Sed (1) legitimae tutelae ex duodecim tabulis intervertuntur eadem ratione, qua et hereditates exinde legitimae, quia agnatis deferuntur, qui desinunt esse familia mutati (2). Ex novis autem legibus et hereditates, et tutelae plerumque sic deferuntur, ut personae naturaliter designentur; ut ecce deferunt hereditatem Senatusconsulta matri et filio.

Senadoconsulto, serán, no obstante, tutores. Pero se pierden las tutelas legítimas con arreglo á las Doce Tablas, por la misma razón por la que desde aquel momento se pierden también las herencias legítimas, porque se defieren á los agnados, los cuales dejan de serlo habiendo mudado de familia. Mas por las nuevas leyes, así las herencias, como las tutelas se defieren las más de las veces, de suerte que se designen las personas atendiendo á la naturaleza; como he aquí que los Senadoconsultos defieren la herencia á la madre y al hijo.

§ 1.—Iniuriarum et actionum ex delicto venientium obligationes cum capite ambulant.

§ 1.—Las obligaciones de injurias y de acciones provenientes de delito siguen siempre al individuo.

§ 2.—Si libertate ademta capitis deminutio subsecuta sit, nulli restitutioni adversus servum locus est, quia nec Praetoria iurisdictione ita servus obligatur, ut cum eo actio sit. Sed utilis actio adversus dominum danda est, ut Iulianus scribit; et nisi in solidum defendatur, permittendum mihi est in bona, quae habuit, mitti.

§ 2.—Si habiéndose quitado la libertad subsiguió disminución de cabeza, no ha lugar á ninguna restitución contra el esclavo, porque ni por la jurisdicción Pretoria se obliga el esclavo de modo que haya acción contra él. Pero se ha de dar contra el señor una acción util, según escribe Juliano; y si no fuere defendido por el todo, se me ha de permitir que sea yo puesto en posesión de los bienes que tuvo.

§ 3.—Item quum civitas amissa est, nulla restitutionis aequitas est adversus eum, qui amissis bonis et civitate relicta nudus exulat.

§ 3.—Asimismo, cuando se ha perdido la ciudadanía, ninguna equidad de restitución hay contra aquel que, perdidos los bienes y dejada la ciudad, va despojado de todo al destierro.

8. Gaius *libro IV. ad Edictum provinciale.*— Eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelliguntur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio naturalia iura corrumpere non potest. Itaque de dote actio, quia in bonum et aequum concepta est, nihilo minus durat etiam post capitis deminutionem,

8. Gayo; *Comentarios al Edicto provincial, libro IV.* — Es evidente, que aquellas obligaciones que se conoce que entrañan una prestación natural no se extinguen con la disminución de cabeza, porque la razón civil no puede destruir los derechos naturales. Y así la acción sobre la dote subsiste no obstante aun después de la disminución de cabeza, porque está creada por razón de lo bueno y de lo equitativo,

9. Paulus *libro XI. ad Edictum.*— ut (3) quandoque emancipata agat.

9. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XI.* — para que algún día la ejercite la emancipada.

10. Modestinus *libro VIII. Differentiarum.*— Legatum in annos singulos vel menses singulos relictum, vel si habitatio legetur, morte quidem legatarii legatum intercidit, capitis deminutione tamen interveniente perseverat; videlicet, quia tale legatum in facto potius, quam in iure consistit.

10. Modestino; *Diferencias, libro VIII.* — El legado dejado para cada año ó para cada mes, ó si se legase la habitación, se extingue ciertamente con la muerte del legatario, pero subsiste mediando disminución de cabeza; á saber, porque tal legado consiste más bien en un hecho que en un derecho.

11. Paulus *libro II. ad Sabinum.* — Capitis deminutionis tria genera sunt: maxima, media, minima; tria enim sunt, quae habemus: libertatem, civitatem, familiam. Igitur quum omnia haec amittimus, hoc est, libertatem, et civitatem, et familiam, maximam esse capitis deminutionem; quum vero amittimus civitatem, libertatem retinemus, mediam esse capitis deminutionem; quum et libertas et civitas retinetur, familia tantum mutatur, minimam esse capitis deminutionem constat.

11. Paulo; *Comentarios á Sabino, libro II.* — Hay tres especies de disminución de cabeza: máxima, media y mínima; porque tres son las cosas que tenemos: libertad, ciudadanía y familia. Así, pues, es sabido que cuando perdemos todas estas cosas, esto es, la libertad, la ciudadanía y la familia, es máxima la disminución de cabeza; pero que cuando perdemos la ciudadanía, y retenemos la libertad, es media la disminución de cabeza; y que cuando se retiene la libertad y la ciudadanía, y tan sólo se muda de familia, la disminución de cabeza es mínima.

TIT. VI

EX QUIBUS CAUSIS MAIORES VIGINTIQUINQUE ANNIS (4) IN INTEGRUM RESTITUUNTUR

[Cf. Cod. II. 53 (54).]

TITULO VI

POR QUÉ CAUSAS SON RESTITUÍDOS POR EL TODO LOS MAYORES DE VEINTICINCO AÑOS

[Véase Cód. II. 53 (54).]

1. Ulpianus *libro XII. ad Edictum.* — Huius

1. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XII.*

(1) Licet—intervertantur, *Hal.*
(2) mutata, *Hal. Vulg.*

(3) et—aget, *Hal.*
(4) VIGINTIQUINQUE ANNIS, *omítelas Hal.*

Edicti causam nemo non iustissimam esse confitebitur; laesum enim ius per id tempus, quo quis Reipublicae operam dabat, vel adverso casu laborabat, corrigitur, nec non et adversus eos (1) succurritur, ne vel obsit, vel prosit, quod evenit.

§ 1.—Verba autem Edicti talia sunt: SI CUIUS QUID DE BONIS (2), CUM IS METU, AUT SINE DOLO MALO (3) REIPUBLICAE CAUSA ABESSET; INVE VINCULIS, SERVITUTE, HOSTIUMQUE POTESTATE ESSET; SIVE (4) CUIUS ACTIONIS EORUM CUI DIES EXISSE DICETUR; ITEM SI QUIS QUID USU SUUM FECISSET (5), AUT, QUOD NON UTENDO AMISIT, CONSECUTUS (6), ACTIONEVE QUA SOLUTUS (7) OB ID, QUOD DIES EIUS EXIERIT (8), CUM ABSENS NON DEFENDERETUR, INVE VINCULIS ESSET, SECUMVE AGENDI POTESTATEM NON FACERET, AUT CUM EUM INVITUM IN IUS VOCARI (9) NON LICERET, NEQUE DEFENDERETUR; CUMVE MAGISTRATUS DE EA RE APPELLATUS ESSET (10), SIVE CUI PRO MAGISTRATU (11) SINE DOLO (12) IPSIUS ACTIO EXEMPTA ESSE DICETUR; EARUM RERUM ACTIONEM INTRA ANNUM, QUO PRIMUM DE EA RE EXPERIUNDI POTESTAS ERIT (13); ITEM SI QUA ALIA MIHI IUSTA CAUSA ESSE VIDEBITUR, IN INTEGRUM RESTITUAM, QUOD EIUS (14) PER LEGES, PLEBIS SCITA, SENATUSCONSULTA, EDICTA, DECRETA PRINCIPUM LICEBIT.

— Nadie dejará de confesar que es justísima la causa de este Edicto; porque se repara el derecho lesionado durante aquel tiempo en que uno prestaba servicio á la República, ó en que padecía por adverso accidente, y se auxilia también contra los mismos, para que lo que sucedió, ni dañe, ni aproveche.

§ 1.—Mas tales son las palabras del Edicto: «Si »se hubiere causado algún quebranto en los bie»nes de alguien, cuando éste por miedo ó sin dolo »malo estuviese ausente por causa de la Repúbli»ca; ó cuando estuviese preso, en esclavitud, y en »poder de los enemigos; ó si se dijere que para »alguno de ellos había transcurrido el día de su »acción; y asimismo si alguien hubiese hecho suya »por el uso alguna cosa, ó conseguido lo que per»dió por el no uso, ó se hubiese librado de alguna »acción, porque hubiere transcurrido el día de »ella, porque estando ausente no se defendiera, ó »porque estuviese preso, ó porque no diera medio »de litigar contra él, ó porque no fuera lícito que »contra su voluntad fuese él citado á juicio, y »ni se defendiese; ó cuando se hubiese apelado al »Magistrado sobre aquella cosa, ó si se dijere que »á alguien sin dolo malo del mismo se había qui»tado ante el Magistrado alguna acción; daré una »acción por estas cosas dentro del primer año en »que hubiere posibilidad de utilizarla sobre el »particular; y también si alguna otra causa me »pareciere que es justa, restituiré por entero lo que »de la misma fuere lícito por las leyes, plebiscitos, »senadoconsultos, edictos y decretos de los Prin»cipes».

2. CALLISTRATUS *libro II. Edicti monitorii.*—Hoc Edictum, quod ad eos pertinet, qui ei continentur, minus in usu frequentatur; huiusmodi enim personis extra ordinem ius dicitur ex Senatusconsultis et Principalibus Constitutionibus.

§ 1.—Hoc autem capite adiuvantur in primis hi, qui metus causa abfuissent, scilicet si non supervacuo timore deterriti abfuissent.

2. CALISTRATO; *Del Edicto monitorio, libro II.*—Este Edicto se halla poco en uso por lo que respecta á las personas que en él mismo se comprenden; porque á tales personas se les administra justicia extraordinariamente con arreglo á Senadoconsultos y á Constituciones de los Príncipes.

§ 1.—Mas por este capítulo son auxiliados en primer lugar aquellos que hubiesen estado ausentes por causa de miedo, á saber, si no hubiesen estado ausentes amedrentados por vano temor.

3. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.*—Metus autem causa abesse videtur, qui iusto timore mortis vel cruciatus corporis conterritus abest; et hoc ex affectu eius intelligitur. Sed non sufficit quolibet terrore abductum timuisse, sed huius rei disquisitio iudicis est.

3. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Mas se entiende que está ausente por causa de miedo, el que se halla ausente aterrado por justo temor de muerte ó de tortura corporal; y esto se entiende por su afecto. Pero no basta que haya temido impulsado por un terror cualquiera, sino que al juez corresponde la averiguación de este particular.

4. CALLISTRATUS *libro II. Edicti monitorii.*—Item hi, qui Reipublicae causa sine dolo malo abfuissent. Dolum malum eo pertinere accepi, ut qui reverti potest, neque reverteretur, in eo, quod per id tempus adversus eum factum est, non adiuvetur; veluti si alterius grandis commodi captandi gratia id egerit, ut Reipublicae causa abesset, et revocatur ab isto privilegio;

4. CALISTRATO; *Del Edicto monitorio, libro II.*—También aquellos que hubiesen estado ausentes sin dolo malo por causa de la República. He entendido que el dolo malo se refiere á esto, á que el que puede volver, y no vuelve, no sea auxiliado en aquello que durante aquel tiempo se hizo contra él; así como si por alcanzar otra grande utilidad hubiere hecho de modo que estuviese ausente por causa de la República, es privado también de este privilegio;

(1) qui vel absentes reipublicae causa fuerunt, vel apud hostes detenti, *inserta Hal.*
(2) ERIT DEMINUTUM, *insertan otros en Gothofr.*
(3) MALO, *omítela Hal.*
(4) POSTEAVE, (*omitiendo* SIVE), *Hal.*
(5) FECISSE, *Hal.*
(6) AMISSUM SIT, CONSECUTUS ESSE, *Hal.*
(7) EST, *inserta Hal.*
(8) EXIERAT, *Hal.*
(9) VOCARE, *Hal.*

(10) CUMVE MAGISTRATUS — APPELLATUS ESSET, *omítelas Hal.*
(11) PER MAGISTRATUS, *Hal.*
(12) MALO, *inserta Hal.*
(13) *Otras ediciones añaden aquí,* DABO.—*N. del T.*
(14) EIS, *Vulg.; en borrosos vestigios de una corrección del Fl. podrá leerse:* QUATENUS, (*en lugar de* QUOD EIUS), *Br.*

5. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.* — et qui data opera et sine lucro hoc affectaverit, vel qui maturius profectus est, vel litis gratia coepit Reipublicae causa abesse. Sed haec adiectio doli mali ad Reipublicae causa absentes refertur, non etiam ad eum, qui metus causa; quoniam nullus metus est (1), si dolus intercedit.

§ 1. — Sed qui Romae Reipublicae causa (2) operam dant, Reipublicae causa non absunt;

6. PAULUS *libro XII. ad Edictum.*—ut sunt Magistratus.

7. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.* — Milites plane, qui Romae militant, pro Reipublicae causa absentibus habentur.

8. PAULUS *libro III. Brevium* (3). — Legatis quoque municipiorum succurritur ex Principum Marci et Commodi Constitutione.

9. CALLISTRATUS *libro II. Edicti monitorii.*— Succurritur etiam ei, qui in vinculis fuisset. Quod non solum ad eum pertinet, qui publica custodia coërcetur, sed ad eum quoque, qui a latronibus aut praedonibus, vel potentiore (4) vi oppressus vinculis coërcebatur. Vinculorum autem appellatio latius accipitur; nam etiam inclusos, veluti lautumiis, vinctorum numero haberi placet, quia nihil intersit, parietibus, an compedibus teneatur. Custodiam autem solam publicam accipi Labeo putat.

10. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.* — In eadem causa sunt et qui a militibus statoribusque (5), vel a municipalibus ministeriis asservantur, si probentur rei suae superesse non potuisse. In vinculis autem etiam eos accipimus, qui ita alligati sunt, ut sine dedecore in publico parere non possint.

11. CALLISTRATUS *libro II. Edicti monitorii.*— Ei quoque succurritur, qui in servitute fuerit, sive bona fide serviat homo liber, sive detentus sit.

12. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.* — Is autem, qui de statu suo litigat, ex quo lis inchoata est, hoc Edicto non continetur; tamdiu igitur in servitute esse videtur, quamdiu non est eiusmodi lis coepta.

13. PAULUS *libro XII. ad Edictum.*—Recte Labeo ait eum non contineri, qui liber et heres institutus sit, antequam sit heres, quia nec bona habeat, et Praetor de liberis hominibus loquatur.

§ 1.— Puto tamen filiumfamilias in castrensi peculio pertinere ad hoc Edictum.

(1) *Br.*; est, *Taur.*
(2) causa, *omitela Hal.*
(3) brevis edicti, *Hal.*

5. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —y también el que expresamente y sin lucro hubiere solicitado esto, ó el que partió antes de tiempo, ó por razón de un pleito comenzó á estar ausente por causa de la República. Pero esta adición del dolo malo se refiere á los ausentes por causa de la República, no también al que lo está por causa de miedo; porque no hay miedo ninguno si interviene dolo.

§ 1.—Pero los que en Roma prestan servicios por causa de la República, no están ausentes por causa de la República;

6. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XII.*— como son los Magistrados.

7. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —A la verdad, los militares que prestan servicio en Roma, son considerados como ausentes por causa de la República.

8. PAULO; *Breves, libro III.* — Auxíliase también á los Legados de los municipios, en virtud de Constitución de los Príncipes Marco y Cómodo.

9. CALISTRATO; *Del Edicto monitorio, libro II.* —Asimismo se auxilia al que hubiese estado preso. Lo que se refiere no sólo al que está detenido en cárcel pública, sino también al que estaba retenido en prisión, oprimido por ladrones ó salteadores, ó por fuerza mayor. Mas la denominación de prisiones se toma en sentido más lato; porque también á los encerrados, por ejemplo, en las canteras, está establecido que se les considere en el número de los aprisionados, pues nada importa que estén retenidos con paredes ó con grillos. Pero por cárcel, opina Labeon que sólo se entiende la pública.

10. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —En la misma situación están también los que se hallan aprisionados por soldados y alguaciles, ó por funcionarios municipales, si se probare que no pudieron atender á sus cosas. Pero entendemos que están en prisiones también aquellos que de tal modo están atados, que no puedan presentarse en público sin desdoro.

11. CALISTRATO; *Del Edicto monitorio, libro II.* —También se auxilia al que hubiere estado en esclavitud, ora de buena fe sirva como esclavo siendo hombre libre, ora haya estado detenido.

12. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —Mas el que litiga sobre su estado no es comprendido en este Edicto, desde que se incoó el litigio; se considera, pues, que está en esclavitud, tan sólo mientras no se ha comenzado tal litigio.

13. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XII.*— Con razón dice Labeon, que no se halla comprendido el que haya sido instituido hombre libre y heredero, antes que sea heredero, como quiera que ni los bienes tenga, y que el Pretor hable de hombres libres.

§ 1.—Opino, sin embargo, que el hijo de familia está comprendido en este Edicto, con respecto á su peculio castrense.

(4) potentioribus, *Hal.*
(5) stratoribus, *Vulg.*

14. Callistratus *libro II. Edicti monitorii.*—Item ei succurritur, qui in hostium potestate fuit, id est ab hostibus captus; nam transfugis nullum credendum est beneficium tribui, quibus negatum est postliminium. Poterant tamen, qui in hostium potestate essent, illa parte Edicti contineri, quae (1) loquitur de his, qui in servitute fuerint.

15. Ulpianus *libro XII. ad Edictum.*—Ab hostibus autem captis postliminio reversis succurritur, aut ibi mortuis, quia nec procuratorem habere possunt, quum aliis suprascriptis etiam per procuratorem possit subveniri, praeter eos, qui in servitute detinentur. Ego autem etiam nomine eius, qui hostium potitus (2) est, si curator, ut plerumque, fuerit bonis constitutus, auxilium competere existimo.

§ 1.—Non minus autem ab hostibus capto, quam ibi nato, qui postliminium habet, succursum videtur.

§ 2.—Si damni infecti missus sit in aedes militis, siquidem praesente eo iussit Praetor possideri, non restituitur; sin vero absente eo, dicendum subveniri ei debere.

§ 3.—Sed quod simpliciter Praetor edixit «posteave», ita accipiendum est, ut, si inchoata sit bonae fidei possessoris detentatio (3) ante absentiam, finita autem reverso, restitutionis auxilium locum habeat non quandoque (4), sed ita demum, si intra modicum tempus, quam rediit, hoc contigit, id est, dum hospitium quis conducit, sarcinulas componit, quaerit advocatum. Nam eum, qui differt restitutionem, non esse audiendum Neratius scribit;

16. Paulus *libro XII. ad Edictum.*—non enim negligentibus subvenitur, sed necessitate rerum impeditis. Totumque istud arbitrio Praetoris temperabitur, id est, ut ita demum restituat, si non negligentia, sed temporis angustia non potuerunt litem contestari.

17. Ulpianus *libro XII. ad Edictum.*—Iulianus libro quarto scribit, non solum adversus possessorem hereditatis succurrendum militi, verum adversus eos quoque, qui a possessore emerunt, ut vindicari res possint, si miles hereditatem agnoverit; quodsi non agnoverit, ex postfacto usucapionem processisse manifestatur.

§ 1.—Eum quoque, cui sic legatum sit: «vel in annos singulos, quibus in Italia esset» (5), restituendum, ut capiat, atque si in Italia fuisset, et Labeo scribit, et Iulianus libro quarto et Pomponius libro trigesimo primo (6) probant; non enim dies actionis exiit, ubi Praetoris auxilium necessarium erat, sed conditio in causa est.

(1) *Hal. Vulg.*; qua, *Fl.*
(2) qui in hostium potestate est, *Vulg.*
(3) detentio, *Hal.*
(4) quandocunque, *Hal. Vulg.*

14. Calistrato; *Del Edicto monitorio, libro II.*—También se auxilia al que estuvo en poder de los enemigos, esto es, al que fué cogido por los enemigos; porque se ha de creer que no se concede ningún beneficio á los tránsfugas, á los cuales les está denegado el postliminio. Pero podian los que estuviesen en poder de los enemigos ser comprendidos en aquella parte del Edicto que habla de los que hubieren estado en esclavitud.

15. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Pero á los hechos prisioneros por los enemigos, luego que volvieron, ó á los que murieron en poder de ellos, se les auxilia por derecho de postliminio, porque ni procurador pueden tener, cuando hasta por medio de procurador puede auxiliarse á los demás arriba expresados, á excepción de estos que se hallan detenidos en esclavitud. Mas yo opino que compete este auxilio también á nombre de aquel que cayó en poder de los enemigos, si, como muchas veces sucede, se hubiere nombrado un curador de los bienes.

§ 1.—Pero parece haberse auxiliado no menos que al cogido por los enemigos al nacido en poder de ellos, el cual tiene el derecho de postliminio.

§ 2.—Si por razón de daño inminente hubiere sido uno puesto en posesión de las casas de un militar, no es restituído, si hallándose él presente mandó el Pretor que fueran poseidas; pero si estuviere ausente, se ha de decir que debe auxiliársele.

§ 3.—Pero las palabras «ó después» que simplemente consignó el Pretor en el Edicto, se han de entender de esta manera, que si la detentación del poseedor de buena fe hubiere sido comenzada antes de la ausencia, pero concluída después del regreso, tenga lugar el auxilio de la restitución, no siempre, sino tan solo si esto aconteció dentro de corto tiempo después que volvió, esto es, mientras uno alquila habitación, arregla el equipaje, y busca abogado. Porque escribe Neracio, que el que difiere la restitución no debe ser oido;

16. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—porque no se auxilia á los negligentes, sino á los impedidos por necesidad de las cosas. Y todo esto se arreglará al arbitrio del Pretor, esto es, de modo que conceda la restitución solamente cuando, no por negligencia, sino por falta de tiempo, no pudieron contestar el litigio.

17. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Escribe Juliano en el libro cuarto, que se ha de auxiliar al militar no sólo contra el poseedor de la herencia, sino también contra los que la compraron del poseedor, para que puedan vindicarse los bienes, si el militar hubiere aceptado la herencia; pero si no la hubiere aceptado, se manifiesta que la usucapión procedió en virtud de hecho posterior.

§ 1.—Escribe Labeon, y confirman Juliano en su libro cuarto y Pomponio en el libro trigésimo primero, que también aquel á quien se hubiese hecho un legado de este modo: «ó para cada año que estuviese en Italia», ha de ser restituído, para que lo reciba como si hubiese permanecido en Italia; porque no pasó el dia de la acción, donde era necesario el auxilio del Pretor, sino que la condición está en la causa.

(5) erit, *Hal.*
(6) XXI,. *Vulg.*

18. PAULUS *libro XII. ad Edictum.*—Sciendum est, quod in his casibus restitutionis auxilium maioribus damus, in quibus rei duntaxat persequendae gratia queruntur, non quum et lucri faciendi ex alterius poena vel damno auxilium sibi impertiri desiderant.

18. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Ha de saberse, que damos á los mayores el auxilio de la restitución en aquellos casos en que solamente se querellan para la persecución de la cosa, no cuando pretenden que se les conceda el auxilio para realizar también un lucro á consecuencia de la pena ó del daño de otro.

19. PAPINIANUS *libro III. Quaestionum.*—Denique si emtor, priusquam per usum sibi acquireret, ab hostibus captus sit, placet interruptam possessionem postliminio non restitui, quia haec sine possessione non consistit (1), possessio autem plurimum facti habet, causa vero facti non continetur postliminio;

19. PAPINIANO; *Cuestiones, libro III.* — Finalmente, si el comprador, antes de que por el uso adquiriese la cosa para sí, hubiere sido cogido por los enemigos, está establecido que la usucapión interrumpida no se restituye por el postliminio, porque aquella no se verifica sin la posesión, y la posesión tiene muchísimo de hecho, pero la causa de hecho no se contiene en el postliminio;

20. IDEM *libro XIII.* (2) *Quaestionum.* — nec utilem actionem ei tribui oportet, quum sit iniquissimum auferre domino (3), quod usus non abstulit; neque enim intelligitur amissum, quod ablatum (4) alteri non est.

20. EL MISMO; *Cuestiones, libro XIII.* — ni conviene que se le dé acción util, porque es muy injusto quitar al dueño lo que el uso no le quitó; pues tampoco se entiende perdido lo que á otro no se le quitó.

21. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.* — Item ait Praetor: «si quis (5) usu suum fecisset (6), aut, quod non utendo sit amissum, consecutus (7), actioneve qua solutus ob id, quod dies eius exierit, quum absens non defenderetur». Quam clausulam Praetor inseruit, ut, quemadmodum succurrit supra scriptis personis, ne capiantur, ita et adversus ipsas succurrit, ne capiant.

21. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —Dice también el Pretor: «si alguien hubiese hecho suya por el uso alguna cosa, ó adquirido lo que se hubiese perdido por el no uso, ó se hubiese librado de alguna acción, porque hubiere transcurrido el día de ella, porque estando ausente no se defendiera». Cuya cláusula la insertó el Pretor, para que así como socorre á las susodichas personas á fin de que no sean perjudicadas, así también auxilia contra las mismas para que no perjudiquen.

§ 1.—Et erit notandum, quod plus Praetor expressit, quum adversus eos restituit, quam quum ipsis subvenit; nam hic non certas personas enumeravit, adversus quas subvenit, ut supra, sed adiecit clausulam, qua omnes, qui absentes non defenduntur, complexus est.

§ 1.—Y se deberá notar, que el Pretor expresó más cuando restituye contra ellos, que cuando les auxilia; porque aquí no enumeró personas ciertas, contra las que auxilia, como arriba, sino que añadió la cláusula en la que comprendió á todos los que estando ausentes no se defienden.

§ 2.—Haec autem restitutio locum habet, sive per se, sive per subiectas sibi personas usu acquisierunt, qui absentes non defendebantur; et ita, si nemo eorum erat defensor. Nam si fuit procurator, quum habueris, quem convenias, non debet inquietari. Ceterum si non existebat defensor, aequissimum erat subveniri; eo potius, quod eorum (8), qui non defenduntur, siquidem latitent, Praetor ex edicto pollicetur in bona eorum mittere, ut, si res exegerit, etiam distrahantur; si vero non latitent, licet non defendantur, in bona tantum mitti.

§ 2.—Mas esta restitución tiene lugar, ya si por sí mismos, ya si por personas á ellos sujetas adquirieron por el uso los que por estar ausentes no se defendían; y esto así, si nadie era defensor de ellos. Porque si hubo procurador, como tendrías á quien demandar, no debe ser inquietado. Pero si no había defensor, era muy justo que fuese auxiliado; con tanta más razón, cuanto que respecto de aquellos que no son defendidos, si es que se ocultan, promete el Pretor por su Edicto poner en la posesión de sus bienes, para que, si el caso lo exigiere, también sean vendidos; pero si no se ocultasen, aunque no sean defendidos, tan solo se pone al adversario en la posesión de los bienes.

§ 3.—Defendi autem non is (9) videtur, cuius se defensor ingerit, sed (10) qui requisitus ab actore, non (est) defensioni defuturus; plenaque defensio accipietur, si et iudicium non detrectetur, et iudicatum solvi satisdetur.

§ 3.—Mas no se entiende que es defendido aquel cuyo defensor se ingiere, sino el que requerido por el actor no ha de faltar á la defensa; y se considerará plena la defensa, si tampoco se rehusase el juicio, y se diese fianza de pagarse lo juzgado.

22. PAULUS *libro XII. ad Edictum.* — Ergo sciendum est, non aliter hoc Edictum locum habere, quam si amici eius interrogati fuerint, an defendant; aut si nemo sit, qui interrogari potest. Ita enim absens defendi non videtur, si actor

22. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Ha de saberse, pues, que este Edicto no tiene lugar de otro modo, que si hubiesen sido interrogados los amigos de aquél, si le defenderán; ó si no hubiese nadie que pueda ser interrogado. Así,

---

(1) *Vulg.;* constitit, *Fl. según la costumbre.*
(2) XII., *Hal.*
(3) dominium, *Hal. Vulg.*
(4) oblatum, *Vulg.*
(5) quid, *insertan Hal. Vulg.*

(6) fecisse, *Hal.*
(7) esse, *inserta Hal.*
(8) eorum, *omítela Hal.*
(9) tantum, *insertan Hal. Vulg.*
(10) et, *insertan Hal. Vulg.*

ultro interpellat, nec quisquam defensioni se offerat; eaque testatione complecti (1) oportet.

§ 1.—Sicut igitur damno eos affici non vult, ita lucrum facere non patitur.

§ 2.—Quod Edictum etiam ad furiosos, et infantes, et civitates pertinere Labeo ait,

23. Ulpianus *libro XII. ad Edictum.* — Ait Praetor: «inve (2) vinculis esset, secumve agendi potestatem non faceret» (3); haec persona (4) merito adiecta est; fieri enim poterat, ut quis in vinculis praesens esset, vel in publica vel in privata vincula ductus; nam et eum, qui in vinculis est, si modo non sit in servitute, posse usu acquirere constat. Sed et is, qui in vinculis est, si defendatur, cessat restitutio.

§ 1.—Is autem, qui apud hostes est, nihil per usum sibi acquirere potest, nec coeptam possessionem poterit implere, dum est apud hostes; hoc amplius nec postliminio reversus recuperabit per usum dominii acquisitionem.

§ 2.—Item ei, qui per captivitatem fundi possessionem, vel ususfructus quasi possessionem amisit, succurrendum esse Papinianus ait; et fructus quoque medio tempore ab alio ex usufructu perceptos debere captivo restitui aequum putat.

§ 3.—Hi plane, qui fuerunt in potestate captivi, usu rem acquirere possunt ex re peculiari; et aequum erit ex hac clausula praesentibus, id est, qui non sunt in captivitate, (5) subveniri, si, quum non defenderentur, usucaptum quid sit. Sed et si dies actionis, quae adversus captivum competebat, exierit, succurretur adversus eum.

§ 4.—Deinde adiicit Praetor: «secumve agendi potestatem non faceret», ut, si, dum hoc faciat, per usum acquisitio impleta, vel quid ex suprascriptis contigit, restitutio concedatur; merito. Nec enim sufficit semper in possessionem bonorum eius mitti, quia ea interdum species (6) esse potest, ut in bonis latitantis mitti non possit, aut non latitet; finge enim, dum advocationes postulat, diem exiisse, vel dum alia mora iudicii contingit.

24. Paulus *libro XII. ad Edictum.*—Sed et ad eos pertinet, qui conventi frustrantur, et qualibet tergiversatione et sollertia efficiunt, ne cum ipsis agi possit.

25. Gaius *libro IV. ad Edictum provinciale.*—Quod quidem simili modo ad eum quoque pertinere dicemus, qui non frustrandi gratia id faceret, sed quod multitudine rerum distringeretur.

26. Ulpianus *libro XII. ad Edictum.*— Sed et si per Praetorem stetit, restitutio indulgebitur.

(1) compleri, *otros en Hal.*
(2) sive in, *Vulg.*
(3) secumve—faceret, *omítelas Hal.*
(4) particula, *Hal.*

pues, no se entiende que el ausente es defendido, si el actor interpela voluntariamente, y nadie se ofreciera á la defensa; y esto conviene que se justifique con testigos.

§ 1.—Pues así como no quiere que estos sean perjudicados, tampoco permite que realicen un lucro.

§ 2.—Cuyo Edicto, dice Labeon, concierne también á los locos, á los infantes y á las ciudades.

23. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —Dice el Pretor: «ó porque estuviese preso, ó porque no diera medio de litigar contra él»; con razón se añadió esta persona; porque podía suceder que alguno estuviese presente estando preso, habiendo sido llevado á prisión pública ó privada; porque es cierto que también el que está en prisión, si es que no estuviese en esclavitud, puede adquirir por el uso. Pero si también el que está en esclavitud fuese defendido, deja de tener lugar la restitución.

§ 1.—Pero el que está en poder de los enemigos nada puede adquirir para sí por el uso, ni mientras está en poder de los enemigos podrá completar la posesión comenzada; aun más, ni por el derecho de postliminio después de haber vuelto recuperará por el uso la adquisición del dominio.

§ 2.—Dice Papiniano, que se ha de auxiliar también á aquel que por su cautiverio perdió la posesión de un fundo, ó la cuasi posesión de un usufructo; y considera justo que también deban devolverse al cautivo los frutos percibidos por otro del usufructo durante el tiempo intermedio.

§ 3.—Á la verdad, los que estuvieron bajo la potestad del cautivo pueden adquirir por el uso una cosa respecto á los bienes de su peculio; y será justo que por esta cláusula se auxilie á los presentes, esto es, á los que no están en cautiverio, si no siendo defendidos se hubiere usucapido alguna cosa. Pero también si hubiere transcurrido el día de la acción, que competía contra el cautivo, se dará auxilio contra él.

§ 4.—Después añade el Pretor: «ó no diera medio de litigar contra él», para que si, mientras hiciera esto, se completó la adquisición por el uso, ó sucedió alguna cosa de las arriba expresadas, se conceda la restitución; y con razón. Porque no basta siempre que se ponga á uno en posesión de los bienes de aquél, pues á veces puede darse el caso de que no se pueda poner á uno en posesión de los bienes del que se oculta, ó que no se oculte; porque supón que mientras pide defensas de abogado, ó mientras sobreviene otra dilación del juicio, transcurrió el día.

24. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Pero también se refiere á aquellos que habiendo sido demandados no hacen caso, y con alguna tergiversación y astucia hacen de modo que no se pueda ejercitar contra los mismos una acción.

25. Gayo; *Comentarios al Edicto privincial, libro IV.*—Lo que á la verdad diremos que de igual modo se refiere también á aquel que no hiciera esto con ánimo de eludir el juicio, sino porque estuviera ocupado con multitud de negocios.

26. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —Pero también si consistió en el Pretor, se concederá la restitución.

(5) id est—captivitate, *omítelas Hal.*
(6) spes, *Vulg.*

§ 1.—Adversus relegatum restitutionem faciendam ex generali clausula Pomponius ait, sed non et ipsi concedendam, quia potuit procuratorem relinquere; ex causa tamen puto etiam ipsi succurrendum.

§ 1.—Dice Pomponio, que en virtud de la cláusula general se ha de conceder la restitución contra el relegado, pero que no se le ha de conceder también al mismo, porque pudo dejar procurador; pero mediando causa, opino que también se ha de auxiliar al mismo.

§ 2.—Ait Praetor: «aut quum eum invitum in ius vocare (1) non liceret, neque defenderetur»; (2) haec clausula ad eos pertinet, quos more maiorum (3) sine fraude in ius vocare non licet, ut Consulem, Praetorem, ceterosque, qui imperium potestatemve quam habent. Sed nec ad eos pertinet hoc Edictum, quos Praetor prohibet sine permissu suo vocari, quoniam aditus potuit permittere; patronos puta et parentes.

§ 2.—Dice el Pretor: «ó porque no fuera lícito citarlo á juicio contra su voluntad, ni se defendiese»; esta cláusula se refiere á aquellos á quienes según costumbre de los mayores no es lícito sin fraude citarlos á juicio, como al Cónsul, al Pretor, y á los demás que tienen imperio ó alguna potestad. Pero tampoco corresponde este Edicto á aquellos que el Pretor prohibe que sin su permiso sean citados, porque pudo permitirlo acudiéndose á él; por ejemplo, á los patronos y á los ascendientes.

§ 3.—Deinde adiicit: «neque defenderetur»; quod ad omnes suprascriptos pertinet, praeterquam ad eum, qui absens quid usucepit, quoniam plene supra de eo captum est.

§ 3.—Después añade: «ni se defendiese»; lo cual se refiere á todos los arriba expresados, á excepción de aquel que ausente usucapió alguna cosa, porque respecto de él se ha dispuesto arriba cumplidamente.

§ 4.—Ait Praetor: «sive cui per Magistratus (4) sine dolo malo ipsius actio exemta esse dicetur». Hoc quo? (5) ut, si per dilationes iudicis effectum sit, ut actio eximatur, fiat restitutio. Sed et si Magistratus copia non fuit, Labeo ait restitutionem faciendam. Per Magistratus autem factum ita accipiendum est, si ius non dixit, alioquin, si causa cognita denegavit actionem, restitutio cessat; et ita Servio videtur. Item per Magistratus factum videtur, si per gratiam, aut sordes Magistratus ius non dixerit; et haec pars locum habebit, nec non et superior: «secumve agendi potestatem non faciat» (6), nam id egit litigator, ne secum agatur, dum iudicem corrumpit.

§ 4.—Dice el Pretor: «ó si se dijese que á alguien sin dolo malo del mismo se había quitado por los Magistrados una acción». Esto ¿para qué? para que se haga la restitución, si por las dilaciones del juez hubiese sucedido, que se perdiera la acción. Pero también si no hubo Magistrado competente, dice Labeon que se ha de hacer la restitución. Mas por hecho de Magistrado se ha de entender de esta manera, si no administró justicia, porque de otro modo, si con conocimiento de causa denegó la acción, deja de tener lugar la restitución; y así le parece bien á Servio. También se entiende por hecho de Magistrado, si por favor ó por soborno no hubiere el Magistrado administrado justicia; y esta parte tendrá lugar, así como también la anterior: «ó porque no diese medio de litigar contra él», porque el litigante hizo esto, para que corrompiendo al juez, no se ejercite contra él la acción.

§ 5.—«Actio exemta» sic erit accipienda, si desiit agere posse.

§ 5.—«Se había quitado alguna acción», se habrá de entender así, si dejó de poder ejercitar la acción.

§ 6.—Et adiicitur: «sine dolo malo ipsius», videlicet ut, si dolus eius intervenit, ne ei succurratur; ipsis enim delinquentibus Praetor non subvenit. Proinde si, dum vult apud sequentem Praetorem agere, tempus frustratus est, non ei subvenietur. Sed et si, dum Decreto Praetoris non obtemperat, iurisdictionem ei denegaverit, non esse eum restituendum Labeo scribit; idemque, si ex alia iusta causa non fuerit ab eo auditus.

§ 6.—Y se añade: «sin dolo malo del mismo», á saber, para que si intervino dolo de él, no se le auxilie; porque el Pretor no auxilia á los mismos, siendo delincuentes. Por tanto, si queriendo ejercitar la acción ante el Pretor siguiente, dejó transcurrir el tiempo, no se le auxiliará. Pero también, si no obedeciendo al Decreto del Pretor, le hubiere denegado la jurisdicción, escribe Labeon que no ha de ser restituido; y lo mismo, si por otra causa justa no hubiere sido oído por él.

§ 7.—Si feriae extra ordinem sint indictae, ob res puta prospere gestas, vel in honorem Principis, et propterea Magistratus ius non dixerit, Caius Cassius nominatim edicebat restituturum se, quia per Praetorem videbatur factum; solennium enim feriarum rationem haberi non debere, quia prospicere eas potuerit et debuerit actor, ne in eas incidat; quod verius est, et (7) ita Celsus libro secundo Digestorum scribit. Sed quum feriae tempus eximunt, restitutio duntaxat ipsorum dierum facienda est, non totius temporis. Et ita Iulianus libro quarto Digestorum scribit; ait enim

§ 7.—Si se hubieron declarado fiestas extraordinarias, por ejemplo, por empresas prósperamente acabadas, ó en honor del Príncipe, y por esta razón no hubiere administrado justicia el Magistrado, Cayo Cassio prevenía expresamente en el Edicto que él habría de conceder la restitución, porque esto parecía haber sido hecho por el Pretor; pues no debían tenerse en cuenta las fiestas solemnes, porque pudo y debió el actor haberlas previsto para no caer en ellas; lo cual es más verdadero, y así lo escribe Celso en el libro segundo del Digesto. Pero cuando las fiestas quitan tiem-

(1) vocari, *Vulg.*
(2) neque defenderetur, *omitelas Hal.*
(3) iure magistratus, (*omitiendo* more maiorum), *Hal.*
(4) factum, *inserta Hal.*

(5) *Taur.*; hoc quoque, ut si, *según reciente corrección Fl., Br.*; hocque, ut, *Hal.*
(6) faceret, *Hal.*
(7) *Br.*; et, *Taur.*

rescissionem usucapionis ita faciendam, ut hi dies restituantur, quibus actor agere voluit, et interventu feriarum impeditus est.

po, se ha de hacer la restitución tan solo de los mismos dias, no de todo el tiempo. Y así lo escribe Juliano en el libro cuarto del Digesto; porque dice, que la rescisión de la usucapión se ha de hacer de modo, que se restituyan aquellos dias en que el actor quiso ejercitar la acción, y se vió impedido por la interposición de las fiestas.

§ 8.—Quoties per absentiam quis non toto tempore aliquem exclusit, utputa rem tuam possedi uno minus die statuto in usucapionibus tempore, deinde Republicae causa abesse coepi, restitutio adversus me unius diei facienda est.

§ 8.—Siempre que por la ausencia no privó uno á alguien de todo el tiempo, por ejemplo, si poseí una cosa tuya un dia menos del tiempo establecido para las usucapiones, y después comencé á estar ausente por causa de la República, se ha de hacer contra mí la restitución de un solo dia.

§ 9.—«Item, inquit Praetor, si qua alia mihi iusta causa videbitur, in integrum restituam». Haec clausula Edicto inserta est necessario, multi enim casus evenire potuerunt, qui deferrent (1) restitutionis auxilium, nec (2) singulatim enumerari potuerunt, ut, quoties aequitas restitutionem suggerit, ad hanc clausulam erit descendendum; utputa legatione quis pro civitate functus est, aequissimum est eum restitui, licet Reipublicae causa non absit; et saepissime constitutum est, adiuvari eum debere, sive habuit procuratorem, sive non. Idem puto et si testimonii causa sit evocatus ex qualibet provincia vel in Urbem, vel ad Principem; nam et hic saepissime est rescriptum subveniri. Sed et his, qui cognitionis gratia vel appellationis peregrinati sunt, similiter subventum. Et generaliter quotiescunque quis ex necessitate, non ex voluntate abfuit, dici oportet, ei subveniendum.

§ 9.—«También, dice el Pretor, si alguna otra causa me pareciere justa, restituiré por entero». Esta cláusula se insertó por necesidad en el Edicto, porque pudieron ocurrir muchos casos que den lugar al auxilio de la restitución, y no pudieron enumerarse individualmente, de suerte, que siempre que la equidad haya aconsejado la restitución, habrá de recurrirse á esa cláusula; por ejemplo, si alguno desempeñó una legación en interés de la ciudad, es muy justo que sea restituido, aunque no esté ausente por causa de la República; y repetidísimas veces se ha dispuesto que debe ser éste auxiliado, ora haya tenido, ora no, procurador. Lo mismo opino también, si para prestar una declaración hubiere sido llamado de cualquier provincia ó á la Ciudad, ó ante el Príncipe; porque también en estos casos se ha resuelto muchísimas veces por rescripto que se preste auxilio. Pero análogamente se ha auxiliado también á aquellos que viajaron por causa del conocimiento ó de la apelación de un pleito. Y en general, siempre que alguno estuvo ausente por necesidad, no por su voluntad, debe decirse que se le ha de auxiliar.

27. PAULUS *libro XII. ad Edictum.* — Et sive quid amiserit, vel lucratus non sit, restitutio facienda est, etiamsi non ex bonis quid amissum sit.

27. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XII.*— Y ora sea que haya perdido alguna cosa, ora que no la haya ganado, se ha de hacer la restitución, aunque no se haya perdido ninguna cosa de los bienes.

28. ULPIANUS *libro XII. ad Edictum.* — Nec non et si quis de causa probabili abfuerit, deliberare debet Praetor, an ei subveniri debeat; puta studiorum causa, forte procuratore suo defuncto, ne decipiatur per iustissimam absentiae causam.

28. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XII.* —También si alguno hubiere estado ausente por causa plausible, debe deliberar el Pretor si deberá auxiliársele; por ejemplo, por causa de estudios, acaso habiendo fallecido su procurador, para que no sea perjudicado por una justísima causa de ausencia.

§ 1.—Item si quis nec in custodia, nec in vinculis sit, sed sub fideiussorum satisdatione, et dum propter hoc recedere non potest, captus sit, restituetur; et adversus eum dabitur restitutio.

§ 1.—También si alguien ni estuviese en custodia, ni en prisión, sino bajo fianza de fiadores, y no pudiendo regresar por esto, hubiere sido perjudicado, será restituido; y se dará contra él la restitución.

§ 2.—«Quod eius, inquit Praetor, per Leges, Plebiscita, Senatusconsulta, Edicta, Decreta Principum licebit»; quae clausula non illud pollicetur, restituturum, si leges permittant, sed, si leges non prohibeant.

§ 2.—«Lo que de la misma, dice el Pretor, fuere lícito por las Leyes, Plebiscitos, Senadoconsultos, Edictos, y Decretos de los Príncipes»; cuya cláusula promete, no que se restituirá si las leyes lo permiten, sino si las leyes no lo prohiben.

§ 3.—Si quis saepius Reipublicae causa abfuit, ex novissimo reditu tempus restitutionis esse ei computandum, Labeo putat. Sed si omnes quidem absentiae annum colligant, singulae minus anno, utrum annum ei damus ad restitutionem, an vero tantum temporis, quantum novissima eius absentia occupavit, videndum; et puto annum dandum.

§ 3.—Si alguno ha estado muchas veces ausente por causa de la República, opina Labeon, que se le ha de computar el tiempo de la restitución desde el último regreso. Mas si verdaderamente todas las ausencias compusieran un año, y cada una menos de un año, se ha de ver si le damos un año para la restitución, ó tanto tiempo cuanto duró su última ausencia; y opino que ha de darse un año.

§ 4.—Si quum in provincia domicilium habe-

§ 4.—Si teniendo tú el domicilio en una provincia,

(1) poterunt—deferant, *Hal.*

(2) singillatim, *según otra lectura del márgen interior del códice Fl.*

res, esses autem in Urbe, an mihi annus cedat, quasi experiendi potestatem habeam? et ait Labeo non cedere. Ego autem puto hoc ita verum, si ius revocandi domum adversarius habuit; si minus, videri esse experiendi potestatem, quia et Romae contestari litem potuit.

estuvieses, sin embargo, en la ciudad, ¿me correrá acaso el año, como si tuviera posibilidad de ejercitar la acción? y dice Labeon que no corre. Pero yo opino que esto es verdaderamente así, si el adversario tuvo el derecho de ser citado en su propio domicilio; pero si no, se entiende que hay la facultad de ejercitar la acción, porque también en Roma pudo contestar la demanda.

§ 5.—Exemplo rescissoriae actionis etiam exceptio ei, qui Reipublicae causa abfuit, competit, forte si res ab eo possessionem nacto vindicentur.

§ 5.—A ejemplo de la acción rescisoria, compete también la excepción al que estuvo ausente por causa de la República, si acaso se vindicasen los bienes por el que alcanzó la posesión.

§ 6.—In actione rescissoria, quae adversus militem competit, aequissimum esse Pomponius ait, eius quoque temporis, quo absens defensus non est, fructus eum praestare. Ergo et militi debebunt restitui; utrimque (1) actio erit;

§ 6.—En la acción rescisoria, que compete contra un militar, dice Pomponio que es muy justo que éste pague también los frutos del tiempo en que el ausente no fué defendido. Así, pues, también los militares deberán ser restituidos; la acción será recíproca;

29. Africanus *libro VII. Quaestionum.*—videlicet ne cui officium publicum vel damno, vel compendio sit.

29. Africano; *Cuestiones, libro VII.*—á saber, para que un cargo público no sirva á nadie ó para perjuicio, ó para provecho.

30. Paulus *libro XII. ad Edictum.*—Quum miles, qui usucapiebat, decesserit, et heres impleverit usucapionem, aequum est rescindi, quod postea usucaptum est, ut eadem in heredibus, qui in usucapionem succedunt, servanda sint; quia possessio defuncti quasi iuncta (2) descendit ad heredem, et plerumque nondum hereditate adita completur.

30. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Cuando hubiere fallecido el militar que usucapía, y su heredero hubiere completado la usucapión, es justo que se rescinda lo que se usucapió después, de suerte que haya de observarse lo mismo respecto á los herederos que suceden en la usucapión; porque la posesión del difunto pasa, como continuada, al heredero, y las más de las veces se completa no habiéndose adido todavía la herencia.

§ 1.—Si is, qui Reipublicae causa abfuit, usucepit, et post usucapionem alienaverit rem, restitutio facienda erit; et licet sine dolo (3) abfuerit et usuceperit, lucro eius occurri oportet. Item ex reliquis omnibus causis restitutio facienda erit, veluti si adversus eum pronuntiatum sit.

§ 1.—Si usucapió el que estuvo ausente por causa de la República, y después de la usucapión hubiere enagenado la cosa, se habrá de hacer la restitución; y aunque hubiere estado ausente y usucapido sin dolo, conviene oponerse á su lucro. También se habrá de hacer la restitución por todas las demás causas, como si contra él se hubiere pronunciado sentencia.

31. Idem *libro LIII.* (4) *ad Edictum.*—Si is, cuius rem usucepit Reipublicae causa absens, possessionem suae rei ab illo usucaptae nactus sit, etsi postea amiserit, non temporalem, sed perpetuam habet actionem.

31. El mismo; *Comentarios al Edicto, libro LIII.*—Si aquel, cuya cosa usucapió el que estaba ausente por causa de la República, hubiere adquirido la posesión de su propia cosa usucapida por aquél, aunque después la hubiere perdido, tiene una acción no temporal, sino perpétua.

32. Modestinus *libro IX.* (5) *Regularum.*—Abesse Reipublicae causa intelligitur et is, qui ab Urbe profectus est, licet nondum provinciam excesserit (6), sed et (7) is, qui (8) excesserit, donec in Urbem revertatur; et hoc ad Proconsules Legatosque eorum, et ad eos, qui provinciis praesunt, Procuratoresve Principum, qui in provinciis tenentur, pertinet; et ad Tribunos militum, et Praefectos, et Comites Legatorum, qui ad aerarium delati, aut in Commentarium Principis delati sunt..

32. Modestino; *Reglas, libro IX.*—Se entiende que está ausente por causa de la República, también el que partió de la Ciudad, aunque todavía no hubiere salido de la provincia, y aun aquel que hubiere salido, hasta que regrese á la Ciudad; y esto respecto á los Procónsules y á sus Legados, y á los que presiden las provincias, ó á los Procuradores de los Príncipes que residen en las provincias; también á los Tribunos militares, y á los Prefectos, á los Adjuntos de los Legados, que están afectos al Erario, ó á la Contaduría del Príncipe.

33. Idem *libro singulari de Enucleatis Casibus.*—Inter eos, qui ex generali clausula adiuvantur, et fisci patronus connumeratur.

33. El mismo; *Casos ilustrados, libro único.*—Entre aquellos que son auxiliados en virtud de la cláusula general, se cuenta también el patrono del fisco.

§ 1.—Eos, qui notis scribunt acta Praesidum, Reipublicae causa non abesse certum est.

§ 1.—Es cierto que los que escriben con notas las actas de los Presidentes no están ausentes por causa de la República.

(1) et utrique, *Hal.*
(2) *Taur.;* iniuncta, *según reciente corrección Fl., Br.;* coniunctim, *Vulg.;* vincta, *otros en Concio.*
(3) malo, *inserta Hal.*
(4) IV., *Hal.*
(5) VIII., *Hal.*

(6) accesserit, *acertadamente Gothofr. en la nota.*
(7) *Hal. Vulg.;* et, *omítela Fl.*
(8) excessit, *según otra lectura del márgen interior del códice Fl.*

§ 2.—Militum medici, quoniam officium, quod gerunt, et publice prodest, et fraudem iis afferre non debet, restitutionis auxilium implorare possunt.

34. Iavolenus *libro XV. ex Cassio.* — Miles commeatu accepto si domo sua est, Reipublicae causa abesse non videtur.

§ 1.—Qui operas in publico, quod vectigalium causa locatum est, dat, Reipublicae causa non abest.

35. Paulus *libro III.* (1) *ad legem Iuliam et Papiam.* — Qui mittuntur, ut milites ducerent aut reducerent (2), aut legendis (3) curarent, Reipublicae causa absunt.

§ 1.—Hi quoque, qui missi sunt ad gratulandum Principi.

§ 2.—Item Procurator Caesaris, non solum cui rerum provinciae cuiusque procuratio mandata erit, sed et is, cui rerum, quamvis non omnium. Itaque plures ibi procuratores diversarum (4) Reipublicae causa abesse intelliguntur.

§ 3.—Praefectus quoque Aegypti Reipublicae causa abest, quive aliam ob causam Reipublicae gratia extra Urbem aberit.

§ 4.—Sed et in urbanicianis (5) militibus idem Divus Pius constituit.

§ 5.—Quaesitum est de eo, qui ad compescendos malos homines missus est, an Reipublicae causa abesset? et placuit Reipublicae causa eum abesse.

§ 6. — Item paganum, qui in expeditione (6) Consularis iussu transierat, ibique in acie ceciderat; heredi enim eius succurrendum est.

§ 7.—Qui Reipublicae causa Romam profectus est, abesse Reipublicae causa videtur. Sed et si extra patriam suam Reipublicae causa profectus sit, etiamsi per Urbem ei iter competit, Reipublicae causa abest.

§ 8.—Similiter qui in provincia est, ut primum aut domo sua profectus est, aut, quum in eadem provincia degit Reipublicae administrandae causa, simul atque (7) agere Rempublicam coepit, ad similitudinem absentis habetur.

§ 9.—Et dum eat in castra et redeat, Reipublicae causa abest; quod et eundum sit in castra militaturo, et redeundum. Vivianus (8) scribit Proculum respondisse, militem, qui (9) commeatu absit, dum domum vadit aut redit, Reipublicae causa abesse; dum domi sit, non abesse.

36. Ulpianus *libro VI.* (10) *ad legem Iuliam et Papiam.*—Reipublicae causa abesse eos solos in-

§ 2.—Los médicos de los militares, porque el cargo que ejercen beneficia al público, y no debe irrogarles perjuicio, pueden implorar el auxilio de la restitución.

34. Javoleno; *Doctrina de Cassio, libro XV.*—El soldado, recibida la licencia, si está en su casa, no se entiende que se halla ausente por causa de la República.

§ 1.—El que presta sus servicios respecto á la cosa pública que se arrendó con motivo de los impuestos, no está ausente por causa de la República.

35. Paulo; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro III.*—Los que son comisionados para llevar ó traer soldados, ó para cuidar de los que han de ser reclutados, están ausentes por causa de la República.

§ 1.—También lo están los que han sido enviados para cumplimentar al Principe.

§ 2.—Asimismo, el Procurador del César, no sólo aquel á quien se hubiere encomendado la administración de las cosas de cualquier provincia, sino también aquel á quien se hubiere encomendado la de algunas cosas, aunque no de todas. Y así, se entiende que están allí ausentes por causa de la República muchos procuradores de diversas cosas.

§ 3.—También el Prefecto de Egipto está ausente por causa de la República, y cualquiera que por otra causa estuviere ausente fuera de la Ciudad en interés de la República.

§ 4.—Pero el Divino Pío estableció lo mismo también respecto á los soldados de la guarnición de Roma.

§ 5.—Respecto del que fué comisionado para reprimir á los malhechores, se preguntó, ¿estaría ausente por causa de la República? y se determinó que estaba ausente por causa de la República.

§ 6.—También el paisano, que por mandato del Cónsul hubiese ido á una expedición, y allí hubiese muerto en la hueste; porque se ha de auxiliar á su heredero.

§ 7.—El que por causa de la República fué á Roma, se entiende que está ausente por causa de la República. Pero también si por causa de la República hubiese marchado fuera de su patria, aunque el camino le hiciera pasar por la Ciudad, está ausente por causa de la República.

§ 8.—De la misma manera, el que está en una provincia, desde luego que ó partió de su casa, ó viviendo en la misma provincia para administrar la República, comenzó á gobernar la República, es considerado del mismo modo que ausente.

§ 9.—Y mientras vaya al campamento y de él vuelva, está ausente por causa de la República; porque el que milita ha de ir al campamento y volver de él. Escribe Viviano que Próculo respondió, que el militar que estuviese ausente con licencia, mientras va á su casa y vuelve, está ausente por causa de la República; pero que mientras estuviese en su casa, no está ausente.

36. Ulpiano; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro VI.*—Entendemos que están ausentes por

(1) IV., *Hal.*
(2) *Br.;* aut reducerent, *Taur., pero añadidas por antiguos copistas.*
(3) *Según conjetura Krieg.;* legendi, *Fl.;* legendos, *otros en Gothofr.;* legendi curam gererent, *Hal.*
(4) rerum, *insertan Hal. Vulg.*
(5) urbanis, *Vulg.*
(6) expeditionem Consulis, *Vulg.*
(7) *Hal. Vulg.;* atque, *omítela Fl.*
(8) Iulianus, *otros en Hal.*
(9) cum, *insertan Hal. Vulg.*
(10) VII., *Hal.*

telligimus, qui non sui commodi causa, sed coacti absunt.

37. PAULUS *libro III.* (1) *ad legem Iuliam et Papiam.*—Hi, qui in provincia sua ultra tempus a Constitutionibus concessum assident, publica causa abesse non intelliguntur.

38. ULPIANUS *libro VI.* (2) *ad legem Iuliam et Papiam.*—Si cui in provincia sua Princeps assidere speciali beneficio permiserit, puto eum Reipublicae causa abesse; quodsi non ex permissu hoc fecerit, consequenter dicemus, quum crimen admisit, non habere eum privilegia eorum, qui Reipublicae causa absunt.

§ 1.—Tamdiu Reipublicae causa abesse quis videbitur, quamdiu officio alicui (3) praeest; quod si finitum fuerit officium, iam desinit abesse Reipublicae causa. Sed ad revertendum illi tempora computabimus statim atque desiit Reipublicae causa abesse ea, quibus reverti in Urbem potuit; et erit moderatum, tempora ei dare, quae lex revertentibus praestitit. Quare si quo deflexerit (4) suae rei causa, non dubitamus id tempus ei non proficere, habitaque dinumeratione temporis, quo reverti potuit (5), statim eum dicemus desiisse Reipublicae causa abesse. Plane si infirmitate impeditus continuare iter non potuit, habebitur ratio humanitatis, sicuti haberi solet et hiemis, et navigationis, et ceterorum, quae casu contingunt.

39. PAULUS *libro I. Sententiarum.* — Is, qui Reipublicae causa abfuturus erat, si procuratorem reliquerit, per quem defendi potuit, in integrum volens restitui non auditur.

40. ULPIANUS *libro V. Opinionum.*— Si qua militi accusatio competat, tempore, quo Reipublicae operam dedit, non perimitur.

§ 1.—Quod eo tempore, quo in insula aliquis fuit ex poena ei irrogata, cuius restitutionem (6) impetravit, ab alio usurpatum ex bonis, quae non erant ademta, probatum fuerit, suae causae restituendum est.

41. IDEM *libro XXXV. Digestorum.*— Si quis Titio legaverit, si mortis suae tempore in Italia esset, aut in annos singulos, quot in Italia esset, et ei succursum fuerit, quia ob id, quod Reipublicae causa abfuit, exclusus fuerit a legato, fideicommissum ab eo relictum praestare cogitur. Marcellus notat: quis enim dubitavit, salva legatorum et fideicommissorum causa militi restitui hereditatem, quam ob id perdidit, quod Reipublicae causa abfuit?

42. ALFENUS *libro V. Digestorum.*— Non vere

causa de la República solamente aquellos que están ausentes no por su conveniencia, sino por obligación.

37. PAULO; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro III.*—Los que están de Asesores en su provincia más tiempo del permitido por las Constituciones, no se entiende que estén ausentes por causa pública.

38. ULPIANO; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro VI.*—Si por gracia especial el Príncipe hubiere permitido á alguien que fuera Asesor en su propia provincia, opino que está ausente por causa de la República; pero si no hubiere hecho eso con permiso, diremos consiguientemente, que, como cometió un delito, no tiene los privilegios de los que están ausentes por causa de la República.

§ 1.—Se entenderá que alguien está ausente por causa de la República tanto tiempo cuanto desempeña algún cargo; porque si se hubiere concluido su cargo, deja ya de estar ausente por causa de la República. Pero para el regreso le computaremos desde luego que dejó de estar ausente por causa de la República el tiempo en que pudo volver á la Ciudad; y será equitativo que se le dé el tiempo que la ley concedió á los que regresan. Por lo que, si se hubiere desviado algo del camino por causa de algún negocio suyo, no dudamos que este tiempo no le aprovecha, y hecho el cómputo del tiempo en que pudo volver, diremos que desde entonces dejó de estar ausente por causa de la República. Pero si impedido por alguna enfermedad no pudo continuar el camino, se tendrá en cuenta esta razón de humanidad, así como suele tenerse la de tempestad, la de navegación, y la de los demás casos fortuitos que acontecen.

39. PAULO; *Sentencias, libro I.* — El que había de estar ausente por causa de la República, si hubiere dejado procurador por quien pudo ser defendido, no es oído al querer ser restituído por entero.

40. ULPIANO, *Opiniones, libro V.*—Si compitiera al militar una acusación, no se extingue ésta por el lapso de tiempo en que prestó servicio á la República.

§ 1.—Lo que se hubiere probado que en aquel tiempo que alguien estuvo en una isla por pena que se le impuso, cuya restitución obtuvo, fué usurpado por otro de bienes que no le habían sido quitados, ha de ser restituido á su propio estado.

41. EL MISMO; *Digesto, libro XXXV.*—Si alguno hubiere hecho á Ticio un legado, en el caso de que estuviese en Italia al tiempo de su muerte, ó para cada año de cuantos estuviese en Italia, y se hubiere auxiliado á éste porque hubiere quedado excluido del legado por haber estado ausente por causa de la República, se obliga á pagar el fideicomiso dejado por él. Marcelo hace esta observación: porque ¿quién ha dudado, que quedando salva la causa de los legados y de los fideicomisos se restituye al militar la herencia que perdió por haber estado ausente por causa de la República?

42. ALFENO; *Digesto, libro V.* — No se dice con

(1) IV., *Hal.*
(2) VII., *Hal.*
(3) *Hal. Vulg.;* aliquo, *Fl.*

(4) si quid excesserit, *Hal.;* si quod tempus effluxerit, *Vulg.*
(5) debuit, *Vulg.*
(6) a principe, *insertan Hal. Vulg.*

dicitur, Reipublicae causa abesse eum, qui sui privati negotii causa in legatione est.

43. Africanus *libro VII. Questionum.*—Si quis stipulatus sit in annos singulos, quoad in Italia esset vel ipse, vel promissor, et alteruter Reipublicae causa abesse coeperit, officium Praetoris est introducere utilem actionem. Eadem dicemus, et si ita concepta stipulatio fuerit: «si quinquennio proximo Romae fuerit», vel ita: «si Romae non fuerit, centum dare spondes»?

44. Paulus *libro II. ad Sabinum.*—Is, qui Reipublicae causa abest, in aliqua re laesus non restituitur, in qua, etiamsi Reipublicae causa non abfuisset, damnum erat passurus.

45. Scaevola *libro I. Regularum.* — Milites omnes, qui discedere signis sine periculo non possunt, Reipublicae causa abesse intelliguntur.

46. Marcianus *libro II. Regularum.*—Qui Reipublicae causa abfuit, etiam adversus eum, qui pariter Reipublicae causa abfuerit, restituendus est, si aliquid damni iuste queritur.

TIT. VII

DE ALIENATIONE IUDICII MUTANDI CAUSA FACTA

[Cf. Cod. II. 54 (55).]

1. Gaius *libro IV. ad Edictum provinciale.*—Omnibus modis Proconsul id agit, ne cuius deterior causa fiat ex alieno facto. Et quum intelligeret iudiciorum exitum interdum duriorem nobis constitui opposito nobis alio adversario, in eam quoque rem prospexit, ut si quis alienando rem alium nobis adversarium suo loco substituerit, idque data opera in fraudem nostram fecerit, tanti nobis in factum actione teneatur, quanti nostra intersit, alium adversarium nos non habuisse.

§ 1.— Itaque si alterius provinciae hominem, aut potentiorem nobis opposuerit adversarium, tenebitur;

2. Ulpianus *libro XIII.* (1) *ad Edictum.*—aut alium, qui vexaturus sit (2), adversarium;

3. Gaius *libro IV. ad Edictum provinciale.*—quia, etiamsi cum eo, qui alterius provinciae sit, experiar, in illius provincia experiri debeo, et potentiori pares esse non possumus.

§ 1.—Sed etsi hominem, quem petebamus, manumiserit, durior nostra conditio fit, quia Praetores faveant libertatibus.

§ 2.—Item si locum, in quo opus feceris, cuius nomine interdicto Quod vi aut clam, vel actione aquae pluviae arcendae tenebaris, alienaveris,

(1) XII., *Hal.*

verdad que está ausente por causa de la República, el que está en una legación por causa de particular negocio suyo.

43. Africano; *Cuestiones, libro VII.* — Si alguien hubiese estipulado para cada año, mientras él ó el prometedor estuviese en Italia, y uno ú otro hubiere comenzado á estar ausente por causa de la República, es obligación del Pretor conceder una acción útil. Lo mismo diremos también si la estipulación hubiere sido así concebida: «si el próximo quinquenio hubiere estado en Roma», ó de este modo: «si no hubiere estado en Roma ¿prometes darme ciento»?

44. Paulo; *Comentarios á Sabino, libro II.*—El que está ausente por causa de la República, perjudicado en alguna cosa, no es restituído en aquella en que, aun cuando no hubiese estado ausente por causa de la República, había de haber sufrido el perjuicio.

45. Scévola; *Reglas, libro I.* — Todos los militares que sin peligro no pueden apartarse de las banderas, se entiende que están ausentes por causa de la República.

46. Marciano; *Reglas, libro II.*—El que estuvo ausente por causa de la República ha de ser restituído aun contra aquel que igualmente hubiere estado ausente por causa de la República, si con justicia se querella por algún daño.

TÍTULO VII

DE LA ENAGENACIÓN HECHA CON EL OBJETO DE VARIAR EL JUICIO

[Véase Cód. II. 54 (55).]

1. Gayo; *Comentarios al Edicto provincial, libro IV.* — El Procónsul procura por todos los medios que la causa de cualquiera no se empeore por el hecho de otro. Y entendiendo que el éxito de los juicios se nos hace á veces más gravoso habiéndosenos opuesto otro adversario, atendió también á este caso, para que si enagenando alguien una cosa, nos hubiere sustituído en su lugar otro adversario, y hubiere hecho esto expresamente en fraude nuestro, nos esté obligado por la acción del hecho en tanto cuanto nos importe no haber tenido nosotros otro adversario.

§ 1.—Y así, si nos hubiere opuesto como adversario un hombre de otra provincia, ú otro más poderoso, quedará obligado;

2. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XIII.* —ú otro adversario, que nos haya de vejar;

3. Gayo; *Comentarios al Edicto provincial, libro IV.* —porque, aunque yo litigue con el que sea de otra provincia, debo litigar en la provincia de él, y no podemos ser iguales al que es más poderoso.

§ 1.—Pero también si hubiere manumitido al esclavo que pediamos, se hace peor nuestra condición, porque los Pretores favorecen las libertades.

§ 2.—También si hubieres enagenado el lugar en que hubieres hecho alguna obra, por razón de la que estabas obligado por el interdicto *Quod vi*

(2) *Br.;* sit, *Fl.*

durior nostra conditio facta intelligitur, qua (1) si tecum ageretur, tuis impensis id opus tollere deberes; nunc vero, quum incipiat mihi adversus alium actio esse, quam qui fecerit, compellor meis impensis id tollere, quia qui ab alio factum possidet, hactenus istis actionibus tenetur, ut patiatur id opus tolli.

aut clam (Lo que por fuerza ó clandestinamente), ó por la acción *aquae pluviae arcendae* (de recoger las aguas pluviales), se entiende hecha peor nuestra condición, por la que si se litigase contigo, deberías demoler á tu costa aquella obra; pero ahora, comenzando á tener yo la acción contra otro que el que la hubiere hecho, soy compelido á demolerla á mi costa, porque el que posee la obra hecha por otro está por estas acciones obligado tan sólo á permitir que se demuela aquella obra.

§ 3.—Opus quoque novum si tibi nuntiaverim, tuque eum locum alienaveris, et emtor opus fecerit, dicitur, te hoc iudicio teneri, quasi neque tecum ex operis novi nuntiatione agere possim, quia nihil feceris (2), neque cum eo, cui id alienaveris, quia ei nuntiatum non sit.

§ 3.—También si yo te hubiere denunciado una obra nueva, y tú hubieres enagenado aquel lugar, y el comprador hubiere hecho la obra, se dice que estás obligado por esta acción, como que yo no podría litigar ni contigo por la denuncia de obra nueva, porque ninguna hubieres hecho, ni con aquel á quien hubieres hecho la enagenación, porque á él no se le haya denunciado.

§ 4.—Ex quibus apparet, quod Proconsul in integrum restituturum se pollicetur, ut hac actione officio tantum iudicis consequatur actor, quantum eius intersit alium adversarium non habuisse; forte si quas impensas fecerit, aut si quam aliam incommoditatem passus erit alio adversario substituto.

§ 4.—De lo que resulta, que el Procónsul promete que él habrá de restituir por el todo, para que por esta acción el actor consiga por ministerio del juez tanto cuanto le interese no haber tenido otro adversario, si acaso hubiere hecho algunos gastos, ó si hubiere sufrido alguna otra incomodidad con habérsele sustituido otro adversario.

§ 5.—Quid ergo est, si is, adversus quem talis actio competit, paratus sit utile iudicium pati, perinde ac si possideret? Recte dicitur, denegandam esse adversus eum ex hoc Edicto actionem.

§ 5.—¿Y qué sucede, pues, si aquel contra quien compete tal acción estuviese dispuesto á soportar la acción util del mismo modo que si poseyese? Con razón se dice que se ha de denegar contra él la acción proveniente de este Edicto.

4. ULPIANUS *libro XIII.* (3) *ad Edictum.* — Item si res fuerint usucaptae ab eo, cui alienatae sint, nec peti ab hoc possint, locum habet hoc Edictum.

4. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIII.* —Asimismo, si las cosas hubieren sido usucapidas por aquel á quien se le hubieren enagenado, y no pudieran ser reclamadas de él, tiene lugar este Edicto.

§ 1.—Itemque fieri potest, ut sine dolo malo quidem possidere desierit, verum iudicii mutandi causa id fiat. Sunt et alia complura talia. Potest autem aliquis dolo malo desinere possidere, nec tamen iudicii mutandi causa fecisse, nec hoc Edicto teneri; neque enim alienat, qui duntaxat omittit possessionem. Non tamen eius factum improbat Praetor, qui tanti habuit re carere, ne propter eam saepius litigaret; haec enim verecunda (4) cogitatio eius, qui lites exsecratur, non est vituperanda, sed eius duntaxat, qui, quum rem habere vult, litem ad alium transfert, ut molestum adversarium pro se subiiciat.

§ 1.—Y también puede suceder, que haya dejado de poseer ciertamente sin dolo malo, pero que haga esto con el objeto de variar el juicio. Hay además otros muchos casos semejantes. Mas puede alguno dejar de poseer sin dolo malo, y no haberlo hecho, sin embargo, con el objeto de variar el juicio, ni quedar obligado por este Edicto; porque tampoco enagena el que tan sólo abandona la posesión. Pero el Pretor no reprueba el hecho del que prefirió carecer de la cosa para no litigar más veces por ella; porque no se ha de vituperar el honrado propósito del que execra los pleitos, sino tan sólo el de aquel que, al par que quiere tener la cosa, transfiere á otro el litigio, para substituir en su lugar un adversario molesto.

§ 2.—Pedius libro nono non solum ad dominii translationem hoc Edictum pertinere ait, verum ad possessionis (5) quoque; alioquin, cum quo in rem agebatur, inquit, si possessione cessit, non tenebitur.

§ 2.—Dice Pedio en el libro noveno, que este Edicto corresponde no sólo á la traslación de dominio, sino también á la de la posesión; de otra suerte, añade, si cedió la posesión, no estará obligado aquel contra quien se ejercitaba una acción real.

§ 3.—Si quis autem ob valetudinem, aut aetatem, aut occupationes necessarias litem in alium transtulerit, in ea causa non est, ut hoc Edicto teneatur, quum in hoc Edicto doli mali fiat mentio. Ceterum erit interdictum et per procuratores litigare, dominio in eos plerumque ex iusta causa translato.

§ 3.—Mas si por razón de enfermedad, ó de edad, ó de ocupaciones necesarias hubiere alguien transferido á otro el pleito, no se halla en el caso de quedar obligado por este Edicto, como quiera que en este Edicto se haga mención del dolo malo. De otro modo, también estaría prohibido litigar por medio de procuradores, habiéndose transferido á ellos las más de las veces el dominio por justa causa.

§ 4.—Ad iura etiam praediorum hoc Edictum pertinet, modo si dolo malo fiat alienatio.

§ 4.—Corresponde este Edicto también á las servidumbres de los predios, si es que la enagenación se hace con dolo malo.

(1) quia, *Vulg.*
(2) novi, *inserta la Vulg.*
(3) XII., *Hal.*
(4) verecundia et cogitatio, *Hal.*
(5) possessionem, *Hal.*

§ 5.—Haec actio in id, quod interest, competit; proinde si res non fuit petitoris, aut si is, qui alienatus est, sine culpa decessit, cessat iudicium, nisi si quid actoris praeterea interfuit.

§ 6.—Haec actio non est poenalis, sed rei persecutionem arbitrio iudicis continet; quare et heredi dabitur, in heredem autem,

5. Paulus *libro XI.* (1) *ad Edictum.*— vel similem,

6. Ulpianus *libro XIII.* (2) *ad Edictum.*— vel post annum non dabitur;

7. Gaius *libro IV. ad Edictum provinciale.*— quia pertinet quidem ad rei persecutionem, videtur autem ex delicto dari.

8. Paulus *libro XII. ad Edictum.*— Ex hoc Edicto tenetur et qui rem exhibet, si arbitratu iudicis pristinam iudicii causam non restituit.

§ 1.—Ait Praetor: Quaeve alienatio iudicii mutandi causa facta erit (3), id est, si futuri iudicii causa, non eius, quod iam sit.

§ 2.—Alienare intelligitur etiam, qui alienam rem vendidit.

§ 3.—Sed heredem instituendo, vel legando si quis alienet, huic Edicto locus non erit.

§ 4.—Si quis alienaverit, deinde receperit, non tenebitur hoc Edicto.

§ 5.—Qui venditori suo redhibet, non videtur iudicii mutandi causa abalienare,

9. Paulus *libro I. ad Edictum Aedilium curulium.*—quia redhibito homine omnia retro aguntur. Et ideo non videtur iudicii mutandi causa alienare, qui redhibet, nisi si propter hoc ipsum redhibet, non redhibiturus alias.

10. Ulpianus *libro XII. ad Edictum.*—Nam et si obligatus solvero, quod a me petere velles, huic Edicto locus non erit.

§ 1.—Si tutor pupilli, vel agnatus furiosi alienaverint, utilis actio competit, quia consilium huius fraudis inire non possunt.

11. Idem *libro V. Opinionum.*— Quum miles postulabat suo nomine litigare de possessionibus, quas sibi donatas esse dicebat, responsum est, si iudicii mutandi causa donatio facta fuerit, priorem dominum experiri oportere, ut rem magis, quam litem in militem transtulisse credatur.

12. Marcianus *libro XIV. Institutionum.*— Si quis iudicii communi dividundo evitandi causa rem alienaverit, ex lege Licinia ei interdicitur, ne communi dividundo iudicio experiatur; verbi gratia, ut potentior emtor per licitationem vilius eam accipiat, et per hoc iterum ipse recipiat. Sed

(1) XII., *Hal.*
(2) XII., *Hal.*

§ 5.—Compete esta acción por aquello que interesa; por consiguiente, si la cosa no fué del demandante, ó si el esclavo que fué enagenado pereció sin culpa, deja de competer la acción, á no ser que alguna otra cosa importó además al actor.

§ 6.—Esta accion no es penal, sino que contiene la persecución de la cosa al arbitrio del juez; por lo que se dará también al heredero, pero contra el heredero,

5. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XI.*— ú otra persona semejante,

6. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—ó después del año, no se dará;

7. Gayo; *Comentarios al Edicto provincial, libro IV.*—porque corresponde ciertamente para la persecución de la cosa, pero se entiende que se da por causa de delito.

8. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XII.*— En virtud de este Edicto está obligado también el que exhibe la cosa, si al arbitrio del juez no restituye la primitiva causa del juicio.

§ 1.—Dice el Pretor: «ó se hubiere hecho alguna enagenación con el objeto de variar el juicio», esto es, si por causa del juicio futuro, no del que ya exista.

§ 2.—Entiéndese que también enagena el que vendió una cosa de otro.

§ 3.—Pero si alguien enagenase instituyendo heredero, ó haciendo un legado, no habrá lugar á este Edicto.

§ 4.—Si alguno hubiere enagenado, y después recobrado, no estará obligado por este Edicto.

§ 5.—El que á su vendedor devuelve la cosa, no se entiende que enagena con el objeto de variar el juicio,

9. Paulo; *Comentarios al Edicto de los Ediles currules, libro I.*—porque devuelto el esclavo, todas las cosas se retrotraen. Y por lo tanto, no se entiende que enagena con el objeto de variar el juicio el que devuelve, á no ser que devuelva por lo mismo que de otra suerte no habria de devolver.

10. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XII.*—Porque también, si estando obligado hubiere yo pagado lo que quisieras pedirme, no habrá lugar á este Edicto.

§ 1.—Si el tutor del pupilo, ó el agnado del loco hubieren enagenado, compete acción util, porque no pueden aceptar el consejo de este fraude.

11. El mismo; *Opiniones, libro V.*—Pretendiendo un militar litigar en su nombre sobre posesiones, que decía le habian sido donadas, se respondió, que si la donación hubiere sido hecha con el objeto de variar el juicio, debia litigar el primitivo dueño, para que se entienda que transfirió al militar más bien la cosa, que el litigio.

12. Marciano; *Instituta, libro XIV.* — Si para evitar el juicio de división de una cosa común hubiere alguien enagenado dicha cosa, prohibesele por la ley Licinia que reclame por la acción de división de lo común; por ejemplo, para que un comprador más poderoso la adquiera por licita-

(3) fuerit, *Hal.*

ipse quidem, qui partem alienaverit, communi dividundo iudicio si agere velit, non audietur. Is vero, qui emit, si experiri velit, ex illa parte Edicti vetatur, qua cavetur, ne qua alienatio iudicii mutandi causa fiat.

TIT. VIII

DE RECEPTIS (1), QUI ARBITRIUM RECEPERUNT (2), UT SENTENTIAM DICANT

[Cf. Cod. II. 55 (56).]

1. PAULUS *libro II.* (3) *ad Edictum.*— Compromissum ad similitudinem iudiciorum redigitur, et ad finiendas lites pertinet.

2. ULPIANUS *libro IV. ad Edictum.*— Ex compromisso placet exceptionem non nasci, sed poenae petitionem.

3. IDEM *libro XIII. ad Edictum.*— Labeo ait, si compromisso facto sententia dicta est, quo (4) quis a minore vigintiquinque annis tutelae absolveretur, ratum id a Praetore non habendum; neque poenae eo nomine commissae petitio dabitur.

§ 1.— Tametsi neminem Praetor cogat arbitrium recipere, quoniam haec res libera et soluta est et extra necessitatem iurisdictionis posita, attamen, ubi semel quis in se receperit arbitrium, ad curam et sollicitudinem suam hanc rem pertinere Praetor putat, non tantum, quod studeret lites finiri, verum quoniam (non) (5) deberent decipi, qui eum, quasi virum bonum, disceptatorem inter se elegerunt. Finge enim, post causam iam semel atque iterum tractatam, post nudata utriusque intima et secreta negotii aperta, arbitrum vel gratiae dantem, vel sordibus corruptum, vel alia qua ex causa nolle sententiam dicere; quisquamne potest negare, aequissimum fore, Praetorem interponere se debuisse, ut officium, quod in se recepit, impleret?

§ 2.—Ait Praetor: QUI ARBITRIUM PECUNIA (6) COMPROMISSA RECEPERIT.

§ 3.—Tractemus de personis arbitrantium. Et quidem arbitrum cuiuscunque dignitatis coget officio, quod susceperit, perfungi, etiamsi sit Consularis; nisi forte sit in aliquo Magistratu positus vel potestate, Consul forte vel Praetor, quoniam in hoc imperium non habet.

4. PAULUS *libro XIII. ad Edictum.*—Nam magistratus superiore (7) aut pari imperio nullo modo possunt cogi; nec interest, ante, an (8) ipso Magistratu arbitrium susceperint; inferiores possunt cogi.

---

(1) ARBITRIS, *inserta la Vulg.*
(2) *Taur.*; RECEPERINT, *Br.*
(3) I., *Hal.*
(4) qua, *Hal. Vulg.*;
(5) *Br.;* non, *Taur.;* deberet, *Fl.*; deberent, *Taur.*
(6) POENA, *Hal.*

ción á más bajo precio, y por este medio la vuelva á recobrar él mismo. Pero, á la verdad, el mismo que hubiere enagenado una parte, si quisiese ejercitar la acción de división de lo común, no será oido. Mas al que la compró, si quisiera ejercitar la acción, se le veda en virtud de aquella parte del Edicto en que se dispone que no se haga enagenación alguna con el objeto de introducir variación en el juicio.

TITULO VIII

DE LAS PERSONAS PROPUESTAS, QUE ACEPTARON ARBITRAJE PARA PRONUNCIAR SENTENCIA

[Véase Cód. II. 55. (56).]

1. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro II.*—Redúcese el compromiso á una semejanza de juicio, y tiene por objeto terminar los pleitos.

2. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro IV.*—Se halla establecido que del compromiso no nace excepción, sino petición de la pena.

3. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Dice Labeon, que si en virtud del compromiso contraido se profirió sentencia, para que alguien fuese absuelto de la tutela por un menor de veinticinco años, esto no ha de ser ratificado por el Pretor; ni se dará la petición de la pena en que por este motivo se haya incurrido.

§ 1.—No obstante que el Pretor no obligue á nadie á aceptar la facultad arbitral, porque ésta es cosa libre é independiente y puesta fuera de la obligación de su jurisdicción, sin embargo, luego que una vez hubiere alguien aceptado el arbitraje, juzga el Pretor que la cosa corresponde á su cuidado y solicitud, no tanto porque procure que los pleitos se terminen, sino porque no hayan de ser defraudados los que le eligieron, como hombre bueno, por juez árbitro entre ellos. Porque supón, que después de examinada ya la causa una y dos veces, después de descubiertas las intimidades de ambas partes, y después de conocidos los secretos del negocio, el árbitro, ó cediendo al favor, ó corrompido con sordideces, ó por otra cualquier causa no quisiera pronunciar sentencia; ¿quién puede negar, que sería muy justo que el Pretor hubiera debido interponerse, para que cumpliera el encargo que aceptó?

§ 2.—Dice el Pretor: «El que hubiere recibido arbitraje habiéndose fijado una cantidad como pena».

§ 3.—Tratemos de las personas de los árbitros. Y, á la verdad, obligará al árbitro, de cualquiera dignidad, aunque sea Consular, á desempeñar el cargo que hubiere aceptado; á no ser quizá que estuviere colocado en alguna Magistratura ó potestad, siendo acaso Consul ó Pretor, porque sobre éste no tiene poder.

4. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Porque los Magistrados de superior ó de igual jurisdicción en manera ninguna pueden ser obligados; y no importa que hubieren aceptado el arbitraje antes de estar, ó estando ya en la misma Magistratura; los inferiores pueden ser obligados.

---

(7) *Taur.;* superiores, *Fl. según reciente corrección;* imperia, *en otro tiempo en el códice Fl., por lo que Br. conjetura que ha de leerse:* superiores, aut paria imperia.
(8) in, *insertan Hal. Vulg.*

5. Ulpianus *libro XIII. ad Edictum.*—Sed et filiusfamilias compelletur.

6. Gaius *libro V. ad Edictum provinciale* (1).—Quinetiam de re patris dicitur filiumfamilias arbitrum esse; nam et iudicem eum esse posse plerisque placet.

7. Ulpianus *libro XIII. ad Edictum.*—Pedius libro nono et Pomponius libro trigesimo tertio (2) scribunt, parvi referre, ingenuus quis, an libertinus sit, integrae famae quis sit arbiter, an ignominiosus. In servum Labeo compromitti non posse libro undecimo scribit; et est verum.

§ 1.—Unde Iulianus ait, si in Titium et servum compromissum sit, nec Titium cogendum sententiam dicere, quia cum alio receperit, quamvis servi, inquit, arbitrium nullum sit. Quid tamen, si dixerit sententiam Titius? Poena non committitur, quia non, ut receperit, dixit sententiam.

8. Paulus *libro XIII. ad Edictum.*—Sed si ita compromissum sit, ut vel alterutrius sententia valeat (3), Titium cogendum.

9. Ulpianus *libro XIII. ad Edictum.*— Sed si in servum compromittatur, et liber sententiam dixerit, puto, si liber factus fecerit, consentientibus partibus valere.

§ 1.—Sed neque in pupillum, neque in furiosum, aut surdum, aut mutum compromittetur, ut Pomponius libro trigesimo tertio (4) scribit.

§ 2.—Si quis iudex sit, arbitrium recipere eius rei, de qua iudex est, inve se compromitti iubere prohibetur lege Iulia, et, si sententiam dixerit, non est danda poenae persecutio.

§ 3.—Sunt et alii, qui non coguntur sententiam dicere, utputa si sordes aut turpitudo arbitri manifesta sit.

§ 4.—Iulianus ait, si eum infamaverunt litigatores, non omnimodo Praetorem debere eum excusare, sed causa cognita.

§ 5.—Idem, et si spreta auctoritate eius ad iudicium,

10. Paulus *libro XIII. ad Edictum.*—vel alium arbitrum

11. Ulpianus *libro XIII. ad Edictum.*—litigatores ierint, mox ad eundem arbitrum redierint, Praetorem non debere eum cogere inter eos disceptare, qui ei contumeliam hanc fecerunt, ut eum spernerent et ad alium irent.

§ 1.—Arbitrum autem cogendum non esse sententiam dicere, nisi compromissum intervenerit.

§ 2.—Quod ait Praetor «pecuniam compromissam» (5), accipere nos debere non si utrimque

5. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Pero también el hijo de familia será compelido.

6. Gayo; *Comentarios al Edicto provincial, libro V.*—Porque también se dice que el hijo de familia es árbitro en negocio de su padre; porque á la mayoría parece bien que pueda él ser también juez.

7. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Escriben Pedio en el libro noveno y Pomponio en el libro trigésimo tercero, que importa poco, que el árbitro sea un ingénuo ó un libertino, uno de buena fama, ó un ignominioso. Labeon escribe en su libro undécimo, que no puede contraerse compromiso á favor de un esclavo; y es verdad.

§ 1.—Por lo cual dice Juliano, que si se hubiese contraido el compromiso á favor de Ticio y de un esclavo, ni á Ticio se le ha de obligar á pronunciar sentencia, porque con otro recibió el compromiso, por más de que, añade, sea nulo el arbitraje del esclavo. Pero ¿qué sucederá, si Ticio hubiere proferido sentencia? No se incurre en la pena, porque no pronunció la sentencia según había aceptado el encargo.

8. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Pero si el compromiso hubiese sido de esta suerte, que ó de uno ó de otro sea válida la sentencia, se ha de obligar á Ticio.

9. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Pero si se contrajese el compromiso á favor de un esclavo, y hecho libre hubiere pronunciado la sentencia, opino que, si siendo ya libre lo hubiere hecho, es válida, consintiéndola las partes.

§ 1.—Pero ni á favor de un pupilo, ni de un loco, ó de un sordo, ó de un mudo se contraerá el compromiso, según escribe Pomponio en el libro trigésimo tercero.

§ 2.—Si alguno fuese juez, prohíbesele por la ley Julia que admita la facultad arbitral sobre el negocio de que es juez, ó que mande que á su favor se contraiga el compromiso, y si hubiere pronunciado sentencia, no se ha de conceder la persecución de la pena.

§ 3.—Hay también otros á quienes no se les obliga á pronunciar sentencia, por ejemplo, si fuese manifiesta la sordidez ó la inmoralidad del árbitro.

§ 4.—Dice Juliano, que si los litigantes infamaron al árbitro, el Pretor no debe excusarlo en todos los casos, sino con conocimiento de causa.

§ 5.—Asimismo, que si desacatada la autoridad del árbitro, al juicio,

10. Paulo; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—ó á otro árbitro,

11. Ulpiano; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—hubieren acudido los litigantes, y después hubieren vuelto al mismo árbitro, no debe obligar el Pretor á decidir entre ellos á aquel á quien le hicieron la injuria de despreciarlo y de acudir á otro.

§ 1.—Mas no ha de ser obligado el árbitro á pronunciar sentencia, si no hubiere mediado compromiso.

§ 2.—Lo que dice el Pretor, «que se haya fijado una cantidad como pena», debemos entenderlo no

(1) libro V. ad Edictum provinciale, *omítelas Hal.*
(2) tertio, *omítela la Vulg.*
(3) Iulianus scribit, *inserta la Vulg.*
(4) libro trigesimo tertio, *omítelas Hal.*
(5) pecunia (poena, *Hal.*) compromissa—debemus non tantum, si, *Vulg.*

poena numaria, sed si et alia res vice poenae, si quis arbitri sententia (1) non steterit, promissa sit; et ita Pomponius scribit. Quid ergo, si res apud arbitrum depositae sunt eo pacto, ut ei daret, qui vicerit, vel ut eam rem daret, si non pareatur sententiae, an cogendus sit sententiam dicere? et puto cogendum, tantundem, et si quantitas certa ad hoc apud eum deponatur. Proinde et si alter rem, alter pecuniam stipulanti promiserit, plenum compromissum est, et cogetur sententiam dicere.

si por una y otra parte se hubiese prometido una pena pecuniaria, sino también si otra cosa en lugar de pena, si alguno no hubiere estado á la sentencia del árbitro; y así lo escribe Pomponio. ¿Qué se hará, pues, si las cosas hubiesen sido depositadas en poder del árbitro con el pacto de que las diera al que hubiere vencido, ó de que entregase aquella cosa, si no se obedeciese la sentencia; habrá de ser obligado á pronunciar sentencia? Y yo opino que ha de ser obligado, y otro tanto también si se depositase para esto en su poder una cantidad cierta. Por lo tanto, también si el uno hubiere prometido al estipulante una cosa, y el otro dinero, el compromiso es perfecto, y se obligará á pronunciar sentencia.

§ 3.—Interdum, ut Pomponius scribit, recte nudo pacto fiet compromissum; utputa si ambo debitores fuerunt, et pacti sunt, ne petat, quod sibi debetur, qui sententiae arbitri non paruit.

§ 3.—A veces, como escribe Pomponio, se hará válidamente el compromiso por nudo pacto; por ejemplo, si ambos fueron deudores, y pactaron que no pida lo que se le debe el que no haya obedecido á la sentencia del árbitro

§ 4.—Item Iulianus scribit, non cogendum arbitrum sententiam dicere, si alter promiserit, alter non.

§ 4.—También escribe Juliano, que no se ha de obligar al árbitro á proferir sentencia, si el uno hubiere prometido, y el otro no.

§ 5.—Idem dicit et si sub conditione fuerit poena compromissa, veluti: si navis ex Asia venerit, tot millia; non enim prius arbitrum cogendum sententiam dicere, quam conditio extiterit, ne sit inefficax deficiente conditione; et ita Pomponius libro trigesimo tertio ad Edictum scribit.

§ 5.—Lo mismo dice también si bajo condición se hubiere fijado la pena en el compromiso, por ejemplo: tantos miles, si la nave hubiere llegado de Asia; porque no se ha de obligar al árbitro á pronunciar sentencia antes que se hubiere cumplido la condición, para que no sea ineficaz faltando la condición; y así lo escribe Pomponio en el libro trigésimo tercero de los Comentarios al Edicto.

12. PAULUS *libro XIII. ad Edictum.*—Quo casu ad Praetorem pertinebit in eo forsitan solo, ut, si possit dies compromissi proferri, proferatur.

12. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—En cuyo caso, tal vez sólo en ésto, corresponderá al Pretor hacer que se prorrogue, si pudiera prorrogarse, el día del compromiso.

13. ULPIANUS *libro XIII. ad Edictum.*—Pomponius ait, etsi alteri accepto lata sit poena compromissi, non debere eum compelli sententiam dicere.

§ 1.—Idem Pomponius scribit: si de meis solis controversiis sit compromissum, et de te poenam sim stipulatus, videndum, ne non sit compromissum; sed cui rei moveatur, non video. Nam si ideo, quia de unius controversiis solum compromissum est, nulla ratio est, licet enim et de una re compromittere; si vero ideo, quia ex altera duntaxat parte stipulatio intervenit, est ratio. Quamquam si petitor quis stipulatus (2) est, possit dici, plenum esse compromissum, quia is, qui convenitur, tutus est veluti pacti exceptione; is, qui convenit, si arbitro non pareatur, habet stipulationem. Sed id verum esse non puto; neque enim sufficit exceptionem habere, ut arbiter sententiam dicere cogatur.

13. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIII.*—Dice Pomponio, que aunque para el uno se haya dado por recibida la pena del compromiso, no debe ser aquél compelido á pronunciar sentencia.

§ 1.—El mismo Pomponio escribe: si el compromiso fuese solo sobre controversias mías, y de ti hubiese yo estipulado la pena, se ha de ver si no hay compromiso; pero no veo por qué se suscita esta duda. Porque si se suscita precisamente porque el compromiso es sólo sobre las controversias de uno, no hay razón alguna, porque es licito contraer compromiso también sobre una sola cosa; y si por esto, porque intervino esta estipulación únicamente por una de las partes, hay razón. Aunque si estipuló algún demandante, puede decirse que el compromiso es pleno, porque el que es demandado está seguro como por la excepción del pacto; y el que demanda tiene la estipulación, si no se obedeciera al árbitro. Pero no creo que esto es verdad; porque no basta tener excepción, para que el árbitro sea obligado á pronunciar sentencia.

§ 2.—Recepisse autem arbitrium videtur, ut Pedius libro nono dicit, qui iudicis partes suscepit, finemque se sua sententia controversiis impositurum pollicetur. Quodsi, inquit, hactenus intervenit, ut experiretur, an consilio suo vel auctoritate discuti litem paterentur, non videtur arbitrium recepisse.

§ 2.—Mas se entiende que aceptó el arbitraje, según dice Pedio en el libro noveno, el que aceptó las funciones de juez, y promete que con su sentencia habrá de poner fin á las controversias. Pero si, añade, interviene solamente para probar si consentirian que por su consejo ó autoridad se termitaba el pleito, no se entiende que aceptó el arbitraje.

§ 3.—Arbiter ex compromisso his diebus non cogitur sententiam dicere, quibus iudex non co-

§ 3.—El árbitro no está obligado en virtud del compromiso á pronunciar sentencia en aquellos

(1) sententiae, *enmiendan aqui y en todos los demás pasajes Hal. y la Vulgata, á pesar de que la construcción de ablativo con la voz* stare *parezca muy usada por Ulpiano. — Véase el fragmento 27 de este título.*

(2) Tanquam si petitor sit, qui stipulatus, *Hal.*