

DR 29 424

Hola, buenas noches. Bienvenidos un viernes más a Revista de Derecho. Con esta sintonía damos comienzo cada semana a desarrollar los temas jurídicos de interés y actualidad que se centran en las materias relacionadas con las asignaturas de la carrera de Derecho.

A lo largo de más de 80 minutos trataremos de aclarar, ampliar y orientar en todos aquellos aspectos jurídicos que te puedan resultar más complejos u oscuros. La Revista de Derecho va dirigida especialmente al alumno de la UNED y por supuesto también a todo aquel que esté interesado en el amplio mundo del Derecho. Los profesores de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia nos acompañarán una vez más en la realización de este espacio radiofónico.

Esta noche nos ocuparemos en el desarrollo de las materias correspondientes a primer curso de licenciatura y estos son los títulos que te ofreceremos a continuación. En primer lugar, dos casos prácticos de Derecho romano, los denominados hurto del vaso de plata, culpa o negligencia del médico y la comadrona y el préstamo concedido por el esclavo común. Seguirá el Derecho Alto Medieval Español dentro de la Asignatura de Historia del Derecho Español.

Y por último, en Derecho Político 1, se hablará de democracia representativa y el parlamento y la oposición política. Vamos a iniciar ya el primer programa de la segunda parte del curso y lo vamos a hacer dando paso a los profesores de Derecho Romano. Esta noche, el catedrático Don Manuel García Garrido y la profesora doña Luisa Elena del Portillo comentarán tres casos prácticos de obligaciones.

El primero será el hurto del vaso de plata. Seguirá otro más de delitos, pero este de daño, culpa o negligencia del médico y la comadrona. Y por último, uno de préstamos, el préstamo concedido por el esclavo común.

Os dejamos con los profesores García Garrido y Elena del Portillo. Continuamos con la exposición de los casos prácticos. Esta segunda parte de la asignatura se refiere al derecho de obligaciones y entramos en materia de delitos.

Dentro del tema de delitos, la figura más importante y que puede considerarse como el paradigma del delito es el furto. Comencemos pues con casos que se refieren a los delitos y concretamente dentro de este capítulo al furto. Vamos a procurar resolver los casos que no aparecen en mi libro responsa y en cambio sí están en el manual pero únicamente indicados en las cuestiones y las respuestas.

Siguiendo este método elegimos pues el caso número 29, el hurto del vaso de plata. Vamos a proceder a leer el caso. Un noticio que había perdido un vaso de plata ejerció la acción de hurto contra otro callo.

En el juicio se promovió una controversia acerca del peso del vaso. El demandante afirmaba

que era mayor que lo que decía el demandado. El ladrón callo presentó el vaso en juicio y el propietario Tizio se lo quitó.

Se preguntaba si debía conformarse con recuperar su vaso. Como siempre en la resolución de los casos primero examinamos los hechos, es decir, distribuimos este relato en hechos pormenorizados. A continuación nos tenemos que ocupar de las acciones y después de las reglas instituciones y por último de la solución razonada.

Bien, veamos pues cuáles son las acciones que podemos ejercitar en este caso. En este caso hay que ejercitar naturalmente la Actio Furti, la Actio Furti Neg Manifesti. La Actio Furti Neg Manifesti porque en el caso no consta que el hurto se tratase de un hurto flagrante, es decir, que se hubiese descubierto al ladrón en el momento de cometer el hurto.

De aquí que tengamos que considerar la Actio Furti Neg Manifesti. La Actio Furti Neg Manifesti, como he sabido, es una acción penal que supone una condena al doble, in duplum, es decir, que es muy importante determinar cuál es el valor de lo hurtado porque sobre este valor de lo hurtado se va a calcular el importe de la condena que es in duplum. Existen aquí una serie de cuestiones en relación con las acciones, como es la posibilidad de la cumulatividad, es decir, una de las características generales de las acciones penales.

Si se puede acumular la Actio Furti con la acción reivindicatoria, en primer lugar, y en segundo lugar, cuál es la acción más conveniente, puesto que también la reivindicatio sería posible, es decir, el propietario del vaso de plata, que es Tizio, podía ejercitar contra Cayo una acción reivindicatoria con la que recuperaría su vaso de plata o al menos el valor del vaso de plata, porque es bien sabido que la condena en el procedimiento formulario es siempre una condena de carácter pecuniario. Naturalmente siempre se contiene en la cláusula restitutoria, puesto que es más favorable para el demandado restituir el vaso de plata que no pagar el valor que suele fijarse con arreglo al criterio del demandante. Bien, entonces, después de determinar que son dos las acciones, la Actio reivindicatoria, la reivindicatio, y por otra parte la Actio Furti, que es más conveniente la Actio Furti porque obtenemos una condena al doble, vamos ahora a hablar de las reglas y de las instituciones que debemos aplicar a este caso.

En este caso tenemos como instituciones la propiedad del vaso de plata y el Furti. Bien, tenemos el Furti y sobre todo aquí la cuestión que se plantea es la cuestión de la estimación, de la estimación en juicio, porque en definitiva el peso del vaso determina cuál es la valoración, puesto que se trata de un vaso de plata, que estos objetos de metales preciosos se miden no solamente por su trabajo, por el trabajo del artífice que los hace, sino también por el valor de la plata con lo que estos vasos están hechos. De aquí que sea muy importante, parece que existe una controversia, puesto que el demandante afirma que es mayor el peso de lo que decía el demandado, demandado ladrón, por tanto el demandado sin esperar la acción exhibitoria, que también podía plantear el demandante una acción exhibitoria para que trajera el vaso en juicio, parece que lo presenta el vaso y el propietario se lo quitó, es decir, que el propietario recuperó, en el mismo acto del vaso, recuperó su vaso.

Lo que ocurre es que aquí, como hemos dicho antes, se trata de una acción penal, por tanto la acción penal supone una condena in duplum, o sea, una condena al doble del valor del vaso. Por eso la pregunta que hace el caso es, se preguntaba si debería conformarse con recuperar su vaso. Y aquí entramos en materia ya de la solución razonada del caso.

Veamos antes de decidir sobre la solución lo que nos dicen los juristas, lo que dice la jurisprudencia. Ulpiano dice, no por esto dejó el ladrón de ser condenado al doble. Sabino y Ulpiano se juzgó muy justamente, pues en la acción penal, tanto de hurto manifiesto como no manifiesto, no entra la misma acoso a hurtada, que en este caso ha sido recuperada, sino la pena por haber hurtado.

Es decir, Ulpiano, con el precedente de Sabino, es bien sabido que Sabino es un jurista del Principado, mientras que Ulpiano es un jurista enciclopédico, ya del final de la época clásica, deciden que si lo que se ejercita no es la acción reivindicatoria, sino lo que se ha ejercitado es la acción furti, como tal, acción penal, lleva aparejada una condena in duplum, es decir, una condena al doble. Y por eso, aun cuando el propietario Ticio recuperara su vaso, puesto que le fue arrebatado en el acto del juicio al ladrón, no por eso el ladrón debe dejar de ser condenado a pagar el doble del valor del vaso, naturalmente por el peso que realmente tenía el vaso. Es decir, que la solución razonada sería, por tanto, que el ladrón Cayo debe ser condenado a pagar el doble del valor del vaso, con independencia de que el propietario lo recupere o no, como en este caso lo recupera en el juicio.

Dicho esto, pasamos a la exposición de otro caso, que aquí se trata de Danum injuria datum, es decir, de el delito de daño, que como sabemos, está regulado por la ley Aquilia, que no solamente sanciona las conductas dolosas, es decir, el dolo, sino también la culpa, es decir, la falta de atención, la falta de diligencia, llamándola con otras palabras la negligencia. Vamos a examinar un caso que tampoco viene resuelto en responsa y que se trata de una culpa o negligencia profesional del médico de la comadrona, caso muy frecuente incluso en nuestros días, y que da lugar siempre a una numerosa jurisprudencia, incluso como vemos ya desde la época romana. Veamos qué dice el caso.

Dice próculo que si un médico hubiese operado con impericia a un esclavo, compete la acción de locación o la de la ley Aquilia. Bien, vamos a ver. El caso tiene otras variantes, sigamos leyendo las variantes.

La variante de Gallo es la siguiente. Lo mismo vale si hubiese usado mal un medicamento, sin embargo, el que hubiese operado bien y hubiese abandonado la curación, no estará exento, sino que se considerará reo de culpa. Bien, pero tenemos alguna variante más en caso de la comadrona.

Vamos a ver. Hay otra de Ulpiano. A su vez, si una comadrona hubiese dado una medicina y a consecuencia de ello hubiese muerto la mujer, la veón distingue de modo que si la administró por sus manos, se considera que mató, pero si la dio a la mujer para que ésta se la tomara, debe darse una acción por el hecho.

Y esta opinión es cierta, ya que más que matar, proporcionó una causa de muerte. Si a la fuerza o por persuasión uno administrase un medicamento a otro por vía oral o mediante jeringa, o si lo mató con veneno pernicioso, queda obligado por la ley Aquilia, de la misma manera que queda obligada la comadrona que administró una medicina. Como vemos aquí tenemos una pluralidad de hechos que conviene examinar separadamente.

En primer lugar, tenemos en el caso primero, con referencia a Próculo, el médico que opera con impericia a un esclavo, es decir, que opera con impericia, que no tiene los suficientes conocimientos para operarlo y que seguramente por eso el esclavo muere o por lo menos sufre lesiones. Después, en segundo lugar, tenemos el que el médico que da mal o que proporciona un medicamento erróneo, un medicamento equivocado. Tercer caso es el médico cirujano que opera bien, pero que después abandona la curación.

Un supuesto especial, en cuarto lugar, es el de la comadrona. Comadrona que da una medicina y a consecuencia de esta medicina muere la mujer. Veremos después las distinciones que sobre estos distintos supuestos de la comadrona hace la VEA.

Bien, esto por lo que se refiere a los hechos. Veamos ahora qué es lo que tenemos que decir en relación con las acciones. Las acciones que proceden en el primer caso, vamos a ir distinguiendo los distintos casos que se dan en estos supuestos, es el de que el médico hubiese operado con impericia.

Entonces, procederían dos acciones, o bien la acción de locación o la ley, la acción de la ley Aquilia. Bien, la acción de locación, porque se entiende que un médico que opera, se da entre el cliente y el médico, el dueño del esclavo, por supuesto, puesto que el esclavo no tiene capacidad negocial en este supuesto, y el médico se da un contrato de arrendamientos, en este caso, un arrendamiento de servicios, locatio, conductio, operarum. Naturalmente del arrendamiento de servicios surge una actio locati, si como consecuencia el médico hubiese operado con impericia y el esclavo hubiese muerto o se hubiese dañado.

Aparte de eso procede la acción general de la responsabilidad por culpa, porque no se trata de una conducta dolosa del médico, el médico no quiere la muerte del esclavo. Lo que ocurre es que por su negligencia profesional comete culpa, es decir, falta de la diligencia de la preparación de vida, y por eso responde por la ley aquilia de daño, que en su capítulo primero trata precisamente de la muerte de los esclavos. Bien, veamos a continuación el otro supuesto del que da un medicamento, pues exactamente igual, en el caso de que dé mal un medicamento, si existe un contrato de arrendamiento de servicios, procede también la actio locati y procedería una actio legis aquilia.

Exactamente igual ocurre en el caso del que hubiese operado bien, pero después abandona la curación. Dice claramente Gallo, se considerará reo de culpa, esto quiere decir que a considerarse reo de culpa procede también la actio legis aquilia. Mayores distinciones en cuanto a la acción se dan con respecto a la comadrona, cuarto supuesto que examinamos, que da una medicina y como consecuencia de ello hubiese muerto la mujer, porque vamos a

recordar que la veón distingue.

De modo que si administró por sus manos se considera que mató, pero si la dio a la mujer para que ésta la tomara debe darse una acción por el hecho. Y esto por una regla que la jurisprudencia mantiene curiosa de mente. Se dice que para que exista daño castigado por este precepto de la ley aquilia, el daño debe ser causado corpore corpori, es decir, por el cuerpo y en el cuerpo.

Por eso la veón distingue perfectamente si la administró por sus manos, entonces ahí sí habría un daño corpore corpori, es decir, por el cuerpo de la persona que se la da a la otra. Pero en cambio si es la mujer misma la que ingiere la medicina que le da la comadrona, en este caso no había daño corpore corpori, sino porque es la mujer misma la que la ingirió y por eso la veón en lugar de dar una acción esleje aquilia, da una acción infatum esleje aquilie, porque realmente no se puede decir que exista daño corpore corpori. Y el mismo Ulpiano dice que esta opinión es cierta, ya que más que matar proporcionó una a causa de muerte.

Y después sigue otro supuesto que se examina, el que administra un medicamento por vía oral o mediante jeringa o incluso el que proporciona un veneno, que era obligada por la ley aquilia de la misma manera que queda obligada a la comadrona. Ahora bien, habría que añadir en este supuesto que si es el propio paciente el que la ingiere, entonces en lugar de una acción de la ley aquilia procedería una accio infatum esleje aquilia. Bien, una vez examinadas así las acciones, pasemos ahora a las reglas e instituciones.

Aquí tenemos las siguientes instituciones que tenemos que aplicar. Tenemos en primer lugar el arrendamiento de servicios de los médicos o de la comadrona y también la ley aquilia. El delito de daño castigado operado por la ley aquilia basándose en el concepto, repito, de culpa como negligencia o falta de diligencia, que es distinto al concepto de dolo o de intención dolosa.

Por consiguiente, la respuesta aquí sería que evidentemente tanto el médico como la comadrona responden por su culpa o negligencia cuando esta negligencia puede probarse y da lugar a una impericia profesional que causa la muerte o causa un daño al esclavo. Pasemos ahora a otra otra parte del programa que trata de el crédito del préstamo o mutuo de los préstamos concretamente. Y vamos a examinar también otro caso que aparece en el libro y que no, en cambio, está resuelto en responsa.

Es el caso número 42, el préstamo concedido por el esclavo común. Vamos primero a leer el caso. Si un esclavo común de Callo y Letizio hubiese prestado 10.000 sestercios a Sempronio y las monedas se hubiesen gastado, ¿cuánto podrían reclamar Callo y Letizio? Aquí nos encontramos con un supuesto muy sencillo.

Existe un esclavo común, es decir, en copropiedad de Callo y Letizio, que resulta que en nombre, por supuesto, de sus dueños, de los propietarios que figuran en este condominio, entrega 10.000 sestercios a Sempronio, es decir, realiza un negocio de mutuo. Y resulta que estas monedas y las monedas se hubiesen gastado, ¿cuánto podrían reclamar Callo y Letizio? Es

decir, aquí se está implicando que Sempronio no ha devuelto el préstamo mutuo en el tiempo indicado, puesto que dice que las monedas se han gastado. Esto en cuanto se refiere a los hechos.

Pasemos ahora a determinar las acciones que podemos utilizar en el caso de un préstamo. La acción general es la *Condictio*. La acción general para reclamar un préstamo es siempre la *Condictio*.

Ahora bien, este es un supuesto que aparte de existir un préstamo mutuo, préstamo de dinero, existe un condominio. Hay un condominio sobre el esclavo. Sobre el esclavo, que es el que efectivamente proporciona el préstamo, hay un condominio de Callo y Letizio.

Y para llevar a cabo la división en tema de condominio, ¿qué acción es la que utilizamos? En tema de condominio es la acción de división de la cosa común. O sea, la *actio comuni dividendum*. Es decir, que en el supuesto de que Callo y Letizio no se pusieran de acuerdo para hacer esta reclamación, puesto que es bien sabido que en el condominio cada condueño puede llevar a cabo todos los actos que sirvan para la administración de la cosa, únicamente teniendo en cuenta que el otro condueño puede vetarle mediante el veto o *ius prohibendi*.

Pero bien, si es el esclavo común y no se pusieran de acuerdo, o resultara muy difícil esta división, aunque efectivamente la división aquí, siendo 10.000, resulta bastante fácil, pero si no resultara, si resultara muy difícil, siempre se podría ejercitar la *actio comuni dividendum*. Acción divisoria que tiene la particularidad que en ellos las partes no figuran ni como demandantes ni como demandados, son todos demandantes y demandados. Y es el juez el que determina la división.

Pero una vez expuestas las acciones posibles, pasemos a las reglas o instituciones. ¿Qué reglas e instituciones se pueden aplicar aquí? Tendríamos el condominio y tendríamos el mutuo. Tendríamos el condominio y tendríamos el mutuo.

Condominio que, como hemos dicho, es perfectamente divisible por la *actio comuni dividendum*. Es decir, en este momento el esclavo se asignaría a uno de los condueños con la obligación de pagar la mitad del valor del esclavo al otro o, si no se pusieran de acuerdo con esta solución, siempre que habría la posibilidad de vender al esclavo en pública subasta y que a cada uno se le adjudicase la mitad del precio obtenido por este esclavo. Aquí se trata simplemente de saber que, puesto que ese empronio ha consumido las monedas, es decir, las ha gastado con sumisión de tipo jurídico, se trata de saber si pueden reclamar cayo y ticio contra ese empronio y por qué cantidad deben reclamar.

Aquí tenemos una opinión de un jurista, que es Ulpiano, que dice lo siguiente. Opino que tuviese el esclavo concedida la administración o no, si se gastaron las monedas la acción compete por 5.000. Pomponio. Si hubiese prestado el esclavo 100.000 monedas comunes tuyas y más, ¿puedo reclamar 50.000, aunque cada una de las monedas separadamente había sido común? Bien, vamos despacio porque aquí el jurista tanto Ulpiano como Papignano plantea

una serie de cuestiones.

La primera cuestión que Ulpiano plantea es determinar si el esclavo tenía o no concedida la administración o no. Es decir, si el esclavo era un institor o un exército. Ya sabemos que este institor era el administrador de un negocio terrestre y el exército era el administrador de un negocio marítimo.

Porque si efectivamente el esclavo tuvo concedida la administración, además del acondictio, cabría la posibilidad por parte de los terceros, por las posibles culpas o deudas contraídas por el esclavo, de ejercitar la accio-institoria en el caso del institor o la accio-exercitoria en el caso del exército, si el esclavo hubiese estado al frente de la nave. Pero no ese es el problema que se plantea aquí. Porque aquí el problema que plantea Ulpiano es que de todas maneras tuviese el esclavo concedida la administración.

Es decir, si el esclavo fuese institor o no lo fuese, si efectivamente el esclavo prestó, se supone, con consentimiento de los propietarios o incluso sin consentimiento de los propietarios. Porque tenemos aquí algún caso como el del préstamo de la artesa, que el esclavo presta sin consentimiento del propietario. Si prestó este dinero y el dinero fue gastado y no fue devuelto por sempronio, el jurista decide que compete la acción por los 5.000 sesteracios.

Papiñano plantea un supuesto similar porque habla no de 10.000 sesteracios, sino de 100.000 monedas comunes tuyas y mías. Es decir, parece que se está refiriendo no ya al dinero como bien fungible, sino a unas determinadas monedas, 100.000 monedas comunes tuyas y mías, que estarían determinadas porque estarían contenidas en un recipiente, en un saco o donde fuese. Y entonces la decisión a la que llega Papiñano fue que es exactamente igual que en el caso anterior, puedo reclamar 50.000, aunque cada una de las monedas separadamente hubiera sido común.

Con esto termina esta exposición. Muchas gracias.