

derse (1), y presente cada uno los instrumentos justificativos de sus créditos, como que ha de presuponerse su verdad de hecho, y derecho, y no han de ser fingidos, colusivos, ó despreciables con legítima excepción, como suelen frecuentemente figurarse (2), siendo indispensable el consentimiento de la mayor parte en la moratoria; porque entre los acreedores es visto celebrarse una especie de compañía; cuyo cuerpo social en un acto colegiativo, legítimamente congregado, debe observar aquello, que determine la mayor parte por la misma razón, que en los Cabildos, Colegios, y otros cuerpos políticos, ó universales, sosteniendo al deudor, y no sofocándole, para que pueda satisfacer á los acreedores, haciendo mejor su condición con la continuacion de negociaciones (3), sin mirarse si estos son hipotecarios, ó no, pues concurriendo en mayor número en cuánta, de nada obsta lo privilegiado de las acciones de los demás, que no presentáron su consentimiento (4), debiendo advertirse es necesario, para que proceda la espera, sea el deudor digno de comiseracion, y justa excusa; esto es, que no por viciosas, é imprudentes disipaciones, si no es por un inesperado infortunio, haya venido al estado de solicitar aquella, para contener las instancias de sus acreedores (5).

5 Distinguense las dos primeras especies de moratoria de la última, en que en aquellas no se requiere
pro

(1) D. Salg. *ubi sup.* num. 57.

(2) Luc. *loc. cit.* num. 15.

(3) *Idem* num. 13.

(4) D. Salg. *loc. cit.* num. 62.

(5) Luca *ubi sup.* num. 20.

pro forma la fianza á satisfaccion de los acreedores, como en esta (1).

6 En el Reyno de Navarra el deudor, preso por deudas, es alimentado diez dias por los acreedores; y pasados aquellos, apremiado por los Jueces, á que pague, ó haga cesion de bienes (2), la que se formaliza con pregones por tres dias en lugares públicos (3), debiendo entregar los executores á los acreedores dentro de diez dias el dinero cobrado (4).

JUICIO ORDINARIO.

Demanda por accion personal ante el Juez inferior.

F En nombre de N. vecino de esta Corte, de quien presento Poder en debida forma, ante Vm. como mas haya lugar en Derecho, pongo demanda á S. de este mismo vecindario, sobre el cobro de tanta cantidad, y digo, que este se obligó á pagársela en tal tiempo por esta, ó aquella causa, como resulta del Instrumento, que presento, y juro: mediante lo qual, y de que sin embargo de ser cumplido el plazo, se excusa á ello.

A Vm. pido, y suplico, que habiendo por presentados los referidos documentos, y admitiendo á mi Parte esta demanda, se sirva condenar al enuciado S.

(1) *Id. Ubi sup.* ex num. 22.

(2) Ley 1. tit. 33. lib. 2. de su Recop.

(3) L. 2. eod.

(4) L. 38. tit. 13. lib. 2. ead.

al pago de la expresada cantidad : Pido justicia , costas , juro , &c.

Auto.

Traslado.

Demanda por accion Real.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte , de quien presento Poder en debida forma , ante Vm. como mas haya lugar en Derecho , pongo demanda á S. sobre la restitution de tal heredad , sita en tal parte , con tales , y tales linderos , y digo , que perteneciendo á mi Parte por esta , ó aquella causa desde tal tiempo , como resulta del Instrumento , que en debida forma presento , y juro , el insinuado S. se entró á ocuparla sin título alguno en tal día , desde el que la está poseyendo , y percibiendo sus frutos hasta hoy : mediante lo qual , y de que sin embargo de haberle requerido varias veces , para que le dexase libre , y desembarazada á la mia , no ha querido hacerlo.

A Vm. pido , y suplico , que habiendo por presentados los referidos documentos , y admitiendo á mi Parte es demanda , se sirva declarar le toca , y pertenece la enunciada heredad , condenando á su consecuencia al enunciado S. á que la restituya á la mia con los frutos que ha producido , y podido producir desde el día , que se halla detentandola : Pido justicia , costas , juro , &c.

Auto.

Traslado.

Antes de los establecimientos del Derecho Civil se executaban todas las cosas por la mano Real , y via de hecho (1) ; pero conociéndose los perjuicios que

(1) L 2. §. Deinde. ff. de Orig. Jur. Tusc. lit. A. concl. 95. n 10.

que ocasionaban estos procedimientos , se introduxeron las acciones , que sucedieron en lugar de aquel oficio , y son el derecho á perseguir en juicio aquello , que se nos debe.

2. Antiguamente , como el que erraba en la fórmula de la accion , perdía el Pleyto (1) , era costumbre llevar el actor al reo *ad Album Prætoris* , en el que estaban descriptas todas las acciones , y edictos (2) , y allí con el dedo , ú otra señal demostraba la fórmula de la accion , que queria introducir (3). Extendiéndose aquella pena al caso de demandar el actor á uno por otro reo (4) , cuya fórmula se quitó despues por la ley (5) , y hoy solo se atiende á la verdad , y buena fé en todos los Pleytos , omitidas las escrupulosas solemnidades del Derecho , así en Castilla (6) , como en Navarra , donde los negocios actuados ante Jueces incompetentes pasan á los competentes , valiendo lo obrado , sin perjuicio de las jurisdicciones de los particulares , y derechos de los Tribunales , á quienes tocaba , pagando las costas la Parte , que promovió la instancia , justificandosele malicia (7). En Mallorca , donde no mirandose á la demanda principal , todo el proceso es tenido por accion , atendiéndose á la justicia original , conforme á un Privilegio del Señor Rey Don Juan de Aragon inserto en el tomo de Ordenaciones de aquel Reyno : en las Indias ; y últimamente en

(1) Ley 2. §. Deinde ex legib. ff. de Orig. Jur.

(2) Ley 7. §. Pænale. ff. de Jurisd. omn. Judic.

(3) Ley 1. §. 1. ff. de Edendo. Cujac. lib. 8. Observ. cap. 15. quasi et tot.

(4) Ley 1. ff. de Inter. in jur. fac.

(5) Ley unic. Cod. de Formul.

(6) Ley 10. tit. 17. lib. 4. Recop.

(7) Ley 18. tit. 19. lib. 2. de sa Recop.

en casi todos los Tribunales de la Europa (1).

3 Todas las acciones, de que usan los hombres, son personales, ó reales (2), y baxo de este concepto, llamanse las primeras aquellas, que nacen de contrato, ó quasi contrato, delito, ó quasi (3), inherentes al actor, tomadas como directas, pero no como útiles (4): teniendo todos los Ciudadanos fundada su intencion á no ser extraídos del fuero propio, y privados del beneficio de sus primeras instancias sobre que es digna de trasladar á este lugar una Real Orden, que habla con las jurisdicciones privilegiadas, y dice así: Sobre incidente ocurrido en la Ciudad de Xijona, con motivo de la qualidad, que concurre en aquel Corregidor de Subdelegado *Nato* de Montes, como en las demás Justicias de territorios sujetos á Marina, ha tenido el Rey á bien declarar, que el espíritu del capítulo 169 de la Ordenanza de Matricula, y el 3. de la órden de 7 de Noviembre de 1785, solo conceden á los Intendentes las avocaciones de las causas puramente económicas, y gubernativas en los casos en que preceda recurso, ó queja de Parte, con la justificacion competente, estimada por tal á juicio del Auditor; pero sin que esta facultad, que solo se funda en la jurisdiccion, y Superintendencia de Politica, sea extensiva en manera alguna á las causas contenciosas, ya sean civiles, ó criminales, en las quales solo compe-

(1) *Luca de Dote, disc. 156. num. 11.*

(2) *Ley 24. ff. de Action. Nicolaus Everad. in Centur. legal. cap. 96. D. Roxas de Almansa de Incompatib. disp. 1. q. 4. n. 5. D. Valenz. tom. 2. cons. 111. n. 14. § 15.*

(3) *Ley 24. ff. de Action. D. Vela dissert. 31. n. 18. Bayo in Prax. q. 121. n. 2. Luca de Judic. disc. 1. n. 17.*

(4) *Ley 1. Cod. de Oblig. & Act. & ibi Perez ex n. 14.*

pete á los Intendentes su conocimiento en grado de apelacion: Prevengolo à V. S. de órden de S. M. &c. Aranjuez 5 de Mayo de 1789. = Valdés. = Señor Don Joaquín Gutierrez Rubalcaca.

4 Accion real es aquella, que compete á favor del que tiene derecho á una cosa poseída por otro, para que se la restituya con los frutos. (1). Distinguese esta de aquella, en que por la personal se halla el derecho del actor en la misma obligacion; pero por la real en la cosa: de lo que se deduce, que si la primera solo compete al actor contra la persona obligada, ó sus herederos, y no prosigue al singular poseedor, como dixo la ley (2), y con ella lo enseñan nuestros Prácticos (3), aun quando sea contraída, y dimanada por razon del fundo (4), no verificandose su cesion de la útil (5); la accion real sigue, y persigue á qualquier poseedor de la cosa (6).

5 Distinguese tambien en el efecto ambas acciones; porque si en la personal se pide la condenacion del reo á dar, ó hacer alguna cosa; en la real declaracion del derecho á esta con su restitution, y los frutos de ella (7): y así el que pide por la primera ha de justificar la obligacion, en cuya virtud pide, y que esta no se cumplió por el demandado: pero sí por la

(1) *Ley 24. Nuper citat.*

(2) *Ley ult. §. fin. ff. de Contrah. empt.*

(3) *D. Olea de Ces. tit. 4. q. 4. num. 27.*

(4) *D. Vela dissert. 12. n. 34. § 35. D. Castill. lib. 5. (Controv. c. 80. n. 37. & lib. 8. c. 65. ex n. 8. Barb. axiom 9. n. 14.)*

(5) *D. Molin. de Primog. lib. 1. c. 10. n. 10. & ibi Add. D. Olea tit. 5. quæst. 10. num. 4.*

(6) *Ley 40 tit. 2. part. 3. Hermos. in leg. 7. glos. 3. tit. 4. part. 5. D. Paz de Tenuta, tract. 1. cap. 10. n. 8.*

(7) *Tusc. lit. A. concl. 99. n. 8. 9. & 10.*

la segunda, el derecho que dice tiene á la cosa, y su posesion *Pænes reum*, bastándole solo con la prueba del dominio útil para obtener la restitucion (1).

6 Aunque la accion promovida por el actor debe ser siempre cierta, y perfecta, para que sepa el reo, de qué defensas quiere usar, en qué tiempo, y en qué Juicio (2): por la cláusula *como mas haya lugar en derecho*, baxo la que se concibe siempre en él, se extiende á lo que no expresa, é interpreta del modo que le sea mas útil, y favorable al actor (3).

7 Pónese la cláusula: *Pido justicia*, implorando con ella el noble oficio del Juez, para que condene al reo, aunque el actor no continúe pidiendo (4).

8 Igualmente se piden las *costas*, porque con esta cláusula puede el Juez condenar al reo en las hechas antes de la contestacion de la demanda (5). Y últimamente se *jura* toda accion, ó excepcion para excluir á los que las promueven en la presuncion de temerarios litigantes (6).

Demanda por la accion confesoria.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte, de quien presento Poder en debida forma, ante Vm. como mas haya lugar en Derecho, pongo demanda á S. de este mismo vecindario, y digo, que perteneciendo á mi Par-

(1) D. Solorz. de *Jur. Ind. lib. 2. cap. 2. n. 26.*

(2) D. Paz *loc. cit. c. 7. num. 14.*

(3) D. Olea *tit. 6. q. 9. n. 40. & 46. Capic. decis. 96. n. 8.*

(4) D. Sesé de *Inhibit. c. 7. per tot. Hermos. in leg. 56. glos. 7. num. 36. tit. 5. part. 5.*

(5) D. Crespi *observ. 48. Fontanel. decis. 95. per tot.*

(6) D. Salg. de *Retent. p. 2. c. 23. num. 47. & 48.*

te en el concepto de dueño de tal heredad la servidumbre de ir por la del enunciado S. con carros, y bueyes á labrar, segar, y beneficiar sus frutos, le ha impedido este, sin título, ni causa alguna, usar, y gozar de aquella, por lo que se han seguido á mi Parte gravísimos perjuicios: y para que en lo sucesivo no se le inquiete en la pacífica posesion, que hasta aquí ha tenido, y debe tener,

A Vm. pido, y suplico, que habiendo por presentado el Poder, se sirva declarar, que la enunciada heredad debe servidumbre á mi Parte, condenando en su consecuencia al referido S. á que no inquiete, ni perturbe á la mia en la quasi posesion, en que se halla de esta, con reintegracion de los frutos, daños, é intereses, que correspondan, dando la competente caucion, y fianza de que ahora, ni en tiempo alguno el insinuado S. sus herederos, sucesores, ó los que por ellos tengan la expresada heredad sirviente, no inquietarán á mi Parte, ó sus sucesores en el uso, y exercicio de la referida servidumbre baxo de la multa, que fuese del agrado de Vm. imponerles para su cumplimiento: Pido justicia, costas, juro, &c.

Auto.

Traslado.

Demanda por la accion negatoria.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte, de quien presento Poder en debida forma, ante Vm. como mas haya lugar en Derecho, pongo demanda á S. de este mismo vecindario, y digo, que hallándose mi Parte en la quieta, y pacífica posesion de una casa, sita en

tal calle, con tales, y tales linderos, libre de toda servidumbre, el enunciado S. uno de ellos, atravesó una viga en tal pared para asegurar su casa, ocasionando con esta novedad á mi Parte gravísimos perjuicios; y para su remedio,

A Vm. pido, y suplico, que habiendo por presentado el Poder, se sirva declarar, que la enunciada casa es libre de toda servidumbre, mandando en su consecuencia, que á costa del expresado S. se quite de la pared la viga introducida, dando este caucion por sí, y sus sucesores, de que ahora, ni en tiempo alguno introducirán igual novedad contra mi Parte, y los suyos, con satisfaccion de los perjuicios causados á esta: Pido justicia, costas, juro, &c.

Auto.

Traslado.

La voz servidumbre, como *homonima*, tiene dos significaciones en el Derecho: La primera es aquella qualidad personal, por la que se induce la privacion de la libertad, y demas derechos: Y la segunda, que es la perteneciente á estos libelos, un derecho real, en cuya virtud se disminuye aquella libertad, que compete en las cosas á sus dueños, quedando en la precision, ó de sufrir en perjuicio suyo lo que es útil á otro, ó no hacer en los bienes lo que de otro modo pudieran.

Dividese la servidumbre en personal, real, y mixta: La primera es la que se debe á la persona por la persona: La segunda, la que se debe á la cosa, ó principalmente mira á su utilidad: Y la tercera, la que se debe á la persona por la cosa, como v. g. el

uso,

+ E

uso, usufructo, y habitacion (1), aunque la opinion comun reduce estas especies á la primera de servidumbre (2).

3 La servidumbre real se subdivide en urbana, y rústica: aquella es la que se debe al predio urbano, y esta al rústico; de cuya materia escribiéron difusamente algunos de nuestros Autores (3), á quienes remitimos á los curiosos para la inteligencia de toda especie de servidumbres.

4 Llámase accion confesoria aquella real, que compete á alguno por razon de la servidumbre, ú otro derecho constituido contra el que lo impida, para que el Juez declare, y pronuncie por sentencia le compete al actor aquella, y condene al reo, á que no le perturbe en la quieta, y pacífica posesion, en que se halla, dándole caucion de no hacerlo en adelante, y prestando los frutos, é intereses percibidos.

5 La accion negatoria es aquella real, por la que el que la intenta, niega debe su fundo servidumbre á otro, y pide le declare el Juez libre, y condene al reo al desistimiento del uso de la servidumbre; para lo que presta el actor la caucion de no molestar á aquel en adelante, y restituir los daños causados con los frutos, é intereses, pudiendo concurrir esta última accion con el interdicto *uti possidetis* útil (4).

Una,

(1) Tusc. lit. S. conclus. 223.

(2) D. Larrea alleg. 120. ex n. 4. D. Castell. de Usuf. c. 28. ex n. 2. Morla in Empor. tit. 6. q. 1. per tot.

(3) Card. Tusc. lit. S. ex conclus. 221. Antonio Gomez tom. 2. Var. cap. 15. per tot. & ibi Ayllon, Card. de Luca de Servitut. Barbos. in Colect. ad tit. Cod. de Servit. Osualdo ad Donel. lib. 10. per totum.

(4) D. Richard. super Instit. lib. 4. tit. 6. §. 2. de Act. ex n. 19. Tusc. lit. A. conclus. 111.

6 Una, y otra accion se llaman reales, y competen propiamente por las servidumbres, al paso que en un lato sentido por los demas derechos, que nos asisten (1).

7 Algunas veces ambas acciones son dobles, directa, y útil: v. g. la confesoria se llamará de la primera especie, quando compete por las servidumbres, sin hacer diferencia en si son personales, reales, urbanas, ó rústicas; y de la segunda, quando pertenece por qualquier derecho incorporeal, como el de diezmos, &c. y la negatoria toma el nombre de directa, como competente al que tiene el dominio pleno, y directo en el predio, en que pretende el contrario le toca derecho, ó servidumbre al paso que el de útil, como respectiva al que tiene este dominio, en el fundo, en que otro se arroga alguna servidumbre (2). Siendo digno de notar aquí, que el conocimiento de servidumbres urbanas en casas de Clérigos, ó Regulares, corresponde á la Real Jurisdiccion ordinaria, como se halla resuelto por el Consejo en una orden, que merece trasladarse á la letra, y lize así: Declárase, que el Alcalde Mayor de la Ciudad de Málaga devió conocer de la denuncia de nueva obra, hecha por el Convento, y Religiosas de nuestra Señora de la Paz, Orden de San Francisco, á motivo de la construccion de torres, que la Comunidad, ó Religiosos Mercenarios Calzados empezó á levantar á la fachada de su nuevo Templo: Y el Alcalde Mayor Don Lorenzo Mardones, haga se execute qualquiera medio, que es-

(1) D. Cast. de Usuf. c. 7. n. 1. § 4.

(2) Ley 2. y 4. ff. Si servitus vincitur. D. Castell. ubi sup. ex num. 12.

time conveniente de los que proponen los Alarifes para evitar todo registro en el Convento de las Religiosas, evitando nuevos recursos, y disponiendo todo quanto conduzca al intento: Madrid 12 de Enero de 1776.

8 Diferénciase la accion confesoria, y negatoria, no en que aquella se concibe con palabras afirmativas, y esta con negativas, como quisieron muchos; sino es, en que la confesoria defiende la servidumbre de los bienes, y la negatoria su libertad, que es el efecto, á que conspiran una, y otra (1), apellidándose quasi confesoria, y negatoria en los derechos de jurisdiccion, eleccion, visita, exacción de tributos, y diezmos; en cuyas materias las dan los Escritores extranjeros (2), y otros muchos nuestros (3).

9 El que intenta la accion confesoria debe probar tres cosas: la primera, que es dueño del fundo, ó cosa, y á él pertenece el fundo dominante (4). La segunda, que el fundo, ó predio del vecino debe al suyo servidumbre por aquellos modos, que acostumbra constituirse (5). Y la tercera, que por alguno se le impide, ó perturba usar libremente de su derecho (6).

10 Probadas estas tres circunstancias, se condena al reo preste la estimacion, ó interese al actor de aquello, que no hizo, á consecuencia de impedirle el uso de la servidumbre, con mas los frutos, no molestos.

(1) Fulgoso in leg. 1. ex n. 7. ff. Si usufructus petatur.

(2) Luca de Decim. disc. 6. n. 15. § 16. n. 7. § disc. 18. n. 11.

(3) D. Padilla. in leg. 1. Cod. de Servit. ex n. 64.

(4) D. Paz de Tenui. tract. 1. cap. 6. n. 19.

(5) Paris lib. 1. cons. 26. ex n. 13.

(6) Ley 8. §. 1. vers. Et generaliter. ff. Si servitus vindicetur. Cepola de Servit. urb. c. 2. quasi per totum.

lestando á este en adelante , ó impidiendo use de su derecho (1).

El que promueve la accion negatoria por defender la libertad de su fundo , solo está obligado á probar , que es dueño de él (2); con lo que , no probando el reo pertinecerle la servidumbre por uno de aquellos modos , que puede constituirse , obtendrá aquel , por excepcionar este con una afirmativa , que debe probar; y porque qualesquiera cosa en duda se juzga libre , y alodial (3).

Demanda por la accion publiciana.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte , de quien presento Poder en debida forma , ante Vm. como mas haya lugar en Derecho , pongo demanda á S. de este mismo vecindario , y digo , que perteneciendo á mi Parte tal heredad , sita en tal término , que compró de A. como resulta de la Escritura , que presento , y juro , la estuvo poseyendo quieta , y pacíficamente hasta tal tiempo , en que el insinuado S. se entró á poseerla con este , ó aquel motivo , negando injustamente su restitucion á mi Parte , no obstante haberle reconvenido varias veces para ello : mediante lo qual ,

A Vm. pido , y suplico , que habiendo por presentados los referidos documentos , y admitiendo á mi Parte esta demanda , se sirva declarar le toca , y pertenece la enunciada heredad , condenando en su con-

(1) D. Castell. loc. cit. n. 7.

(2) Luca de Servit. disc. 39. n. 10. 94 num. 3. & in Miscel. disc. 38. n. 11.

(3) D. Sarm. Select. lib. 1. cap. 2. ex n. 4. Gomez in leg. 46. Taur. n. 6.

secuencia al insinuado S. á que la restituya á la mia libre , y desembarazada con los frutos , que haya producido , y podido producir desde el dia , que se halla detentándola : Pido justicia , costas , juro , &c.

Auto.

Traslado.

Demanda por la accion recisoria.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte , de quien presento Poder en debida forma ante Vm. como mas haya lugar en Derecho , pongo demanda á S. de este mismo vecindario , y digo , que habiendo este pasado en el año de tantos á tal Reyno , llevándose consigo tal alhaja propia de mi Parte , no ha podido demandarle por su ausencia sobre la devolucion de aquella : mediante lo qual , y de que ahora se excusa á ello , pretextando haberla usucapiado , compitiendo á la mia , como legítimamente impedido por aquella ausencia , el beneficio de la restitucion contra el lapso de qualesquiera término.

A Vm. pido , y suplico , que habiendo por presentado el Poder , y admitida esta demanda , se sirva declarar por aquel remedio toca , y pertenece á mi Parte la enunciada alhaja , condenando en su consecuencia al expresado S. á su restitucion á la mia , dentro de un breve , y perentorio término : Pido justicia , costas , juro , &c.

Auto.

Traslado.

1 Una de las acciones , que introduxo la equidad de

de los Pretores, fue la Publiciana, y es Pretoria real, en la que se pide aquello, que se dió con justa causa, y buena fé, por quien no era dueño, sin haber llegado el caso de la usucapion, juntamente con la restitution de los frutos, daños, é intereses (1), dando motivo al origen de esta accion, ver carecian los poseedores de buena fé, á consequencia de un justo título, de toda accion civil para recuperar los bienes, que poseyeron, usurpados por otros, como que, si querian intentar la accion reivindicatoria, se hallaban con el inconveniente de no poder justificar el dominio, que supone en todo actor con la posesion, ó detencion de la cosa tratada de reivindicar en el reo (2). A cuya consequencia, no pareciendo justo, quedase desposeido de todo remedio el que con buena fé, y justo título obtuvo la cosa, erigió el Pretor esta accion á favor de los que se hallaban con causa de usucapiar, y perdieron la cosa antes de la usucapion, que son los requisitos necesarios de justificar por el actor, para que se le declare quasi dueño, y mande restituir aquella con los frutos, é intereses.

2 Al paso que en el actor se requieren aquellas circunstancias, han de concurrir dos precisas en el reo para obtener aquel: La primera, la posesion, ó detencion de la cosa; y la segunda, que tenga en ella derecho inferior al del actor; porque si uno, y otro se hallasen asistidos de igual qualidad, queda preferido el reo con la prerrogativa de posesion (3).

Ex-

- (1) *Leg. 13. vers. Otrosí decimos, tit. 11. part. 3. l. 50. in fin. tit. 5. part. 5. Cujac. lib. 10. Observ. c. 6. per tot.*
 (2) *Leg. 17. §. 1. ff. de Reivindicat. §. l. 7. §. 12. Cod. eod. D. Vela dis. 14. n. 56. §. dis. 19. n. 4.*
 (3) *Ley 91. §. 3. ff. de Verb. obligat.*

3 Explicada ya la accion Publiciana, haciendo tránsito á la Recisoria, se llama aquella accion Pretoria, por la que, rescindiendo la usucapion, se pide al poseedor la cosa, que usucapió, como si nunca hubiera sido usucapiada (1).

4 Esta accion será de la especie, que era aquella, perdida por la usucapion; v. g. Pedro vendió á Juan unas casas, y aun no se las entregó: sucesivamente este se ausentó por utilidad pública mas de treinta años, de suerte que la accion *ex empto* se extinguió por la prescripcion: en este caso, vuelto Juan, tiene para la restitution de la cosa la accion personal recisoria *ex empto*.

5 Para intentarse esta accion, son indispensables varias circunstancias: La primera, carecer de otra alguna, por lo que pueda emendarse la lesion (2). La segunda, que la causa porque intenta el actor ser restituido, sea suficiente: v. g. menor edad, miedo, dolo, ausencia necesaria, y probable, &c. Y la tercera, que la restitution se intente dentro de los términos que explica la ley de la materia (3). A cuya consequencia se manda al poseedor de la cosa restituirla, como si nunca se hubiese usucapiado.

Demanda por la accion Serviana.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte, de quien presento Poder en debida forma, ante Vm. como mas haya lugar en Derecho, pongo demanda á S. de este mis-

- (1) *Tusc. lit. A. conclus. 112. n. 3.*
 (2) *Ley 16. ff. de Minor.*
 (3) *Ley 10. tit. 19. part. 6.*

mismo vecindario, y digo, que M. tomó en arrendamiento tales casas, propias de mi Parte, sitas en tal calle, por tanta cantidad en cada un año, como resulta del Instrumento, que presento, y juro: á cuya consecuencia llevó á ellas, entre otros muebles, tales, y tales alhajas, que sucesiva, y ocultamente vendió al insinuado M. en tanto: por lo que, aunque aquel quedó debiendo á la mia de alquileres tanto, como no se hallaba con bienes algunos, le ha sido imposible á mi Parte reintegrarse de su crédito, sin embargo de haber seguido Autos executivos contra el expresado M. ante el Señor D. R. por el Oficio de B. segun todo resulta del testimonio, que presento, y juro: mediante lo qual,

A Vm. pido, y suplico, que habiendo por presentados los referidos documentos, y admitiendo á mi Parte esta demanda, se sirva condenar al enunciado S. á que dé, y entregue á la mia las mencionadas alhajas, con cuyo valor pueda hacerse pago de la insinuada cantidad, y las costas causadas en los citados Autos: Pido justicia, costas, juro, &c.

Auto.

Traslado.

Demanda por la accion hipotecaria, ó quasi Serviana.

F. en nombre de N. vecino de esta Corte, de quien presento Poder en debida forma, ante Vm. como mas haya lugar en Derecho, pongo demanda á S. de este mismo vecindario, y digo, que en tantos de tantos se obligó D. á pagar á mi Parte tanta cantidad, que le prestó para esta, ó aquella negociación, hipotecando especialmente tal finca, como resulta del Instrumento, que

que presento, y juro: la que sucesiva, y ocultamente vendió al insinuado S. en tanto: á cuya consecuencia, aunque mi Parte solicitó el pago de la referida cantidad ante el Señor D. R. por el Oficio de B. no ha tenido efecto, por no hallarse el expresado D. con bienes algunos, como resulta del testimonio de los Autos, que presento, y juro: mediante lo qual, y de haber pasado aquella finca al citado S. con el mismo gravamen, que tuvo antes de su enagenacion,

A Vm. pido, y suplico, que habiendo por presentados los referidos documentos, y admitiendo á mi Parte esta demanda, se sirva condenar al expresado D. á que dé, y entregue á la mia la insinuada finca, para que la tenga como hipoteca, ínterin, y hasta tanto que se halle reintegrado de la mencionada cantidad: Pido justicia, costas, juro, &c.

Auto.

Traslado.

1. Otra de las acciones pretorias es la Serviana. Para cuya perfecta inteligencia es de suponer hay dos especies de hipoteca: una expresa, y otra tácita: aquella inducida por la expresa convencion de las Partes; y esta por la disposicion de la ley: v. g. los bienes de tutores, ó curadores, del marido, ó del conductor, llevados á la casa, ó introducidos en ella, quedan tacitamente hipotecados por la administracion de la tutela, restitucion de dote, ó paga de alquileres (1).

2. Llámase accion Serviana aquella real pretoria, que

(1) L. 5. tit. 8. p. 5. 9. tit. 17. lib. 3. For. Caroc. de Loc. 5. p. 9. 5. & sequent. Mendoz in Disputat. lib. 21. ex cap. 4. Tom. II.