

DR 29 581

UNED, radio educativa. Y después de las noticias, seguimos con la Revista de Derecho, que esta noche se está ocupando de las materias de primer curso. La Revista de Derecho es un programa de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, que va dirigido a todos sus alumnos y a los oyentes interesados por los asuntos jurídicos.

El fin de este programa es desarrollar y ampliar las diferentes materias que se imparten en la carrera de Derecho. Para ello, contamos con los profesores de la facultad que también orientan y aconsejan cómo estudiar las diferentes disciplinas. Y, precisamente, para desarrollar e indicar cómo debe plantearse y resolver un caso práctico de Derecho Romano, intervienen, a continuación, don Manuel García Garrido, catedrático de Derecho Romano, y don Manuel Amaya Calero, titular de la asignatura.

Es un caso práctico de obligaciones, titulado el juicio nosal de un esclavo. Vamos hoy a dar las normas por las cuales se van a regir los exámenes de la segunda prueba presencial de junio y de septiembre de este año 1992. Y después, como es habitual en estas emisiones, haremos un caso práctico.

Primero, normas sobre las que se van a regir las segundas pruebas presenciales. Bueno, la prueba va a constar de tres partes. La primera parte consiste en resolver un test de diez preguntas de tres alternativas cada una, que ha de responderle al alumno en la hoja de examen.

La calificación máxima será de dos puntos, de acuerdo con esta escala. De cero a cuatro aciertos, cero puntos. Cinco aciertos, medio punto.

Seis aciertos, un punto. Siete u ocho aciertos, punto y medio. Nueve o diez aciertos, dos puntos.

La segunda parte consistirá en una pregunta del programa de la asignatura, o dentro de ella, una subpregunta. También puede ser una pregunta de relación. Ejemplo, diferencia entre mutuo y comodato, etcétera.

Se responderá en folio aparte con espacio limitado. Y la calificación máxima será de dos puntos. La tercera parte consiste en dos casos prácticos a responder en la hoja de examen y a desarrollar en folio aparte.

Uno de los casos corresponderá a la parte de obligaciones y contrato. La calificación máxima será de tres puntos. Otro caso será de familia y sucesiones, con la calificación máxima de tres puntos, que será suma de la calificación, en cada uno de los casos, de acciones y excepciones, un punto, instituciones y reglas, un punto, y solución razonada, un punto.

Deben tener en cuenta que la puntuación cero en cualquiera de las tres partes del examen equivale a una calificación final de no apto. Y que el alumno debe responder en el lugar

indicado. La respuesta dada fuera de lugar se considerará nula.

Y nada más. Vamos a proceder ahora a uno de los casos prácticos que puede ofrecer mayores dificultades en la parte de obligaciones, concretamente, en lo que se refiere a delitos. El caso se llama el juicio nosal de un esclavo, y la redacción del caso es la siguiente.

Un heredero había defendido un juicio nosal por el delito de un esclavo manumitido en el testamento bajo la condición de dar 10.000 sesteracios. Y este esclavo se hizo libre al dar esa cantidad al heredero cuando se hallaba pendiente todavía el juicio nosal. Se pregunta si sólo procede la absolución del heredero demandado en caso de que este diese al demandante la cantidad que había recibido en cumplimiento de la condición.

Es un caso complejo donde es interesante que tengamos en cuenta, como siempre, el análisis de los hechos, es decir, que ir puntualizando cada uno de los hechos o circunstancias que después va a tener una calificación jurídica. Se trata aquí de un heredero que defiende en un juicio nosal por un delito que un esclavo había cometido durante el periodo en que era esclavo, puesto que después este esclavo resulta manumitido en el testamento por el causante bajo la condición de dar 10.000 sesteracios. Es decir, que en realidad se trata de un estatus liber, porque se trata de un esclavo que ha sido manumitido en un testamento bajo condición.

Resultó después que este esclavo se hizo libre cuando pagó esa cantidad al heredero, pero cuando también todavía se hallaba sin decidir el juicio nosal. La pregunta de qué se hace en el caso la veremos después. A continuación de los hechos, inmediatamente tenemos que ver quiénes son las partes que intervienen en el litigio y cuáles son los litigios que se dan entre estas partes.

Tenemos un heredero, tenemos una víctima del daño, que será el que demandará al heredero, o supuestamente demandará al esclavo, una vez que deje de ser esclavo, puesto que ya sabemos que mientras una persona es esclavo carece de legitimación pasiva, es decir, no puede ser demandado, aunque haya cometido delitos. En cuanto a los pleitos que se dan, son los siguientes. Sí, la víctima podría ir contra el heredero, y la víctima podría ir también contra el esclavo, ya no esclavo, sino que ya el liberto, por supuesto que ha conseguido la libertad.

Entonces, podía ejercitar contra el heredero una acción con carácter nosal, y entonces por la que podría este entregar al esclavo por el delito. Es decir, la acción será la derivada del delito, como los delitos son determinados y tipificados, las acciones serían o la acción furtiva, o la acción vivo in honorum raptorum, o la acción in iuriarum, o la acción legis aquilia, y estas serían las acciones típicas que se podrían ejercitar, dependiendo, naturalmente, de la figura del delito que fuera. Podría tratarse de un hurto, podría tratarse de un damnum in iuria datum, podría tratarse de una in iuria, o podría tratarse de una acción de bienes arrebatados por la violencia.

Tenemos que tener en cuenta, antes de seguir con la exposición de este caso, las distintas situaciones por las que pasa el esclavo. Resulta que el esclavo, cuando comete el delito,

naturalmente está en esclavitud. Después se convierte en estatus liber, una vez que se ha manumitido en el testamento, que muere el testador, y este testamento se abre.

Una vez que se cumple la condición, y parece que aquí sí se cumplió, porque dice el caso claramente, este esclavo se hizo libre al dar esa cantidad al heredero, entonces se convierte en liberto. Hay que tener muy en cuenta las distintas situaciones en que se encuentra sucesivamente este esclavo. Sí, también habría que tener en cuenta que si el esclavo cumple la condición y el heredero no le concede la libertad, podría ir ante el pretor con una vindicatum libertatem.

Efectivamente, podría ir con una vindicatum libertatem. ¿Y cómo, pregunto yo, si un esclavo, hemos dicho que no tiene ni la legitimación activa ni la legitimación pasiva, puede dirigirse realmente contra el heredero y el pretor le admite la vindicatum libertatem? Es que en realidad, cuando ha cumplido la condición, ya no es esclavo. Evidente, pero aunque fuera todavía esclavo, en algunos supuestos, en los que intervienen los esclavos en juicio hereditario, en la acción se introduce la ficción de libertad, y entonces el pretor pone una ficción... Considera que el esclavo es libre.

Considerando que el esclavo es libre, pone, sí, liber fuis et. Y entonces, al introducir esta ficción en la fórmula, pues, naturalmente, es así. Bueno, vamos.

También podría ir la víctima contra el liberto, ya, para pedir la diferencia... Vamos a ver, pero de esto vamos a tratar claramente y pormenorizadamente de las distintas circunstancias que pueden ocurrir, porque la condena en el juicio nosal... Es decir, tenemos que tener en cuenta una cosa. El carácter nosal del juicio viene determinado por la posibilidad que tiene el dueño del esclavo de pagar la cantidad a la que sea condenado o bien de hacer entrega del esclavo, que es lo que se llama la no sededicio. Lo que ocurre es que, en este caso, no puede hacer la entrega nosal.

Es decir, que, necesariamente, el resultado del litigio tiene que limitarse a la cantidad que debe pagar el heredero por el esclavo, ¿bien? Ahora bien, puesto que el esclavo, para conseguir su libertad, da 10.000 sesteracios, ¿qué ocurre? Esta cantidad puede ser o mayor... Puede ser o mayor o menor. O igual. Si es igual o menor, no hay problema.

Exactamente. El problema se va a plantear si la cantidad es mayor. Es decir, vamos a repetirlo otra vez para conocimiento... Son 10.000 sesteracios.

Son 10.000 sesteracios. Si la cantidad... Exigida en el juicio nosal... Es menor o igual, no hay problema. El heredero da la cantidad que ha pagado el esclavo y a la víctima, y éste se conforma, puesto que la cantidad de la condena... Ahora, ¿qué sucede si la cantidad de la condena es superior a los 10.000 sesteracios que el esclavo ha dado al heredero? Entonces... ¿Debe perder, pregunto, debe perder el heredero esta cantidad? No.

El esclavo, o mejor dicho, el liberto, ya podría ir... Pero vamos a ver. Perdón. La víctima podría ir

contra el liberto por esa diferencia.

Bien. Si estudiamos... Por la acción de injuria. Vamos a ver, vamos a ver, porque esto no creo que esté muy clara la respuesta, al menos debe faltar alguna cosa, porque no está muy clara, creo yo, la respuesta que da el jurista, Juliano.

¿Por qué Juliano dice lo siguiente? Importa saber de dónde procede la cantidad. Nada. La cantidad dada.

Si no procede del peculio, debe dar al menos la cantidad dada por el esclavo, ya que si el esclavo no hubiese alcanzado la libertad, habría de darle este, ciertamente aquel, a quien él mismo hubiese sido entregado por el daño. Ahora bien, si procede del peculio, debe resolverse en sentido contrario, porque el esclavo había dado un dinero del heredero que éste no iba a permitir, ciertamente, que el esclavo entregase al demandante. Bien, esta respuesta de Juliano presenta las siguientes dificultades.

Bien, vamos a ver. Si la cantidad dada por el esclavo no procede del peculio, dice Juliano. Dice, debe dar al menos la cantidad dada por el esclavo, la cantidad dada por el esclavo, ya que si el esclavo no hubiese alcanzado la libertad, habría de darle este, ciertamente aquel, a quien él mismo hubiese sido entregado por el daño.

Es decir, que está, naturalmente, hablando de la acción no sal, es decir, de la posibilidad que tiene siempre el heredero de, si no da la cantidad a que se le condene por el delito cometido por el esclavo, la posibilidad de que entregue, por lo menos, al esclavo. No obstante, esta respuesta, yo creo, que presenta la siguiente dificultad. Todo lo que adquiere el esclavo, lo adquiere para su dueño.

Supongamos que este esclavo tiene peculio o no tiene peculio. Bien, supongamos que no tiene peculio. Los 100.000 sesteracios que da el esclavo, ¿de dónde lo saca? Porque si, por ejemplo, estos 100.000 sesteracios son producto del trabajo de la industria del esclavo, evidentemente, todo lo adquiere para su dueño, y lo adquiriría para el causante, primero, quizás cuando cometió el delito todavía vivía el causante, y lo adquiriría para el heredero.

Bueno, la argumentación de Juliano no convence mucho en cuanto, aunque sea una donación, supongamos que no lo adquiere por el trabajo, sino que alguien le regala los 100.000 sesteracios, estaríamos en el mismo caso. Todo lo que adquiere el esclavo, lo adquiere para su dueño. Por lo siguiente, no se entiende mucho esta cuestión.

Veamos si procede del peculio. El peculio es un pequeño capital de administración que el esclavo recibe y que en cualquier momento le puede ser retirado por el dueño, normalmente consiste en el capital que el esclavo administra, bien cuando el esclavo está al frente de una taberna, de una industria terrestre, o bien cuando está al frente de un negocio marítimo, el dueño le deja un capital de esclavo para que el esclavo administre este capital y después, naturalmente, le dé cuenta. Bien.

Entonces dice, si procede del peculio, debe resolverse en sentido contrario, porque el esclavo había dado un dinero del heredero. Es decir, lo que quiere decir esto es que, poco menos, si procede del peculio, es como si el heredero se sacase el dinero de un bolsillo y se lo metiese en otro bolsillo. Porque, claro, es que el peculio procede del heredero suyo.

Procede del heredero o procede del causante. Pero como el heredero hereda del causante todos sus bienes, pues, evidentemente. Es decir, que esta explicación de Juliano, si se tiene en cuenta la cualidad de esclavo y después de liberto, no convence en absoluto.

Entonces, yo creo que la explicación del texto puede estar en lo que habíamos dicho antes, que aquí hay tres situaciones por las que pasa este esclavo. Primero es esclavo, luego es estatus libert, y luego es liberto. Es decir, las adquisiciones que un esclavo, cuando es estatus libert, es decir, cuando está pendiente del cumplimiento de la condición, puesto que la libertad se retrotrae al momento de la muerte del testador, las adquisiciones que el esclavo hace como estatus libert, sí, naturalmente, sí, naturalmente, van a parar a él y no al dueño, puesto que ya está en un estado, diríamos, de semilibertad.

Lo que no ocurría cuando era esclavo. Evidentemente, lo que no ocurría cuando era esclavo. Es decir, que si alguien le dio los 10.000 sesteracios al estatus libert, él sí puede disponer de estos 100.000 sesteracios para darlos al heredero.

De otra manera, este texto no tendría mucha explicación. Lo que sí no cabe duda es que lo que afirmábamos antes, que cuando es liberto, naturalmente, puede ser demandado mediante la acción correspondiente derivada del delito, para que supla la cantidad que el heredero no tiene por qué pagar, además, porque una vez que es... Ahora bien, a mí se me plantea otra duda aquí, que es la siguiente. Puesto que el delito lo comete mientras era esclavo, y de este delito responde un poco su dueño, de las dos formas que hemos visto, o bien pagando la indemnización, o bien haciendo la entrega dorsal del esclavo, ¿puede considerarse el esclavo obligado una vez que ya es liberto? Por una obligación, diríamos, que asumió cuando era esclavo.

Esta es una duda que a mí me surgiría también de la discusión de este texto. Evidentemente, claro, una persona por un delito cometido responde, responde en todo caso, y si no responde cuando es esclavo, puede responder cuando es liberto. Pero puede plantearse la duda de si efectivamente, puesto que el responsable es el heredero, si también puede ser responsable el liberto.

Me da la impresión que este es un tema que tampoco queda muy esclarecido. La opinión del jurista no aclara mucho. Vamos a ver, volvamos ahora a lo que pregunta el caso.

Le pregunta si sólo procede la absolución del heredero demandado, en caso de que éste diese al demandante la cantidad que había recibido, en cumplimiento de la condición. Vamos, aquí planteamos un aspecto procesal interesante. Porque aquí no habla de la condena, fijémonos bien, aquí habla de la absolución.

Quiere decir que la solución se producirá si el heredero demandado había pagado ya la cantidad. Es decir, ya sabemos que la condena, en el procedimiento formulario, que es el que nos sirve y nos ocupa, es siempre una condena pecuniaria. Y que, precisamente, en las acciones reales se incluye la cláusula restitutoria para evitar la posibilidad de la condena.

También en las acciones que protegen obligaciones, como en este caso, se daría la posibilidad de que el heredero demandado pagase antes. De modo que todo lo que se plantea en este tema es precisamente si la cantidad es suficiente o no es suficiente, que es lo que habíamos dicho. Es un caso realmente interesante.

Donde existen muchas instituciones, hablando de las instituciones, tenemos un delito, una monarquía, un testamento, una condición, un posible peculio, y una no se ha hereditado. Todas estas instituciones, naturalmente, habría que considerarlas para que pudiéramos interpretar adecuadamente este caso. Siempre recordamos que el orden de estudio de los textos es, por tanto, hechos, a continuación, quiénes intervienen en el litigio, en calidad de que intervienen entre quienes se dan los pleitos, acciones que proceden, instituciones, y, por último, se llega al resultado final, que es la solución que puede admitir más de una solución.

Muchas gracias. Gracias. Seguimos en Revista de Derecho.

A continuación, vamos a hablar con don Javier Alvarado Planas, titular de Historia del Derecho Español. En estos minutos, conoceremos algunos aspectos más importantes de nuestra historia jurídica. Distinguiremos entre el juicio de Albedrío y las fazañas, así como las diferencias entre el derecho de León y el derecho de Castilla.

Comentaremos, en definitiva, el origen del derecho territorial castellano, juicio de Albedrío y fazañas. Buenas noches, profesor Alvarado Planas. Buenas noches.

El origen del derecho territorial castellano está en el juicio de Albedrío y las fazañas. ¿Podría contarnos cuál debe ser la diferencia entre el juicio de Albedrío y la fazaña? Sí, la fazaña nace mediante el funcionamiento de una institución a la que se denomina con el nombre de juicio de Albedrío. Con esta expresión, se designa la facultad que el juez tiene de resolver un pleito, según su voluntad o libre Albedrío, de manera que su decisión queda luego como precedente.

Es decir, que estas decisiones mediante el juicio de Albedrío son las sentencias que en la época medieval se denominan fazañas. ¿Cuál puede ser el origen de esta forma de crear derecho? El origen es algo que ha sido discutido, pero básicamente podríamos decir que su origen se encuentra en la existencia de una asamblea judicial, al uso germánico, a la que asisten todos los habitantes de un lugar que han de aprobar las decisiones que se tomen. De esta manera, la sentencia dictada en una asamblea, en el pueblo, puede convertirse en costumbre, ya que goza del asentimiento de la comunidad.

Y más tarde, esta facultad de la asamblea pasa a los jueces, a los jueces castellanos, que son los que actúan en su lugar, dictando fazañas aplicando bien su libre Albedrío o bien su costumbre,

la costumbre del lugar. Entonces, profesor Alvarado, convendría aclarar o distinguir conceptos. ¿Los jueces, a la hora de dictar sus sentencias, lo hacen a su arbitrio o aplican un derecho popular ya preexistente? Habría que distinguir varios conceptos.

En primer lugar, que juzgar o librar por Albedrío no implica que el juez haga lo que quiera. En segundo lugar, que las fazañas no siempre crean precedentes, sino que muchas veces se limitan a recoger las costumbres del lugar, el derecho popular de la localidad. En tercer lugar, que el juicio de Albedrío, en rigor, es la función del juez de dictar fazañas, es decir, sentencias, pero respetando la costumbre del lugar, de modo que sólo en caso de no existir costumbre aplicable, es decir, ante un vacío con su etudinario, el juez hallará la norma que complete la costumbre del lugar sin quebrantar el espíritu.

Y, en último lugar, yo diría que, hablando pedagógicamente, en última instancia, y esto puede ser ciertamente novedoso, el juicio de Albedrío significa para los jueces castellanos el juzgar libremente, es decir, sin sujeción al derecho culto y romanizante del *liber judiciorum*, llamado posteriormente *fuero juzgo*, es decir, la posibilidad de los jueces de no acatar la jurisdicción del tribunal del *liber* en León, es decir, en la capital del reino. Por tanto, en principio, el Albedrío del juez consistiría en aplicar el derecho popular, es decir, el derecho con su etudinario castellano, el derecho oral, frente al derecho escrito del *liber* impuesto desde León. Por supuesto que no todos los jueces aplicarán certeramente el derecho popular, pues, de hecho, se habla en algunos textos de la época de fazañas desaguizadas, es decir, de fazañas injustas.

Esto requiere, tal vez, alguna aclaración. Se deduce de esto que acaba de comentar, que había tensiones entre el derecho de León y el derecho de Castilla, o dicho de otra manera, ¿hubo algún tipo de resistencia de los castellanos a aplicar el *fuero juzgo*? Pues posiblemente sí, porque esto nos obliga a hacer una pequeña incursión histórica. Es decir, desde la invasión de los musulmanes en el 711, gran parte de la población goda se va a refugiar en el norte de España o en el sur de Francia, pero, en cualquier caso, a partir de la denominada reconquista y la consiguiente repoblación de los territorios, vamos a observar cómo, en lo que será León, la capital del reino, se va a nuclear históricamente una población, mayoritariamente formada por los godos de la clase culta, es decir, godos culturalmente muy romanizados, mientras que en la zona repoblada, sobre todo, en la actual Burgos, la zona de la Franja Central, se va a repoblar, sobre todo, con vascos, cántabros, astures, y también godos, pero de estamentos más populares.

Esto, como digo, históricamente, en el transcurso, sobre todo, del siglo IX, X, XI, va a conformar dos núcleos culturales bastante diversos. De una parte, un núcleo cuyo centro va a estar en León, en donde va a predominar un sector romanizante, culto, por decirlo de alguna manera, aristocrático, que, desde el punto de vista jurídico, va a aplicar el *fuero juzgo*,