ex simili causa pecunia debetur, occupantis potior erit causa; imo nec totum, quod habet, extorquendum ei puto, sed et ipsi (1) ratio habenda est, ne egeat.

20. **MODESTINUS libro II. Differentiarum.**—Non tantum dotis nomine maritus, in quantum facere possit, condemnatur, sed ex aliis quoque contractibus ab uxore iudicio conventus, in quantum facere potest, condemnandus est ex Divi Pii Constitutione. Quod et in persona mulieris aequa lance servari aequitatis suggerit ratio.

21. **PAULUS libro VI. (2) ad Plautium.**—Sicut autem cum marito agitur, ita et cum socero, ut non ultra facultates damnetur. An, si cum socero ex promissione dotis agatur, in id, quod facere potest, damnandus sit—quod et id aequum esse videtur—? sed alio iure utimur, ut et Neratius scribit.

22. **POMPONIUS libro XXI. ad Quintum Mucium.**—Sed hoc ita accipiendum est, si a socero dos ex promissione petatur soluto matrimonio; verum si manente matrimonio dos ab eo (3) petatur, succurrendum utique est, ut ne maioris summae condemnatur, quam quantum facere potest.

§ 1.—Quod autem de sociis dictum est, ut et hi, in quantum facere possint, condemnentur, causa cognita se facturum Praetor edicit; causae cognitio autem in hoc erit, ut neganti se socium esse, aut ex doli clausula obligato non succurratur.

23. **PAULUS libro VI. ad Plautium.**—Si cum procuratore mariti de dote actum fuerit, si quidem vivo marito condemnatio fiet, in quantum facere potest, fiet damnatio; nam et defensor mariti in id, quod ille facere potest, damnatur, mortuo vero marito in solidum.

24. **POMPONIUS libro IV. ex Plautio.**—Et si fideiussor acceptus sit rei, vel actionis, non proderit ei, (4) si persona, pro qua fideiussit, in quantum facere potest, condemnanda est.

§ 1.—Si maritus solvendo non fuerit, licet ipsi marito prosit, quod facere non possit,—id enim personae mariti praestatur—, heredi eius hoc non prodest.

25. **PAULUS libro LX. ad Edictum.**—Sciendum est, heredes earum personarum non in id, quod facere possunt, sed in integrum teneri.

Pero si la acción se ejercitare contra el padre ó el patrono, tampoco se han de deducir las deudas, especialmente lo que se debe á personas de la misma condición, como á hijos y á libertos.

§ 1.—También el que es demandado por causa de donación es condenado á cuanto puede hacer; y ciertamente éste solo, habiendo deducido las deudas. Y entre aquellos á quienes se les debe dinero por causa análoga, será mejor la condición del ocupante; y aun no creo que se le haya de arrancar todo lo que tiene, sino que también se ha de tener cuenta de él mismo, para que no carezca de lo necesario.

20. **MODESTINO; Diferencias, libro II.**—Mas no solamente por razón de la dote es condonado el marido á cuanto puede pagar, sino que, citado por su mujer á juicio también en virtud de otros contratos, ha de ser condenado, según la Constitución del Divino Pio, á cuanto puede satisfacer. Lo que una razón de equidad aconseja que se observe de igual modo también respecto á la mujer.

21. **PAULO; Comentarios á Plaucio, libro VI.**—Mas así como se ejercita la acción contra el marido, así también contra el suegro, de suerte que no sea condenado más allá de sus facultades. ¿Y si contra el suegro se ejercita acción por la promesa de dote, habrá de ser demandado á lo que puede satisfacer—porque también parece que esto es lo justo—? Mas observamos otro derecho, como escribe también Neracio.

22. **POMPONIO; Comentarios á Quinto Mucio, libro XXI.**—Pero esto se ha de entender así, si disuelto el matrimonio se le pidiera al suegro la dote prometida; mas si se le pidiera la dote durante el matrimonio, se le ha de auxiliar ciertamente para que no sea condenado á mayor suma que la que puede satisfacer.

§ 1.—Mas lo que se ha dicho respecto á los socios, que también ellos son condenados á cuanto pueden satisfacer, dice el Pretor que lo hará él con conocimiento de causa; pero el conocimiento de causa versará sobre esto, para que no se auxilie al que niega que él es socio, ó al que está obligado por virtud de clausula de dolo.

23. **PAULO; Comentarios á Plaucio, libro VI.**—Si se hubiere ejercitado la acción de dote contra el procurador del marido, si verdaderamente se hiciera la condenación viviendo el marido, se hará la condenación por cuanto puede satisfacer; porque también el defensor del marido es condenado á lo que éste puede satisfacer, pero, fallecido el marido, á la totalidad.

24. **POMPONIO; Doctrina de Plaucio, libro IV.**—Y si se hubiera aceptado fiador del reo ó de la acción, no le aprovechará, si la persona por la cual salió fiador ha de ser condenada á cuanto puede satisfacer.

§ 1.—Si el marido no fuere solvente, aunque al mismo marido le aproveche que no pueda satisfacer, esto no le aprovecha á su heredero, porque esto se le concede á la persona del marido.

25. **PAULO; Comentarios al Edicto, libro LX.**—Se ha de saber, que los herederos de estas personas no están obligados á lo que pueden satisfacer, sino á la totalidad.

(1) *ipsius, al márgen interior del códice Fl.*

(2) *Taur. según el códice Fl., que dice septimoxto, Br.*

(3) *qui promissit, insertan Hal. Vulg.*

(4) *ei, considérase añadida por antiguos copistas.*

26. ULPIANUS libro LXXVII. ad Edictum. — Si convenerit inter litigatores, quid pronuntietur, non ab re erit, iudicem huiusmodi sententiam proferre.

27. MODESTINUS libro I. Responsorum. — Praeses provinciae (1) usuras usurarum condemnavit contra leges et sacras Constitutiones, ideoque Lucius Titius contra prolatam sententiam iniustam Praesidis appellavit; quaero, quum non secundum legem hic (2) Titius provocasset, an exigi possit pecunia secundum condemnationem. Modestinus respondit, si sententiae (3) certa quantitas continetur, nihil proponi, cur iudicati agi non possit.

28. IDEM libro XII. Responsorum. — Duo iudices dati diversas sententias dederunt; Modestinus respondit, utramque sententiam in pendenti esse, donec competens iudex unam earum (4) confirmaverit.

29. IDEM libro VII. Pandectarum. — Tempus, quod datur iudicati (5), etiam heredibus eius ceterisque, qui in locum eius succedunt, tribuitur, videlicet quod ex tempore deest, quia causae magis, quam personae beneficium praestituitur (6).

30. POMPONIUS libro VII. variarum Lectionum. — Quum ex causa donationis promissa pecunia est, si dubium sit, an ea res eo usque donatoris facultates exhaurire possit, ut vix quidquam ei in bonis relictum sit, actio in id, quod facere possit, danda est, ita ut et ipsi donatori aliquid sufficiens relinquatur; quod maxime inter liberos et parentes observandum est.

31. CALLISTRATUS libro II. Cognitionum. — Debitoribus non tantum petentibus dies ad solvendum dandi sunt, sed et prorogandi, si res exigit; si qui tamen per contumaciam magis, quam quia non possint explicare pecuniam, differant (7) solutionem, pignorum captis compellendi sunt ad satisfaciendum ex forma, quam Cassio Proconsuli Divus Pius in haec verba rescripsit: «His, qui fatebuntur debere, aut ex re iudicata necesse habebunt reddere, tempus ad solvendum detur, quod sufficere pro facultate cuiusque videbitur; eorum (8), qui intra diem vel ab initio datum, vel ex ea causa postea prorogatum sibi non reddiderint, pignora capi (9); eaque, si intra duos menses non solverint, vendantur; si quid ex pretiis supersit, reddatur ei, cuius pignora vendita erant» (10).

32. IDEM libro III. Cognitionum (11). — Quum profatis Constitutionibus (12) contra eas pronuntiat iudex eo, quod non existimat, causam, de qua iu-

26. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXXVII. — Si entre los litigantes se hubiere convenido que se haya de fallar, no será fuera del caso que el juez profiera sentencia de este modo.

27. MODESTINO; Respuestas, libro I. — El Presidente de una provincia condenó á intereses de los intereses contra las leyes y las sacras Constituciones, y por esto Lucio Ticio apeló contra la sentencia injusta proferida por el Presidente; pregunto, si, no habiendo apelado en este caso Ticio conforme á la ley, se podría exigir el dinero con arreglo á la condenación. Modestino respondió, que si en la sentencia se contuviera una cantidad cierta, nada se exponía para que no se pudiera ejercitar la acción de cosa juzgada.

28. EL MISMO; Respuestas, libro XII. — Dos jueces nombrados dieron diversas sentencias; Modestino respondió, que una y otra sentencia están en suspenso hasta que el juez competente haya confirmado una de ellas.

29. EL MISMO; Pandectas, libro VII. — El tiempo, que se le da al que fué juzgado, se les concede también á sus herederos y á los demás que suceden en su lugar; por supuesto, lo que falta de aquel tiempo, porque el beneficio se le concede más bien á la causa, que á la persona.

30. POMONIO; Doctrinas varias, libro VII. — Cuando por causa de donación se prometió dinero, si fuera dudoso si esto pudiera agotar las facultades del donante hasta el punto de que apenas se le deje alguna cosa en sus bienes, se ha de dar la acción por lo que pueda satisfacer, de suerte que al mismo donante se le deje algo que sea suficiente; lo que principalmente se ha de observar entre descendientes y ascendientes.

31. CALISTRATO; De las Jurisdicciones, libro II. — A los deudores se les han de dar días para pagar, no solamente si los piden, sino que, si el caso lo exige, se les han de prorogar también; mas si algunos difiriesen el pago más bien por contumacia que porque no puedan entregar el dinero, han de ser compelidos, tomándoseles prendas, á pagar en virtud de la disposición, que el Divino Pio comunicó por rescripto al Proconsul Cassio en estos términos: «A los que confesaren que deben, ó á los que por virtud de la cosa juzgada tuvieren necesidad de pagar, déseles para pagar el tiempo que se considerar que es suficiente según las facultades de cada uno; á los que no hubieren pagado dentro del término dado desde un principio, ó que por esta causa se les prorogó después, tómenseles prendas; y véndanse éstas, si no hubieren pagado dentro de dos meses; y si sobrare algo del precio, devuélvasele á aquel cuyas prendas fueron vendidas».

32. EL MISMO; De las Jurisdicciones, libro III. — Cuando hablando del caso las Constituciones el juez falla contra ellas, porque no estima que la cau-

(1) in, inserta acertadamente Hal.

(2) hic, considerase añadida por antiguos copistas; Taur. según corrección del código Fl.; instituit (acaso iste Titius por hic), la escritura original, Br.; Lucius Titius, los códigos citados por Br.

(3) in sententia, Hal. Vulg.

(4) Taur. al margen; eorum, en el texto.

(5) iudicatio, al margen interior del código Fl.

(6) praestatur, acertadamente Hal. Vulg.

(7) Taur. según corrección del código Fl.; differrent, la escritura original, Br.

(8) eorumque, Vulg.

(9) capiant, Hal.

(10) erunt, Vulg.

(11) Taur. según corrección del código Fl.; decognitionum, la escritura original, Br.

(12) cognitionibus, otros en Hal.

dicat, per eas iuvari, non videtur contra Constitutiones sententiam dedisse; ideoque ab eiusmodi sententia appellandum est, alioquin rei iudicatae stabitur.

33. IDEM libro V. Cognitionum.—Divus Hadrianus aditus per libellum a Iulio Tarentino, et iudicante (1) eo falsis testimoniis, conspiratione adversariorum testibus pecunia corruptis religionem iudicis circumventam esse, in integrum causam restituendam in hæc verba rescripsit: «Exemplum libelli dati mihi a Iulio Tarentino mitti tibi iussi; tu, si tibi probaverit, conspiratione adversariorum et testibus pecunia corruptis oppressum se, et rem severe vindica, et si qua a iudice tam malo exemplo circumscripto iudicata sunt, in integrum restitue».

34. LICINIUS RUFINUS libro XIII. Regularum.—Si victum vel stratum inferri (2) quis iudicato non patiat, utilis in eum poenalis actio danda est, vel, ut quidam putant, iniuriarum cum eo agi poterit.

35. PAPIRIUS IUSTUS Constitutionum libro II. (3).—Imperatores Antoninus et Verus (4) rescripserunt, quamquam sub obtentu novorum instrumentorum restitui negotia minime oporteat, tamen in negotio publico ex causa permittere se huiusmodi instrumentis uti.

36. PAULUS libro XVII. ad Edictum.—Pomponius libro trigesimo septimo (5) ad Edictum (6) scribit, si uni ex pluribus iudicibus de liberali causa cognoscenti de re non liqueat, ceteri autem consentiant, si is iuraverit, sibi non liquere, eo quiescente ceteros, qui consentiant, sententiam proferre, quia, etsi dissentiret, plurium sententia obtineret.

37. MARCELLUS libro III. Digestorum.—Tunc autem universi iudices intelliguntur iudicare, quum omnes adsunt.

38. PAULUS libro XVII. ad Edictum.—Inter pares numero iudices si dissonae sententiae proferantur, in (7) liberalibus quidem causis, secundum quod a Divo Pio constitutum est, pro libertate statutum obtinet, in aliis autem causis pro reo; quod et in iudiciis publicis obtinere oportet.

§ 1.—Si diversis summis condemnent iudices, minimam spectandam esse, Iulianus scribit.

39. CELSUS libro III. Digestorum.—Duo ex tribus iudicibus uno absente iudicare non possunt, quippe omnes iudicare iussi sunt. Sed si adsit, et contra sentiat, statim duorum sententiae; quid enim minus verum est, omnes iudicasse?

40. PAPINIANUS libro X. Responsorum.—Com-

sa, sobre la cual juzga, sea favorecida por ellas, no se considera que dió sentencia contra las Constituciones; y por esto se ha de apelar de tal sentencia, pues de otra suerte se estará á la cosa juzgada.

33. EL MISMO; De las Jurisdicciones, libro V.—Habiéndose recurrido mediante libelo al Divino Adriano por Julio Tarentino, y juzgando él que con falsos testimonios, habiendo sido corrompidos con dinero los testigos por conspiración de los adversarios, había sido engañada la religiosidad del juez, resolvió por rescripto que la causa debía ser restituida, en estos términos: «He mandado que se te envíe un ejemplar del libelo que por Julio Tarentino se me dió; si él te probare que por conspiración de los adversarios y habiéndose corrompidos con dinero los testigos había sido él vejado, castiga tú severamente el caso, y si alguna cosa se juzgó por el juez engañado de tan mala manera, restitúyela por enteros».

34. LICINIO RUFINO; Reglas, libro XIII.—Si alguno no consintiera que se le lleve al condenado la comida ó la cama, se ha de dar contra él la acción penal útil, ó, según opinan algunos, se podrá ejercitar contra él la acción de injurias.

35. PAPIRIO JUSTO; Constituciones, libro II.—Los Emperadores Antonino y Vero resolvieron por rescripto, que aunque de ningún modo sea conveniente que se restituyan los negocios so pretexto de nuevos instrumentos, sin embargo, tratándose de un negocio público permiten ellos utilizar en virtud de causa tales instrumentos.

36. PAULO; Comentarios al Edicto, libro XVII.—Escribe Pomponio en el libro trigésimo séptimo de sus Comentarios al Edicto, que, si de varios jueces á uno no le pareciera, al conocer en causa sobre la libertad, probado el asunto, pero los otros estuvieran de acuerdo, si aquél jurare que para él no estaba probado, aun callando él, proferían sentencia los demás que estuviesen de acuerdo, porque, aunque disintiese, prevalecería la sentencia de los más.

37. MARCELO; Digesto, libro III.—Mas se entiende que juzgan todos los jueces, cuando todos están presentes.

38. PAULO; Comentarios al Edicto, libro XVII.—Si entre jueces iguales en número se proferiesen sentencias discordes, tratándose de causas sobre la libertad prevalece, según lo que se estableció por el Divino Pio, lo determinado á favor de la libertad, pero en las demás causas lo resuelto á favor del reo; lo que es conveniente que se observe también en los juicios públicos.

§ 1.—Si los jueces condenaran á diversas sumas, escribe Juliano que se ha de estar á la menor.

39. CELSO; Digesto, libro III.—De tres jueces, hallándose uno ausente, dos no pueden juzgar, porque á todos se les mandó juzgar. Pero si estuviera presente, y opinara lo contrario, se está á la sentencia de los dos; porque ¿acaso no es verdad que todos juzgaron?

40. PAPINIANO; Respuestas, libro X.—Se deter-

(1) iudicante, al márgen interior del códice Fl.; et, omittit Hal.

(2) in carcerem, inserta Vulg.

(3) XIV., Hal.

(4) Severus, el códice citado por Geb.

(5) octavo, Hal. Vulg.

(6) ad Edictum, omittit Hal.

(7) Hal. Vulg.; de, inserta el códice Fl.

modis praemiorum, quae propter coronas sacras praestantur, condemnato placuit interdici, et eam pecuniam iure pignoris in causam iudicati capi.

41. PAULUS libro XIV. Quaestionum. — Nesenius Apollinaris: si te donaturum mihi delegavero creditori meo, an in solidum conveniendus sis? Et si (1) in solidum conveniendus, an diversum putes, si non creditori meo, sed ei, cui dare volebam, te delegavero? Et quid de eo, qui pro muliere, cui donare volebat, marito eius dotem promiserit? Respondit, nulla creditor exceptione summoveretur (2), licet is, qui ei delegatus est, poterit uti adversus eum, cuius nomine promisit; cui similis est maritus, maxime si constante matrimonio petat. Et sicut heres donatoris in solidum condemnatur, et ipse fideiussor, quem in donando adhibuit, ita et ei, cui non donavit, in solidum condemnatur.

§ 1.—Fundum quis donavit; si non restituat, ut quis possessor damnandus est, si autem fundum restituit, fructuum nomine, si non eos consumsit, in solidum condemnandus est; potuit enim non periclitari, si statim restituisset; si dolo desit possidere, in litem iurabitur, et tanti sequetur condemnatio.

§ 2.—In solidum condemnatus donator actione iudicati, nisi in quantum facere potest, non tenetur beneficio Constitutionis.

42. IDEM libro III. Responsorum. — Paulus respondit, rescindere quidem sententiam suam praecedentem Praetorem non posse, reliqua autem, quae ad consequentiam quidem iam statutorum pertinent, priori tamen sententiae desunt, circa condemnandum reum vel absolvendum debere supplere, scilicet eodem die.

43. IDEM libro XVI. Responsorum. — Paulus respondit, eos, qui una sententia in unam quantitatem condemnati sunt, pro portione virili ex causa iudicati conveniri; et si ex sententia adversus tres dicta Titius portionem sibi competentem exsolvit, ex persona ceterorum ex eadem sententia conveniri eum non posse.

44. SCAEVOLA libro V. Responsorum. — Ex contractu paterno actum est cum pupilla tutore auctore, et condemnata est; postea tutores abstinerunt eam bonis paternis, et ita bona defuncti ad substitutum vel ad coheredes pervenerunt; quaeritur, an hi ex causa iudicati teneantur. Rescripsit, dandum in eos actionem (3), nisi culpa tutorum pupilla condemnata est.

45. PAULUS libro I. Sententiarum. — Acta apud se habita, si partes consentiant, et iudex hoc per-

minó que se privara al condenado de los provechos de los premios, que se dan por virtud de las sacras coronas, y que este dinero fuese tomado por derecho de prenda para la causa de lo juzgado.

41. PAULO; Cuestiones, libro XIV. — Dice Nesenio Apollinar: si al haberme de hacer tú donación yo te hubiere delegado á un acreedor mío, ¿habrás de ser demandado por la totalidad? Y si hubieras de ser demandado por la totalidad, ¿opinarias cosa diversa, si yo te hubiere delegado no á un acreedor mío, sino á aquel á quien yo quería dar? Y ¿qué se dirá respecto al que por la mujer, á la que quería hacerle donación, le hubiere prometido la dote á su marido? Respondió, que el acreedor no sería rechazado con ninguna excepción, aun cuando el que le fué delegado pudiese utilizarla contra aquél en cuyo nombre prometió; al cual es semejante el marido, especialmente si pidiera durante el matrimonio. Y así como el heredero del donante es condenado á la totalidad, y también el mismo fiador, que él presentó al hacer la donación, así también es condenado por la totalidad á favor de aquel á quien no le hizo donación.

§ 1.—Uno donó un fundo; si no lo entregase, ha de ser condenado como cualquier poseedor, mas si entregó el fundo, ha de ser condenado por razón de los frutos á la totalidad, si no los consumió; porque pudo no correr riesgo, si inmediatamente los hubiese restituido; si con dolo dejó de poseer, se jurará respecto al litigio, y tendrá lugar la condenación por otro tanto.

§ 2.—El donante condenado á la totalidad no está obligado por la acción de cosa juzgada, en virtud del beneficio de la Constitución, sino á cuanto puede satisfacer.

42. EL MISMO; Respuestas, libro III. — Paulo respondió, que el Pretor no puede ciertamente revocar una sentencia suya anterior, pero que lo demás, que se refiere verdaderamente á consecuencia de lo ya determinado, pero que falta en la sentencia anterior, respecto á absolver ó á condenar al reo, debe suplirlo, por supuesto, en el mismo día.

43. EL MISMO; Respuestas, libro XVI. — Respondió Paulo, que los que en una sola sentencia fueron condenados á una misma cantidad, son demandados por causa de la cosa juzgada por una porción viril; y si por virtud de sentencia pronunciada contra tres Ticio pagó la porción que le correspondía, él no puede ser demandado por la misma sentencia por lo que respecta á la persona de los demás.

44. SCAEVOLA; Respuestas, libro V. — En virtud de contrato hecho con el padre se ejercitó acción contra una pupila con la intervención del tutor, y fué condenada; después los tutores la abstuvieron de los bienes de su padre, y de este modo fueron los bienes del difunto á poder del substituto ó de los coherederos; se pregunta, si estarán éstos obligados por causa de la cosa juzgada. Respondió por rescripto, que se ha de dar contra ellos la acción, á no ser que la pupila haya sido condenada por culpa de los tutores.

45. PAULO; Sentencias, libro I. — Si las partes lo consintieran, y el juez lo permitiere, puede éste

(1) es, insertan Hal. Vulg.

(2) Taur. según la escritura original; summoveretur, la escritura original, Br.

(3) iudicati, inserta Vulg.

tantis, qui non latitabat, et vendiderit, consequens erit dicere, venditionem bonorum secutam nullius momenti esse.

§ 4.—Quid sit autem «latitare», videamus. Latitare est non (1), ut Cicero definit, turpis occultatio sui; potest enim quis latitare non turpi de causa, veiuti qui tyranni crudelitatem timet, aut vim hostium, aut domesticas seditiones.

§ 5.—Sed is, qui fraudationis causa latitet, non tamen propter creditores, etsi haec latitatio creditores fraudet, in ea tamen erit causa, ne hinc possidere (2) bona eius possint, quia non hoc animo latitet, ut fraudentur (3) creditores; animus enim latitantis quaeritur, quo animo latitet, ut fraudet creditores, an alia ex causa.

§ 6.—Quid ergo, si duas causas latitandi habuit, vel plures, inter quas etiam fraudandi creditores, an venditio recte procedat? Et puto probandum, si plures causae sint latitationis, inter quas est et fraudationis causa, nocere debere, posseque hinc bona vendi.

§ 7.—Quid, si adversus quosdam occultare se consilium non est, adversus quosdam est, quid dicemus? Et rectissime Pomponius scribit, non adversus omnes latitationem exigendam, sed adversus eum, quem quis decipere et fraudare latitatione destinat. Utrum ergo omnes bona eius vendere possunt, quia latitat, hoc est, etiam hi (4), adversus quos non latitat, quia verum est, eum latitare, an vero is solus, adversus quem latitat? Et quidem verum est, eum latitare, et fraudationis causa latitare, etsi non adversus me (5) latitet. Sed illud tractandum (6) Pomponius putat, an adversus me (7), eumque solum posse hinc (8) venditionem impetrare, adversus quem latitetur (9).

§ 8.—Latitare autem est, cum tractu aliquo late-re, quemadmodum factitare, frequenter facere.

§ 9.—Adeo autem latitatio animum et affectum latitantis (10) desiderat, ut recte dictum sit, furiosum hinc venditionem pati non posse, quia non se occultat, qui suus non est.

§ 10.—Plane si non defendatur furiosus, curatorum ei dandum, aut bona eius ut possideantur, nominatim permittendum est. Labeo autem scribit, si non inveniatur curator vel defensor furiosi, sed et si curator datus eum non defendat, tunc removendum eum, et oportere Praetorem dare curatorem aliquem ex creditoribus, ut non amplius, quam necesse est, ex bonis furiosi veneat; eaque servanda Labeo ait, quae solent servari, quum venter in possessionem mittitur.

§ 11.—Plane interdum bona eius causa cognita vendenda erunt, si urgeat aes alienum, et dilatio damnum sit allatura creditoribus; ita autem vendenda, ut, quod supersit, furioso detur, quia hominis eius status et habitus a pupilli conditione non multum abhorret; quod quidem non est sine ratione.

si éste se ocultara, no estando oculto, y los vendiere, será consiguiente decir, que no es de valor alguno la venta que se hizo.

§ 4.—Mas veamos qué sea «ocultarse». Ocultarse no es, como define Ciceron, hacer torpe ocultación de sí mismo; porque puede uno ocultarse no por causa torpe, como el que teme la crueldad de un tirano, ó la violencia de los enemigos, ó las sediciones domésticas.

§ 5.—Pero el que se oculte por causa de defraudación, mas no por los acreedores, aunque esta ocultación defraude á los acreedores, se hallará, sin embargo, en el caso de que no puedan estos poseer sus bienes, porque no se oculta con la intención de defraudar á los acreedores; porque se investiga la intención del que se oculta, esto es, con qué intención se oculta, si para defraudar á los acreedores, ó por otra causa.

§ 6.—Luego, ¿qué se dirá, si para ocultarse tuvo dos causas, ó más, entre ellas también la de defraudar á los acreedores? ¿Procederá debidamente la venta? Y opino que se ha de admitir, que si fueran varias las causas de la ocultación, entre las que está también la de defraudación, le debe perjudicar, y pueden por ello ser vendidos los bienes.

§ 7.—Mas, ¿qué diremos, si no tuvo la intención de ocultarse respecto de algunos, pero la tuvo en cuanto á otros? Y con muchísima razón escribe Pomponio, que no se ha de exigir la ocultación en cuanto á todos, sino respecto al que uno se propone engañar y defraudar con su ocultación. Luego, ¿pueden todos vender los bienes de él, porque se oculta, esto es, aun aquellos respecto de los que no se oculta, porque es verdad que él se oculta, ó solo aquél respecto al cual se oculta? Y ciertamente es verdad que él se oculta, y que se oculta por causa de defraudación, aunque no se oculta respecto de mí. Pero opina Pomponio, que se ha de examinar si respecto á mí, y que por esta causa puede impetrar la venta sólo aquél respecto al cual uno se oculte.

§ 8.—Mas ocultarse es estar oculto algún tiempo, así como frecuentar es hacer con frecuencia.

§ 9.—Mas de tal modo la ocultación requiere el ánimo y la intención del que se oculta, que con razón se dijo que por este motivo no podía sufrir el furioso la venta, porque no se oculta el que no está en su juicio.

§ 10.—Pero si el furioso no fuera defendido, se le ha de dar un curador, ó se ha de permitir expresamente que sean poseídos sus bienes. Mas escribe Labeo, si no se hallara curador ó defensor del furioso, que si el curador nombrado no lo defendiera, éste ha de ser en tal caso removido, y debe el Pretor nombrar algún curador entre los acreedores, para que de los bienes del furioso se venda no más que lo que es necesario; y dice Labeo, que se debe guardar lo que se suele observar cuando es puesto en posesión el que está en el claustro materno.

§ 11.—Mas á veces se habrán de vender con conocimiento de causa los bienes de aquél, si apremiara una deuda, y la dilación hubiera de causar daño á los acreedores; pero se habrán de vender de suerte, que lo que sobre se le dé al furioso, porque el estado y el modo de ser de este hombre no distan mucho de la condición del pupilo; lo que ciertamente no es sin fundamento.

(1) non, omitela *Vulg.*

(2) *Taur.* según la escritura original; possideri, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(3) *Taur.* según el código *Fl.*, en el que se les fraudetur —; fraudet, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(4) *Taur.* según la escritura original; si, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(5) omnes por me, *Vulg.*

(6) spectandum, al margen interior del código *Fl.*

(7) omnes por me, *Vulg.*

(8) hanc, *Hal. Vulg.*

(9) latitet, *Hal. Vulg.*

(10) occultantis, al margen interior del código *Fl.*; se, inserta *Taur.* según el código *Fl.*, que dice latitantis.

latur, literis evocatus (1) praesentiam sui facere contemnet.

§ 2.—Poenam contumacis non patitur, quem adversa valetudo, vel maioris causae occupatio defendit.

§ 3.—Contumaces non videntur, nisi qui, quum obedire deberent, non obsequuntur, id est, qui ad iurisdictionem eius, cui negant obsequi, pertinent.

54. PAULUS libro I. *Sententiarum*. — Contra pupillum indefensum, eumque, qui reipublicae causa abest, vel minorem viginti quinque annis propositum peremptorium nihil momenti habet.

§ 1.—Is, qui ad iudicium auditorium vocatus est, si litem inchoatam deseruit, contumax non videtur.

55. ULPIANUS libro LI. *ad Sabinum*. — Iudex, posteaquam semel sententiam dixit, postea iudex esse desinit; et hoc iure utimur, ut iudex, qui semel vel pluries, vel minoris condemnavit, amplius corrigere sententiam suam non possit; semel enim male seu bene officio functus est.

56. IDEM libro XXVII. *ad Edictum*. — Post rem iudicatam, vel (2) iureiurando decisam, vel confessionem in iure factam nihil quaeritur post Orationem Divi Marci, quia in iure confessi pro iudicatis habentur.

57. IDEM libro II. *Disputationum*. — Quidam consulebat, an valeret sententia a minore viginti quinque annis iudice data. Et aequissimum est, tueri sententiam ab eo dictam, nisi minor decem et octo annis sit; certe si magistratum minor gerit, dicendum est, iurisdictionem eius non improbari. Et si forte ex consensu iudex minor datus sit, scientibus his, qui in eum consentiebant, rectissime dicitur, valere sententiam; proinde si minor Praetor, (3) si Consul ius dixerit, sententiamve protulerit, valebit; Princeps enim, qui ei magistratum dedit, omnia gerere decrevit.

58. IDEM libro VII. *Disputationum*. — Si, quum nulla sententia praecessisset, capta sunt et distracta pignora, possunt revocari. (4)

59. IDEM libro IV. *de omnibus Tribunalibus*. — In sententiis (5) sufficit, si expresserit iudex summam in sententia (6), solvique iusserit, vel praestari, vel quo alio verbo hoc significaverit.

§ 1.—Amplius est rescriptum, etsi in sententia non sit summa adiecta, si tamen is, qui petit, summam expresserit, et iudex ait: «solve, quod petitum est», vel: «quantum petitum est», valere sententiam.

§ 2.—Qui sortis quidem condemnationem faciunt, de usuris autem ita pronuntiant: «usurae si quae competunt», vel: «quae competunt, ut (7)

tres, uno, que vulgarmente se llama perentorio, no quisiera comparecer.

§ 2.—No sufre la pena del contumaz aquel á quien lo excusa su mala salud, ó una ocupación de mayor importancia.

§ 3.—No se considera contumaces sino á los que no obedecen debiendo obedecer, esto es, á los que pertenecen á la jurisdicción de aquel, á quien se niegan obedecer.

54. PAULO; *Sentencias, libro I*. — Contra un pupilo indefenso, ó contra el que está ausente por causa de la república, ó contra el menor de veinticinco años, no tiene valor alguno el edicto perentorio publicado.

§ 1.—El que es llamado á un tribunal superior, si dejó desierto un litigio incoado, no es considerado contumaz.

55. ULPIANO; *Comentarios á Sabino, libro LI*. — El juez, una vez que pronunció la sentencia, deja de ser juez después; y observamos este derecho, que el juez que una vez condenó en más ó en menos, no puede ya corregir su sentencia; porque ya una vez desempeñó bien ó mal su oficio.

56. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro XXVII*. — Después de juzgada una cosa, ó de decidida con juramento, ó de hecha en derecho confesión, no se cuestiona nada más después de la Oración del Divino Marco, porque los que confesaron en derecho son tenidos como juzgados.

57. EL MISMO; *Disputas, libro II*. — Uno consultaba, si sería válida la sentencia dada por un juez menor de veinticinco años. Y es muy justo que sea mantenida la sentencia dictada por éste, á no ser que sea menor de dieciocho años; y ciertamente, si un menor desempeña la magistratura, se ha de decir que no se rechaza su jurisdicción. Y si acaso hubiera sido nombrado en virtud de consentimiento juez un menor, sabiéndolo aquéllos que prestaron su consentimiento respecto á él, se dice con muchísima razón que es válida la sentencia; por consiguiente, si un Pretor ó Consul, menor de edad, hubiere definido derecho, ó proferido sentencia, esto será válido; porque el Príncipe, que le dió la magistratura, decretó que pudiera hacerlo todo.

58. EL MISMO; *Disputas, libro VII*. — Si no habiendo precedido sentencia alguna se tomaron y enajenaron prendas, esto puede ser revocado.

59. EL MISMO; *De todos los Tribunales, libro IV*. — En las sentencias bastará que el juez haya expresado la suma, y mandado que se pague ó que se entregue, aunque esto lo haya significado con otra cualquier palabra.

§ 1.—Además se resolvió por rescripto, que aunque en la sentencia no se haya expresado suma, si no obstante hubiere expresado la suma el que la pide, y el juez dijo: «paga lo que se pidió», ó «cuanto se pidió», es válida la sentencia.

§ 2.—Los que hacen ciertamente condenación del capital, pero respecto á los intereses fallan de este modo: «páguense los intereses, si algunos com-

(1) evocatis, Hal.

(2) vel, considérase añadida por antiguos copistas.

(3) Taur. según la escritura original; vel, inserta la corrección del código Fl., Br.

(4) Este fragmento considérase añadido por antiguos copistas.

(5) Taur. según el código Fl., en el que se lee insentus—; In summa, la corrección del código Fl., Br.

(6) in sententia, omitelas Hal.

(7) vel: quae — ut, omitelas Hal.

praestentur», non recte pronuntiant; debent enim de usuris quoque cognoscere, et certam facere condemnationem.

§ 3.—Si quis ex Edicto peremptorio post mortem sit condemnatus, non valet sententia, quia morte rei peremptorium solvitur; ideoque, ut in re integra de causa notio praestabitur, et quod optimum pauperit, statuatur.

60. IULIANUS (1) libro V. *Digestorum*.—Quaesitum est, quum alter ex litigatoribus febricitans discessisset, et iudex absente eo pronuntiasset, an iure videretur pronuntiasse. Respondit, morbus soticus etiam invitis litigatoribus ac iudice diem differt. Soticus autem existimandus est, qui cuiusque (2) rei agenda impedimento est; litiganti porro quid magis impedimento est, quam motus corporis contra naturam, quem febrem appellant? igitur si rei iudicandae tempore alter ex litigatoribus febrem habuit, res non videtur iudicata. Potest tamen dici, esse aliquam et febrium differentiam; nam si quis sanus alias ac robustus tempore iudicandi levissima febre correptus fuerit, aut si quis tam veterem quartanam habeat, ut in ea omnibus negotiis superesse soleat, poterit dici, morbum soticum non habere.

61. IDEM libro XLV. *Digestorum*.—In iudicati actione non prius ratio haberi debet eius, cui prior reus condemnatus fuerit.

62. ALFENUS VARUS (3) libro VI. *Digestorum a Paulo epitomatorum*.—Quum quaerebatur, iudex, si perperam iudicasset, an posset eodem die iterum iudicare, respondit, non posse.

63. MACER (4) libro II. *de Appellationibus*.—Saepe constitutum est, res inter alios iudicatas aliis non praeiudicare. Quod tamen quandam distinctionem habet; nam sententia inter alios dicta aliis quibusdam etiam scientibus (5) obest, quibusdam vero, etiamsi contra ipsos iudicatum sit, nihil nocet. Nam scientibus nihil praeiudicat, veluti si ex duobus heredibus debitoris alter condemnatur; nam alteri integra defensio est, etiamsi cum coherede suo agi scierit. Item si ex duobus petitoribus alter victus acquieverit, alterius petitioni non praeiudicatur; idque ita rescriptum est. (6) Scientibus sententia, quae inter alios data est, obest, quum quis de ea re, cuius actio vel defensio primum sibi competit, sequenti (7) agere patiat, veluti si debitor (8) experiri passus sit creditorem (9) de proprietate pignoris, aut maritus socerum, vel uxorem de proprietate rei in dote (10) acceptae, aut possessor venditorem de proprietate rei emtae; et haec ita ex multis Constitutionibus intelligenda sunt. Cur autem his quidem scientia nocet, superioribus vero non nocet? illa ratio est, quod, qui scit coheredem suum agere (11), prohibere eum, quominus uti velit, propria actione

peten», ó «los que competen», no fallan rectamente; porque deben conocer también de los intereses, y hacer condenación cierta.

§ 3.—Si en virtud del edicto peremptorio hubiera sido alguno condenado después de su muerte, no es válida la sentencia, porque con la muerte del reo se invalida el edicto peremptorio; y por esto, se concederá conocimiento sobre la causa como de cosa integra, y se decidirá lo que hubiere parecido mejor.

60. JULIANO; *Digesto, libro V*.—Se preguntó, si, habiéndose retirado uno de los litigantes por sentirse con fiebre, y habiendo fallado el juez estando aquél ausente, se consideraría que falló conforme á derecho. Respondió, que una enfermedad grave difiere el término aun contra la voluntad de los litigantes y del juez. Pero se ha de considerar enfermedad grave la que sirve de impedimento para hacer una cosa cualquiera; y á la verdad, ¿qué mayor impedimento hay para un litigante que esa revolución del cuerpo contra lo natural, que llaman fiebre? Así, pues, si al tiempo de juzgarse el negocio se sintió con fiebre uno de los litigantes, no se considera juzgado el negocio. Pero se puede decir que hay también alguna diferencia de fiebres; porque si alguno, que por lo demás estaba sano y robusto, hubiere sido presa de levísima fiebre al tiempo de juzgarse el negocio, ó si alguno tuviera cuartanas tan inveteradas que con ellas suela bastarse para todos los negocios, se podrá decir que no tiene enfermedad grave.

61. EL MISMO; *Digesto, libro XLV*.—En la acción de cosa juzgada no se debe tener cuenta primeramente de aquel á cuyo favor el reo hubiere sido condenado primero.

62. ALFENO VARO; *Digesto compendiado por Paulo, libro VI*.—Preguntándose si el juez, que hubiese juzgado malamente, podría juzgar otra vez en el mismo día, respondió que no podía.

63. MACER; *De las Apelaciones, libro II*.—Muchas veces se determinó, que la cosa juzgada respecto á unos no les perjudica á otros. Lo que, sin embargo, admite cierta distinción; porque la sentencia dictada respecto á unos les obsta á algunos otros que también la conocen, pero en nada les perjudica á otros, aunque contra ellos se haya juzgado. Porque á los que la conocen en nada les perjudica, como si de dos herederos del deudor fuese condenado uno; pues al otro le queda íntegra su defensa, aunque haya sabido que se ejercitaba acción contra su coheredero. Asimismo, si de dos demandantes uno se hubiere aquietado habiendo sido vencido, no se perjudica á la demanda del otro; y así se resolvió esto por rescripto. A los que la conocen les obsta la sentencia que fué dada respecto á otros, cuando alguno permitiera que sobre cosa, cuya acción ó defensa le compete á él primeramente, litigue el que le sigue, como si el deudor hubiere consentido que el acreedor litigase respecto á la propiedad de la prenda, ó el marido que el suegro ó la mujer sobre la propiedad de la cosa recibida en dote, ó el poseedor que el vendedor sobre la propiedad de la cosa comprada; y esto se ha de en-

(1) Marcellus, Hal.

(2) cuique, Hal. Vulg.

(3) Br. considera Varus añadida por antiguos copistas, pero no así Taur.

(4) Marcellus, Hal. Vulg.

(5) non, inserta Hal.

(6) Taur.; Si, inserta el códice Fl.

(7) sequentem, Hal. Vulg.

(8) Vulg.; creditor, el códice Fl.

(9) Vulg.; debitorem, el códice Fl.

(10) dotem, Hal. Vulg.

(11) vel convantri, inserta Vulg.

vel defensione utatur (1), non potest; is vero, qui priorem dominum defendere causam patitur, ideo propter scientiam praescriptione rei, quamvis inter alios iudicatae, summovetur, quia ex voluntate eius de iure, quod ex persona agentis habuit, iudicatum est. Nam et si libertus meus me interveniente servus vel libertus alterius iudicetur, mihi praeiudicatur. Diversa causa est, si fundum a te Titius petierit, quem ego quoque, sed non ex persona Titii, ad me pertinere dico; nam quamvis contra Titium me sciente iudicatum sit, nullum tamen praeiudicium patior, quia neque ex eo iure, quo Titius victus est, vindico, neque potui Titio intercedere (2), quominus iure suo utatur, sicuti et de coherede supra diximus.

64. SCAEVOLA libro XXV. Digestorum.—Negotiorum gestorum condemnatus appellavit, et diu negotium tractum est; quaesitum est, appellatione eius iniusta pronuntiata, an, quo tardius iudicatum sit, usurae pecuniae in condemnatum (3) deductae medii temporis debeantur. Respondit, secundum ea, quae proponerentur (4), dandam utilem actionem.

TIT. II

DE CONFESSIS
[Cf. Cod. VII. 59. 60.]

1. PAULUS libro LVI. ad Edictum.—Confessus pro iudicato est, qui quodammodo sua sententia damnatur.

2. ULPIANUS libro LVIII. ad Edictum.—Non fatetur, qui errat, nisi ius ignoravit.

3. PAULUS libro IX. ad Plautium.—Iulianus ait, confessum certum se debere legatum, omnimodo damnandum, etiamsi in rerum natura non fuisset, etsi iam a natura recessit; ita tamen, ut in aestimationem eius damnetur, quia confessus pro iudicato habetur.

4. IDEM libro XV. ad Plautium.—Si is, cum quo lege Aquilia agitur, confessus est, servum occidisse, licet non occiderit, si tamen occisus sit homo, ex confesso tenetur.

5. ULPIANUS libro XXVII. ad Edictum.—Qui Stichum debere se confessus est, sive mortuus iam Stichus erat, sive post eius contestationem decesserit, condemnandus est.

6. IDEM libro V. de omnibus Tribunalibus.—Certum confessus pro iudicato erit, incertum, non erit.

§ 1.—Si quis incertum confiteatur, vel (5) corpus sit confessus, (6) Stichum vel fundum dare se oportere, urgeri debet, ut certum confiteatur; item

(1) vel defensione utatur, omitelas Hal.
(2) interdicere, Vulg.
(3) condemnationem, Hal. Vulg.

tender así en virtud de muchas Constituciones. Mas ¿por qué á estos les perjudica ciertamente el conocimiento, y no les perjudica á los anteriores? La razón es esta, porque el que sabe que su coheredero litiga, no puede prohibirle que utilice, como quiera, su propia acción ó defensa; pero el que consiente que el primer dueño defienda la causa, es, por razón de su conocimiento, repelido con la excepción de la cosa juzgada, aunque entre otros, porque por su voluntad se juzgó sobre el derecho, que por razón de la persona del actor tuvo él. Porque también si, interviniendo yo, un liberto mio fuere juzgado esclavo ó liberto de otro, se me perjudica. Diversa cosa es, si Ticio te hubiere pedido el fundo, que yo también digo que me pertenece, pero no por razón de la persona de Ticio; porque aunque sabiéndolo yo se haya juzgado contra Ticio, no sufro, sin embargo, ningún perjuicio, porque ni yo lo reivindicó por el mismo derecho en que Ticio fué vendido, ni pude interceder con Ticio para que no usara de su derecho, como arriba hemos dicho también respecto al coheredero.

64. SCÉVOLA; Digesto, libro XXV.—Uno, que fué condenado por la gestión de negocios, apeló, y duró largo tiempo el negocio; se preguntó, habiéndose declarado injusta su apelación, si, porque se haya juzgado tardíamente, se deberán por el tiempo intermedio los intereses de la cantidad comprendida en la condenación. Respondió, que, según lo que se exponía, se ha de dar la acción útil.

TÍTULO II

DE LOS CONFESOS
[Véase Cód. VII. 59. 60.]

1. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVI.—Se tiene por juzgado al confeso, el cual en cierto modo es condenado por su propia sentencia.

2. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LVIII.—No confiesa el que yerra, si no ignoró el derecho.

3. PAULO; Comentarios á Plaucio, libro IX.—Dice Juliano, que el que confesó que él debía cierto legado ha de ser de todos modos condenado, aunque no hubiese existido, ó aunque ya haya dejado de existir; pero de manera, que sea condenado á su estimación, porque al confeso se le tiene por juzgado.

4. EL MISMO; Comentarios á Plaucio, libro XV.—Si aquél, contra quien se ejercita la acción de la ley Aquilia, confesó que mató á un esclavo, aunque no lo haya matado, si, no obstante, el esclavo hubiera sido muerto, es tenido por confeso.

5. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XXVII.—El que confesó que él debía el esclavo Stico, ora si Stico habia ya fallecido, ora si muriese después de la contestación del litigio, ha de ser condenado.

6. EL MISMO; De todos los Tribunales, libro V.—El que confesó una cosa determinada será tenido por juzgado, y no lo será el que una incierta.

§ 1.—Si alguno confesara una cosa incierta, ó hubiere confesado que él debía dar una cosa corpórea, el esclavo Stico, ó un fundo, debe ser apre-

(4) Hal.; proponentur, el códice Fl.
(5) veluti si, Hal.
(6) si, inserta Hal.

eum, qui rem confessus est, ut certam quantitatem fateatur.

§ 2.—Sed et si fundum vindicem meum esse, tuque confessus sis, perinde habearis (1), atque si domini mei fundum esse pronuntiatum esset. Et si alia quacunque actione civili, vel honoraria, vel interdicto exhibitorio, vel restitutorio, vel prohibitorio, dum quis convenitur, confiteatur, dici potest, in his omnibus subsequi Praetorem voluntatem Orationis Divi Marci debere, et omne omnino, quod quis confessus est, pro iudicato habere (2). Dabitur igitur ex his actionibus, ex quibus dies datur ad restituendam rem, confessio tempus ad restitutionem, et, si non restituatur (3), lis aestimabitur.

§ 3.—Si quis absente adversario confessus sit, videndum, numquid non debeat pro iudicato haberi (4), quia nec qui iurat de operis, obligatur, nec solet quis absenti condemnari; certe procuratorem, tutorem, curatoremve praesentem esse sufficit.

§ 4.—Sed an et ipsos procuratores, vel tutores, vel curatores fateri sufficiat, videamus; et non puto sufficere.

§ 5.—In pupillo tutoris auctoritatem exigimus; minorem a confessione sua restituemus.

§ 6.—Confessi utique post confessionem temporis quasi ex causa iudicati habebunt.

7. AFRICANUS libro V. Quaestionum. — Quum fideicommissum peteretur, heres confessus est debere; arbiter ad restituendum datus comperit nihil deberi; quaesitum est, an possit absolvere. Respondi, posse interesse, qua ex causa nihil debeatur; nam si ob id quod nullum fideicommissum fuerit, non debere eum absolvere. Si vero, quia testator forte solvendo non erat, aut quod heres (5) omne solum esse apud Praetorem dixerat, et quum controversia et computatio difficilior esset, arbiter datus fuerit, salvo officio eum absoluturum; has enim partes eius esse, ut, si in computatione nihil inveniatur, possit absolvere, sed et ex superiore casu ad Praetorem remittere debeat, ut absolvatur.

8. PAULUS libro IV. ad Sabinum. — Non omnimodo confessus condemnari debet rei nomine, quae an in rerum natura esset, incertum sit.

miado para que confiese una cosa determinada; y asimismo el que confesó una cosa, para que confiese una cantidad cierta.

§ 2.—Pero también si yo reivindicara como mío un fundo, y tú lo hubieras confesado, serás considerado lo mismo que si se hubiese declarado que el fundo es de mi dominio. Y si al ser uno demandado confesara por otra cualquiera acción civil, ú honoraria, ó por interdicto exhibitorio, ó restitutorio, ó prohibitorio, se puede decir, que en todos estos casos el Pretor se debe atender á la disposición de la Oración del Divino Marco, y se tiene por cosa juzgada absolutamente todo lo que uno confesó. Así, pues, en virtud de las acciones por las que se da término para restituir la cosa se le dará al confeso tiempo para la restitución, y, si no se restituyera, se estimará el litigio.

§ 3.—Si alguno hubiera confesado estando ausente su adversario, se ha de ver, si acaso no deberá ser considerado como juzgado, porque no se obliga el que jura sobre días de trabajo, ni suele uno ser condenado á favor de un ausente; y ciertamente basta que esté presente el procurador, el tutor, ó el curador.

§ 4.—Pero veamos si basta que confiesen también los mismos procuradores, ó los tutores, ó los curadores; y no creo que baste.

§ 5.—Tratándose del pupilo exigimos la autoridad del tutor; y al menor lo restituiremos en cuanto á su confesión.

§ 6.—Los confesos tendrán ciertamente después de la confesión un término como por causa de cosa juzgada.

7. AFRICANO; Cuestiones, libro V. — Pidiéndose un fideicomiso, el heredero confesó que lo debía; el árbitro nombrado para restituirlo halló que nada se debía; se preguntó, si podría absolverlo. Respondí, que puede interesar por qué causa no se deba nada; porque si fué porque fuere nulo el fideicomiso, no debe él absolverlo. Mas si porque acaso no era solvente el testador, ó porque el heredero había dicho que todo había sido pagado ante el Pretor, y siendo difíciles la controversia y la computación hubiere sido nombrado el árbitro, éste, dejando á salvo el oficio, deberá absolverlo; porque es atribución del mismo, que, si no se hallara nada en la computación, pueda absolver, pero aun en el caso anterior debe remitirlo al Pretor, para que sea absuelto.

8. PAULO; Comentarios á Sabino, libro IV. — El confeso no debe ser en absoluto condenado por razón de una cosa, que sea incierto que exista.

TIT. III

DE CESSIONE BONORUM
[Cf. Cod. VII. 71.]

1. ULPIANUS libro XVII. ad Edictum. — Creditori, qui ob restitutionem aedificiorum crediderit, privilegium exigendi datur.

2. IDEM libro XXI. ad Edictum. — In personalibus actionibus, qui postea quidem contraxerunt, verum ut pecunia eorum ad priores creditores perveniat, in locum eorum succedunt.

TÍTULO III

DE LA CESIÓN DE BIENES
[Véase Cód. VII. 71.]

1. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XVII. — Al acreedor, que hubiere prestado para la reparación de edificios, se le da privilegio para cobrar.

2. EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro XXI. — En las acciones personales, los que ciertamente contrataron después, pero para que su dinero fuese á poder de acreedores anteriores, se subrogan en el lugar de éstos.

(1) Taur. según la escritura original; habebaris, la corrección del códice Fl., Br.

(2) El códice Fl., Br.; haberi, Taur.

(3) restituat, Hal.

(4) Taur.; habere, el códice Fl., Br.

(5) ses, inserta Hal.

3. *IDEM libro LVIII. ad Edictum.*—Is, qui bonis cessit, ante rerum venditionem utique bonis suis non caret; quare, si paratus fuerit se defendere, bona eius non veneunt.

4. *IDEM libro LIX. ad Edictum.*—Is, qui bonis cessit, si quid postea adquisierit, in quantum facere potest, convenitur.

§ 1.—Sabinus et Cassius putabant, eum, qui bonis cessit, ne quidem ab aliis, quibus debet, posse inquietari.

5. *PAULUS libro LVI. ad Edictum.*—Quem poenitet bonis cessisse, potest defendendo se consequi, ne bona eius veneant.

6. *ULPIANUS libro LXIV. ad Edictum.*—Qui bonis suis cessit, si modicum aliquid post bona sua vendita acquisivit, iterum bona eius non veneunt. Unde ergo modum hunc aestimabimus, utrum ex quantitate eius, quod acquisitum est, an vero ex qualitate? Et putem, ex quantitate id aestimandum esse eius, quod quaesivit, dummodo illud sciamus, si quid misericordiae causa ei fuerit relictum, puta menstruum, vel annum alimentorum nomine, non oportere propter hoc bona eius iterato venditari; nec enim fraudandus est alimentis quotidianis. Idem, et si ususfructus ei sit concessus vel legatus, ex quo tantum percipitur, quantum ei alimentorum nomine satis est.

7. *MODESTINUS libro II. Pandectarum.*—Si debitoris bona venierint, postulantibus creditoribus permittitur rursus eiusdem debitoris bona distrahi, donec suum consequantur, si tales tamen facultates acquisitae sunt debitori, quibus Praetor moveri possit.

8. *ULPIANUS libro XXVI.*—Qui cedit bonis, antequam debitum agnoscat, condemnetur (1) vel in ius (2) confiteatur, audiri non debet.

9. *MARCIANUS libro XV. Institutionum.*—Bonis cedi non tantum in iure, sed etiam extra ius potest; et sufficit, et per nuntium vel per epistolam id declarari.

TIT. IV

QUIBUS EX CAUSIS IN POSSESSIONEM ENTUR

1. *ULPIANUS libro XII. ad Edictum.*—Tres fere causae sunt, ex quibus in possessionem mitti solet: rei servandae causa, item legatorum servandorum gratia, et ventris nomine; damni enim infecti nomine, si non caveatur, non in (3) universorum nomine fit missio, sed rei tantum, de qua damnum metuetur (4).

2. *IDEM libro V. ad Edictum.*—Praetor ait: IN BONA EIUS, QUI IUDICIO SISTENDI CAUSA FIDEIUSOREM

(1) *condemneturque, Hal.*
 (2) *iure, Hal. Vulg.*
 (3) *in, omitentia Hal. Vulg.*

3. *EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro LVIII.*—El que hizo cesión de sus bienes no está ciertamente privado de sus bienes antes de la venta de ellos; por lo cual, si estuviere dispuesto á defenderse, no se venden sus bienes.

4. *EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro LIX.*—El que hizo cesión de sus bienes, si después adquiriere alguna cosa, es demandado por cuanto puede satisfacer.

§ 1.—Opinaban Sabino y Cassio, que el que hizo cesión de sus bienes no podía ciertamente ser molestado por otros á quienes debe.

5. *PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVI.*—El que se arrepiente de haber hecho cesión de sus bienes puede conseguir, defendiéndose, que no sean vendidos sus bienes.

6. *ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXIV.*—Si el que hizo cesión de sus bienes adquirió, después de vendidos sus bienes, alguna pequeña cosa, no se venden otra vez sus bienes. ¿Cómo, pues, estimaremos esta cuantía, acaso por la cantidad de lo que se adquirió, ó por su calidad? Y yo opinaría, que esto se ha de estimar por la cantidad de lo que adquirió, con tal que sepamos que si por causa de misericordia se le hubiere dejado alguna cosa, por ejemplo, una mensualidad ó anualidad, á título de alimentos, no es conveniente que por esta razón se vendan otra vez sus bienes; porque no ha de ser privado de los alimentos cotidianos. Lo mismo, también si se le hubiera concedido ó legado un usufructo, por el cual se percibe tanto cuanto le es bastante á título de alimentos.

7. *MODESTINO; Pandectas, libro II.*—Si hubieren sido vendidos los bienes de un deudor, se permite, pidiéndolo los acreedores, que sean otra vez enajenados los bienes del mismo deudor, hasta que aquellos consigan lo suyo, pero esto, si por el acreedor se adquirieron tales bienes, que por causa de ellos se pueda mover al Pretor.

8. *ULPIANO; libro XXVI.*—No debe ser oído el que hizo cesión de sus bienes antes de reconocer la deuda, ó de ser condenado, ó de confesarla en juicio.

9. *MARCIANO; Instituta, libro XV.*—Se puede hacer cesión de los bienes, no solo judicial, sino también extrajudicialmente; y basta que esto se declare por medio de mensajero, ó de carta.

TÍTULO IV

POR QUÉ CAUSAS SE ENTRA EN POSESIÓN

1. *ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XII.*—Tres son de ordinario las causas por las que se suele poner en posesión: para conservar una cosa, para conservar los legados, y por razón del que está en el claustro materno; porque por causa de daño que amenaza, si no se da caución, no se pone en posesión de todos los bienes, sino solamente de la cosa por la que se teme el daño.

2. *EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro V.*—Dice el Pretor: «Mandaré que se entre en posesión

(4) *Según conjetura Br.; tustur, Taur. en el texto; time-tur, el mismo al margen.*

DEDIT (1), SI NEQUE POTESTATEM SUI FACIET (2), NEQUE DEFENDATUR (3), IRI IUBEBO.

§ 1.—Potestatem autem sui non facit, qui id agit, ne adversarius eius copiam sui habeat; ergo latitantis bona iubet possideri.

§ 2.—Quid, si non latitet, sed absens non defendatur, nonne videtur potestatem sui non facere?

§ 3.—Defendi autem videtur, qui per absentiam suam in nullo deteriorem causam adversarii faciat.

§ 4.—Haec verba: «defendatur» (4), παρατακτικῶς [fusius et cum extensione] scripta sunt, ut neque sufficiat unquam defendisse, si non duret defensio, neque obsit, si nunc offeratur.

3. IDEM libro LIX. ad Edictum. — Apud Iulianum quaeritur, si communem rem cum Titio pater pupilli habuerit, et communi dividendo iudicio pupillus non defendatur, nihilque erit, cuius nomine propter personam patris condemnatio fieri debeat, utrum venire bona patris oporteat, an vero rei servandae causa possideantur. Et ait Iulianus, si quidem pater aliquos fructus percepit, aut fecit (5) rem deteriorem, bona eius venire possunt; si vero nihil sit, propter quod patris bona veneant, pupilli possideri. Marcellus autem notat: perquam iniquum esset, eum, qui nihil cum pupillo contraxit, expectare eius pubertatem; quae sententia habet rationem. Ideoque quum contractus ex persona patris descendat, dicendum erit, non esse expectandam pupilli pubertatem.

§ 1.—Contractum cum pupillo potest dici, et si cum servo eius contractum sit; competit enim adversus eum de peculio actio. Unde probandum est, ex omnibus causis, ex quibus adversus pupillum actio datur, hoc idem servandum. Et facilius erit hoc probandum in servo, qui in rem domini vertit, aut iussu (6) eius contraxit (7), aut si institoria cum eo agi possit.

§ 2.—Ego puto: et si cum tutore eius contractum est, ex qua causa actio in pupillum datur, magis est, ut Edicto locus sit, quasi cum eo contractum sit.

§ 3.—Si pupillus heres extiterit alicui, exque ea causa legata debeat, videndum est, an huic Edicto locus sit; magisque est, ut Marcellus scribit, etiam pupilli posse bona possideri, esseque in arbitrio hereditariorum creditorum, quid potius eligant; etenim videtur impubes contrahere, quum adit (8) hereditatem.

4. PAULUS libro LVIII. ad Edictum. — Sed et is, qui miscuit (9) se, contrahere videtur.

5. ULPIANUS libro LIX. ad Edictum. — Haec autem locum habent, quoties pupillus non defendatur a quocunque, sive a tutore vel curatore sive habeat tutorem pupillus, sive non habeat; ceterum

»de los bienes del que dió fiador de comparecer en juicio, si ni compareciere, ni fuere defendido».

§ 1.—Mas no comparece, el que obra de modo que su adversario no vea su presencia; luego manda que se posean los bienes del que se oculta.

§ 2.—¿Qué se dirá, si no se ocultara, sino que estando ausente no fuese defendido? Se considerará acaso que no se presenta?

§ 3.—Mas se considera que es defendido el que con su ausencia no empeorase en nada la causa de su adversario.

§ 4.—Estas palabras: «es defendido» fueron escritas lata y extensamente, para que ni baste que alguna vez se haya defendido, si no durase la defensa, ni obste, si ahora se presentara.

3. EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro LIX. — Se pregunta Juliano, si, teniendo el padre de un pupilo una cosa en común con Ticio, y no siendo defendido el pupilo en el juicio de división de cosa común, y no habiendo nada por razón de lo que se deba hacer condenación por causa de la persona del padre, se deberán vender los bienes del padre, ó serán poseídos para conservar la cosa. Y dice Juliano, que si verdaderamente el padre percibió algunos frutos, ó deterioró la cosa, se pueden vender sus bienes; pero que si no hubiera nada por cuya razón se vendan los bienes del padre, se poseen los del pupilo. Mas observa Marcelo: sería muy injusto, que el que nada contrató con el pupilo espere á la pubertad de éste; cuya opinión tiene fundamento. Y por esto, como quiera que el contrato provenga de la persona del padre, se habrá de decir, que no se ha de esperar á la pubertad del pupilo.

§ 1.—Se puede decir que se contrató con un pupilo, también si se contrató con un esclavo suyo; porque compete contra él la acción de peculio. Por lo cual se ha de admitir, que se ha de observar esto mismo en virtud de todas las causas por las que se da acción contra el pupilo. Y será más fácil que esto se haya de admitir respecto al esclavo, que aplicó algo en provecho de su señor, ó contrató por mandato de él, ó si se pudiera ejercitar contra él la acción institoria.

§ 2.—Yo opino, que aunque se haya contratado con su tutor por causa por la que se da acción contra el pupilo, es más cierto que tiene lugar el Edicto, como si se hubiera contratado con él.

§ 3.—Si el pupilo hubiere quedado heredero de alguno, y por esta causa debiera legados, se ha de ver, si tendrá lugar este Edicto; y es más cierto, como escribe Marcelo, que también se pueden poseer los bienes del pupilo, y que está al arbitrio de los acreedores de la herencia elegir lo que prefieren; porque se considera que el impúbero contrata, cuando ade la herencia.

4. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVIII. — Pero se considera que contrata también el que se inmiscuyó en la herencia.

5. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LIX. — Mas esto tiene lugar cuando el pupilo no sea defendido por alguno, ya por el tutor, ya por el curador, ora tenga, ora no tenga, tutor el pupilo; pero

(1) FIDEIUSSORES DEDERIT, Vulg.

(2) FACIAT, Vulg.

(3) Hal.; DEFENDRETUR, el código Fl.

(4) Hal.; defenderetur, el código Fl.

(5) Según corrección del código Fl.; fecerit, Taur. según la escritura original, Br.

(6) Taur. según la corrección del código Fl.; dominus, inserta la escritura original, Br.

(7) Hal. Vulg.; contraxit, omite la el código Fl.

(8) Vulg.; adit, el código Fl.

(9) immiscuit, Hal. Vulg.

si existat aliquis, qui defendere sit paratus, cessabit rei servandae causa possessio.

§ 1.—Non defendi pupillum constare debet, liquereque Praetori, ut sic permittat bonorum possessionem. Hoc autem constare debet sic: evocandi sunt ad Praetorem tutores pupilli, ut defendant; si autem non habet tutores, requirendi cognati vel affines, et si qui alii forte sunt, quos verisimile est defensionem pupilli, pupillae non omissuros vel propter necessitudinem, vel propter caritatem, vel qua alia ratione; liberti etiam, si qui sunt idonei, evocandi, exquirendaque defensio. Si aut negent se defendere, aut non negent, sed taceant, tunc Praetor possessionem dabit, tamdiu scilicet, quoad non defendatur; si defendi coeperit pupillus vel pupilla, desinet possideri; idem est et in furioso.

§ 2.—Ait Praetor: SI IS PUPILLUS IN SUAM TUTELAM VENERIT, HAEVE PUPILLA VIRIPOTENS FUERIT, ET RECTE DEFENDATUR (1), EOS, QUI BONA POSSIDENT, DE (2) POSSESSIONE DECEDERE IUBEBO.

§ 3.—«Recte defendi» quid sit, videamus, utrum tantum copiam sui facere et ad suscipiendum iudicium paratum esse, an vero et satisfacere omnimodo. Et quidem non solum ipsis se defendere volentibus hoc Edictum scriptum est, sed in rem; «et recte defendetur» hoc est, vel a se, vel ab alio quocunque; sed si alius defendat, erit necessaria satisfactio, si ipse, non puto necessariam satisfactionem; ergo oblata defensione deici poterit interdicto reddito.

6. PAULUS libro LVII. (3) ad Edictum.—In possessionem mitti solet creditor, etsi sub conditione ei pecunia promissa sit.

§ 1.—Quum dicitur: ET EIUS, CUIUS BONA POSSESSA SUNT A CREDITORIBUS, VENEANT, PRAETERQUAM (4) PUPILLI ET EIUS, QUI REIPUBLICAE CAUSA SINE DOLO MALO ABFUIT (5), intelligimus, eius, qui dolo malo abfuerit, posse venire.

§ 2.—Si ab hostibus quis captus sit, creditores eius in possessionem mittendi sunt; ut tamen non statim bonorum venditio permittatur, sed interim bonis curator detur.

7. ULPIANUS libro LIX. ad Edictum.—Fulcinus existimat, creditores rei servandae causa missos in possessionem ex his rebus ali non debere.

§ 1.—Praetor ait: QUI FRAUDATIONIS CAUSA LATITABIT (6), SI BONI VIRI ARBITRATU NON DEFENDATUR, EIUS BONA POSSIDERI VENDIQUE IUBEBO.

§ 2.—Quum hoc Edictum locum habeat, non sufficit latitare, sed et necesse est fraudationis causa id fieri; neque quod fraudationis causa sine latitatione fit, satis est ad possessionem et venditionem, sed oportet fraudationis causa latitare; et est frequentissima haec causa possessionis, nam in usu latitantium bona possidentur.

§ 3.—Si quis possederit bona alicuius quasi lati-

si hubiera alguno, que estuviera dispuesto a defenderlo, dejará de tener lugar la posesión por causa de conservar la cosa.

§ 1.—Mas al Pretor debe constarle y serle evidente que el pupilo no es defendido, para que así permita la posesión de los bienes. Pero esto debe constar de este modo: han de ser llamados ante el Pretor los tutores del pupilo para que lo defiendan; mas si no tiene tutores, han de ser requeridos los cognados ó los afines, y otros que acaso haya, que sea verosímil que no dejarán de aceptar la defensa del pupilo, ó de la pupila, ó por parentesco, ó por caridad, ó por alguna otra razón; y también han de ser llamados los libertos, si hay algunos idóneos, y se ha de requerir su defensa. Pero si se negaran á defenderlo, ó si no se negaran, pero se callasen, entonces el Pretor dará la posesión, por supuesto, mientras no sea defendido; pues si el pupilo ó la pupila comenzare á ser defendido, se deja de poseer; y lo mismo es también en cuanto al furioso.

§ 2.—Dice el Pretor: «Si este pupilo hubiere llegado á su tutela, ó esta pupila fuere casadera, y »fuesen debidamente defendidos, mandaré, que se »separen de la posesión los que poseen los bienes».

§ 3.—Veamos qué sea «ser debidamente defendido», si solamente comparecer y estar dispuesto á aceptar el juicio, ó si también dar en todo caso fianza. Y, á la verdad, este Edicto se escribió no solamente para los mismos que quieren defenderse, sino para los que se defienden en realidad; y «se defiende uno debidamente», á saber, ó por sí, ó por otro cualquiera; pero si otro lo defendiera, será necesaria la fianza, y si uno mismo, no creo que la fianza sea necesaria; luego, ofrecida la defensa, se podrá echar de la posesión, restituido el interdicto.

6. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVII.—El acreedor suele ser puesto en posesión, aunque se le haya prometido dinero bajo condición.

§ 1.—Cuando se dice: «Y véndanse los bienes de »aquél cuyos bienes fueron poseídos por los acree- »dores, excepto los del pupilo y los del que sin dolo »malo estuvo ausente por causa de la república», entendemos que se pueden vender los del que estuviere ausente con dolo malo.

§ 2.—Si alguno hubiera sido aprisionado por los enemigos, han de ser puestos en posesión sus acreedores; pero de suerte que no se permita inmediatamente la venta de los bienes, sino que se dé interinamente un curador para los bienes.

7. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LIX.—Opina Fulcinio, que los acreedores puestos en posesión para conservar los bienes no se deben alimentar con estos bienes.

§ 1.—Dice el Pretor: «Mandaré que se posean y »se vendan los bienes del que se ocultare por causa »de defraudación, si no fuese defendido á arbitrio »de hombre bueno».

§ 2.—Para que tenga lugar este Edicto no basta ocultarse, sino que también es necesario que esto se haga por causa de defraudación; y lo que se hace por causa de defraudación, sin ocultarse, no es bastante para la posesión y la venta, sino que es preciso que uno se oculte por causa de defraudación; y esta es frequentísima causa de posesión, porque en el uso se poseen los bienes de los que se ocultan.

§ 3.—Si alguno poseyere los bienes de uno, como

(1) DEFENDANTUR, Vulg.

(2) DE, omitela Hal.

(3) VII., considérase añadida por antiguos copistas.

(4) ET, insertan Hal. Vulg.

(5) ABFUEBIT, Hal. Vulg.

(6) Según conjetura Geb.; LATITAVIT, el códice FI.

tantis, qui non latitabat, et vendiderit, consequens erit dicere, venditionem bonorum secutam nullius momenti esse.

§ 4.—Quid sit autem «latitare», videamus. Latitare est non (1), ut Cicero definit, turpis occultatio sui; potest enim quis latitare non turpi de causa, veiuti qui tyranni crudelitatem timet, aut vim hostium, aut domesticas seditiones.

§ 5.—Sed is, qui fraudationis causa latitet, non tamen propter creditores, etsi haec latitatio creditores fraudet, in ea tamen erit causa, ne hinc possidere (2) bona eius possint, quia non hoc animo latitet, ut fraudentur (3) creditores; animus enim latitantis quaeritur, quo animo latitet, ut fraudet creditores, an alia ex causa.

§ 6.—Quid ergo, si duas causas latitandi habuit, vel plures, inter quas etiam fraudandi creditores, an venditio recte procedat? Et puto probandum, si plures causae sint latitationis, inter quas est et fraudationis causa, nocere debere, posseque hinc bona vendi.

§ 7.—Quid, si adversus quosdam occultare se consilium non est, adversus quosdam est, quid dicemus? Et rectissime Pomponius scribit, non adversus omnes latitationem exigendam, sed adversus eum, quem quis decipere et fraudare latitatione destinat. Utrum ergo omnes bona eius vendere possunt, quia latitat, hoc est, etiam hi (4), adversus quos non latitat, quia verum est, eum latitare, an vero is solus, adversus quem latitat? Et quidem verum est, eum latitare, et fraudationis causa latitare, etsi non adversus me (5) latitet. Sed illud tractandum (6) Pomponius putat, an adversus me (7), eumque solum posse hinc (8) venditionem impetrare, adversus quem latitetur (9).

§ 8.—Latitare autem est, cum tractu aliquo late-re, quemadmodum factitare, frequenter facere.

§ 9.—Adeo autem latitatio animum et affectum latitantis (10) desiderat, ut recte dictum sit, furiosum hinc venditionem pati non posse, quia non se occultat, qui suus non est.

§ 10.—Plane si non defendatur furiosus, curatorum ei dandum, aut bona eius ut possideantur, nominatim permittendum est. Labeo autem scribit, si non inveniatur curator vel defensor furiosi, sed et si curator datus eum non defendat, tunc removendum eum, et oportere Praetorem dare curatorem aliquem ex creditoribus, ut non amplius, quam necesse est, ex bonis furiosi veneat; eaque servanda Labeo ait, quae solent servari, quum venter in possessionem mittitur.

§ 11.—Plane interdum bona eius causa cognita vendenda erunt, si urgeat aes alienum, et dilatio damnum sit allatura creditoribus; ita autem vendenda, ut, quod supersit, furioso detur, quia hominis eius status et habitus a pupilli conditione non multum abhorret; quod quidem non est sine ratione.

si éste se ocultara, no estando oculto, y los vendiere, será consiguiente decir, que no es de valor alguno la venta que se hizo.

§ 4.—Mas veamos qué sea «ocultarse». Ocultarse no es, como define Ciceron, hacer torpe ocultación de sí mismo; porque puede uno ocultarse no por causa torpe, como el que teme la crueldad de un tirano, ó la violencia de los enemigos, ó las sediciones domésticas.

§ 5.—Pero el que se oculte por causa de defraudación, mas no por los acreedores, aunque esta ocultación defraude á los acreedores, se hallará, sin embargo, en el caso de que no puedan estos poseer sus bienes, porque no se oculta con la intención de defraudar á los acreedores; porque se investiga la intención del que se oculta, esto es, con qué intención se oculta, si para defraudar á los acreedores, ó por otra causa.

§ 6.—Luego, ¿qué se dirá, si para ocultarse tuvo dos causas, ó más, entre ellas también la de defraudar á los acreedores? ¿Procederá debidamente la venta? Y opino que se ha de admitir, que si fueran varias las causas de la ocultación, entre las que está también la de defraudación, le debe perjudicar, y pueden por ello ser vendidos los bienes.

§ 7.—Mas, ¿qué diremos, si no tuvo la intención de ocultarse respecto de algunos, pero la tuvo en cuanto á otros? Y con muchísima razón escribe Pomponio, que no se ha de exigir la ocultación en cuanto á todos, sino respecto al que uno se propone engañar y defraudar con su ocultación. Luego, ¿pueden todos vender los bienes de él, porque se oculta, esto es, aun aquellos respecto de los que no se oculta, porque es verdad que él se oculta, ó solo aquél respecto al cual se oculta? Y ciertamente es verdad que él se oculta, y que se oculta por causa de defraudación, aunque no se oculta respecto de mí. Pero opina Pomponio, que se ha de examinar si respecto á mí, y que por esta causa puede impetrar la venta sólo aquél respecto al cual uno se oculte.

§ 8.—Mas ocultarse es estar oculto algún tiempo, así como frecuentar es hacer con frecuencia.

§ 9.—Mas de tal modo la ocultación requiere el ánimo y la intención del que se oculta, que con razón se dijo que por este motivo no podía sufrir el furioso la venta, porque no se oculta el que no está en su juicio.

§ 10.—Pero si el furioso no fuera defendido, se le ha de dar un curador, ó se ha de permitir expresamente que sean poseídos sus bienes. Mas escribe Labeo, si no se hallara curador ó defensor del furioso, que si el curador nombrado no lo defendiera, éste ha de ser en tal caso removido, y debe el Pretor nombrar algún curador entre los acreedores, para que de los bienes del furioso se venda no más que lo que es necesario; y dice Labeo, que se debe guardar lo que se suele observar cuando es puesto en posesión el que está en el claustro materno.

§ 11.—Mas á veces se habrán de vender con conocimiento de causa los bienes de aquél, si apremiara una deuda, y la dilación hubiera de causar daño á los acreedores; pero se habrán de vender de suerte, que lo que sobre se le dé al furioso, porque el estado y el modo de ser de este hombre no distan mucho de la condición del pupilo; lo que ciertamente no es sin fundamento.

(1) non, omitela *Vulg.*

(2) *Taur.* según la escritura original; possideri, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(3) *Taur.* según el código *Fl.*, en el que se les fraudetur —; fraudet, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(4) *Taur.* según la escritura original; si, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(5) omnes por me, *Vulg.*

(6) spectandum, al margen interior del código *Fl.*

(7) omnes por me, *Vulg.*

(8) hanc, *Hal. Vulg.*

(9) latitet, *Hal. Vulg.*

(10) occultantis, al margen interior del código *Fl.*; se, inserta *Taur.* según el código *Fl.*, que dice latitantis.

§ 12.—Idemque et in prodigo dicendum est, ceterisque, qui curatorum ope iuvantur; nec enim quisquam proprie latitare eos dixerit.

§ 13.—Illud sciendum est, posse quem in (1) eadem civitate esse, et latitare, et in alia civitate, et non latitare; etenim qui in alia civitate sit, copiamque sui faciat in publico, ibique pareat, an latitet, videamus. Et hodie hoc iure utimur, ut, sive quis eodem loci agat, sive alio, sive peregre agat, si tamen occursum creditoris evitet, latitare videatur. Denique eum quoque, qui in foro eodem agat, si circa columnas aut stationes se occultet, videri latitare veteres responderunt; et posse quem adversus alterum latitare, adversus alterum non; constat autem, ut ipse eius possit bona vendere, adversus quem latitat.

§ 14.—Si in diem vel sub conditione (2) debitor latitet, antequam dies vel conditio veniat, non possunt bona eius venire; quid enim interest, debitor quis non sit, an nondum conveniri possit? nam etsi non sit debitor, idem dicemus. Idem erit dicendum, et si quis habeat quidem actionem, sed talem, quae per exceptionem repellitur.

§ 15.—Si quis actione de peculio filii vel servi nomine conveniri possit, si latitet, eo iure utimur, ut possint bona eius possideri et venire, tametsi nihil fuerit in peculio, quia esse potest; et rei iudicatae tempus spectamus, utrum sit, an non sit, et quod (3) teneat actio, etiamsi nihil in peculio fuerit.

§ 16.—Item videamus, si quis adversus in rem actionem latitet, an bona eius possideri venumque dari possint. Extat Neratii sententia existimantis, bona esse vendenda; et (4) hoc Rescripto Hadriani continetur, quo iure utimur.

§ 17.—Celsus autem Sexto (5) respondit, si fundum, quem petere volo, Titius possideat, neque absens defendatur, commodius se existimare, in fundum possessione (6) mittendum, quam bona eius possideri; hoc (7) adnotandum est, Celsum consultum non de latitante, sed de absente.

§ 18.—Idem Celsus existimat, si is, a quo hereditatem petere velim, latitat, commodissime fieri posse, ut in possessionem mittar rerum, quas pro herede, vel pro possessore possidet; sed si dolo fecit, quominus possideret, bona eius possidenda et vendenda sunt.

§ 19.—Divus quoque Pius in persona eius, qui hereditatem possidens copiam sui non faciebat, rescripsit, in possessionem rerum hereditariarum adversarium inducendum; in quo Rescripto (8) et fructum percipere iussit eum, qui per nimiam contumaciam possessoris hereditatis, ut lucro eius cedat, in possessionem inductus est rerum hereditariarum.

8. IDEM libro LX. ad Edictum. — Si diu incer-

§ 12.—Y lo mismo se ha de decir también en cuanto al prodigo, y á los demás que son auxiliados con el concurso de curadores; porque nadie dirá con propiedad que éstos se occultan.

§ 13.—Se ha de saber, que puede uno estar en la misma ciudad, y estar oculto, y en otra ciudad, y no estar oculto; veamos, pues, si se oculta el que está en otra ciudad, y se exhibe en público, y allí se presenta. Y hoy observamos este derecho, que ya si uno vive en el mismo lugar, ya si en otro, ya si está de viaje, si, no obstante, evitara el encuentro de un acreedor, se considera que se oculta. Finalmente, los antiguos respondieron, que se considera que se aculta también el que se halla en la misma plaza, si se ocultara cerca de las columnas y de las paradas; y que podía cualquiera ocultarse respecto á uno, y no respecto á otro; pero es sabido que puede vender sus bienes aquél respecto del cual se oculta.

§ 14.—Si se ocultara un deudor á término ó bajo condición, no se pueden vender sus bienes antes que se cumpla el término ó la condición; porque ¿qué importa que uno no sea deudor, ó que todavía no pueda ser demandado? Porque lo mismo diremos aunque no sea deudor. Lo mismo se habrá de decir, también si uno tuviera ciertamente acción, pero tal, que sea repelido por medio de excepción.

§ 15.—Si alguno pudiera ser demandado á nombre de un hijo ó de un esclavo con la acción de peculio, observamos, si se ocultara, este derecho, que se puedan poseer y vender sus bienes, aunque no hubiere nada en el peculio, porque puede haberlo; y miramos al tiempo de haber sido juzgada la cosa, si hay, ó no hay, y á lo que obligue la acción, aunque no hubiere nada en el peculio.

§ 16.—Veamos también, si, ocultándose uno respecto del que tiene acción real, se puedan poseer y vender sus bienes. Hay la opinión de Neracio, que estima que se han de vender los bienes; y esto se contiene en un rescripto de Adriano, cuyo derecho observamos.

§ 17.—Mas Celso respondió á Sexto, que si Ticio poseyera el fundo que yo quiero reclamar, y estando ausente no fuera defendido, él creía lo más conveniente que se diera el fundo en posesión, que no que se poseyeran sus bienes; mas se ha de observar, que Celso fué consultado no en cuanto al que se ocultaba, sino en cuanto al que estaba ausente.

§ 18.—Estima el mismo Celso, que si se oculta aquel á quien yo quisiera pedirle la herencia, se podía hacer muy fácilmente que yo fuera puesto en posesión de los bienes, que aquél posee como heredero ó como poseedor; pero si hizo con dolo de modo que no poseyera los bienes, se han de poseer y vender los bienes del mismo.

§ 19.—Resolvió por rescripto también el Divino Pio, respecto á la persona del que poseyendo una herencia no se presentaba, que el adversario había de ser puesto en posesión de los bienes de la herencia; en cuyo rescripto mandó que también percibiera los frutos, de modo que cedan en lucro suyo, el que por demasiada contumacia del poseedor de la herencia fué puesto en posesión de los bienes de la herencia.

8. EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro LX. —

(1) *Taur.* según corrección del código *Fl.*; quominus, la escritura original, *Br.*

(2) Según corrección del código *Fl.*; conditionem, *Taur.* según la escritura original, *Br.*

(3) quid, *Hal.*

(4) et, considérase añadida por antiguos copistas.

(5) libro sexto, *Hal.* *Vulg.*

(6) *Taur.* según la escritura original; fundi possessionem, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(7) *Taur.* según la escritura original; hic, la corrección del código *Fl.*, *Br.*

(8) *Taur.* según corrección del código *Fl.*, *Br.*; rescriptum, la escritura original.

tum sit, (1) heres extiturus, nec ne sit, causa cognita permitti oportebit, bona rei servandae causa possideri (2); et si ita res urgeat vel conditio bonorum (3), etiam hoc erit concedendum, ut curator constituatur

9. PAULUS libro LVII. (4) ad Edictum. — unus ex creditoribus.

§ 1.—Si alter ex heredibus intra tempora sibi praestituta deliberet adire hereditatem, alter vero neget se aditurum, videndum est, quid creditoribus agendum sit. Et placet, interim eos in possessionem mittendos custodiae causa, donec appareat, is, qui deliberat, utrum agnoscat partem suam, an non agnoscat.

10. ULPIANUS libro LXXXI. ad Edictum. — Si pupillus praesens sit, tutorem autem non habeat, absente habendus est.

11. PAULUS libro VIII. ad Plautium. — Si filiofamilias legatum vel fideicommissum sub conditione relictum sit, dicendum est, tam ipsum, quam patrem in possessionem mittendos esse, quia ambo spem commodi habent.

12. POMPONIUS libro XXIII. ad Quintum Mucium. — Quum legatorum vel fideicommissi (5) servandi causa, vel quia damni infecti nobis non caveatur, bona possidere Praetor permittit, vel ventris nomine in possessionem nos mittit, non possidemus, sed magis custodiam rerum, et observationem nobis concedit.

13. PAPINIANUS libro XIV. Responsorum. — Ad cognitionem Imperatorum a Praeside provinciae remissus, et si in ceteris litibus Romae defendere se non cogitur, tamen in provincia defendendus est; nam et exilio temporario puniti, si defensor non existat, bona veneunt.

14. PAULUS libro II. Quaestionum. — Si quis creditorem prohibuerit bona debitoris ingredi, datur in eum actio (6) quanti ea res sit.

§ 1.—Sed et si quis legatorum servandorum causa missus in possessionem admissus non est, si legati conditio pendeat, licet possit deficere, aestimetur tamen id, quod legatum est, quia interest eius cautum habere.

§ 2.—Creditor autem conditionalis in possessionem non mittitur, quia is mittitur, qui potest bona ex Edicto vendere.

15. ULPIANUS libro VI. Fideicommissorum. — Is, qui rem permutatam accepit, emtori similis est; item is, qui rem in solutum accepit, vel qui lite aestimata retinuit, vel ex causa stipulationis, non ob liberalitatem est consecutus.

Si por largo tiempo fuera incierto si habrá de haber, ó no, heredero, se deberá permitir, con conocimiento de causa, que se posean los bienes para conservarlos; y si el caso ó la condición de los bienes apremiare de tal modo, también se habrá de conceder que sea nombrado curador

9. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVII. — uno de los acreedores.

§ 1.—Si dentro del término á él concedido deliberase uno de los herederos adir la herencia, pero otro dijese que él no la adirá, se ha de ver qué se ha de hacer por los acreedores. Y está determinado, que interinamente han de ser ellos puestos en posesión por causa de custodia, hasta que aparezca si el que delibera acepta, ó no acepta, su parte.

10. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXXXI. — Si el pupilo estuviera presente, pero no tuviera tutor, ha de ser considerado como ausente.

11. PAULO; Comentarios á Plaucio, libro VIII. — Si á un hijo de familia se le hubiera dejado bajo condición un legado ó un fideicomiso, se ha de decir, que tanto él como su padre han de ser puestos en posesión, porque ambos tienen la esperanza de una utilidad.

12. POMONIO; Comentarios á Quinto Mucio, libro XXIII. — Cuando por causa de conservar los legados ó un fideicomiso, ó porque no se da caución por daño que nos amenaza, permite el Pretor que poseamos los bienes, ó nos pone en posesión á nombre del que está en el claustro materno, no poseemos, sino que más bien nos concede la custodia y la conservación de los bienes.

13. PAPINIANO; Respuestas, libro XIV. — El que por el Presidente de una provincia fué remitido á la jurisdicción de los Emperadores, aunque no es obligado á defenderse en los demás litigios en Roma, ha de ser, sin embargo, defendido en la provincia; porque también se venden los bienes del condenado á destierro temporal, si no hubiera defensor del mismo.

14. PAULO; Cuestiones, libro II. — Si alguno le hubiere prohibido á un acreedor que entre en posesión de los bienes del deudor, se da contra él acción por cuanto esto importe.

§ 1.—Mas si alguno, que para conservar los legados fué puesto en posesión, no fuese admitido, aunque puede faltar, si estuviera pendiente, la condición del legado, se estimará, sin embargo, lo que se legó, porque á aquél le importa tener seguridad.

§ 2.—Mas no es puesto en posesión un acreedor condicional, porque es puesto el que puede vender los bienes en virtud del Edicto.

15. ULPIANO; Fideicomisos, libro VI. — El que en permuta recibió una cosa es semejante á un comprador; asimismo el que recibió una cosa en pago, ó la retuvo habiéndose estimado el litigio, ó la consiguió por causa de estipulación, no por liberalidad.

(1) ex testamento, inserta Vulg.
 (2) Taur.; possidere, el código Fl., Br.
 (3) Las ed. citadas por Br.; conditio bonum, el código Fl.
 (4) Taur. según corrección del código Fl.; quinquagenesimo, la escritura original, Br.

(5) Taur. según corrección del código Fl., Br.; fideicommissum, la escritura original.
 (6) in factum, inserta Vulg.

TIT. V

DE REBUS (1) AUCTORITATE IUDICIS POSSIDENDIS,
SEU VENDUNDIS (2)
[Cf. Cod. VII. 72.]

1. GAIUS libro XXIII. ad Edictum provinciale.— Venire bona ibi oportet, ubi quisque defendi debet, id est,

2. PAULUS libro LIV. (3) ad Edictum.— ubi domicilium habet,

3. GAIUS libro XXIII. ad Edictum provinciale.— aut ubi quisque contraxerit. Contractum autem non utique eo loco intelligitur, quo negotium gestum sit, sed quo solvenda est pecunia.

4. PAULUS libro LVII. ad Edictum.— Si servus sub conditione heres institutus sit, aut dubium sit, an is heres liberque futurus sit, non est iniquum, postulantibus creditoribus ita decerni, ut, si ante certum tempus is heres non extiterit, proinde (4) omnia observentur, ac si is heres ita institutus non esset; quod plerumque accidere (5), si (6) sub conditione dandae alicui pecuniae heres institutus sit, nec dies appositus sit. Sed hoc, quantum ad bona, ita observandum; ceterum libertas ei quandoque competet, et a Praetore conservanda est, etiamsi certum sit, neque heredem, neque bonorum possessorem futurum.

§ 1.—Si quis tamen heredem se spondendo, (7) vel actiones patiendi defunctum defendat, bona defuncti venire non poterunt.

5. ULPIANUS libro LX. ad Edictum.— Si minor vintiquinque annis, qui habet curatores, a curatoribus non defendatur, nec alium defensorem inveniat, bonorum venditionem patitur, etsi non latitet, licet non (8) fraudationis causa latitare videtur, qui sui non est idoneus defensor.

6. PAULUS libro LVIII. ad Edictum.— Si non expedierit pupillo hereditatem parentis retinere, Praetor bona defuncti venire permittit, ut, quod superaverit, pupillo restituatur.

§ 1.—Si pupillus, antequam abstineret, aliquid gesserit, servandum est; utique si bona fide gessit.

§ 2.—Quid ergo, si quibusdam creditoribus solvit, deinde bona venierint? Si quaeratur, an repetitio sit, ex causa id statuendum Iulianus ait, ne alterius aut negligentia, aut cupiditas huic, qui diligens fuit, noceat. Quodsi utroque instante tibi gratificatus tutor solvit, aequum esse, aut prius eandem portionem mihi quaeri, aut communicandum, quod accepisti; et hoc Iulianus ait; apparet autem, loqui eum, si ex bonis paternis solum sit. Quid ergo, si aliunde pupillus solverit, reddi ei debet, nec ne? et utrum a creditore, an ex hereditate? Scaevola noster ait, si aliquid sit in bonis,

(1) BONIS, inserta Vulg.
(2) SEU VENDUNDIS, consideranse añadidas por antiguos copistas.
(3) Taur. según corrección del código Fl., Br.; quinquagesimoséptimo, la escritura original.
(4) Taur. según la escritura original; perinde, la corrección del código Fl., Br.

TÍTULO V

DE LAS COSAS QUE SE HAN DE POSEER, Ó VENDER,
CON LA AUTORIDAD DEL JUEZ
[Véase Cód. VII. 72.]

1. GAYO; Comentarios al Edicto provincial, libro XXIII.— Es menester que los bienes se vendan allí donde cada cual debe ser defendido, esto es,

2. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LIV.— donde tiene su domicilio,

3. GAYO; Comentarios al Edicto provincial, libro XXIII.— ó donde cada cual hubiere contratado. Mas no se entiende ciertamente que se contrató en el lugar en que se hizo el negocio, sino en el que se ha de pagar el dinero.

4. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVII.— Si un esclavo hubiera sido instituido heredero bajo condición, ó fuera dudoso si él haya de ser heredero y libre, no es injusto, que, pidiéndolo los acreedores, se decrete que si él no fuere heredero antes de cierto tiempo, todo se ejecute lo mismo que si él no hubiera sido instituido así heredero; porque acontece muchas veces, que si uno es instituido heredero bajo condición de dar dinero á otro, no se fija día. Mas esto se ha de observar así en cuanto á los bienes; pero si alguna vez le competiera la libertad, se le ha de conservar también por el Pretor, aunque sea cierto que no ha de ser ni heredero ni poseedor de los bienes.

§ 1.—Mas si alguno, diciendo que él es heredero, ó sosteniendo las acciones, defendiera al difunto, no se podrán vender los bienes del difunto.

5. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LX.— Si el menor de veinticinco años, que tiene curadores, no fuera defendido por los curadores, y no hallara otro defensor, sufre la venta de sus bienes aunque no se oculte, por más que no se considera que se oculta por causa de defraudación el que no es idóneo defensor de sí mismo.

6. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVIII.— Si no le conviniere al pupilo retener la herencia de su ascendiente, permite el Pretor que se vendan los bienes del difunto, de modo que se le restituya al pupilo lo que sobrare.

§ 1.—Si el pupilo hubiere hecho alguna cosa antes de abstenerse, se ha de mantener; solamente si la hizo de buena fe.

§ 2.—Luego, ¿qué se dirá, si les pagó á algunos acreedores, y después se hubieren vendido los bienes? Si se preguntara si habrá la repetición, dice Juliano que esto se ha de determinar en virtud de causa, á fin de que la negligencia ó la codicia de uno no le perjudique al que fué diligente. Pero si instando uno y otro el tutor te pagó haciéndote gracia, es justo ó que antes se me entregue la misma porción, ó que se reparta lo que recibiste; y esto dice Juliano; mas aparece que él habla si se hubiera pagado con los bienes del padre. Luego, ¿qué se dirá, si el pupilo hubiere pagado con otros?

(5) Taur. según la escritura original; accideret, la corrección del código Fl., Br.
(6) Taur. según corrección del código Fl.; si, omitela la escritura original, Br.
(7) respondendo, al margen interior del código Fl.
(8) nec por licet non, Hal.

deducendum ex hereditate solidum, exemplo eius, qui gessit negotia. Sed si nihil sit in bonis, non esse iniquum adversus creditorem dandam repetitionem, quasi indebiti soluti.

7. GAIUS (1) libro XXIII. ad Edictum provinciale.—Hereditarium aes alienum intelligitur etiam id, de quo cum defuncto agi non potuit, veluti quod is, quum moreretur, daturum se promisisset; item quod is, qui pro defuncto fideiussit, post mortem eius solvit.

8. ULPIANUS (2) libro LXI. ad Edictum.—In venditione (3) bonorum etiam usufructus veniat (4), quia appellatione domini fructuarius quoque continetur.

§ 1.—Si quis fructus ex praedio debitoris capi poterit, hunc creditor, qui in possessionem praedii missus est, vendere vel locare debet. Sed hoc ita demum, si ante neque venierit, neque locatus (5) erit; nam si iam a debitore vel locatus erat, vel venierat, servabit Praetor venditionem et locationem a debitore factam, et si minoris distractum est, vel locatum, nisi si in fraudem creditorum hoc fiat; tunc enim Praetor arbitrium dat creditoribus, ut ex integro locationem vel venditionem faciant.

§ 2.—De ceterarum quoque rerum fructibus idem erit dicendum (6), ut, si qui locari possint, locentur, puta mercedes servorum vel (7) iumentorum ceterorumque, quae possunt locari.

§ 3.—De tempore locationis nihil Praetor locutus est; et ideo liberum arbitrium creditoribus datum videtur, quanto tempore locent, quemadmodum illud est in arbitrio eorum, vendant, vel locent, scilicet sine dolo malo; ex culpa autem rei non fiunt.

§ 4.—Si unus sit, qui possideat bona, expeditum erit de locatione; quod si non unus, sed plures sint, quis eorum debeat locare vel vendere, quaeritur. Et si quidem convenit inter eos, expeditissimum est; nam et omnes possunt locare, et uni hoc negotium dare; si vero non convenit, tunc dicendum est, Praetorem causa cognita eligere debere, qui locet vel vendat.

9. IDEM libro LXII. ad Edictum.—Praetor ait: SI QUIS, CUM IN POSSESSIONE BONORUM ESSET, QUOD (8) EO NOMINE FRUCTUS CEPERIT, EI, AD QUEM EA RES PERTINET, NON RESTITUAT (9), SIVE QUOD IMPENSARUM (10) SINE DOLO MALO FECERIT, EI NON PRAESTABILITUR, SIVE DOLO MALO EIUS DETERIOR CAUSA POSSESSIONIS FACTA ESSE DICATUR, DE EA RE IUDICIUM IN FACTUM DABO.

§ 1.—Quod de fructibus ait, etiam de ceteris,

(1) Paulus, *Vulg.*
 (2) *Taur.* según corrección del código Fl., Br.; Gaius, la escritura original, *Vulg.*; Paulus, *Hal.*
 (3) *Hal. Vulg.*; venditionem, el código Fl.
 (4) *Taur.* según la escritura original; venit, la corrección del código Fl., Br.
 (5) si, antequam venierit, locatus non erit, el código citado por Geb.

¿Se le deberá devolver ó no? ¿Y acaso por el acreedor, ó de la herencia? Nuestro Scévola dice, que si hubiera algunos bienes, todo se ha de deducir de la herencia, á la manera que respecto del que fué gestor de negocios. Pero si no hubiera ningunos bienes, no es injusto que se haya de dar contra el acreedor la repetición, como de pago indebido.

7. GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro XXIII.*—Se entiende que es deuda de la herencia también aquella por la cual no se pudo ejercitar acción contra el difunto, por ejemplo, lo que hubiese prometido que daría cuando muriese; asimismo lo que el que salió fiador por el difunto pagó después de la muerte de éste.

8. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXI.*—En la venta de los bienes se comprende también el usufructo, porque con la denominación de dueño se comprende también el usufructuario.

§ 1.—Si del predio de un deudor se pudiese percibir algún fruto, el acreedor que fué puesto en posesión del predio debe vender ó arrendar este fruto. Pero esto solamente, si antes no hubiere sido vendido ó dado en arrendamiento; porque si ya habia sido dado en arrendamiento, ó vendido, por el deudor, el Pretor mantendrá la venta y el arrendamiento hechos por el deudor; aun si se vendió ó se dió en arrendamiento por menos, á no ser que esto se hiciera en fraude de los acreedores; porque entonces el Pretor les da á los acreedores el arbitrio de hacer de nuevo el arrendamiento ó la venta.

§ 2.—Lo mismo se habrá de decir también de los frutos de los demás bienes, de suerte que, si algunos se pudieran dar en arrendamiento, se arrienden, por ejemplo, las retribuciones de los esclavos ó por los jumentos y por las demás cosas, que pueden darse en arrendamiento.

§ 3.—El Pretor no habló nada de la duración del arrendamiento; y por esto parece que se les dió á los acreedores libre arbitrio para que arrienden por cualquier tiempo, así como está al arbitrio de ellos vender ó dar en arrendamiento, por supuesto, sin dolo malo; pero no se hacen reos de la culpa.

§ 4.—Si fuera uno solo el que poseyera los bienes, la cosa será expedita para el arrendamiento; pero si no fuera uno solo sino muchos, se pregunta, cuál de ellos deberá dar en arrendamiento ó vender. Y si verdaderamente hubiera acuerdo entre ellos, la cosa es facilísima; porque todos pueden dar en arrendamiento, y encomendar á uno solo este negocio; mas si no hay acuerdo, entonces se ha de decir que el Pretor debe elegir con conocimiento de causa quién dé en arrendamiento ó venta.

9. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXII.*—Dice el Pretor: «Si alguno, estando en posesión de los bienes, no le restituyera á aquel, á quien pertenece la cosa, lo que hubiere percibido á título de frutos, ó si á él no se le diere el gasto que hubiere hecho sin dolo malo, ó si se dijere que con dolo malo suyo se deterioró la causa de la posesión, daré sobre ello la acción por el hecho».

§ 1.—Lo que dice de los frutos se ha de entender

(6) *Taur.* según corrección del código Fl., Br.; erit, inserta la escritura original.
 (7) vecturae, inserta *Vulg.*
 (8) QUOS, *Vulg.*
 (9) RESTITUET, *Hal.*
 (10) NOMINE, inserta *Vulg.* según el § 3.

quaecunque ex re debitoris pervenerunt, intelligendum est; et sane debuit hoc ita esse. Quid enim, si ex compromisso, vel alio casu poenam consecutus est, — nam eam poenam, quam consecutus est, praestare debet —?

§ 2.—Quod ait Praetor: «sive quod impensae nomine (1) sine dolo malo (2) fecit (3), ei non praestabitur», hoc eo spectat, ut, si quid ipse erogavit creditor, si modo sine dolo malo erogavit, hoc ei praestetur; sufficit igitur sine dolo erogasse, etiam si nihil profuit erogatio eius rei debitori.

§ 3.—His verbis: (4) «ad quem ea res pertinet», etiam curator bonis distrahendis datus continebitur, et ipse debitor, si contigerit, ne bona eius veniant. Et ipsi itaque creditori adversus hos dabitur actio, quos enumeravimus, sive qui in fructibus percipiendis erogavit, sive in familia alenda curandave, praediis fulciendis vel reficiendis, vel damno infecto promittendo, vel servo noxali iudicio defenso, si modo non magis eum expedit (5) dedere, quam retinere; quodsi dedere expedit (6), consequens erit, repetere eum non (7) debere.

§ 4.—Generaliter etiam dicendum est, quidquid impendit in rem, si modo sine dolo malo impendit, repetere eum posse; nam negotiorum gestorum agere non magis potest, quam si socius commune aedificium fulsit, quia hic quoque creditor commune, non alienum negotium gessisse videtur.

§ 5.—Est praeterea quaesitum, si deteriora praedia facta fuerint sine dolo malo creditoris, vel iura eorum amissa, vel aedificia diruta, vel exusta, item familiae pecorumque acta cura non sit, aut possessio alii tradita, sine dolo tamen malo, (8) an teneatur. Et apparet, eum non teneri, quia dolo malo caret; eritque melior eius conditio, quam in pignore creditoris, qui non tantum dolum malum, verum culpam quoque debet. Eadem causa est curatoris bonorum, nam et is tenetur, ut creditores.

§ 6.—In eum quoque, qui neque locavit fructum praedii, neque vendidit, in factum actionem dat Praetor; et in hoc condemnabitur, quanto minus propter hoc perceptum est, quia neque vendidit, neque locavit. Ceterum si tantum perceptum est, quantum perciperetur, si locatus vel distractus fructus esset, nihil ei imputabitur. Praestat autem per id tantum (9) temporis, quo in possessione (10) fuit vel ipse, vel iussu eius alius, quoad inde de possessione discessum est; nam neque hoc imputatur creditori, cur in possessionem non venerit, neque illud, cur de possessione decesserit, quum voluntarium et suum potius negotium creditor gerat; aestimatio autem fit, quantum (11) interest eius, qui experitur.

§ 7.—Hae actiones neque temporariae sunt, et tam heredibus, quam in heredes dabuntur, ceterosque successores.

§ 8.—Si possessionis causa deterior facta esse dicetur dolo eius, qui in possessionem missus sit,

también de todo lo demás, que provino de cosa del deudor; y verdaderamente debió esto ser así. Porque ¿qué se dirá, si en virtud de compromiso, ó por otra circunstancia consiguió una pena, pues también debe entregar la pena que consiguió?

§ 2.—Lo que dice el Pretor: «ó si á él no se le diere el gasto que hizo sin dolo malo», se refiere á que si el mismo acreedor hizo algún gasto, se le pague, si es que hizo el gasto sin dolo malo; basta, pues, haber hecho el gasto sin dolo malo, aunque el gasto no le haya aprovechado en nada al deudor de la cosa.

§ 3.—Con estas palabras: «á quién la cosa pertenece», se comprenderá también el curador nombrado para vender los bienes, y el mismo deudor, si aconteciere que no se vendieran sus bienes. Y así, también al mismo acreedor se le dará acción contra los que hemos enumerado, ya si hizo algún gasto para percibir los frutos, ya si para alimentar ó curar á la familia, ó para reparar ó restaurar los predios, ó prometiendo por daño que amenaza, ó por haber defendido á un esclavo en el juicio noxal, si no convino más entregarlo que retenerlo; pero si convino entregarlo, será consiguiente que no deba él reclamarlo.

§ 4.—En general se ha de decir también, que puede él repetir todo lo que gastó en la cosa, si es que lo gastó sin dolo malo; porque no puede ejercitar la acción de gestión de negocios de otro modo, que como si un condueño reparó un edificio común, porque también en este caso se considera que el acreedor fué gestor de un negocio común, no de uno ajeno.

§ 5.—Se preguntó además, si se estará obligado, si los predios se hubieren deteriorado sin dolo malo del acreedor, ó si se perdieron los derechos de los mismos, ó si se arruinaron ó se quemaron los edificios, ó también si no tuvo cuidado de los esclavos y de los ganados, ó si la posesión fué entregada á otro, pero sin dolo malo. Y es evidente, que él no se obliga, porque está exento de dolo malo; y será mejor su condición que la del acreedor respecto á la prenda, el cual no debe solamente el dolo malo, sino también la culpa. La misma es la condición del curador de los bienes, porque también éste está obligado como los acreedores.

§ 6.—El Pretor da la acción por el hecho también contra el que ni dió en arrendamiento los frutos de un predio, ni los vendió; y será condenado á tanto cuanto de menos se percibió, por la razón de que ni los vendió ni los dió en arrendamiento. Pero si se percibió tanto cuanto se percibiría si los frutos hubiesen sido dados en arrendamiento ó hubiesen sido vendidos, nada se le imputará. Mas responde por tanto tiempo cuanto él mismo estuvo en posesión, ú otro por su mandato, hasta que se haya separado de la posesión; porque tampoco se le imputa al acreedor que no haya entrado en posesión, ni que haya salido de la posesión, porque el acreedor es gestor de un negocio voluntario, y más bien suyo propio; mas se hace la estimación de cuanto le importa al que ejercita la acción.

§ 7.—Estas acciones no son temporales, y se darán tanto á los herederos, como contra los herederos y los demás sucesores.

§ 8.—Si se dijere que la causa de la posesión se deterioró por dolo del que hubiera sido puesto en

(1) nomine, *omitela Hal. según el § 1.*

(2) malo, *considerase añadida por antiguos copistas.*

(3) fecerit, *Hal. Vulg.*

(4) ei, *insertan Hal. Vulg.*

(5) Hal.; expedit, *el código Fl.*

(6) Hal.; expedit, *el código Fl.*

(7) Taur.; non, *omitela el código Fl., según la nota.*

(8) debitor, *inserta Vulg.*

(9) id per tantum, *Vulg.*

(10) Hal. Vulg.; possessionem, *el código Fl.*

(11) quanti, *Hal. Vulg.*

actio in eum ex dolo datur; quae neque post annum, neque in heredes ceterosque successores dabitur, quum ex delicto oriatur, poenaeque nomine concipiatur,

10. PAULUS (1) libro LIX. ad Edictum. — nisi quatenus ad eum pervenit;

11. ULPIANUS libro LXII. ad Edictum. — heredi autem dabitur, quia et rei continet persecutionem.

12. PAULUS libro LIX. ad Edictum. — Quum unus ex creditoribus postulat in bona debitoris se mitti, quaeritur, utrum solus is, qui petit, possidere potest, an, quum unus petit, et praetor permisit, omnibus creditoribus aditus sit. Et commodius dicitur, quum Praetor permiserit, non tam personae solius petentis, quam (2) creditoribus, et in rem permissum videri; quod et Labeo putat. Nec videtur libera persona acquirere alii, quia nec sibi quidquam acquirit, cui Praetor permittit, sed aliquid ex ordine facit; et ideo ceteris quoque prodest. Plane si is postulaverit, qui creditor non est, minime dicendum est, vel eum, qui creditor est, possidere posse, quia nihil egit talis postulatio. Aliter atque si creditor, cui permissum est possidere, postea recepit debitum suum; ceteri enim poterunt peragere bonorum venditionem.

§ 1.—Is, qui possidere iubetur, eo loco iussus videtur, cuius cura ad iubentem pertinet.

§ 2.—Si propter naturam rei, veluti si praedium inundatum sit, aut propter latronum potentiam non potest possideri, recte dicitur, non esse, quod possideatur.

13. GAIUS (3) libro XXIII. ad Edictum provinciale. — Quamvis possessa non sint bona, quia forte nihil fuerit, quod possideatur, aut sine controversia non possideatur, creditor, qui in possessionem missus est, perinde habetur, ac si etiam possessa bona fuissent.

14. PAULUS libro LIX. ad Edictum. — Creditore in possessionem rerum debitoris misso, curator constitui debet, si quaedam actiones periturae sunt.

§ 1.—Datur in creditorem actio, qui in possessionem missus est, de eo, quod ex bonis debitoris ad eum pervenit; si nondum sit aliquid consecutus, actiones suas praestabit; datur autem in factum actio adversus eum; et omne, quod in actionem negotiorum gestorum veniret, si posset agi, restituendum a creditore.

15. ULPIANUS libro LXII. ad Edictum. — Quum plures creditores in possessionem rerum debitoris mittantur, ne (4) corrumpantur rationes, uni hoc negotium a creditoribus esse dandum, quem maior pars creditorum elegerit. Ego puto, creditoribus instrumentorum etiam ἀναγραφῆς [descriptionem] facere (5), non ut describant ipsa corpora instrumen-

posición, se da contra éste la acción de dolo; la cual, ni se dará después de un año, ni contra los herederos y los demás sucesores, porque nace de un delito, y está concebida á título de pena,

10. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LIX. — sino en cuanto fué á poder de él;

11. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXII. — pero se le dará al heredero, porque comprende también la persecución de la cosa.

12. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LIX. — Cuando uno de los acreedores pide ser puesto en posesión de los bienes del deudor, se pregunta si puede poseerlos sólo el que pidió, ó si pidiéndolo uno, y permitiéndolo el Pretor, tendrán acceso todos los acreedores. Y más convenientemente se dice, que cuando el Pretor lo hubiere permitido se considera que lo permitió no tanto á la persona del único que lo pidió, cuanto á los acreedores, y por la cosa en sí; lo que también opina Labeo. Y no se considerará que una persona libre adquiere para otro, porque ni aun para sí adquiere cosa alguna aquel á quien el Pretor se lo permite, sino que hace algo con arreglo al orden; y por esto les aprovecha también á todos. Mas si lo hubiere pedido el que no es acreedor, de ninguna manera se ha de decir que puede poseer como el que es acreedor, porque esta petición no produjo efecto alguno. Lo contrario es si el acreedor, á quien se le permitió poseer, recibió después su deuda; porque podrán los demás llevar á cabo la venta de los bienes.

§ 1.—Se considera que á aquel, á quien se le manda poseer, se le mandó que posea en lugar cuyo cuidado le pertenece al que mandó.

§ 2.—Si por causa de la naturaleza de la cosa, como si el predio estuviera inundado, ó por el poderío de ladrones, no se puede poseer, con razón se dice que no hay cosa que se posea.

13. GAYO; Comentarios al Edicto provincial, libro XXIII. — Aunque no se hayan poseído bienes, porque acaso no hubiere nada que se posea, ó porque no se posea sin controversia, el acreedor, que fué puesto en posesión, es considerado lo mismo que si también hubiesen sido poseídos los bienes.

14. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LIX. — Puesto el acreedor en posesión de los bienes del deudor, se debe nombrar un curador, si hubieran de extinguirse algunas acciones.

§ 1.—Contra el acreedor, que fué puesto en posesión, se da acción por lo que de los bienes del deudor fue á su poder; si aun no hubiera conseguido alguna cosa, prestará sus acciones; mas se da contra él la acción por el hecho; y todo lo que se comprendería en la acción de gestión de negocios, si se pudiera ejercitar, ha de ser restituído por el acreedor,

15. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXII. — Cuando sean puestos varios acreedores en posesión de los bienes del deudor, á fin de que no se perturben las cuentas, se ha de encomendar por los acreedores este negocio á uno solo, al cual haya elegido la mayoría de los acreedores. Yo opino, que también se ha de hacer para los acreedores

(1) Gaius, Hal.

(2) aliis, inserta Hal. Vulg.

(3) Paulus, Vulg.

(4) Hal. Vulg.: nec, el código P^l.

(5) Súplase debere; elegerit. puto; et ἀναγραφῆς scilicet facere instrumentorum, non ut, Hal.

torum, sed quot sint, de qua re sint, subnotent sibi, et quasi inventarium faciant; quod etiam universorum facere iis erit permittendum. Praeterea nunquam Praetor causa cognita etiam describere aliquid ex instrumentis creditoribus debet permittere, si qua idonea causa interveniat.

§ 1.—Utrum semel, an etiam saepius recognitio, dispunctio (1) concedenda sit creditoribus, videamus. Et ait Labeo, amplius, quam semel non esse concedendam; (2) si quis tamen, inquit, iuraverit, non calumniae causa se postulare, neque habere, quae dispunxerit, iterum ei faciendam potestatem ait; nec amplius quam bis.

16. [1.] (3) GAIUS libro XXIV. ad Edictum provinciale. — Quum bona veneunt debitoris, in comparatione (4) extranei et eius, qui creditor cognatusve sit, potior habetur creditor cognatusve; magis tamen creditor, quam cognatus, et inter creditores potior is, cui maior pecunia debebitur.

17. [2.] ULPIANUS libro LXIII. ad Edictum.—Quaesitum est, utrum ita demum privilegium habet funeraria, si is, cuius bona veneunt, funeratus sit, an etiam si proponas, alium esse funeratum? Et hoc iure utimur, ut, quicumque sit funeratus, id est sive is, cuius de bonis agitur, sive quid is debuit, quod reddere eum, si viveret, funeraria actione cogi oporteret, privilegio locus sit. Parvique referre dicamus, qua actione hic sumtus repetatur, funeraria, an familiae erciscundae, an qua alia, dummodo sumtus funeris causa factus sit. Quaecunque igitur actione ob funeris sumtum utatur, etiam funerariam ei competere. Quare si in stipulatum funeris impensa deducta est, dicendum est, locum esse privilegio, si modo quis non abiiciendi privilegii causa stipulatus est.

§ 1.—Si sponsa dedit dotem, et nuptiis renuntiatum est, tametsi ipsa dotem condicit, tamen aequum est hanc ad privilegium admitti, licet nullum matrimonium contractum est. Idem puto dicendum, etiamsi minor duodecim annis in domum quasi uxor deducta sit, licet nondum uxor sit;

18. [3.] PAULUS libro LX. ad Edictum.—inter est enim reipublicae, et hanc solidum consequi, ut aetate permittente nubere possit,

19. [4.] ULPIANUS libro LXIII. ad Edictum.—dabimusque ex his causis ipsi mulieri privilegium.

§ 1.—Si quis, quum tutor non esset, pro tutore negotia gessit, privilegio locum esse manifestum est; nec interest, ipse debeat, qui gessit, sive heres eius, ceterique successores; ipse autem pupillus habet privilegium, sed eius successores non ha-

una reseña de los instrumentos, no de suerte que describan el mismo contenido de los instrumentos, sino para que se anoten ellos cuántos sean y de qué tratan, y hagan un casi inventario; lo que también se les habrá de permitir que lo hagan de todas las cosas. Además, el Pretor deberá permitirles alguna vez, con conocimiento de causa, á los acreedores, que copien alguna cosa de los instrumentos, si mediare alguna justa causa.

§ 1.—Veamos si una vez sola, ó si también muchas, se les ha de permitir á los acreedores el reconocimiento, y la puntualización. Y dice Labeo, que no se les ha de conceder más de una vez; pero, dice, que si alguno hubiere jurado que él no lo pide por causa de calumnia, y que no tiene la nota que hubiere tomado, se le ha de dar facultad para hacerla otra vez; y no más que las dos veces.

16. [1.] GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro XXI V.* — Cuando se venden los bienes de un deudor, en la comparación de un extraño y del que sea acreedor ó cognado, es considerado preferente el acreedor ó el cognado; pero más el acreedor que el cognado, y entre los acreedores, es preferente aquel á quien se le debiere mayor cantidad.

17. [2.] ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXIII.* — Se preguntó, ¿caso la acción funeraria tiene privilegio solamente si se venden los bienes del que haya sido enterrado, ó también si dijeras que fué enterrado otro? Y observamos este derecho, que, cualquiera que sea el que haya sido enterrado, esto es, ya si aquél de cuyos bienes se trata, ya si el que debia alguna cosa, que por la acción funeraria se le debería obligar á entregarla, si viviese, tendrá lugar el privilegio. Y diremos que poco importa con qué acción se reclame este gasto, si por la funeraria, ó por la de partición de herencia, ó por otra cualquiera, con tal que el gasto haya sido hecho por causa de entierro. Así, pues, cualquiera que sea la acción de que uno use para los gastos del entierro, le compete también la funeraria. Por lo cual, si los gastos del entierro fueron comprendidos en estipulación, se ha de decir que tiene lugar el privilegio, con tal que uno haya estipulado no para perder el privilegio.

§ 1.—Si la esposa dió la dote, y se renunció á las nupcias, aunque ella reclama por la condición la dote, es, sin embargo, justo que ella sea admitida al privilegio, aunque no se haya celebrado el matrimonio. Lo mismo opino que se ha de decir, aunque una menor de doce años haya sido llevada á la casa como mujer, aunque todavía no sea mujer casada;

18. [3.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro LX.* — porque interesa á la república que ella consiga la totalidad, para que, permitiéndoselo la edad, pueda casarse,

19. [4.] ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXIII.* — y le daremos por estas causas el privilegio á la misma mujer.

§ 1.—Si alguno, no siendo tutor, administró los negocios como tutor, es manifesto que tiene lugar el privilegio; y no importa que deba el mismo que los administró, ó su heredero, y los demás sucesores; el mismo pupilo tiene el privilegio, pero no lo

(1) *Taur. según el código Fl., en el que se lee et dispunctio—; defunctio, la escritura original, Br.*

(2) *concedendam, considerase añadida por antiguos copistas.*

(3) *TIT. VI. DE PRIVILEGIIS CREDITORUM., (De los privilegios de los acreedores), insertan Hal. Vulg.*

(4) *Hal. Vulg.; comparationem, el código Fl.*

bent. Sed acquissimum erit, ceteris (1) quoque, quibus curatores quasi debilibus vel prodigis dantur,

20. [5.] (2) PAULUS libro LX. ad Edictum.— vel surdo, muto,

21. [6. V. 5. H.] GAIUS libro XXIV. ad Edictum provinciale.— vel fatuo

22. [7. V. 6. H.] ULPIANUS libro LXIII. ad Edictum.— idem privilegium competere.

§ 1.—Sed si bonis curator datus sit vel absentis, vel ab hostibus capti, vel dum deliberant scripti heredes de aedeunda hereditate, non oportebit privilegium dari; non enim in eadem causa est.

23. [8. V. 7. H.] PAULUS libro LX. ad Edictum.— Si negotium impuberis aliquis ex officio amicitiae gesserit, debet bonis eius venditis privilegium pupillo conservari; et ita accipi.

24. [9. V. 8. H.] ULPIANUS libro LXIII. ad Edictum.— Si ventri curator datus sit, nec partus editus, privilegium cessabit.

§ 1.—Divus Marcus ita edixit: «Creditor, qui ob restitutionem aedificiorum crediderit, in pecunia, quae credita erit (3), privilegium exigendi habebit»; quod ad eum quoque pertinet, qui redemptori domino mandante pecuniam subministravit.

§ 2.—In bonis mensularii vendundis post privilegia potiorum eorum causam esse placuit, qui pecunias apud mensam fidem publicam secuti deposuerunt. Sed enim qui depositis numis usuras a mensulariis acceperunt, a ceteris creditoribus non separantur; et merito, aliud est enim credere, aliud deponere. Si tamen numi extent, vindicari eos posse puto a depositariis, et futurum eum, qui vindicat, ante privilegia.

§ 3.—Eorum ratio prior est creditorum, quorum pecunia ad creditores privilegiarios pervenit; pervenisse autem quemadmodum accipimus, utrum si statim profecta est ab inferioribus ad privilegiarios, an vero, et si per debitoris personam, hoc est, si ante ei numerata sit, et sic debitoris facta creditori privilegiario numerata est? Quod quidem potest benigne dici, si modo non post aliquod intervallum id factum sit.

25. [10. V. 9. H.] IDEM libro LXIV. ad Edictum.— Ait Praetor: QUOD POSTEA CONTRACTUM ERIT, QUAM IS, CUIUS BONA VENIERINT, CONSILIUM RECEPERIT (4) FRAUDARE (5), SCIENTE EO, QUI CONTRAXERIT, NE ACTIO EO NOMINE DETUR.

26. [11. V. 10. H.] PAULUS libro XVI. brevis Edicti.— Qui in navem exstruendam, vel instruendam credit, vel etiam emendam, privilegium habet.

27. [12. V. 11. H.] ULPIANUS libro I. de officio

tienen sus sucesores. Mas será muy justo que también á los demás, á quienes se les dan curadores, como á los débiles ó á los prodigos,

20. [5.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro LX.* — ó al sordo, ó al mudo,

21. [6. V. 5. H.] GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro XXIV.* — ó al fatuo,

22. [7. V. 6. H.] ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXIII.* — les compete el mismo privilegio.

§ 1.—Pero si se hubiera dado curador para los bienes, ó de un ausente, ó de un prisionero de los enemigos, ó mientras deliberan para adir la herencia los herederos instituidos, no convendrá que se dé el privilegio; porque no está él en la misma condición.

23. [8. V. 7. H.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro LX.* — Si alguno hubiere administrado por razón de amistad los negocios de un impúbero, vendidos sus bienes, se le debe conservar el privilegio al pupilo; y así lo admití.

24. [9. V. 8. H.] ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXIII.* — Si se hubiera dado curador al que está en el claustro materno, y no hubiera sido dado á luz el parto, cesará el privilegio.

§ 1.—El Divino Marco dijo así por edicto: «El acreedor, que hubiere prestado para la reparación de edificios, tendrá privilegio para exigir en cuanto á la cantidad de dinero, que hubiere sido prestada»; cuyo privilegio corresponde también al que mandándose el dueño suministró dinero al constructor.

§ 2.—Se determinó, que al venderse los bienes de un banquero sea preferente, después de los privilegios, la condición de los que ateniéndose á la fe pública depositaron dinero en el banco. Mas no se separan de los demás acreedores los que recibieron de los banqueros intereses por el dinero depositado; y con razón, porque una cosa es dar á crédito, y otra depositar. Pero si existiera el dinero, opino que puede ser reivindicado por los que lo depositaron, y el que lo reivindica será preferente á los privilegiados.

§ 3.—Es preferente la cuenta de los acreedores cuyo dinero fué á poder de los acreedores privilegiados; mas ¿cómo entendemos que fué á su poder, acaso si inmediatamente pasó de los inferiores á los privilegiados, ó si también mediante la persona del deudor, esto es, si antes se le hubiera entregado á éste, y hecho así del deudor se le entregó al acreedor privilegiado? Lo que ciertamente se puede decir por equidad, si esto no se hubiera hecho después de algún intervalo de tiempo.

25. [10. V. 9. H.] EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXIV.* — Dice el Pretor: «No se dé acción por razón de lo que se hubiere contratado después que aquél, cuyos bienes hubieren sido vendidos, hubiere tomado la resolución de defraudar, sabiéndolo el que contrató».

26. [11. V. 10. H.] PAULO; *Edicto compendiado, libro XVI.* — Tiene privilegio el que prestó para construir, ó para equipar, ó aun para comprar una nave.

27. [12. V. 11. H.] ULPIANO; *Del cargo de Con-*

(1) *Vulg.*; ceteros, el códice Fl.; ad ceteros, Hal.

(2) Hal. *ans este fragmento al anterior.*

(3) erat, Hal.

(4) CEPERIT, la ed. citada por Br.

(5) FRAUDANDI, Hal.

Consulis. — Si magistratus fideicommissi servandi causa in possessionem miserint, dare arbitrum possunt ad ea distrahenda, quae mora deteriora futura sunt, ita ut pretium ex his redactum apud fideicommissarium in causa depositi sit, donec de fideicommisso, quod ei debetur, constet.

28. [18. V. 12. H.] IAVOLENUS libro I. *Epistolarum.* — Paterfamilias impuberi filio, si ante pubertatem decessisset, substituit heredem; is filius paterna hereditate se abstinent, ideoque bona patris venierunt; postea filio hereditas obvenit, qua adita decessit; quaero, quum Praetor in ipsum pupillum, quamvis postea hereditas obvenisset, creditoribus tamen patris actionem non daret, an in substitutum creditoribus patris danda sit actio, quum ex bonis paternis, quae scilicet ad creditores missos ad bona pertinent, nihil acquirat (1), et quum creditoribus nihil iuris in bonis pupilli habuerint, eorumque nihil interfuerit, adiretur, nec ne pupilli hereditas, quum ea bona admissa (2) a substituto hereditate (3) ad creditores non pertinebant; me illud maxime movet, quod praeceptoribus tuis (4) placet, unum esse testamentum. Respondit, quod Praetor filio, qui a paterna hereditate se abstinet, praestat, ne bonis patris eius venditis in eum actio detur, tametsi postea ei hereditas obvenit, creditoribus non reddat; idem in substituto filio herede servandum non (5) est, quoniam filii pudori parcitur, ut potius patris, quam eius bona veneant. Itaque in id, quod postea ei obvenit, actio creditoribus denegatur, quia id (6) ex adventicio acquisitum est, non per patrem ad eum pervenit. At quum substitutus filio hereditatem adiit, postquam pupillus se paternae miscuerit hereditati, tunc hereditas et patris, et filii una est, et in omni aere alieno, quod aut patris, aut filii fuerit, etiam invitus heres obligatur; et quemadmodum liberum ei non est post obligationem, ut non omnimodo, si non defenditur, ipsius bona veneant, ita ne separare quidem aes alienum patris et filii poterit; quo casu efficietur, ut creditoribus in eum actio dari debeat. Quodsi substitutus heres hereditatem non adierit, creditoribus patris in id, quod pupillus reliquit, actio dari non debet, quoniam neque pupilli bona venire debent propter aes alienum patris, neque in bonis patris est, quod pupillus adquisiit.

29. [14. V. 13. H.] PAULUS libro V. *ad legem Iuliam et Papiam.* — Fufidius (7) refert, statuas in publico positae bonis distractis eius, cuius in honorem positae sunt, non esse emtoris bonorum eius, sed aut publicas, si ornandi municipii causa positae sint, aut eius, cuius in honorem positae sint, et nullo modo eas detrahi (8) posse.

(1) *Taur. según la escritura original; acquirant, la corrección del código Fl., Br.*

(2) *omissa, al margen interior del código Fl.*

(3) *herede, Vulg.*

(4) *iuris, Vulg.*

sub, libro I.—Si los magistrados hubieren puesto en posesión por causa de conservar un fideicomiso, pueden nombrar un árbitro para enajenar lo que con la demora se haya de deteriorar, de suerte que el precio recogido de aquello quede en calidad de depósito en poder del fideicomisario, hasta que respecto al fideicomiso conste lo que se le debe.

28. [18. V. 12. H.] JAVOLENO; *Epistolas, libro I.* — Un padre de familia le substituyó un heredero á su hijo impúbere, si hubiese fallecido antes de la pubertad; este hijo se abstuvo de la herencia paterna, y por esto se vendieron los bienes de su padre; después fué la herencia á poder del hijo, que falleció, habiéndola adido; pregunto, si, no habiendo dado el Pretor á los acreedores del padre acción contra el mismo pupilo, aunque después hubiese ido á éste la herencia, se les habrá de dar á los acreedores del padre la acción contra el substituto, puesto que nada adquiere de los bienes paternos, que ciertamente les pertenecen á los acreedores puestos en posesión de los bienes, y puesto que los acreedores no tienen ningún derecho sobre los bienes del pupilo, y á ellos nada les importaba que fuese adida, ó no, la herencia del pupilo, porque estos bienes, admitida por el substituto la herencia, no les pertenecian á los acreedores; á mí me hace vacilar principalmente, lo que á tus preceptores les parece bien, que hay un solo testamento. Respondió, que lo que el Pretor le concede al hijo, que se abstiene de la herencia paterna, que, vendidos los bienes de su padre, no se dé acción contra él, aunque después haya ido á él la herencia, y no pague á los acreedores, no se ha de observar lo mismo tratándose del heredero substituido al hijo, porque se dispensa al pudor del hijo que se vendan los bienes del padre, más bien que los suyos. Y así, respecto á lo que después fué á poder de él se les deniega á los acreedores acción, porque esto fué adquirido como bienes adventicios, y no fué á poder de él por medio del padre. Mas cuando el substituido al hijo adió la herencia, después que el hijo se hubiere inmiscuido en la herencia del padre, entonces son una tanto la herencia del padre como la del hijo, y el heredero se obliga, aun contra su voluntad, á toda deuda que hubiere así del padre, como del hijo; y así como no es libre para él, después de la obligación, que en todo caso no se vendan los bienes del mismo, si no se defiende, así tampoco podrá ciertamente separar las deudas del padre y las del hijo; en cuyo caso sucederá, que á los acreedores se les debiera dar acción contra él. Pero si el heredero substituido no hubiere adido la herencia, no se les debe dar á los acreedores del padre acción sobre lo que dejó el pupilo, porque ni se deben vender por deuda del padre los bienes del pupilo, ni está entre los bienes del padre lo que adquirió el pupilo.

29. [14. V. 13. H.] PAULO; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro V.*—Dice Fufidio, que las estatuas puestas en sitio público, vendidos los bienes de aquél en cuyo honor fueron puestas, no son del comprador de los bienes de éste, sino ó públicas, si fueron puestas para el ornato del municipio, ó de aquél en cuyo honor fueron puestas, y que de ningún modo se pueden quitar.

(5) *non, opina Br. que se debe omitir.*

(6) *quod, insertan Hal. Vulg.*

(7) *Fulcinius, Hal.; Aufidius, Vulg.*

(8) *distrahl, Vulg.*

30. [15. V. 14. H.] PAPIRIUS IUSTUS libro I. de Constitutionibus (1).—Imperatores Antoninus et Verus (2) Augusti rescripserunt, eos, qui bona sua negant iure venisse, praeiudicio experiri debere, et frustra Principem (3) desiderare rescindi venditionem.

31. [16. V. 15. H.] ULPIANUS libro II. de omnibus Tribunalibus.—Si creditores heredem suspectum putent, satisfactionem exigere possunt pro suo debito reddendo; cuius rei gratia cognoscere Praetorem oportet; nec statim eum satisfactionis necessitati subicere debet, nisi causa cognita constiterit, prospici debere his, qui suspectum eum postulaverunt.

§ 1.—Sed suspectus heres non iisdem modis, quibus suspectus tutor, aestimatur, siquidem tutorem non facultates, sed fraudulentam in rebus pupillaribus, vel (4) callida conversatio suspectum commendat (5), heredem vero solae facultates.

§ 2.—Plane in recenti aditae hereditatis (6) audiendi erunt, qui suspectum postulant; ceterum si probentur passi eum in hereditate morari, nec quidquam possint obicere criminis, quasi dolose versato eo, non debet post multum temporis ad hanc necessitatem compelli.

§ 3.—Quodsi quasi (7) suspectus satisfacere ius decreto Praetoris non obtemperaverit, tunc bona hereditatis possideri (8), venumque dari ex Edicto suo permittit iubebit.

§ 4.—Plane si doceatur nihil ex bonis alienasse, nec sit, quod ei iuste praeter paupertatem obiciatur, contentus esse Praetor debet, ut iubeat eum nihil minuere.

§ 5.—Quodsi nec inopia laborantem eum creditores ostendere poterint (9), iniuriarum actione ei tenebuntur.

32. [17. V. 16. H.] PAULUS libro singulari Regularum.—Privilegia non ex tempore aestimantur, sed ex causa; et si eiusdem tituli fuerint, concurrunt, licet diversitates temporis in his fuerint.

33. [18. V. 17. H.] ULPIANUS libro III. Regularum.—Si pupillus ex contractu suo non defendatur, ideoque bona eius creditores possidere coeperint, deminutio ex his bonis fieri debet, vescendi pupilli causa.

§ 1.—Defendere debitorem, sicut antequam bona eius possiderentur, licet; ita post bonorum quoque possessionem eius, sive ipse sui, sive alius defensionem eius suscipiat, debet satisfacere, ut satisfactione interposita iudicium accipiatur, et a possessione discedatur.

34. [19. V. 18. H.] MARCIANUS (10) libro V. Regularum.—Quod quis navis fabricandae, vel emendae (11), vel armandae, vel instruendae causa, vel (12) quoquo (13) modo crediderit, vel ob navem venditam petat, habet privilegium post fiscum.

(1) libro XI. Constitutionum, Hal.
 (2) Taur. según la escritura original; Severus, la corrección del código Fl., Br.
 (3) a príncipe, Hal. Vulg.
 (4) Según corrección del código Fl.; sed por vel, Taur. según la escritura original.
 (5) Taur. según corrección del código Fl.; commendit. la escritura original; contemnet ó más bien condeanet, el código citado por Br.
 (6) adita hereditate, Hal.

30. [15. V. 14. H.] PAPIRIO JUSTO; De las Constituciones, libro I.—Los Emperadores Antonino y Vero, Augustos, respondieron por rescripto, que los que dicen que sus bienes no fueron vendidos con arreglo á derecho, deben ejercitar la acción prejudicial, y que en vano desea el Principe que se rescinda la venta.

31. [16. V. 15. H.] ULPIANO; De todos los Tribunales, libro II.—Si los acreedores juzgasen sospechoso al heredero, pueden exigir fianza por la restitución de su deuda; de cuyo asunto es conveniente que conozca el Pretor; y no debe sujetarlo desde luego á la necesidad de dar fianza, si no constare, con conocimiento de causa, que debía proveer á favor de los que lo acusaron de sospechoso.

§ 1.—Mas el heredero no es estimado sospechoso de los mismos modos que el tutor sospechoso, puesto que al tutor no lo hacen sospechoso las facultades, sino el fraudulento ó malicioso manejo de los bienes del pupilo, pero al heredero solas las facultades.

§ 2.—A la verdad, recientemente adida la herencia habrán de ser oídos los que lo acusan como sospechoso; pero si se probare que ellos consintieron que permaneciese en la herencia, y no pudieran acriminarle ningún delito, como de haberse conducido con dolo, no deberá ser compelido después de mucho tiempo á tal necesidad.

§ 3.—Mas si habiéndosele mandado que como sospechoso diera fianza no hubiere obedecido al decreto del Pretor, en tal caso mandará que en fuerza de su Edicto permita que se posean y se vendan los bienes de la herencia.

§ 4.—Mas si se probase que no enajenó nada de los bienes, y no hubiera nada que con justicia se le acriminase, excepto su pobreza, el Pretor debe contentarse con mandarle que no enajene nada.

§ 5.—Pero si los acreedores no pudieren probar ni que se halla en la pobreza, le quedarán obligados por la acción de injurias.

32. [17. V. 16. H.] PAULO; Reglas, libro único.—Los privilegios no se estiman por el tiempo, sino por la causa; y si son de una misma naturaleza, concurren, aunque en ellos hubiere diversidad de tiempo.

33. [18. V. 17. H.] ULPIANO; Reglas, libro III.—Si el pupilo no fuera defendido de un contrato suyo, y por ello hubieren comenzado á poseer sus bienes los acreedores, se debe hacer una deducción en estos bienes para que se alimente el pupilo.

§ 1.—Así como es lícito defender al deudor antes que sean poseídos sus bienes, así también después de la posesión de sus bienes debe dar fianza, ya tome á su cargo él mismo, ya otro, su defensa, á fin de que, interpuesta la fianza, se acepte el juicio, y se deje de poseer.

34. [19. V. 18. H.] MARCIANO; Reglas, libro V.—Lo que uno hubiere prestado para fabricar, ó comprar, ó armar, ó equipar una nave, ó de otro modo para ella, ó lo que pidiera por haberse vendido la nave, tiene privilegio después del fisco.

(7) quasi, considérase añadida por antiguos copistas.
 (8) Hal.; possidere, el código Fl.
 (9) Taur. según la escritura original; potuerint, la corrección del código Fl., Br.
 (10) Marcellus, Vulg.
 (11) vel emendae, omitelas Vulg.; vel armandae, vel armandae, omitelas Hal.
 (12) vel, omitela Vulg.
 (13) Taur. al margen; quoque, en el texto.

35. [20. V. 19. H.] *IDEM libro singulari ad Formulam hypothecariam.*—Eum, qui in possessionem missus sit eius, qui reipublicae causa abfuit, si apparuerit, eum dolo malo reipublicae causa abesse, iure in possessione esse placet, donec solidum solvatur. Eum autem, qui rerum eius, qui sine dolo malo reipublicae causa abfuit, in possessionem missus sit, pignus non contrahere, et ideo discedere oportere de possessione.

36. [21. V. 20. H.] *ULPIANUS libro XLV. ad Sabinum.*—Eum, qui circa columnas se occultet, ut creditorem evitet, latitare placet; nam et eum, qui recedit, hoc est, ut (1) subterfugit, ne secum aliqua actio moveatur, latitare placet. Tum (2) et qui urbe profugit, utique fraudandi causa; nec enim interest, quod attinet ad latitandum, utrum quis profugerit, an vero Romae agens copiam sui non faciat (3).

37. [22. V. 21. H.] *PAPINIANUS libro X. Responsorum.*—Antiochensium Coelestriae (4) civitati, quod lege sua privilegium in bonis defuncti debitoris accepit, ius persequendi pignoris durare constitit.

38. [23. V. 22. H.] *PAULUS libro I. Sententiarum.*—Bonis venditis excipiuntur concubina et liberi naturales.

§ 1.—Respublica creditrix omnibus chirographariis creditoribus praefertur.

39. [24. V. 23. H.] *IDEM libro V. Sententiarum* (5).—Pupillus si non defendatur, in possessione creditoribus constitutis, minoribus ex his usque ad pubertatem alimenta praestanda sunt.

§ 1.—Eius, qui ab hostibus captus est, bona venire non possunt, quamdiu revertatur.

TIT. VI [VII] (6)

DE SEPARATIONIBUS

[Cf. Cod. VII. 72.]

1. ULPIANUS libro LXIV. ad Edictum.—Sciendum est, separationem solere impetrari decreto Praetoris.

§ 1.—Solet autem separatio permitti creditoribus ex his causis, ut puta debitorem quis Seium habuit, hic decessit, heres ei extitit Titius, hic non est solvendo, patitur bonorum venditionem; creditores Seii dicunt bona Seii sufficere sibi, creditores Titii contentos esse debere bonis Titii, et sic quasi duorum fieri bonorum venditionem; fieri enim potest, ut Seius quidem solvendo fuerit, potueritque satis (7) creditoribus suis, vel ita semel, etsi non in assem, in aliquid tamen satisfacere, admissis autem commixtisque creditoribus Titii minus sint consecuturi, quia ille non est solvendo, aut minus consequantur, quia plures sunt; hic (8) est igitur aequissimum, creditores Seii desiderantes separa-

35. [20. V. 19. H.] *EL MISMO; Comentarios à la fórmula hipotecaria, libro único.*—Está determinado, que está en posesión con arreglo á derecho, hasta que se pague la totalidad, el que haya sido puesto en posesión de los bienes del que estaba ausente por causa de la república, si apareciere que éste estaba ausente por causa de la república con dolo malo. Mas el que fué puesto en posesión de los bienes, del que sin dolo malo estuvo ausente por causa de la república, no adquiere prenda, y debe, por lo tanto, separarse de la posesión.

36. [21. V. 20. H.] *ULPIANO; Comentarios à Sabino, libro XLV.*—Esta determinado, que se oculta el que se oculta cerca de las columnas, para evitar á un acreedor; porque está determinado que también se oculta el que se retira, esto es, como que esquivaba que contra él se promueva alguna acción. También el que huye de la ciudad, ciertamente para defraudar; porque no importa, por lo que atañe á la ocultación, que uno haya huído, ó que viviendo en Roma no se deje ver.

37. [22. V. 21. H.] *PAPINIANO; Respuestas, libro X.*—Consta, que subsiste para la ciudad de los antioquenses de Celesiria el derecho de perseguir la prenda, que como privilegio recibió por su propia ley, sobre los bienes de un deudor fallecido.

38. [23. V. 22. H.] *PAULO; Sentencias, libro I.*—En los bienes que se venden se exceptúan la concubina y los hijos naturales.

§ 1.—La república acreedora es preferida á todos los acreedores quirografarios.

39. [24. V. 23. H.] *EL MISMO; Sentencias, libro V.*—Si el pupilo no fuera defendido, constituidos en posesión los acreedores, se les han de dar de los bienes á los menores alimentos hasta la pubertad.

§ 1.—No se pueden vender los bienes del que fué aprisionado por los enemigos, hasta que vuelva.

TÍTULO VI [VII]

DE LAS SEPARACIONES

[Véase Cód. VII. 72.]

1. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXIV.—Se ha de saber, que se suele impetrar la separación por decreto del Pretor.

§ 1.—Mas se les suele permitir á los acreedores la separación por estas causas, por ejemplo, uno tuvo como deudor á Seyo, éste falleció, quedó heredero de él Ticio, éste no es solvente, y consiente la venta de los bienes; los acreedores de Seyo dicen que para ellos bastan los bienes de Seyo, que los acreedores de Ticio deben contentarse con los bienes de Ticio, y hacerse así como la venta de los bienes de dos; porque puede suceder, que Seyo fuere ciertamente solvente, y que se les haya podido satisfacer á sus acreedores, ó por lo menos, aunque no por completo, en alguna parte, pero que, admitidos y mezclados los acreedores de Ticio, habrán de conseguir ellos menos, porque aquél no es

(1) Esto es, sicut; qui por ut, los códigos y las ed. citados por Br.; ut, opina Br. que se debe omitir.

(2) Hal.; Tam, el código Fl.

(3) Hal. Vulg.; facit, el código Fl.

(4) Vulg.: Coelae (la escritura original, Coelae, según corrección, Br.) Syriae, el código Fl.

(5) Véase Paulo Sent. rec. V. 5. 6.

(6) Véase la página 385, nota 3.

(7) Taur. según la escritura original; facere, inserta en corrección del código Fl., Br.

(8) Taur. según la escritura original; hi creditores par hic, la corrección del código Fl., Br.

tionem audiri, impetrareque a Praetore, ut separatim quantum cuiusque (1) creditoribus praestetur.

§ 2.—Ex contrario autem creditores Titii non impetrabunt separationem; nam licet alicui adiciendo sibi creditorem creditoris sui facere deteriorem conditionem. At qui igitur adiit hereditatem debitoris mei, non faciet meam deteriorem conditionem adeundo, quia (2) licet mihi separationem impetrare; suos vero creditores oneravit, dum adiit hereditatem, quae solvendo non est; nec poterunt creditores eius separationem impetrare.

§ 3.—Sciendum est autem, etiamsi obligata res esse proponatur ab herede iure pignoris vel hypothecae, attamen si hereditaria fuit, iure separationis hypothecario creditore (3) potius esse eum, qui separationem impetravit; et ita Severus et Antoninus rescripserunt.

§ 4.—Sed etiam adversus fiscum et municipales impetraretur (4) separatio.

§ 5.—Quaesitum est, an interdum etiam heredis creditores possunt separationem impetrare, si forte ille in fraudem ipsorum adierit hereditatem? Sed nullum remedium est proditum; sibi enim impudent, qui cum tali contraxerunt (5), nisi si extra ordinem putamus (6) Praetorem adversus calliditatem eius subvenire, qui talem fraudem commentus est; quod non facile admissum est.

§ 6.—Sed si quis suspectam hereditatem dicens compulsus fuerit adire et restituere hereditatem, deinde non sit, cui restituat, ex quibus causis solet hoc evenire, et ipsi quidem desideranti succurri sibi adversus creditores hereditarios, subveniemus. Hoc et Divus Pius rescripsit (7), ut perinde testatoris bona venirent, atque si adita hereditas non fuisset. Creditoribus quoque huiusmodi heredis desiderantibus hoc idem praestandum puto, licet ipse non desideravit, ut quasi separatio quaedam praestetur.

§ 7.—Item videamus, si quis heres heres parenti extiterit, quum esset impubes, deinde intra pubertatem decesserit, et substituti bona veneant, qui impuberis hereditatem adiit, an patris creditores possint separationem impetrare. Et puto posse; hoc amplius puto, etiam impuberis creditores posse separationem adversus creditores heredis (8) eius impetrare.

§ 8.—Secundum haec videamus, si Primus Secundum heredem scripserit, Secundus Tertium, et Tertii bona veneant, qui creditores possint separationem impetrare. Et putem, si quidem Primi creditores petant, utique audiendos et (9) adversus Secundi, et adversus Tertii creditores; si vero Secundi creditores petant, adversus Tertii utique eos impetrare posse, adversus Primi autem non posse. In summa Primi quidem creditores adversus omnes impetrare possunt separationem, Secundi creditores adversus Primi non possunt, adversus Tertii possunt.

solvente, ó conseguirían menos, porque son muchos; en este caso, pues, es muy justo, que deseando los acreedores de Seyo la separación sean oídos, y que impetren del Pretor que por separado se pague su importe á los acreedores de cada uno.

§ 2.—Mas por el contrario, los acreedores de Ticio no impetrarán la separación; porque puede uno, agregándose á sí un acreedor, hacer peor la condición de su propio acreedor. Pero el que adió la herencia de mi deudor no hará, adiéndola, peor mi condición, porque me es lícito impetrar la separación; pero gravó á sus propios acreedores, adiendo la herencia, que no es solvente; y no podrán los acreedores de él impetrar la separación.

§ 3.—Pero se ha de saber, que aunque se diga que una cosa fué obligada por el heredero á título de prenda ó de hipoteca, esto no obstante, si fué de la herencia, es preferente, por el derecho de la separación, al acreedor hipotecario el que impetró la separación; y así lo resolvieron por rescripto Severo y Antonino.

§ 4.—Mas aun contra el fisco y los municipales se impetra la separación.

§ 5.—Se preguntó, ¿pueden á veces impetrar la separación también los acreedores del heredero, si acaso éste hubiere adido la herencia en fraude de los mismos? Mas no se dió ningún remedio; porque se lo deberán imputar á sí mismos los que contrataron con aquél, á no ser que pensemos que el Pretor auxilia extraordinariamente contra la malicia del que imaginó tal fraude; lo que no está fácilmente admitido.

§ 6.—Mas si diciendo uno que la herencia es sospechosa hubiere sido compelido á adir y restituir la herencia, y luego no hubiera á quien restituirla, por causas por las que suele esto acontecer, auxiliaremos también al mismo que ciertamente pida que se le socorra contra los acreedores de la herencia. Esto resolvió por rescripto también el Divino Pio, para que se vendan los bienes del testador lo mismo que si no hubiese sido adida la herencia. Y esto mismo opino que se les ha de conceder también á los acreedores de semejante heredero que lo pidan, aunque él no lo haya pedido, de modo que se conceda como una cierta separación.

§ 7.—Veamos asimismo, si, cuando uno hubiere quedado heredero de su ascendiente, siendo impúbero, y luego hubiere fallecido dentro de la pubertad, y se vendieran los bienes del substituto, que adió la herencia del impúbero, podrían los acreedores del padre impetrar la separación. Y opino que pueden; opino además, que también los acreedores del impúbero pueden impetrar la separación contra los acreedores de su heredero.

§ 8.—Según esto, veamos, si Primo hubiere instituido heredero á Segundo, y Segundo á Tercero, y se vendieran los bienes de Tercero, qué acreedores puedan impetrar la separación. Y yo opinaria, que si la pidieran los acreedores de Primo, han de ser ciertamente oídos tanto contra los acreedores de Segundo, como contra los de Tercero; pero que si la pidieran los acreedores de Segundo, podían ellos impetrarla ciertamente contra los de Tercero, pero no podían contra los de Primo. En summa, los acreedores de Primo pueden ciertamente impetrar la separación contra todos, y los acreedores de Segundo no pueden impetrarla contra los de Primo, pero pueden contra los de Tercero.

(1) quantumeunque, Hal.

(2) Taur. al margen; qua, en el texto.

(3) Hal. Vulg.; creditoris, el códice Fl.

(4) Taur. según la escritura original; impetratur, la corrección del códice Fl., Br.

(5) Taur.; contraxerit, el códice Fl., Br.

(6) putemus, Hal.

(7) Véase el fr. 11, § 2. D. ad Scil. Trebell. (XXXVI. 1.)

(8) heredis, omitida Vulg.

(9) sed por et, Vulg.

§ 9.—Si filiifamilias bona veneant, qui castrense peculium habet, an separatio fiat inter castrenses creditores ceterosque, videamus. Simul ergo admittentur, dummodo si qui cum eo contraxerunt, antequam militaret, fortasse debeant separari; quod puto probandum. Ergo qui ante contraxerunt, si bona castrensia distrahantur, non possunt venire cum castrensibus creditoribus. Item si quid in rem patris versum est, forte poterit et creditori contradici, ne castrense peculium inquietet, quum possit potius cum patre experiri.

§ 10.—Illud sciendum est, eos demum creditores posse impetrare separationem, qui non novandi animo ab herede stipulati sunt; ceterum si eum hoc animo secuti sunt, amiserunt separationis commodum, quippe quum secuti sunt nomen heredis, nec possunt iam se ab eo separare, qui quodammodo eum elegerunt. Sed etsi usuras ab eo ea mente, quasi eum eligendo, exegerunt, idem erit probandum.

§ 11.—Item quaeritur, si satis acceperunt ab eo, an impetrent separationem. Et non puto, hi enim secuti sunt eum; forte quem movebit (1). Quid ergo, si satis non (2) idoneum acceperunt? Et sibi imputent, cur minus idoneos fideiussores accipiebant.

§ 12.—Praeterea sciendum est, posteaquam bona hereditaria bonis heredis mixta sunt, non posse impetrari separationem; confusis enim bonis et unitis separatio impetrari non poterit. Quid ergo, si praedia extent, vel mancipia, vel pecora, vel aliud, quod separari potest? Hic utique poterit impetrari separatio; nec ferendus est, qui causatur bona contributa, quum praedia contribui non possint, nisi ita coniunctae possessiones et permixtae propriis, ut impossibilem separationem effecerint; quod quidem perraro contingere potest.

§ 13.—Quod dicitur, post multum temporis separationem impetrari non posse, ita erit accipiendum, ut ultra quinquennium post additionem numerandum separatio non postuletur.

§ 14.—De his autem omnibus, an admittenda separatio sit, nec ne, Praetoris erit vel Praesidis notio, nullius alterius, hoc est eius, qui separationem indulturus est.

§ 15.—Si quis pignus ab herede acceperit, non est ei concedenda separatio, quasi eum secutus sit; neque enim ferendus est, qui qualiter qualiter (3), eligentis tamen mente, heredis personam secutus est.

§ 16.—Quaesitum est, si forte sint plures creditores, quidam secuti heredem, quidam non secuti, et hi, qui heredem secuti non sunt, impetraverint separationem, an eos secum admittant, qui secuti sunt. Et putem, nihil iis prodesse; hos enim cum creditoribus heredis numerandos.

§ 17.—Item sciendum est, vulgo placere, creditores quidem heredis, si quid superfuerit ex bonis testatoris, posse habere in suum debitum, creditores vero testatoris ex bonis heredis nihil. Cuius rei

§ 9.—Si se vendieran los bienes de un hijo de familia, que tiene peculio castrense, veamos si se hará la separación entre los acreedores del peculio castrense y los demás. Y serán admitidos juntamente, con tal que los que contrataron con él, antes que militase, deban acaso separarse; lo que opino que se debe admitir. Luego los que contrataron antes, si se vendieran los bienes castrenses, no pueden concurrir con los acreedores castrenses. Asimismo, si se aplicó alguna cosa en provecho del padre, acaso se le podrá hacer oposición también al acreedor, para que no ataque al peculio castrense, porque más bien puede ejercitar su acción contra el padre.

§ 10.—Se ha de saber, que pueden impetrar la separación solamente los acreedores, que no estipularon del heredero con ánimo de hacer novación; pero si con tal intención se dirigieron á él, perdieron el beneficio de la separación, porque, habiéndose atendido al crédito del heredero, no pueden ya separarse de él los que en cierto modo eligieron á éste. Pero lo mismo se habrá de admitir, también si de él cobraron intereses, como eligiéndolo á él.

§ 11.—También se pregunta, si, habiendo recibido de él fianza, impetrarán la separación. Y no lo creo, porque éstos se atuvieron á él; y acaso esto nará vacilar á alguno. ¿Qué se dirá, pues, si no recibieron fianza abonada? Que se imputarán á sí mismos el haber admitido fiadores no abonados.

§ 12.—Además de esto se ha de saber, que después que los bienes de la herencia fueron mezclados con los bienes del heredero, no se puede impetrar la separación; porque, confundidos y unidos los bienes, no se podrá impetrar la separación. ¿Qué se dirá, pues, si hubiera predios, ó esclavos, ó ganados, ú otra cosa, que se puede separar? Que en este caso se podrá ciertamente impetrar la separación; y no ha de ser atendido el que alega que los bienes fueron confundidos, porque los predios no pueden confundirse, á no ser que las posesiones estén de tal modo conjuntas y mezcladas con las propias, que hicieren imposible la separación; lo que ciertamente muy raras veces puede acontecer.

§ 13.—Lo que se dice, que después de mucho tiempo no se puede impetrar la separación, se habrá de entender de modo, que no se pida la separación después de un quinquenio contadero desde la adición.

§ 14.—Mas sobre todo esto, si se ha de admitir, ó no, la separación, competará el conocimiento al Pretor ó al Presidente, y no á otro alguno, que es quien ha de conceder la separación.

§ 15.—Si alguno hubiere recibido prenda del heredero, no se le ha de conceder la separación, como si se hubiera atendido á él; porque no ha de ser atendido el que de algún modo, pero con la intención de elegir, se atuvo á la persona del heredero.

§ 16.—Se preguntó, si, siendo acaso muchos los acreedores, y habiéndose atendido unos á la persona del heredero, y no habiéndose atendido otros, y habiendo impetrado la separación éstos que no se atuvieron al heredero, admitirían consigo á los que á él se atuvieron. Y yo opinaría, que en nada les aprovecha á éstos; porque éstos han de ser contados con los acreedores del heredero.

§ 17.—También se ha de saber, que de ordinario está admitido que los acreedores del heredero, si sobrare algo de los bienes del testador, pueden tenerlo para sus propias deudas, pero que los acree-

(1) secuti eum, quem moverunt, Hal.

(2) non satis, Hal.

(3) Taur. según la escritura original; qui qualiter, eligentis, la corrección del códice Fl., Br.

ratio illa est, quod, qui impetravit separationem, sibi debet imputare suam facilitatem, si, quum essent bona idonea heredis, illi maluerint bona potius defuncti sibi separari, heredis autem creditoribus hoc imputari non possit. At si creditores defuncti desiderent, ut etiam in bonis heredis substituantur, non sunt audiendi; separatio enim, quam ipsi petierunt, eos ab istis bonis separavit (1). Si tamen temere separationem petierunt creditores defuncti, impetrare veniam possunt, iustissima scilicet ignorantiae causa allegata.

§ 18.—Ita (2) sciendum est, necessarium heredem servum cum libertate institutum impetrare posse separationem, scilicet ut, si non attigerit bona patroni, in ea causa sit, ut ei (3), quidquid postea adquisierit, separetur, sed et si quid ei a testatore debetur.

2. PAPINIANUS libro XXV. *Quaestionum*.—Ab herede vendita hereditate separatio frustra desiderabitur; utique si nulla fraudis incurrat suspicio; nam quae bona fide medio tempore per heredem gesta sunt, rata conservari solent.

3. IDEM libro XXVII. *Quaestionum*.—Debitor fideiussori heres extitit, eiusque bona venierunt; quamvis obligatio fideiussionis extincta sit, nihilominus separatio impetrabitur petente eo, cui fideiussor fuerat obligatus, sive solus sit hereditarius creditor, sive plures; neque enim ratio iuris, (quae) causam fideiussionis propter principalem obligationem, quae maior fuit, exclusit, damno debet afficere creditorem, qui sibi diligenter prospexerat.

§ 1.—Quid ergo, si bonis fideiussoris separatis solidum ex hereditate stipulator consequi non possit? utrum portio cum ceteris heredis creditoribus ei quaerenda (4) erit, an contentus esse debet bonis, quae separari maluit? Sed quum stipulator iste, non adita fideiussoris a reo hereditate, bonis fideiussoris venditis in residuum permisceri (5) debitoris creditoribus potuerit, ratio non patitur, eum in proposito summoventi.

§ 2.—Sed in quolibet alio creditore, qui separationem impetravit, probari commodius est, ut, si solidum ex hereditate servari non possit, ita deum aliquid ex bonis heredis ferat, si proprii creditores heredis fuerint dimissi; quod sine dubio admittendum est circa creditores heredis, dimissis hereditariis.

4. IDEM libro XII. *Responsorum*.—Creditoribus, qui ex die vel sub conditione debentur (6), et propter hoc nondum pecuniam petere possunt, aequae separatio dabitur, quoniam et ipsis cautione communi consulatur.

§ 1.—Legatarios autem in ea tantum parte, quae de bonis servari potuit, habere pignoris causam convenit.

dores del testador no pueden tener nada de los bienes del heredero. La razón de esto es, que el que impetró la separación se debe imputar á sí su propia facilidad, si habiendo bienes suficientes del heredero, hubiere preferido que se separasen para él los bienes del difunto, pero esto no se les podría imputar á los acreedores del heredero. Mas si los acreedores del difunto desearan ser substituidos también en los bienes del heredero, no han de ser oídos; porque la separación, que ellos mismos pidieron, los separó de estos bienes. Pero si los acreedores del difunto pidieron temerariamente la separación, pueden impetrar venia, habiendo alegado, por supuesto, justísima causa de su ignorancia.

§ 18.—Y así se ha de saber, que el esclavo instituido, con la libertad, heredero necesario puede impetrar la separación, á saber, para que, si no alcanzare los bienes del patrono, se halle en el caso de que se separe para él todo lo que después hubiere adquirido, y también lo que se le deba por el testador.

2. PAPINIANO; *Cuestiones, libro XXV*.—Vendida por el heredero la herencia, en vano se pretenderá la separación; esto ciertamente, si no mediara ninguna sospecha de fraude; pues lo que con buena fe se hizo por el heredero en el tiempo intermedio se suele conservar firme.

3. EL MISMO; *Cuestiones, libro XXVII*.—Un deudor quedó heredero del fiador, y se vendieron sus bienes; aunque se haya extinguido la obligación de la fianza, se impetrará, sin embargo, la separación pidiéndola aquel á quien el fiador se había obligado, ya haya un solo acreedor de la herencia, ya muchos; porque la razón de derecho, que excluyó la causa de la fianza por razón de la obligación principal, que fué mayor, no debe causar perjuicio al acreedor, que con diligencia había mirado por sí.

§ 1.—Luego, ¿qué se dirá, si, separados los bienes del fiador, el estipulante no pudiera conseguir de la herencia la totalidad? ¿Acaso se le habrá de procurar una porción con los demás acreedores del heredero, ó se deberá contentar con los bienes, que prefirió que se separasen? Mas como este estipulante, no habiendo sido adida por el deudor la herencia del fiador, pudo, vendidos los bienes del fiador, mezclarse por el resto con los acreedores del deudor, la razón no consiente que él sea rechazado en el caso propuesto.

§ 2.—Pero respecto á otro cualquier acreedor, que impetró la separación, será más conveniente admitir, que, si no se pudiera recuperar de la herencia la totalidad, perciba de los bienes del heredero alguna cosa, solamente si hubieren sido pagados los acreedores propios del heredero; lo que sin duda se ha de admitir en cuanto á los acreedores del heredero, habiendo sido pagados los de la herencia.

4. EL MISMO; *Respuestas, libro XII*.—A los acreedores á quienes se les debe desde cierto día ó bajo condición, y que por esto no pueden pedir todavía el dinero, se les dará igualmente la separación, porque también se mira por ellos con la acción común.

§ 1.—Mas fué conveniente que los legatarios tuvieran derecho de prenda solamente sobre aquella parte, que se pudo recobrar de los bienes.

(1) *Taur. según la escritura original; separabit, la corrección del código Fl. Br.*

(2) *Item, al margen interior del código Fl.*

(3) *el, omitela Vulg.*

(4) *exsequenda, Hal.*

(5) *Hal. Vulg.; promisceri, el código Fl.*

(6) *Por arcaísmo; quibus—debetur, Hal. Vulg.*

5. PAULUS *libro XIII. Quaestionum.* — Si creditores hereditarii separationem bonorum impetraverunt, et inveniatur non idonea hereditas, heres autem idoneus, non poterunt reverti ad heredem, sed eo (1), quod semel postulaverunt, stare debent. Sed si post impetratam separationem aliquid heres adquisierit, si quidem ex hereditate, admitti debent ad id, quod acquisitum est illi (2), qui separationem impetraverunt. Sed si illis satisfactum fuerit, quod superest, tribuetur propriis heredis creditoribus. At si ex alia causa heres adquisierit, non admittentur hereditarii creditores. Quodsi proprii ad solidum pervenerunt, id, quod supererit, tribuendum hereditariis quidam putant, mihi autem id non videtur; quum enim separationem petierunt, recesserunt a persona heredis, et bona secuti sunt, et quasi defuncti bona vendiderunt, quae augmenta non possunt recipere. Idemque existimo dicendum, etiam si circa separationem bonorum decepti minus consecuti sunt, quam proprii heredis creditores. Proprii autem heredis creditores habent propria eius bona, et personam, quae potest, donec vivit, acquirere.

6. IULIANUS *libro XLVI. Digestorum.* — Quoties heredis bona solvendo non sunt, non solum creditores testatoris, sed etiam eos, quibus legatum fuerit, impetrare bonorum separationem aequum est, ita ut, quum in (3) creditoribus solidum acquisitum fuerit, legatariis vel solidum, vel portio quaeratur.

§ 1.—Si liberta heres instituta bonorum possessionem secundum tabulas petiisset eius, qui solvendo non erat, quaesitum est, an bona eius separari ab hereditariis debent? Respondit (4), non est iniquum succurri patrono, ne oneraretur aere alieno, quod liberta retinendo (5) bonorum possessionem secundum tabulas contraxerit.

7. MARCIANUS *libro II. Regularum.* — Qui iudicium dictaverunt heredi, separationem quasi hereditarii possunt impetrare, quia ex necessitate hoc fecerunt.

TIT. VII [VIII]

DE CURATORE BONIS DANDO

1. PAULUS *libro LVII. ad Edictum.* — Si quis (6) sub conditione heres institutus est, cogendus est conditioni parere, si potest; aut si responderit, se non aditurum, etiamsi conditio extiterit, vendenda erunt bona defuncti.

§ 1.—Quodsi nihil facere potest, curator bonis constituendus erit, aut bona vendenda.

§ 2.—Sed si grave aes alienum sit, quod ex poena crescat, per curatorem solvendum aes alienum, sicuti, quum venter in possessione sit, aut pupillus heres tutorem non habeat, decerni solet.

(1) *el. Hal. Vulg.*(2) *La corrección del código Fl., Br.; illis, Taur. según la escritura original.*(3) *in. omitela Hal.*(4) *Taur. según la escritura original; Respondi, la corrección del código Fl., Br.*

5. PAULO; *Cuestiones, libro XIII.* — Si los acreedores de la herencia impetraron la separación de los bienes, y se hallara que no es solvente la herencia, pero que el heredero es solvente, no podrán volverse contra el heredero, sino que deben estar á lo que una vez pidieron. Mas si después de impetrada la separación el heredero hubiere adquirido alguna cosa, si ciertamente por virtud de la herencia, deberán ser admitidos á lo que se adquirió los que impetraron la separación. Pero si se les hubiere satisfecho, lo que sobra se les dará á los acreedores propios del heredero. Mas si el heredero hubiere adquirido por otra causa, no serán admitidos los acreedores de la herencia. Pero si los propios llegaron á cobrarlo todo, lo que sobrare opinan algunos que se les ha de dar á los de la herencia, pero á mí no me parece así; porque cuando pidieron la separación, se apartaron de la persona del heredero, y se atuvieron á los bienes, y vendieron como de un difunto los bienes, los cuales no pueden recibir aumento. Y lo mismo estimo que se ha de decir, también si, engañados en cuanto á la separación de los bienes, consiguieron menos que los acreedores propios del heredero. Mas los acreedores propios del heredero tienen los bienes propios de él, y la persona, la cual puede adquirir, mientras vive.

6. JULIANO; *Digesto, libro XLVI.* — Cuando no son solventes los bienes del heredero es justo que no solo los acreedores del testador, sino también aquellos, á quienes se hubiere legado, impetren la separación de los bienes, de suerte que, cuando se les haya pagado la totalidad á los acreedores, se les pague á los legatarios ó la totalidad, ó una parte.

§ 1.—Si la liberta instituida heredera hubiese pedido con arreglo al testamento la posesión de los bienes de uno, que no era solvente, se preguntó, ¿se deben separar sus bienes de los de la herencia? Respondió, que no es injusto que se auxilie al patrono, para que no sea gravado con las deudas, que la liberta hubiere contraído reteniendo la posesión de los bienes con arreglo al testamento.

7. MARCIANO; *Reglas, libro II.* — Los que le promovieron juicio al heredero pueden impetrar la separación como acreedores de la herencia, porque lo hicieron por necesidad.

TITULO VII [VIII]

DEL CURADOR QUE DEBE DARSE PARA LOS BIENES

1. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro LVII.* — Si alguno fué instituido heredero bajo condición, ha de ser obligado á cumplir la condición, si puede; ó si respondiere que él no adirá la herencia, aunque se cumpliera la condición, se habrán de vender los bienes del difunto.

§ 1.—Pero si él no puede hacer nada, se habrá de constituir un curador para los bienes, ó se habrán de vender los bienes.

§ 2.—Pero si hubiera una deuda gravosa, que crezca por virtud de pena, se suele decretar que la deuda haya de sea pagada por el curador, así como cuando el que está en el claustro materno está en posesión, ó el pupilo heredero no tiene tutor.

(5) *petendo, al margen interior del código Fl.*(6) *Taur. según la escritura original; Is qui, la corrección del código Fl., Br.*

2. **ULPIANUS libro LXV. ad Edictum.** — De curatore constituendo hoc iure utimur, ut Praetor aedeat, isque curatorem curatoresque constituat ex consensu maioris partis creditorum, vel Praeses provinciae, si bona distrahenda in provincia sunt.

§ 1.—Quaeque per eum eosve, qui ita creatus creative essent, acta, facta, gesta que sunt, rata habebuntur, iisque actiones, et in eos utiles competunt. Et si quem (1) curatores mitterent ad agendum vel defendendum, uti ius esset, nec ab eo satis, neque de rato, neque iudicatum solvi nomine eius, cuius bona veneant, exigetur, sed nomine ipsius curatoris, qui eum misit.

§ 2.—Si plures autem constituantur curatores, Celsus ait, in solidum eos et agere, et conveniri, non pro portionibus. Quodsi per regiones fuerint constituti curatores, unus forte rei Italicae, alius in provincia, puto regiones eos suas conservare debere.

§ 3.—Quaeritur, an invitus curator fieri potest? Et Cassius scribit, neminem invitum cogendum fieri bonorum curatorem; quod verius est; voluntarius itaque quaerendus est, nisi et (2) magna necessitate, et Imperatoris arbitrio hoc procedat, ut et invitus crearetur.

§ 4.—Nec omnimodo creditorem esse oportet eum, qui curator constituitur, sed possunt et non creditores.

§ 5.—Si tres curatores fuerint, et unus ex his nihil attigerit, an in eum, qui nihil tetigit, actio danda est? Et Cassius existimat, modum actori non debere constitui, posseque eum, cum quo vult, experiri; puto Cassii sententiam veriore, spectandum enim, quid redactum est, non quid (3) ad curatorem unum pervenerit. Et ita utimur, nisi invitus factus est; nam si ita est, dicendum, non eum conveniendum.

3. **CELSUS libro XXIV. Digestorum.** — Si plures eiusdem bonorum curatores facti sunt, in quem eorum vult actor, in solidum ei datur actio, tanquam quivis (4) eorum in solidum aget.

4. **PAPIRIUS IUSTUS libro I. de Constitutionibus (5).** — Imperatores Antoninus et Verus Augusti rescripserunt, bonis per curatorem ex Senatusconsulto distractis, nullam actionem ex ante gesto fraudatori competere.

5. **IULIANUS libro XLVII. Digestorum.** — Si debitor foro cesserit, et creditores privato consilio coierint, et elegerint unum, per quem bona distrahantur, et (6) portio ipsis, quae ex (7) redacto fieret, solveretur, mox extiterit alius, qui se creditorem dicat, nullam quidem actionem adversus curatorem habebit, sed bona debitoris una cum curatore vendere poterit, ita ut quae a curatore et a credi-

(1) quidem, *Hal.*
 (2) ex por et, *acertadamente Vulg.*
 (3) redactum est ex bonis, quibus curator datus est, non quare ad curatorem, *Hal.*

2. **ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXV.** — Para constituir el curador observamos este derecho, que se recurra al Pretor, y que éste constituya curador y curadores en virtud del consentimiento de la mayor parte de los acreedores, ó al Presidente de la provincia, si los bienes han de ser vendidos en una provincia.

§ 1.—Y se tendrá por válido todo lo que se actuó, hizo, y gestionó, por aquél ó por aquéllos, que así hubiese ó hubiesen sido nombrado ó nombrados, y á ellos y contra ellos competen las acciones útiles. Y si los curadores enviaren á alguno para que ejercite acción ó para que defienda, como fuese de derecho, no se le exigirá fianza ni de ratificación, ni de que se pagará lo juzgado, en nombre de aquel cuyos bienes son vendidos, sino en nombre del mismo curador que lo envió.

§ 2.—Mas si fuesen constituidos muchos curadores, dice Celso, que ellos ejercitan las acciones, y son demandados solidariamente, no por partes. Pero si hubieren sido nombrados curadores por regiones, acaso uno para los bienes de Italia, y otro para los de una provincia, opino que deben ellos conservar sus regiones.

§ 3.—Se pregunta, ¿puede uno ser nombrado curador contra su voluntad? Y escribe Cassio, que nadie debe ser obligado á ser contra su voluntad curador de los bienes; lo que es verdad; y así, se ha de buscar uno voluntario, á no ser que por grande necesidad y por arbitrio del Emperador sea procedente que también sea nombrado uno contra su voluntad.

§ 4.—Y no es preciso que de todos modos sea acreedor el que es constituido curador, sino que pueden serlo también los no acreedores.

§ 5.—Si hubiere tres curadores, y uno de ellos no hubiere tocado á nada, ¿se ha de dar acción contra el que á nada tocó? Y estima Cassio, que no se debe fijar límite al actor, y que éste puede dirigirse contra el que quiera; juzgo que la opinión de Cassio es más verdadera, porque se ha de mirar qué es lo que se haya recogido, no lo que haya llegado á poder de cada curador. Y así lo observamos, á no ser que haya sido nombrado contra su voluntad; porque si lo fué así, se ha de decir que no ha de ser él demandado.

3. **CELSE; Digesto, libro XXIV.** — Si fueron nombrados muchos curadores de los bienes de uno mismo, contra el que de ellos quiera el actor se le da acción por la totalidad, así como cualquiera de ellos ejercitará la acción solidariamente.

4. **PAPIRIO JUSTO; De las Constituciones, libro I.** — Los Emperadores Antonino y Vero, Augustos, resolvieron por rescripto, que, enajenados por el curador los bienes en virtud del senadoconsulto, no le compete al defraudador ninguna acción por lo antes administrado.

5. **JULIANO; Digesto, libro XLVII.** — Si el deudor hubiere cedido los bienes en el foro, y los acreedores se reunieren en consejo privado, y hubieren elegido á uno, por el cual sean vendidos los bienes, y se les pagara á los mismos la porción, que resultase de lo recogido, y después apareciere otro, que dijese que era acreedor, no tendrá ciertamente ninguna acción contra el curador, pero podrá ven-

(4) qui ius, *Hal.*
 (5) libro IX. Constitutionum, *Hal.*
 (6) ut, *Vulg.*
 (7) in, *Hal.*

tore ex bonis contrahantur, omnibus pro portione praestarentur.

TIT. VIII [IX]

QUAE IN FRAUDEM CREDITORUM FACTA
SUNT (1), UT RESTITUANTUR
[Cf. Cod. VII. 75.]

1. ULPIANUS libro LXVI. ad Edictum. — Ait Praetor: QUAE FRAUDATIONIS CAUSA GESTA ERUNT, CUM EO, QUI FRAUDEM NON IGNORAVERIT, DE HIS CURATORI BONORUM, VEL EI, CUI DE EA RE ACTIONEM DARE (2) OPORTEBIT, INTRA ANNUM, QUO EXPERIENDI POTESTAS FUERIT, ACTIONEM DABO; IDQUE ETIAM ADVERSUS IPSUM, QUI FRAUDEM FECIT, SERVABO.

§ 1.—Necessario Praetor hoc Edictum proposuit; quo Edicto consuluit creditoribus revocando ea, quaecunque in fraudem eorum alienata sunt.

§ 2.—Ait ergo Praetor: «quae fraudationis causa gesta erunt»; haec verba generalia sunt, et continent in se omnem omnino in fraudem factam vel alienationem, vel quemcunque contractum. Quodcunque igitur fraudis causa factum est, videtur his verbis revocari, quaecunque fuerit; nam late ista verba patent. Sive ergo rem alienavit, sive acceptilatione vel pacto aliquem liberavit,

2. IDEM libro LXXIII. ad Edictum. — idem erit probandum. Et si pignora liberet, vel quem alium in fraudem creditorum praeponat,

3. IDEM libro LXVI. ad Edictum. — vel ei prae-buit exceptionem, sive se obligavit fraudandorum creditorum causa, sive numeravit pecuniam, vel quodcunque aliud fecit in fraudem creditorum, palam est, Edictum locum habere.

§ 1.—«Gesta fraudationis causa» accipere debemus non solum ea, quae contrahens gesserit aliquis, verum etiam si forte data opera ad iudicium non adfuit, vel litem mori patiat, vel a debitore non petit, ut tempore liberetur, aut usumfructum vel servitutem amittit.

§ 2.—Et qui aliquid fecit, ut desinat habere quod habet, ad hoc Edictum pertinet.

4. PAULUS libro LXVIII. ad Edictum.—In fraudem facere videri etiam eum, qui non facit, quod debet facere, intelligendum est, id est, si non utatur servitutibus;

5. GAIUS libro XXVI. ad Edictum provinciale.—set etsi rem suam pro derelicto habuerit, ut quis eam suam faciat.

6. ULPIANUS libro LXVI. ad Edictum. — Quod autem, quum possit aliquid quaerere, non id agit, ut acquirat, ad hoc Edictum non pertinet; pertinet enim (3) Edictum ad deminuentes patrimonium suum, non ad eos, qui id agunt, ne locupletentur.

(1) SIST, Hal.
(2) DARI, Hal. Vulg.

der juntamente con el curador los bienes del deudor, de suerte, que lo que por el curador y por el acreedor se obtenga de los bienes, se les entregue á todos á proporción.

TÍTULO VIII [IX]

DE QUE SEA RESTITUIDO LO QUE SE HIZO EN
FRAUDE DE LOS ACREEDORES
[Véase Cod. VII. 75.]

1. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXVI.* —Dice el Pretor: «Por lo que se hubiere hecho por causa de defraudación daré acción, contra el que no hubiere ignorado el fraude, al curador de los bienes, ó á aquel á quien conviniere darle la acción sobre este asunto, dentro del año en que hubiere habido facultad para ejercitarla; y esto observaré también contra el mismo, que cometió el fraude».

§ 1.—El Pretor publicó por necesidad este Edicto; con cuyo Edicto miró por los acreedores, revocando cualquier enajenación que se hubiera hecho en fraude de ellos.

§ 2.—Dice, pues, el Pretor: «lo que se hubiere hecho por causa de defraudación»; estas palabras son generales, y comprenden absolutamente toda enajenación hecha en fraude, ú otro cualquier contrato. Así, pues, se considera que se revoca con estas palabras todo lo que se haya hecho por causa de fraude, cualquier cosa que fuere; porque estas palabras tienen lata significación. Luego ya si enajenó una cosa, ya si liberó á alguno por aceptación ó pacto,

2. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXXIII.* —se habrá de admitir lo mismo. Y si liberase prendas, ó antepusiera á alguno en fraude de los acreedores,

3. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXVI.* —ó le dió excepción, ó se obligó para defraudar á los acreedores, ó entregó dinero, ó hizo otra cualquier cosa en fraude de los acreedores, es manifiesto que tiene lugar el Edicto.

§ 1.—Debemos entender «hecho por causa de defraudación», no solamente lo que alguno hubiere hecho al contratar, sino también si acaso no se presentó de intento al juicio, ó consintiera que feneciese el litigio, ó no le reclama á un deudor para que se libre por el transcurso de tiempo, ó pierde un usufructo ó una servidumbre.

§ 2.—Y también se comprende en este Edicto el que hizo algo para dejar de tener lo que tiene.

4. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro LXVIII.* —Se ha de entender, que también se considera que obra en fraude el que no hace lo que debe hacer, esto es, si no usara de las servidumbres;

5. GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro XXVI.* —pero también si hubiere tenido por abandonada una cosa suya, de modo que otro la haga suya.

6. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXVI.* —Mas el que, pudiendo adquirir alguna cosa, no hace por adquirirla, no está comprendido en este Edicto; porque este Edicto se refiere á los que disminuyen su propio patrimonio, no á los que obran de modo que no se hagan más ricos.

(3) enim, considerase añadida por antiguos copistas.

§ 1.—Unde si quis ideo conditioni non paret, ne committatur stipulatio, in ea conditione est, ne faciat huic Edicto locum.

§ 2.—Proinde et qui repudiavit hereditatem vel legitimam, (1) vel testamentariam, non est in ea causa, ut huic Edicto locum faciat; noluit enim acquirere, non suum proprium patrimonium deminuit.

§ 3.—Simili modo dicendum est, et si filium suum emancipavit, ut suo arbitrio adeat hereditatem, cessare hoc Edictum.

§ 4.—Sed et illud probandum, si legatum repudiavit, cessare Edictum; quod Iulianus quoque scribit.

§ 5.—Si servum suum heredem institutum alienavit, ut iussu emtoris adeat, si quidem in venditione nulla fraus est, sed in hereditate sit, cessat Edictum, quia licuit ei etiam repudiare hereditatem; at si in ipsa servi alienatione fraus est, revocabitur, quemadmodum si eum in fraudem manumisisset.

§ 6.—Apud Labeonem scriptum est, eum, qui suum recipiat, nullam videri fraudem facere, hoc est eum, qui quod sibi debetur, receperat; eum enim, quem Praeses invitum solvere cogat, impune non solvere, iniquum esse; totum enim hoc Edictum ad contractus pertinere, in quibus se Praetor non interponit, utputa pignora venditionesque.

§ 7.—Sciendum, Iulianum scribere, eoque iure nos uti, ut, qui debitam pecuniam recepit, antequam bona debitoris possideantur, quamvis sciens prudensque solvendo non esse recipiat, non timere hoc Edictum; sibi enim vigilavit; qui vero post bona possessa debitum suum recepit (2), hunc in portionem vocandum, exaequandumque ceteris creditoribus; neque enim debuit praeripere ceteris post bona possessa, quum iam par conditio omnium creditorum facta esset.

§ 8.—Hoc Edictum eum coercet, qui sciens, eum in fraudem creditorum hoc facere, suscepit, quod in fraudem creditorum fiebat; quare si quid in fraudem creditorum factum sit, si tamen is, qui cepit (3), ignoravit, cessare videntur verba Edicti.

§ 9.—Praeterea illud sciendum est, eum, qui consentientibus creditoribus aliquid a fraudatore vel emit, vel stipulatus est, vel quid aliud contraxit, non videri in fraudem (4) creditorum fecisse; nemo enim videtur fraudare eos, qui sciunt, et consentiunt.

§ 10.—Si quid cum pupillo gestum sit in fraudem creditorum, Labeo ait, omnimodo revocandum, si fraudati sint creditores, quia pupilli ignorantia, quae per aetatem contingit, non debet esse captiosa creditoribus, et ipsi lucrosa; eoque iure utimur.

§ 11.—Simili modo dicimus, et si cui donatum est, non esse quaerendum, an sciente eo, cui donatum, gestum sit, sed hoc tantum, an fraudulentur creditores; nec videtur iniuria affici is, qui ignoravit, quum lucrum extorqueatur, non damnum infligatur. In hos tamen, qui ignorantes ab eo, qui solvendo non sit, liberalitatem acceperunt, hacten-

§ 1.—Por lo cual, si alguno no cumple una condición para que no tenga efecto una estipulación, está en el caso de no dar lugar á este Edicto.

§ 2.—Por consiguiente, tampoco el que repudió la herencia, legítima ó testamentaria, está en el caso de que tenga lugar este Edicto; porque no quiso adquirir, pero no disminuyó su propio patrimonio.

§ 3.—Del mismo modo se ha de decir, que, también si uno emancipó á su hijo, para que á su propio arbitrio ada la herencia, deja de tener lugar este Edicto.

§ 4.—Pero también se ha de admitir, que, si repudió un legado, deja de tener lugar este Edicto; lo que también escribe Juliano.

§ 5.—Si uno enajenó á su esclavo instituido heredero, para que adiera la herencia por mandato del comprador, si en la venta no hubiera ciertamente fraude alguno, pero lo hubiera en la herencia, deja de tener lugar el Edicto, porque también le fué lícito repudiar la herencia; mas si hay fraude en la misma venta del esclavo, será revocada, á la manera que si en fraude lo hubiese manumitido.

§ 6.—Se halla escrito en Labeon, que no se considera que el que recibe lo suyo comete fraude alguno, esto es, el que recibe lo que se le debe; porque es injusto que no pague impunemente aquél á quien el Pretor le obliga á pagar contra su voluntad; porque todo este Edicto se refiere á los contratos, en los que el Pretor no se interpone, como los de prendas y de ventas.

§ 7.—Se ha de saber, que Juliano escribe, y este derecho observamos, que el que recibe el dinero, que se le debe, antes que sean poseídos los bienes del deudor, no ha de temer este Edicto, aunque lo reciba sabiendo y constándole que aquél no es solvente; porque fué vigilante para sí; mas el que recibió su deuda después de poseídos los bienes, ha de ser llamado á una porción, y ha de igualarse á los demás acreedores; porque no debió después de poseídos los bienes despojar á los demás, puesto que ya se había hecho igual la condición de todos los acreedores.

§ 8.—Este Edicto castiga al que, sabiendo que uno hacia esto en fraude de los acreedores, aceptó lo que se hacia en fraude de los acreedores; porque si se hubiera hecho algo en fraude de los acreedores, si, no obstante, lo ignoró el que recibió, parece que dejan de tener aplicación las palabras del Edicto.

§ 9.—Además se ha de saber, que el que, consentiéndolo los acreedores, le compró alguna cosa al defraudador, ó la estipuló con él, ó la contrató, no se considera que obró en fraude de los acreedores; porque no se considera que nadie defrauda á los que lo saben y lo consienten.

§ 10.—Si con un pupilo se hubiera hecho alguna cosa en fraude de los acreedores, dice Labeon, que ha de ser de todos modos revocada, si los acreedores hubieran sido defraudados, porque la ignorancia del pupilo, que proviene de su edad, no debe serles perjudicial á los acreedores, y lucrativa á él mismo; y este derecho observamos.

§ 11.—Del mismo modo decimos, que, si á uno se le hizo donación, tampoco se ha de investigar si se hizo sabiéndolo aquel á quien se donó, sino solamente, si fueron defraudados los acreedores; y no se considera que se causa injuria al que lo ignoró, porque se quita un lucro, y no se inflige un daño. Mas contra los que, ignorándolo, recibieron una li-

(1) vel honorariam, inserta Vulg.
(2) fecerit, Hal. Vulg.

(3) acceptit, Hal. Vulg.
(4) Hal. Vulg.; fraude, el código Fl.

nus actio erit danda, quatenus locupletiores facti sunt, ultra non.

§ 12.—Simili modo quaeritur, si servus ab eo, qui solvendo non sit, ignorante domino, ipse sciens rem acceperit, an dominus teneretur. Et ait Labeo, hactenus eum teneri, ut restituat, quod ad se pervenit, aut duntaxat de peculio damnetur, vel si quid in rem eius versum est. Eadem in filiofamilias probanda sunt. Sed si dominus scit, suo nomine convenietur.

§ 13.—Item si necessarius heres legata praestiterit, deinde eius bona venierint, Proculus ait, etiamsi ignoraverint legatarii, tamen utilem actionem dandam; quod nequaquam dubium est.

§ 14.—Huius actionis annum computamus utilem, quo experiundi potestas fuit, ex die factae venditionis.

7. PAULUS libro LXII. ad Edictum.—Si debitor in fraudem creditorum minore pretio fundum scienti emtori vendiderit, deinde hi, quibus de revocando eo actio datur, eum petant, quaesitum est, an pretium restituere debent? Proculus existimat, omnimodo restituendum esse fundum, etiamsi pretium non solvatur (1); et rescriptum est secundum Proculi sententiam.

8. VENULEIUS SATURNINUS libro VI. Interdictorum.—Ex his colligi potest, nequidem portionem emtori reddendam ex pretio; posse tamen dici, eam rem apud arbitrum ex causa animadvertendam, ut, si numi soluti in bonis extant, iubeat eos reddi, quia ea ratione nemo fraudetur.

9. PAULUS libro LXII. ad Edictum.—Is, qui a debitore, cuius bona possessa (2) sunt, sciens rem emit, iterum alii bona fide ementi vendidit; quaesitum est, an secundus emtor conveniri potest? Sed verior est Sabini sententia, bona fide (3) emtorem non teneri, quia dolus ei duntaxat nocere debeat, qui eum admisit, quemadmodum diximus, non teneri eum, si ab ipso debitore ignorans emerit; is autem, qui dolo malo emit, bona fide autem ementi vendidit, in solidum pretium rei, quod accepit, tenebitur.

10. ULPIANUS libro LXXIII. ad Edictum.—Ait Praetor: QUAE LUCIUS TITUS FRAUDANDI CAUSA SCIENTE TE IN BONIS, QUIBUS DE EA RE (4) AGITUR, FECIT, EA ILLIS, SI EO NOMINE, QUO DE AGITUR, ACTIO EI (5) EX EDICTO MEO COMPETERE, ESSEVE OPORTET, EI SI (6) NON PLUS QUAM ANNUS EST, CUM DE EA RE, QUA DE AGITUR, EXPERIUNDI POTESTAS EST, RESTITUAS; INTERDUM CAUSA COGNITA, ETSI SCIENTIA NON SIT, IN FACTUM ACTIONEM PERMITTAM.

§ 1.—Ita demum revocatur, quod fraudandorum creditorum causa factum est, si eventum fraus habuit, scilicet si hi creditores, quorum fraudando-

beralidad de quien no era solvente, se habrá de dar acción por todo aquello en que se hicieron más ricos, y no por más.

§ 12.—De igual manera se pregunta, si, habiendo recibido el esclavo una cosa de quien no fuera solvente, sabiéndolo él é ignorándolo su señor, estaría obligado el señor. Y dice Labeo, que éste está obligado solamente á restituir lo que fué á su poder, ó que es condenado únicamente en cuanto al peculio, ó si algo se invirtió en cosa de él. Lo mismo se ha de admitir respecto al hijo de familia. Pero si el señor lo sabe, será demandado en su propio nombre.

§ 13.—Asimismo, si el heredero necesario hubiere pagado los legados, y luego hubieren sido vendidos sus bienes, dice Próculo, que aunque lo hayan ignorado los legatarios, se ha de conceder la acción útil; lo que de ninguna manera es dudoso.

§ 14.—Computamos el año útil de esta acción, durante el cual hubo facultad de ejercitarla, desde el día en que se hizo la venta.

7. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LXII.—Si el deudor hubiere vendido en fraude de los acreedores por menor precio un fundo á un comprador que lo sabia, y luego lo reclamaran aquellos á quienes se les da la acción para revocar la venta, se preguntó, ¿deben restituir el precio? Próculo estima, que de todos modos se ha de restituir el fundo, aunque no se pague el precio; y se resolvió por rescripto conforme á la opinión de Próculo.

8. VENULEYO SATURNINO; Interdictos, libro VI.—Se puede colegir de esto, que ciertamente ni se le ha de devolver al comprador una porción del precio; pero se puede decir que este asunto ha de ser examinado con conocimiento de causa ante árbitro, á fin de que, si el dinero pagado existiera en los bienes, mande que sea devuelto, porque nadie es defraudado de este modo.

9. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LXII.—Uno, que á sabiendas compró una cosa al deudor cuyos bienes están poseídos, la vendió después á otro que la compró de buena fe; se preguntó, ¿puede ser demandado el segundo comprador? Pero es más verdadera la opinión de Sabino, según la que, no está obligado el comprador de buena fe, porque el dolo debe perjudicarle únicamente al que lo cometió, así como dijimos que no está él obligado, si ignorándolo la hubiere comprado del mismo deudor; mas el que compró con dolo malo, pero vendió al que compró de buena fe, estará obligado por todo el precio de la cosa que recibió.

10. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXXIII.—Dice el Pretor: «Lo que Lucio Ticio hizo para defraudar, sabiéndolo tú, en los bienes de que se trata, lo restituirás á ellos, si por el motivo de que se trata debe competirle al acreedor, ó tener éste, acción en virtud de mi Edicto, si no hace más de un año desde que tuvo facultad para ejercitar su acción sobre el asunto de que se trata; á veces permitiré con conocimiento de causa la acción por el hecho, aunque no haya conocimiento».

§ 1.—Mas lo que se hizo para defraudar á los acreedores se revoca solamente si el fraude tuvo resultado, esto es, si los acreedores, para cuya de-

(1) restituatur, *Vulg.*
(2) non, *inserta Vulg.*
(3) bonae fidei, *Vulg.*

(4) EA RE, *consideranse aquí palabras superfluas.*
(5) ACTIONEM por ACTIO EI, *Hal.*
(6) ET SI EI, *Hal.*; ET EI, *omitiendo EI, conjetura Br.*

rum causa fecit, bona ipsius vendiderunt. Ceterum si illos dimisit, quorum fraudandorum causa fecit, et alios sortitus est, si quidem simpliciter dimissis prioribus, quos fraudare voluit, alios postea sortitus est, cessat revocatio; si autem horum pecunia, quos fraudare noluit (1), priores dimisit, quos fraudare voluit, Marcellus dicit, revocationi locum fore; secundum hanc distinctionem et ab Imperatore Severo (2) et Antonino rescriptum est, eoque iure utimur.

§ 2.—Quod ait Praetor: «sciente» (3), sic accipimus, te conscio et fraudem participante; non enim, si simpliciter scio, illum creditores habere, hoc sufficit ad contendendum, teneri eum in factum actione, sed si particeps fraudis est.

§ 3.—Si quis particeps quidem fraudis non fuit, veruntamen vendente debitore testato conventus est a creditoribus, ne emeret, an in factum actione teneatur, si comparaverit? Et magis est, ut teneri debeat; non enim caret fraude, qui conventus testato perseverat.

§ 4.—Alias autem, qui scit aliquem creditores habere, si cum eo contrahat simpliciter sine fraudis conscientia, non videtur hac actione teneri.

§ 5.—Ait Praetor: «sciente» (4), id est eo, qui conveniatur hac actione; quid ergo, si forte tutor pupilli scit, ipse pupillus ignoravit? Videamus, an actioni locus sit, ut scientia tutoris noceat; idem et in curatore furiosi et adolescentis. Et putem, hactenus istis nocere conscientiam (5) tutorum sive curatorum, quatenus quid ad eos pervenit.

§ 6.—Praeterea sciendum est, posse quaeri, quod dicitur, in fraudem creditorum alienatum revocari posse, si iidem (6) sint creditores; et si unus creditor sit ex illis, qui fraudati sunt, sive solus tunc fuit, sive, quum ceteris satisfactum est, hic solus remansit, probandum esse, adhuc actioni fore locum.

§ 7.—Illud certe sufficit, etsi unum scit creditorem fraudari, ceteros ignoravit, fore locum actioni.

§ 8.—Quid ergo, si ei, quem quis scit (7), satisfactum est, numquid deficiat actio, quia, qui supersunt, non sunt fraudati? Et hoc puto probandum; non tamen, si dicat aliquis: «offerro, quod debetur, ei, quem scio creditorem», audiendus erit, ut actionem eludat (8).

§ 9.—Si fraudator heredem habuit, et heredis bona venierint, non est in bonis, quibus de agitur, factum; et ideo cessat haec actio.

§ 10.—Si quid in fraudem creditorum fecerit filius, qui se poterat abstinere, et in integrum sit restitutus, quod se miscuerat, vel si quis (9) fecit voluntarius (10), et (11) vel per aetatem, vel quam aliam causam iustam in integrum meruit restitu-

fraudación obró aquél, vendieron los bienes del mismo. Pero si pagó á aquéllos, para cuya defraudación obró, y se procuró otros, si verdaderamente habiendo pagado simplemente á los primeros, á quienes quiso defraudar, se procuró después otros, deja de tener lugar la revocación; mas si con el dinero de éstos, á quienes no quiso defraudar, pagó á los primeros, á quienes quiso defraudar, dice Marcello, que habrá lugar á la revocación; y según esta distinción se resolvió por rescripto por el Emperador Severo y por Antonino, y este derecho observamos.

§ 2.—Lo que dice el Pretor: «á sabiendas», lo entendemos así, sabiéndolo tú y participando del fraude; porque si simplemente sé que uno tiene acreedores, esto no basta para sostener que alguien se obliga por la acción por el hecho, sino si es partícipe del fraude.

§ 3.—Si alguno ciertamente no fué partícipe del fraude, pero al vender el deudor fué reconvenido ante testigos por los acreedores para que no comprase, ¿estará sujeto á la acción por el hecho, si compraré? Y es más cierto que debe estar sujeto; porque no está exento de fraude el que persevera habiendo sido reconvenido ante testigos.

§ 4.—Mas de otra suerte, el que sabe que uno tiene acreedores, si contratara simplemente con él sin conocimiento de fraude, no parece que queda obligado por esta acción.

§ 5.—Dice el Pretor: «sabiéndolo», esto es, el que fuere demandado con esta acción; luego, ¿qué se dirá si acaso lo sabe el tutor del pupilo, y lo ignoró el mismo pupilo? Veamos si haya lugar á la acción, de modo que perjudique el conocimiento del tutor; y lo mismo es también en cuanto al curador del furioso y del adolescente. Y yo opinaria, que á éstos les perjudica el conocimiento de los tutores ó de los curadores por tanto cuanto va á poder de ellos.

§ 6.—Además de esto se ha de saber, que se puede preguntar si se puede revocar lo que se dice que fué enajenado en fraude de acreedores, si los acreedores fueran los mismos; y si hubiera un solo acreedor de los que fueron defraudados, ya si hubo uno solo entonces, ya si quedó él solo cuando se les pagó á los demás, se ha de admitir que aun habrá lugar á esta acción.

§ 7.—Basta ciertamente, para que haya de tener lugar esta acción, que sepa que es defraudado un solo acreedor, aunque lo haya ignorado en cuanto á los demás.

§ 8.—Luego ¿qué se dirá, si se le satisfizo á quien uno sabe que es defraudado? ¿Acaso dejará de tener lugar la acción, porque los que quedan no fueron defraudados? Y opino que se ha de admitir esto; mas, si alguno dijera, para aludir la acción: «ofrezco lo que se debe á quien sé que es acreedor», no habrá de ser oído.

§ 9.—Si el defraudador tuvo heredero, y se hubieren vendido los bienes del heredero, no se obró en los bienes de que se trata; y por esto deja de tener lugar esta acción.

§ 10.—Si en fraude de los acreedores hubiere hecho alguna cosa el hijo, que se podía abstener de la herencia, y hubiera sido restituido por entero, porque se había inmiscuido en ella, ó si lo hizo algún heredero voluntario, y ó por la edad, ó por otra cual-

(1) voluit, Hal.

(2) Imperatoribus Vero, Vulg.

(3) te, insertan Hal. Vulg.

(4) Taur. según la escritura original, Br.; te, insertan la corrección del códice Fl., Hal. Vulg.

(5) conscientiam, Vulg.

(6) scilicet, Taur.; fidem, el códice Fl., Br.

(7) fraudari, inserta Hal.

(8) elidat, acertadamente Hal.

(9) Taur. según la escritura original; quid, la corrección del códice Fl., Br.

(10) heres, inserta acertadamente Vulg.

(11) Hal. Vulg.; etiam, el códice Fl.

tionem, dicendum erit, utilem actionem competere; idem et in servo necessario. Sane cum illa distinctione hoc admittendum esse Labeo scribit, ut, si quidem protinus bona vendiderunt creditores, (vel absentibus) (1), vel paciscentibus creditoribus se necessarius miscuit, utriusque fraus revocetur, id est testatoris, et ipsius. Si vero passi sunt necessarium creditores (2), et quasi in creditum habuerunt nomen eius, vel dulcitudine usurarum, vel qua alia ratione secuti sunt (3), dicendum est, nihil revocari ex his, quae testator alienavit.

§ 11.—Si impubes patri heres extiterit, eiusque mortui bona veneant, separatione impetrata, utriusque fraus erit revocanda, pupilli, vel etiam tutoris, item curatoris.

§ 12.—Si, quum in diem mihi (4) deberetur, fraudator praesens solverit, dicendum erit, quod (5) in eo (6), quod sensi commodum in repraesentatione, in factum actioni locum fore; nam Praetor fraudem intelligit etiam in tempore fieri.

§ 13.—Si cui solutum (7) quidem non fuerit, sed in vetus creditum pignus acceperit, hac actione tenebitur, ut est saepissime constitutum.

§ 14.—Si, quum mulier fraudandorum creditorum consilium iniisset, marito suo eidemque debitori in fraudem creditorum acceptum debitum fecerit dotis constituendae causa, locum habet haec actio; et per hanc omnis pecunia, quam maritus debuerat, exigitur; nec mulier de dote habet actionem; neque enim dos in fraudem creditorum constituenda est; et hoc certo certius est, et saepissime constitutum. Exitus autem actionis erit, ut stipulatio, quae accepta facta fuerat (8), ex integro interponatur.

§ 15.—Per hanc actionem et ususfructus, et huiusmodi stipulatio: «in annos singulos dena dare (9) spondes?» exigi potest.

§ 16.—Si debitorem meum et complurium creditorum consecutus essem fugientem, secum ferentem pecuniam, et abstulisset ei id, quod mihi deberatur, placet Iuliani sententia dicentis, multum interesse, antequam in possessionem bonorum eius creditores mittantur, hoc factum sit, an postea; si ante, cessare in factum actionem, si postea, huic locum fore.

§ 17.—Si ex Constitutione Divi Marci bona sint addicta alicui libertatum conservandarum causa, dicendum erit, actionem cessare; ita enim succedunt, ut rata sint, quae paterfamilias gesserat.

§ 18.—Annus huius in factum actionis computabitur ex die venditionis bonorum.

§ 19.—Per hanc actionem res (10) restitui debet, cum sua scilicet causa.

§ 20.—Et fructus non tantum, qui percepti sunt, verum etiam hi, qui percipi potuerunt a fraudato-

quier justa causa mereció la restitución por entero, se habrá de decir que compete la acción útil; y lo mismo también en cuanto al esclavo heredero necesario. Mas escribe Labeo, que esto se ha de admitir con esta distinción, que si los acreedores vendieron inmediatamente los bienes, ó estando ausentes ó pactando los acreedores se inmiscuyó en la herencia el heredero necesario, se revocará el fraude de ambos, esto es, del testador, y de él mismo. Mas si los acreedores toleraron al heredero necesario, y admitieron su nombre para los créditos, ó se atuvieron á él por el aliciente de los intereses, ó por alguna otra razón, se ha de decir, que no se revoca nada de lo que el testador enajenó.

§ 11.—Si un impúbere hubiere quedado heredero de su padre, y se vendieran los bienes de éste, fallecido, impetrada la separación, se habrá de revocar el fraude de ambos, del pupilo, ó también del tutor, y asimismo del curador.

§ 12.—Si debiéndose á término el defraudador me pagare de presente, se habrá de decir que habrá de tener lugar la acción por el hecho en cuanto á la ventaja que experimenté con el pago anticipado; porque el Pretor entiende que se comete fraude también en cuanto al tiempo.

§ 13.—Si á uno no se le hubiere ciertamente pagado, pero él hubiere recibido prenda por un crédito antiguo, estará obligado por esta acción, como muchísimas veces se determinó.

§ 14.—Si habiendo tenido la mujer designio de defraudar á los acreedores, le hubiere dado por recibida una deuda á su marido y deudor en fraude de los acreedores, para constituir su dote, tiene lugar esta acción; y por ello se exige todo el dinero que el marido había debido; y la mujer no tiene acción por la dote; porque tampoco se ha de constituir dote en fraude de los acreedores; y esto es más que cierto, y fué determinado muchísimas veces. Mas el resultado de la acción será que se interponga de nuevo la estipulación, que se había dado por adquirida.

§ 15.—Por medio de esta acción se puede exigir así el usufructo, como lo estipulado de este modo: «¿prometes darme diez cada año?»

§ 16.—Si yo hubiese alcanzado á un deudor mio y de muchos acreedores, que huía llevándose consigo el dinero, y le hubiese quitado lo que se me debía, está admitida la opinión de Juliano, que dice, que importa mucho saber, si ésto haya sido hecho antes que sus acreedores fueran puestos en posesión de los bienes, ó después; si antes, deja de tener lugar la acción por el hecho, si después, habrá lugar á ella.

§ 17.—Si en virtud de la Constitución del Divino Marco se le hubieran adjudicado á uno los bienes para conservar libertades, se habrá de decir, que deja de tener lugar la acción; porque se sucede de modosea firme lo que había hecho el padre de familia.

§ 18.—El año de esta acción por el hecho se computará desde el día de la venta de los bienes.

§ 19.—Mediante esta acción debe ser restituida la cosa, por supuesto, con su propia causa.

§ 20.—Y se comprenden no solamente los frutos, que se percibieron, sino también los que se pudie-

(1) *Br. pone vel absentibus entre paréntesis, pero no así Taur.*

(2) *passi sunt heredem necessarium esse in possessione, Vulg.*

(3) *vel quam aliam rationem, omitiendo secuti, Hal.*

(4) *mihi, considérase añadida por antiguos copistas.*

(5) *quod, considérase aquí palabra superflua.*

(6) *Taur. según corrección del códice Fl.; ea, la escritura original, Br.*

(7) *Taur. según corrección del códice Fl.; legatum, la escritura original, Br.*

(8) *fuertit, Vulg.*

(9) *Taur. según la escritura original; dari, la corrección del códice Fl., Br.*

(10) *res, considérase añadida por antiguos copistas.*

re, veniunt; sed cum aliquo modo, scilicet ut sumtus facti deducantur; nam arbitrio iudicis non prius cogendus est rem restituere, quam si impensas necessarias consequatur; idemque erit probandum, et si quos alios (1) sumtus ex voluntate fideiussorum creditorumque fecerit.

§ 21.—Partum quoque in hanc actionem venire, puto verius esse.

§ 22.—Praeterea generaliter sciendum est, ex hac actione restitutionem fieri oportere in pristinum statum, sive res fuerunt, sive obligationes, ut perinde omnia revocentur, ac si (2) liberatio facta non esset; propter quod etiam medii temporis commodum, quod quis consequeretur liberatione non facta, praestandum erit, dum usurae non praestentur, si in stipulatum deductae non fuerunt, aut si (3) talis contractus fuit (4), in quo usurae deberi potuerunt etiam non deductae.

§ 23.—Si conditionalis fuit obligatio, cum sua conditione, si in diem, cum sua die restauranda (5) est. Si tamen ea erat, cuius dies finitur, potest dici, restitutionem intra id tempus posse postulari, quod tempus supererat obligationi, non utique intra annum.

§ 24.—Haec actio post annum de eo, quod ad eum pervenit, adversus quem actio movetur, competit; iniquum enim Praetor putavit, in lucro morari eum, qui lucrum sensit ex fraude; idcirco lucrum ei extorquendum putavit. Sive igitur ipse fraudator sit, ed quem pervenit, sive alius quivis, competit actio in id, quod ad eum pervenit, dolo malo eius factum est, quominus perveniret.

§ 25.—Haec actio heredi ceterisque sucesoribus competit; sed et in heredes similesque personas datur.

11. **VENULEIUS SATURNINUS libro VI. (6) Interdictorum.** — Cassius actionem introduxit in id, quod ad heredem pervenit.

12. **MARCELLUS libro XVIII. Digestorum.** — Si pater filiofamilias liberam peculii administrationem dederit, non videtur ei et hoc concessisse, ut in fraudem creditorum alienaret; talem enim alienationem non habet. At si hoc quoque concessit filio pater, ut vel in fraudem creditorum facere possit, videbitur ipse fecisse, et sufficient (7) competentes adversus eum actiones; etenim filii creditores etiam patris sunt creditores, quum eius (8) generis videlicet habebunt actionem, ut his de peculio praestari necesse sit.

13. **PAULUS libro LXVIII. ad Edictum.** — Illud constat, eum, qui pignus tenet, hac actione non teneri; suo enim iure, et ut pignus (9), non rei servandae causa possidet.

14. **ULPIANUS libro VI. Disputationum.** — Hac in factum actione non solum dominia revocantur, verum etiam actiones restaurantur. Ea propter competit haec actio et adversus eos, qui res (10)

ron percibir por el defraudador; pero con alguna limitación, esto es, de modo que se deduzcan los gastos hechos; porque por el arbitrio del juez no ha de ser obligado á restituir la cosa antes que consiga los gastos necesarios; y lo mismo se habrá de admitir, también si hubiere hecho algunos otros gastos por voluntad de los fiadores y de los acreedores.

§ 21.—Opino que es más verdadero que en esta acción se comprende también el parto.

§ 22.—Además de esto, se ha de saber en general, que en virtud de esta acción se debe hacer la restitución al primitivo estado, ya haya habido cosas, ya obligaciones, de suerte que todo sea revocado como si no se hubiese hecho la liberación; por lo cual se habrá de entregar también el beneficio del tiempo intermedio, que alguno habría conseguido no habiéndose hecho la liberación, con tal que no se paguen intereses, si no se comprendieron en estipulación, ó si el contrato fué tal que se pudieron deber intereses aun no comprendidos en él.

§ 23.—Si la obligación fué condicional, ha de ser restablecida con su propia condición, y si á término, con su propio término. Pero si era tal que su término finía, se puede decir, que se puede pedir la restitución dentro del término que le restaba á la obligación, no ciertamente dentro del año.

§ 24.—Compete esta acción después de un año, por lo que fué á poder de aquél contra el cual se promueve la acción; porque el Pretor consideró injusto que permaneciese con el lucro el que experimentó lucro por el fraude; y por esto creyó que se le debía quitar el lucro. Así, pues, ya si fuera el mismo defraudador á cuyo poder fué la cosa, ya si otro cualquiera, compete acción por lo que fué á su poder, ó por lo que con dolo malo suyo se hizo, que no fuese á su poder.

§ 25.—Esta acción compete al heredero y á los demás sucesores; pero también se da contra los herederos y otras personas semejantes.

11. **VENULEYO SATURNINO; Interdictos, libro VI.**—Cassio introdujo acción por lo que fué á poder del heredero.

12. **MARCELO; Digesto, libro XVIII.**—Si el padre le hubiere dado á un hijo de familia la libre administración de su peculio, no parece que le concedió también que enajenase en fraude de los acreedores; porque no tiene facultad para tal enajenación. Mas si el padre le concedió al hijo también que pudiera hacer esto en fraude de acreedores, se considera que él mismo lo hizo, y bastarán las acciones competentes contra él; porque los acreedores del hijo son acreedores también del padre, cuando tuvieron acción, por supuesto, de tal género, que sea necesario pagarles del peculio.

13. **PAULO; Comentarios al Edicto, libro LXVIII.**—Es sabido, que el que tiene prenda no está sujeto á esta acción; porque posee por derecho propio, y como prenda, no para conservar la cosa.

14. **ULPIANO; Disputas, libro VI.**—Con esta acción por el hecho no solamente se revocan los dominios, sino que también se restablecen las acciones. Por esto compete esta acción así contra los

(1) *Vulg.*; quis alius, el código Fl.

(2) *Taur.*; si, omittela el código Fl., Br.

(3) non. inserta *Vulg.*

(4) *Taur.* según la escritura original; fuerit, la corrección del código Fl., Br.

(5) restituenda, *Vulg.*

(6) *Taur.*; de, inserta el código Fl., Br.

(7) ut sufficient, *Hal.*

(8) et cum eo eiusdem generis, *Vulg.*

(9) iure ut pignus tenet, *Vulg.*

(10) *Hal.*; non, inserta el código Fl.

possident, ut restituant, et adversus eos, quibus actio competit, ut actione (1) cedant. Proinde si interposuerit quis personam Titii, ut ei fraudator res tradat, actione (2) mandati cedere debet. Ergo et si fraudator pro filia sua dotem dedisset scienti fraudari creditores, filia tenetur, ut cedat actione de dote adversus maritum.

15. IULIANUS libro XLIX. Digestorum.—Si quis, quum haberet Titium creditorem, et sciret, se solvendo non esse, libertates dederit testamento, deinde dimisso Titio postea Sempronium creditorem habere coeperit, et eodem testamento manente decesserit, libertates datae ratae esse debent, etsi hereditas solvendo non sit, quia, libertates ut rescindantur, utrumque in eorundem persona (3) exigimus, et consilium, et eventum; et si quidem creditor, cuius fraudandi consilium in initum erat, non fraudatur, (4) adversus eum, qui fraudatur, consilium in initum non est; libertates itaque ratae sunt,

16. PAULUS libro V. Responsorum Papiniani (5) — nisi priores pecunia posteriorum dimissi probentur.

17. IULIANUS (6) libro XLIX. Digestorum. — Omnes debitores, qui in fraudem creditorum liberantur, per hanc actionem revocantur in pristinam obligationem.

§ 1.—Lucius Titius, quum haberet creditores, libertis suis, iisdemque filiis naturalibus universas res suas tradidit; respondit: quamvis non proponatur consilium fraudandi habuisse, tamen qui creditores habere se scit, et universa bona sua alienavit, intelligendus est fraudandorum creditorum consilium habuisse; ideoque et si filii eius ignoraverunt, hac mentem patris sui fuisse, hac actione tenentur.

§ 2.—Si vir uxori, quum creditores suos fraudare vellet, soluto matrimonio praesentem dotem reddidisset, quam statuto tempore reddere debuit, hac actione mulier tantum praestabit, quanti creditorum intererat, dotem suo tempore reddi; nam Praetor fraudem etiam in tempore fieri intelligit.

18. PAPINIANUS libro XXVI. Quaestionum.—Etsi pignus vir uxori, vel uxor viro remiserit, verior sententia est, nullam fieri donationem existimantium. Quod sine dubio, si in fraudem creditorum fiat, actione utili revocabitur. Idemque est, et si quisvis debitorum in fraudem creditorum pignus omiserit.

19. IDEM libro XI. Responsorum.—Patrem, qui non exspectata morte sua fideicommissum hereditatis maternas filio soluto potestate restituit, omisa ratione Falcidia, plenam fidem ac (7) debitam pietatem secutus exhibitionis, respondi, non creditores fraudasse.

20. CALLISTRATUS libro II. Quaestionum.—De-

(1) actionem, *Vulg.*
 (2) actionem, *Vulg.*
 (3) *Hal. Vulg.*: personam, *el código Fl.*
 (4) *et, inserta Hal.*

que poseen las cosas, para que las restituyan, como contra aquellos á quienes les compete una acción, para que cedan la acción. Por consiguiente, si alguno hubiere interpuesto la persona de Ticio, para que á él le entregue el defraudador la cosa, debe ceder la acción de mandato. Luego también si el defraudador hubiese dado dote por su hija á quien sabía que se defraudaba á los acreedores, la hija está obligada á ceder la acción de dote contra su marido.

15. JULIANO; *Digesto, libro XLIX.*—Si alguno, teniendo por acreedor á Ticio, y sabiendo que él no es solvente, hubiere dado libertades por testamento, y después, habiendo pagado á Ticio, hubiere comenzado á tener como acreedor á Sempronio, y falleciere subsistiendo el mismo testamento, deben ser firmes las libertades dadas, aunque no sea solvente la herencia, porque para que se rescindan las libertades exigimos en la persona de ellos estas dos cosas, el designio y el resultado; y si verdaderamente no fuera defraudado el acreedor, para cuya defraudación se habia formado designio, y no se formó designio contra el que es defraudado, las libertades son así válidas,

16. PAULO; *Respuestas de Papiniano, libro V.*— á no ser que se pruebe que los primeros fueron pagados con dinero de los últimos.

17. JULIANO; *Digesto, libro XLIX.*— Todos los deudores, que son liberados en fraude de los acreedores, son vueltos por esta acción á su primitiva obligación.

§ 1.—Lucio Ticio, teniendo acreedores, entregó todas sus cosas á sus libertos, hijos naturales suyos; respondió: aunque no se expone que tuvo designio de defraudar, se ha de entender, sin embargo, que el que sabe que tiene acreedores, y enajenó todos sus bienes, tuvo designio de defraudar á los acreedores; y por esto, aunque sus hijos ignoraron que tal fué la intención de su padre, están obligados por esta acción.

§ 2.—Si el marido, queriendo defraudar á sus acreedores, le hubiese devuelto de presente á su mujer, disuelto el matrimonio, la dote que debió devolverle en el tiempo establecido, la mujer responderá por esta acción de tanto cuanto les interesaba á los acreedores que la dote fuese devuelta á su tiempo; porque el Pretor entiende que se comete fraude también en cuanto al tiempo.

18. PAPINIANO; *Cuestiones, libro XXVI.*— Aunque el marido á la mujer ó la mujer al marido hubiere remitido la prenda, es más verdadera la opinión de los que estiman que no se hace donación alguna. Lo que sin duda será revocado con la acción útil, si se hiciera en fraude de los acreedores. Y lo mismo es, también si alguno de los deudores hubiere prescindido de la prenda en fraude de los acreedores.

19. ELMISMO; *Respuestas, libro XI.*— Respondí, que no defraudó á los acreedores el padre que sin esperar á su muerte restituyó á su hijo, desligado de su potestad, un fideicomiso de la herencia materna, habiendo prescindido de la cuenta de la Falcidia, observando plena fidelidad y la debida piedad para la entrega.

20. CALISTRATO; *Cuestiones, libro II.*— Está de-

(5) *notat, inserta Hal.*
 (6) *Ulpianus, Vulg.*
 (7) *Taur.*; *ad, el código; Fl., Br.*

bitorem, qui ex Senatusconsulto Trebelliano totam (1) hereditatem restituit, placet non videri in fraudem creditorum alienasse portionem, quam retinere potuisset, sed magis fideliter facere.

21. SCAEVOLA libro I. *Responsorum*.—Debitor in fraudem creditoris cum vicino de finibus pignori dati fundi pactus est; quaesitum, an is, qui a creditore emit, de finibus agere possit. Respondit, secundum ea, quae proponerentur, non idcirco minus agere posse, quod debitor ignorante creditore pactus esset.

22. IDEM libro V. *Responsorum*.—Quum in vetus creditum unus creditor pignora accepisset, quaero, an in fraudem ceterorum creditorum factum nullius momenti esset. Respondit, creditorem non idcirco prohibendum a persecutione pignorum, quod in vetus creditum ut obligaretur, pactus esset, nisi id (2) in fraudem ceterorum creditorum factum sit, et ea via iuris occurratur (3), qua creditorum fraudes rescindi solent.

23. IDEM libro XXXII. *Digestorum*.—Primo gradu scripti heredes, quum animadverterent, bona defuncti vix ad quartam partem aeris alieni sufficere, famae defuncti conservandae gratia, ex consensu creditorum, auctoritate Praesidis provinciae secundum constitutionem ea conditione adierunt hereditatem, ut creditoribus duntaxat partem praestarent; quaesitum est, an manumissi testamento et libertates, et alimenta consequi possint. Respondit, libertates quidem, si in fraudem creditorum datae non essent, competere, legata vero, si solvendo hereditas non esset, non deberi.

24. IDEM libro singulari *Quaestionum publice tractatarum*.—Pupillus patri heres extitit, et uni creditorum solvit; mox abstinuit hereditate paterna, bona patris veneunt; an id, quod accepit creditor, revocandum sit, ne melioris conditionis sit, quam ceteri creditores, an distinguimus, per gratificationem accepit, an non? ut, si per gratificationem tutorum, revocetur ad eandem portionem, quam ceteri creditores fuerint laturi, sin vero iuste exegerit, ceteri creditores neglexerint exactionem, interea res deterior facta sit vel mortalitate, vel subductis rebus mobilibus, vel rebus soli ad irritum perductis. Id, quod accepit creditor, revocari nullo pacto potest, quoniam alii creditores suae negligentiae expensum ferre debent. Quid ergo, si, quum in eo essent (4), ut bona debitoris mei venierent, solverit mihi pecuniam, an actione revocari ea possit a me? an (5) distinguendum est, is obtulerit mihi, an ego illi extorserim invito? et (6) si extorserim invito, revocetur, si non extorserim, non revocetur? Sed vigilavi, meliorem meam conditionem feci, ius civile vigilantibus scriptum est, ideo (7) quoque non revocatur id, quod percepi.

(1) totam, omitela Vulg.

(2) Taur. según la escritura original; et, inserta la corrección del códice Fl., Br.

(3) et sic causa iuris occurrat, Hal. Vulg.

(4) esset, Hal.

(5) et, Hal.

terminado, que no se considera que el deudor, que en virtud del senadoconsulto Trebelliano restituyó toda la herencia, enajenó en fraude de acreedores la porción que había podido retener, sino que obra con más fidelidad.

21. SCAEVOLA; *Respuestas, libro I*.—Un deudor pactó con su vecino en fraude de un acreedor sobre los límites de un fundo dado en prenda; se preguntó, si el que lo compró del acreedor podría ejercitar la acción de límites. Respondió, que, según lo que se exponía, no dejaría de poder ejercitar la acción porque el deudor hubiese pactado ignorándolo el acreedor.

22. EL MISMO; *Respuestas, libro V*.—Habiendo recibido un solo acreedor prendas por un antiguo crédito, pregunto, si esto sería de ningún valor como hecho en fraude de los demás acreedores. Respondió, que no se le ha de prohibir á un acreedor la persecución de prendas porque hubiese pactado que uno se obligase por un antiguo crédito, á no ser que esto hubiera sido hecho en fraude de los demás acreedores, y se recurriese al procedimiento de derecho con que se suelen rescindir los fraudes hechos á los acreedores.

23. EL MISMO; *Digesto, libro XXXII*.—Los herederos instituidos en el primer grado, advirtiéndolo que los bienes del difunto apenas eran suficientes para la cuarta parte de las deudas, para conservar la buena fama del difunto adieron la herencia con el consentimiento de los acreedores y la autoridad del Presidente de la provincia conforme á la constitución, con la condición de que les pagarían á los acreedores solamente una parte; se preguntó, si podrían los manumitidos en el testamento conseguir su libertad y los alimentos. Respondió, que les competía ciertamente la libertad, si no hubiese sido dada en fraude de los acreedores, pero que los legados no se debían, si la herencia no fuese solvente.

24. EL MISMO; *Cuestiones tratadas en público, libro único*.—Un pupilo quedó heredero de su padre, y pagó á uno sólo de los acreedores; después se abstuvo de la herencia paterna, y se vendieron los bienes de su padre; ¿se habrá de reclamar lo que recibió el acreedor, para que no sea de mejor condición que los demás acreedores, ó distinguimos si lo recibió, ó no, por gratificación? Porque si por gratificación de los tutores, será llamado á la misma porción, que hubieren de percibir los demás acreedores, pero si hubiere cobrado lo justo, y los demás acreedores hubieren descuidado el cobro, y mientras tanto la herencia se hubiera deteriorado ó por mortalidad, ó por haber sido substraídos bienes muebles, ó por haberse arruinado los bienes raíces, de ningún modo se puede revocar lo que el acreedor hubiere recibido, porque los demás acreedores deben sufrir la pena de su negligencia. Luego ¿qué se dirá, si estando para venderse los bienes de un deudor me hubiere pagado la suma? ¿Se me podría reclamar con esta acción, ó se ha de distinguir si él me la haya ofrecido, ó si yo se la arranqué contra su voluntad? ¿Y será reclamada, si yo se la hubiere arrancado contra su voluntad, y no será reclamada, si no se la hubiere arrancado? Pero yo fui vigilante, hice mejor mi condición, y el derecho civil se escribió para los que vigilan, y por esto no se me reclama tampoco lo que recibí.

(6) ut, al margen interior del códice Fl.

(7) ideoque, al margen interior del códice Fl.

25. *VENULEIUS libro VI. Interdictorum.*—Si fraudator fideiussori suo scienti acceptum tulerit, si et reus non ignoraverit, uterque tenebitur, si minus, is, qui scierit. Si tamen ille, cui acceptum factum est, solvendo non sit, videndum est, an in reum, etiamsi ignoraverit, actio danda sit, quia ex donatione capit. Contra si reo sciente acceptum latum sit, fideiussor quoque, si et ipse scierit, tenebitur; si vero ignoraverit, numquid non aequae actio in eum dari debeat, quoniam magis detrimentum non patitur, quam lucrum faciat? In duobus autem reis par utriusque causa est.

§ 1.—Si a socero fraudatore sciens gener accipit dotem, tenebitur hac actione, et si restituerit eam, desinit dotem habere; nec quidquam emancipatae divortio facto restitutum Labeo ait, quia haec actio rei restituendae gratia, non poenae nomine daretur; ideoque absolvi solet reus, si restituerit. Sed si, priusquam creditores cum eo experirentur, reddiderit filiae dotem iudicio dotis nomine conventus, nihilominus eum hac actione teneri Labeo ait, nec ullum regressum habiturum ad mulierem. Sin vero sine iudice, videndum, an ulla repetitio competat ei (1). Quod si is ignoraverit, filia autem scierit, tenebitur filia; si vero uterque scierit, uterque tenebitur; at si neuter scierit, quidam existimant, nihilominus in filiam dandam actionem, quia intelligitur, quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse, aut certe cavere eam debere, quod consecuta fuerit, se restitutam. In maritum autem, qui ignoraverit, non dandam actionem, non magis, quam in creditorem, qui a fraudatore, quod ei deberetur, acceperit, quum is indotatam uxorem ducturus non fuerit.

§ 2.—Item si extraneus filiaefamiliae nomine fraudandi causa dotem dederit, tenebitur maritus, si scierit, aequae mulier, nec minus et pater, si non ignoraverit, ita ut caveat, si ad se dos pervenerit, restitui eam.

§ 3.—Si procurator ignorante domino, quum sciret, debitorem eius fraudandi cepisse consilium, iussit servo ab eo accipere, hac actione ipse tenebitur, non dominus.

§ 4.—Non solum autem ipsam rem alienatam restitui oportet, sed et fructus, qui alienationis tempore terrae cohaerent, quia in bonis fraudatoris fuerunt; item eos, qui post inchoatum iudicium recepti sint; medio autem tempore perceptos in restitutionem non venire; item partum ancillae per fraudem alienatae medio tempore editum in restitutionem non venire, quia in bonis non fuerit.

§ 5.—Proculus ait, si mulier post alienationem conceperit, et antequam ageretur, pepererit, nullam esse dubitationem, quin partus restitui non debeat; si vero, quum alienaretur, praegnans fuerit, posse dici, partum quoque (2) restitui oportere.

(1) et recte competit, inserta Vulg.

25. *VENULEYO; Interdictos, libro VI.*—Si el defraudador hubiere dado por cumplido á su fiador sabiendolo éste, si tampoco lo ignoró el deudor, uno y otro estarán obligados, y en caso contrario, el que lo hubiere sabido. Mas si aquel á quien se le dió por cumplido no fuera solvente, se ha de ver, si se habrá de dar acción contra el deudor, aunque lo haya ignorado, porque adquiere por donación. Por el contrario, si se le hubiera dado por cumplido sabiendolo el deudor principal, quedará obligado también el fiador, si también él lo hubiere sabido; pero si lo hubiere ignorado, ¿acaso no se deberá dar igualmente acción contra él, puesto que más bien no sufre detrimento, que realiza lucro? Mas tratándose de dos deudores es igual la condición de ambos.

§ 1.—Si á sabiendas el yerno recibió de su suegro, defraudador, la dote, estará obligado por esta acción, y si la hubiere restituido, deja de tener la dote; y dice Labeon, que hecho el divorcio, no se le ha de restituir cosa alguna á la emancipada, porque esta acción se da para que se restituya la cosa, no á título de pena; y por esto suele ser abusuelto el reo, si la hubiere restituido. Mas si, antes que los acreedores ejercitaran la acción contra él, le hubiere devuelto á la hija la dote demandado á juicio por razón de la dote, dice Labeon, que, esto no obstante, queda él sujeto á esta acción, y que no habrá de tener acción alguna para repetir contra la mujer. Pero se ha de ver, si, no habiendo sido citado judicialmente, le competará alguna repetición. Mas si él lo hubiere ignorado, y la hija lo hubiere sabido, estará obligada la hija; y si ambos lo hubieren sabido, ambos estarán obligados; pero si ninguno de los dos lo hubiere sabido, opinan algunos, que, esto no obstante, se ha de dar acción contra la hija, porque se entiende que como por donación fué algo á poder de ella, ó que ciertamente debe ella dar caución de que restituirá lo que hubiere obtenido. Mas contra el marido, que lo hubiere ignorado, no se ha de dar acción, no de otra suerte, que contra el acreedor que hubiere recibido de un defraudador lo que se le debiese; porque él no la habría de haber tomado como mujer estando sin dote.

§ 2.—Asimismo, si para defraudar hubiere dado un extraño dote á una hija de familia, estará obligado el marido, si lo supiere; igualmente la mujer, y no menos también el padre, si no lo ignorare, de modo que dé caución de que será restituida, si á su poder fuere la dote.

§ 3.—Si cuando el procurador, ignorándolo su principal, supiese que el deudor de éste había formado el designio de defraudarlo, le mandó á un esclavo que recibiera de aquél alguna cosa, quedará él mismo obligado por esta acción, y no su principal.

§ 4.—Mas se debe restituir no solamente la misma cosa enajenada, sino también los frutos, que al tiempo de la enajenación estuviesen adheridos á la tierra, porque estuvieron en los bienes del defraudador; y también los que después de incoado el juicio fueron percibidos; mas los percibidos en el tiempo intermedio no vienen comprendidos en la restitución; asimismo, tampoco se comprende en la restitución el parto de la esclava enajenada por fraude, dado á luz en el tiempo intermedio, porque no habría estado en los bienes.

§ 5.—Dice Próculo, que si la mujer hubiere concebido después de la enajenación, y pariese antes que se ejercitase la acción, no hay duda alguna de que el parto no debe ser restituido; pero si estuviere embarazada al ser enajenada, se puede decir que también se debe restituir el parto.

(2) editum, inserta Vulg.