

Año de los Derechos de las Personas Discapacitadas y del Centenario del Nacimiento de Jorge Basadre Grohmann

## **UNIVERSIDAD NACIONAL SANTIAGO ANTUNEZ DE MAYOLO FILIAL BARRANCA**

### **EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO**

CURSO : EDUCACION EN VALORES

FACULTAD : DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

ESCUELA : DERECHO

CICLO : II

**2003-II**

### **DEDICATORIA**

Dedico este trabajo a toda mi familia, y en especial a mi madre que día a día, me apoya para que yo pueda seguir en mi camino de formación como profesional, aunque con regaños, y a veces por mi flojera, sin embargo siempre hay comprensión y cariño de su parte y también de mi padre y mis demás hermanos que es una parte fundamental, para que pueda salir adelante.

### **PRESENTACION**

Presentamos el siguiente trabajo, con el propósito de que el lector asimile parte de lo que era un proceso legal en el derecho romano, curso fundamental para formara las bases o cimientos para la carrera de Derecho.

### **INTRODUCCION**

El presente trabajo esta hecho de la manera mas simple de la cual se pueda entender el Derecho Romano en el área de procesal civil, debido a que a comparación de tiempos modernos a ciertos puntos y acciones legales poco entendibles. El motivo de esto es que los antiguos romanos tenían una concepción o diferente modo de pensar al que actualmente tenemos nosotros. Para poder entender lo que es el Procedimiento Formulario, habrá que buscar el significado de ambas palabras proceso y formula, mas adelante podrá ver cuales son las características principalmente de la formula, que es la parte esencial en estos asuntos legales, después de ellos pasaremos a ver que es y el origen del proceso formulario para después conocer sus características y sus fases promisorias.

### **EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO**

#### **EL PROCESO O PROCEDIMIENTO**

El proceso es un conjunto de actos jurídicos que siguen un determinado orden y que terminan en un resultado que viene recogido en una sentencia, a través de una persona con autoritas

A través de todas las épocas, la persona que ejercitaba una acción debía, efectivamente, recorrer una serie de trámites sucesivos, hasta conseguir la sentencia. En este sentido se habla de procedimiento romano, en la doctrina romanística.

Los procedimientos son civiles, es decir, aquéllos que sirven para la defensa de los derechos privados, a través del ejercicio de una acción civil o penal.

## **LA FÓRMULA**

La fórmula puede definirse como un acto de partes, que se manifiesta libremente a través de la aceptación de un modelo predispuesto por la ley o por el pretor, en forma que valga también para el juez.

### **Características:**

- La fórmula es un acto de las partes, pero no es un contrato. Resume las dos declaraciones de las partes, la pretensión del actor y la oposición o excepción del demandado; se ponen juntas en un documento, en el que se funden sin complementarse. ( si fuese un contrato, las partes podrían concretar las funciones del juez, sin embargo en ella no sólo viene prescrito el comportamiento del juez, sino que la condemnatio debe ser siempre pecuniaria y muchas veces determinada por la ley.)
- En segundo lugar, además de un acto jurídico de las partes, es una instrucción del magistrado dirigida al juez. Encuentra su fundamento en una voluntad superior a la de las partes que es la del magistrado o la de la ley. Se redacta en tercera persona del imperativo, porque no es exclusivamente acto de las partes, sino de orden del magistrado que fija la función del juez.
- En tercer lugar, existen dos actos del pretor conexos a la fórmula, sin la que ésta no podría darse: son el iudicium dare y el iudicare iubere. Estos dos actos sancionan y dan eficacia práctica a la fórmula. Con el iudicium dare la fórmula encuentra su reconocimiento y efectos, y con el mandato de juzgar (iussum iudicandi) su definitiva sanción en cuanto se envía al juez con orden de aplicarla.

La fórmula es un documento extendido en una doble tablilla de cera, escrito en su parte interna y reproducido en su parte externa; la parte interna, sellada por las partes y por los testigos en la fase in iure, que se abre después ante el juez.

### **Partes de la fórmula**

Se diferencian las partes ordinarias, que son aquellas que normalmente se encuentran en las fórmulas, y las extraordinarias o accesorias, que son las que pueden agregarse a cualquier clase de fórmula.

#### **Partes ordinarias**

- Nombramiento del juez elegido o de los jueces recuperadores.
  - Intentio.
  - Demonstratio o designación
  - Condemnatio
  - Audicatio
- 
- **Nombramiento del juez elegido o de los jueces recuperadores.**
  - **Intentio.** Es aquella parte de la fórmula en la que se expresa el derecho que pretende el demandante.
  - **Demonstratio o designación:** Es aquella parte de la fórmula que se inserta siempre al principio de la misma, para designar el asunto de la demanda. Se concreta en una fase que comienza con la expresión: puesto que (quod), seguida de un verbo
  - **Condemnatio:** Es aquella parte de la fórmula en la que se otorga al juez la facultad de condenar o de

absolver. En el procedimiento formulario la condemnatio consiste en una cantidad de dinero. Pero había casos de una condemnatio en cantidad incierta (incierta pecunia) que el juez debe determinar según las pautas que le ordena el magistrado en la fórmula y mediante una estimación (litis aestimatio)

- **Audicatio**, Es una parte de la fórmula en la que se permite al juez adjudicar algo a alguno de los litigantes en las acciones divisorias

### **Partes extraordinarias de la fórmula**

- Excepción (exceptio)
- Praescriptio
- **Excepción (exceptio)**: es una parte de la fórmula que permite al demandado oponer a la acción del demandante una alegación, de hecho o de derecho, que la rechaza o la paraliza. Gayo presenta la división de las excepciones en dos clases:
  - **Excepciones perentorias o perpetuas**: son las que desvirtúan totalmente la acción, la destruyen, como la de miedo, la de dolo malo, la de transgresión de una ley o de un senadoconsulto, la de cosa juzgada o deducida en juicio, o también la de pacto de no pedir nunca.
  - **Excepciones dilatorias**: son las que tienen una validez temporal, por ejemplo, la de pacto de no pedir en cinco años, pues una vez que se ha cumplido el plazo, cesa la excepción.
  - **Praescriptio**: destinada a limitar o a concretar el objeto del litigio. Se inserta al principio de la fórmula.

### **¿QUE ES EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO?**

Proceso propio del Derecho clásico, se caracteriza por ser un procedimiento escrito.

El procedimiento formulario surge para llenar los vacíos que dejaban las acciones de la ley. Este se dividía en tres partes: la instancia in iure la que se realiza ante el magistrado para que las partes y la fórmula se presentaran, el proceso de pruebas y decisión in iudicio ante el juez y por último, que es la ejecución de la sentencia por obra de la instancia actio iudicatio pero este constituye un proceso aparte de los otros.

El proceso en mención, que caracterizó la segunda fase del desarrollo procesal en Roma, encuentra su origen probablemente fuera de Roma, y fue adoptado por el pretor peregrini.

### **ORIGEN DEL PROCESO FORMULARIO**

*Pero todas estas acciones de la ley, poco a poco se fueron desprestigiando. En efecto, por el excesivo formalismo de los antiguos que crearon estas reglas jurídicas, se llegaba al extremo de que el mínimo error hacía perder el pleito. Así, pues, estas acciones de la ley fueron abolidas por una ley Ebuca y las dos leyes Julias, a partir de las cuales litigamos mediante términos prescritos, es decir mediante fórmulas.*

Gayo, 4. 30

De este texto de Gayo se deduce como el antiguo procedimiento fue desapareciendo poco a poco. La rigidez y el formalismo de las acciones de ley explica, en parte, el desarrollo del procedimiento romano hacia formas más flexibles y evolucionadas. El origen y desarrollo del procedimiento formulario ha sido estudiado por la doctrina romanística desde distintas perspectivas, pero no fue una sola causa sino varias las que confluyeron

en su nacimiento y en su evolución, que precisamente coincide con el período preclásico del derecho romano.

Las circunstancias y los hechos históricos que originan una transformación en el *ordo iudiciorum privatorum* y los factores prácticos que pueden considerarse como antecedentes del *agere per formulas*, comienzan a influir a partir de un momento histórico de gran trascendencia en la vida jurídica romana: la creación de la *pretura peregrina*, aproximadamente en el 242 a. C.

Las *legis actiones* solamente podían ser utilizadas por ciudadanos romanos, en Roma o en Italia. Pero cuando los negocios con los extranjeros se multiplicaron, los litigios con ellos, o entre ellos no podían solucionarse con las *legis actiones*. Así en la jurisdicción del pretor peregrino fue formándose un procedimiento nuevo que acabó imponiéndose. Las causas determinantes de que el proceso se encamine hacia las nuevas y más abiertas formas de los *concepta verba* las encontramos en el nuevo procedimiento que instaura la jurisdicción peregrina y la recepción de estas formas más simples en la urbana.

La jurisdicción internacional del pretor peregrino tendría un carácter arbitral, ya que al ser distintos los ordenamientos jurídicos de los litigantes, el proceso adoptaría los cauces del arbitraje. A este respecto es interesante observar cómo las jurisdicciones internacionales son siempre arbitrales, ya desde época originaria.

Las nuevas formas y tendencias, imperantes en la jurisdicción peregrina, fueron acogidas por la urbana y precipitaron la evolución hacia nuevas formas procesales. Los ciudadanos se veían atraídos por el nuevo procedimiento, más simple y menos arriesgado, y el mismo pretor urbano tendía a imitar a su colega peregrino, mediante la práctica de la *arbitria honoraria*. El pretor consideraba efectuados los ritos procesales y daba una mayor relevancia a la práctica de fijar por escrito los términos en que quedaba planteado el litigio.

Después, el procedimiento formulario se regula en dos leyes:

- **Una ley Ebucia**, aproximadamente del año 130 a. C. introdujo el procedimiento formulario, aunque circunscrito exclusivamente a las reclamaciones que podían tramitarse por *condictio*. Para las restantes del *ius civile* entre ciudadanos romanos, seguía vigente el procedimiento de las *legis actiones*; al menos en la forma de ficción con que había tenido lugar una *legis actio*.
- **Dos leyes Julias de juicios públicos y privados**, promulgadas por Augusto el año 17 a. C., llevan a cabo trascendentales reformas. La ley Julia de juicios privados (*Lex Iulia iudiciorum privatorum*) reconoció la legalidad del procedimiento formulario para toda clase de reclamaciones, y las *legis actiones* quedaron abolidas. También confiere al juicio formulario el carácter de *iudicium legitimum*.

Cuando falta alguna de las condiciones expresadas por Gayo, el juicio no es *iudicium legitimum*, sino *iudicium quod imperio continens*. Es decir que no se funda en la ley sino en el imperio del magistrado.

## **LAS CARACTERISTICAS DEL PROCEDIMIENTO FORMULARIO**

- Una mayor actividad del magistrado en la ordenación del proceso, que se manifiesta desde la citación del demandado.
- La tipicidad de la fórmula escrita para cada supuesto: tal es la fórmula, tal es el derecho.
- La creación de la *exceptio*: medio procesal que tiene el demandado para alegar un hecho que destruye la alegación del demandante; este medio procesal no existía en el procedimiento de las *legis actiones*. El magistrado puede negar la *actio* y también puede denegar la *exceptio*. Si la acepta, formará parte de la fórmula.
- La condena en el procedimiento formulario es pecuniaria: consiste en una suma de dinero.

- Las partes podían exponer per verbis concepta, esto quería decir que las partes que acudían ante el magistrado podían expresar las palabras que ellos quisieran. Con esto se elimina la formalidad que existía en las acciones de la ley dónde se precisaba de un ritual que cada parte debía cumplir para realizar el litigio.
- El pretor se convierte en una persona activa en el proceso, ya que es el que va a dictar las pautas de cómo se va manejar, señalando cuales son los derechos y deberes de cada una de las partes. En acatamiento al principio de la seguridad jurídica, el pretor solía poner en la pared de su despacho (álbum) las acciones y excepciones dispuestas a ser concedidas al público.
- Este proceso se dividía en dos, la in iure y la in iudicio dónde la fórmula contenía las instrucciones y autorizaciones que enviaba el magistrado al juez, quien se convertía en un programa procesal muy concentrado. Además, esta se convierte en una especie de contrato, ya que ambas partes debían declarar que estaban conformes y finalmente esta, al estar escrita, sustituía a las memorias de los testigos que, al terminar la instancia in iure, debían recordar todos los detalles de la primera fase del proceso.

## **FASES DEL PROCEDIMIENTO FORMULARIO**

### **Fase Ante El Magistrado (In Iure)**

#### **1 Edictio actinis extraprocesal**

La citación del demandado en el proceso formulario se diferencia de la ius vocatio que regía en las legis acciones, y se suavizó con varias medidas. En primer lugar, la edictio actinonis extraprocesal, encaminada a proteger al demandado.

Según Ulpiano el demandante debía avisar al adversario de la acción que iba a ejercitar contra él antes de iniciar el litigio. Debía notificar la acción, dejarle sacar un copia, redactar un libelo o remitirlo o dictarlo o conducir al adversario ante el tablón del edicto señalándole la acción. El demandado debía quedar totalmente enterado para preparar su defensa o avenirse y ceder. La editio actionis extraprocesal exigía que el demandante mostrara todos los documento y pruebas que iba a hacer valer en el juicio (instrumenta)

Él que contraviniese estas disposiciones de la editio actionis extraprocesal era sancionado por el pretor.

#### **2 Citación ante el magistrado (in ius vocatio)**

La citación ante el magistrado continúa siendo, en el procedimiento formulario, el acto formal por el cual el demandante debe citar a juicio al demandado.

El demandado debe comparecer ante el magistrado, con independencia de que el actor haya cumplimentado o no la editio actionis extraprocesal, y solamente algunas personas, en razón de su cargo o de la inoportunidad del momento, pueden no ser citados a juicio, como son: el cónsul, el prefecto, el pretor, el procónsul y los demás magistrados con imperio. También el pontífice, durante la función sagrada y aquéllos que por el carácter religioso del lugar no pueden moverse de él; lo mismo que aquél que se traslada a caballo por razones públicas. Tampoco pueden ser citados a juicio el novio o la novia cuando contraen matrimonio, ni el juez durante el juicio, ni el que está actuando en un litigio ante el pretor, ni el que va en la comitiva de un entierro o asiste a sus exequias, ni los locos, ni los menores, ni los ascendientes.

#### **3 La comparecencia ante el pretor.**

Presentes ya las partes ante el pretor, el demandante solicita del mismo la concesión de la acción: editio y

postulatio actionis. El magistrado verifica la causae cognitivo o breve examen de la capacidad de los litigantes y de su legitimación activa y pasiva, así como de su propia competencia. Pero antes de la postulatio, el demandante puede interrogar al demandado acerca de alguna circunstancia que podría modificar la petición de su acción e incluso excluirla. Son las interrogaciones in iure;

El procedimiento formulario también podía terminar en la fase in iure, por algunas de las causas que ya vimos en las legis acciones y por otras que sólo pudieron darse en el mismo, como son:

- La transacción (transactio) y el pacto entre los litigantes. Una transgresión de éste da lugar a una exceptio, que podría oponer en todo caso el perjudicado, si fuera demandado nuevamente por el que pactó con él.
- Confessio in iure o allanamiento del demandado a la acción del demandante. Equivale a la sentencia condenatoria, y si n se cumple conduce directamente a la ejecución mediante:
- la entrega de la cosa en la acción real, por una addictio del magistrado.
- La concesión de una actio ex confessione que permite la valoración pecuniaria, cuando la deuda no consiste en dinero.

### **Fase Ante El Juez (Apud Iudicem)**

Los litigantes, que han designado al juez y han intervenido activamente en la redacción de la fórmula, han asumido la obligación de comparecer ante el juez, con objeto de llevar término el juicio. Las dos partes deben estar presentes ante el juez y seguir actuando.

En esta fase tienen lugar los debates, siempre orales, de los abogados, cuya misión principal consiste en la exposición pormenorizada de los medios de prueba que pueden aducir sus defendidos.

### **Prueba**

En el procedimiento formulario pueden ser aportados unos medios de prueba más eficaces que los que podían ser utilizados en las legis acciones. Las pruebas pueden consistir en :

- Declaraciones de las partes o confesiones.
- Testigos
- Documentos
- Inspección ocular del juez y prueba de peritos

Documentos (instrumenta) que pueden ser preconstituidos por previas declaraciones de testigos (testationes) para ser presentadas luego ante el juez; o consistir en documentos que prueben por sí mismos: estipulaciones, contratos, y especialmente , los documentos testamentarios, tienen creciente importancia a lo largo de toda la época clásica. También se utilizan con gran frecuencia como pruebas documentales , los libros de cuentas de los banqueros (rationes)

Asimismo hay que destacar que en época clásica comienzan a existir los documentos oficiales: registro inmobiliario (en Egipto) , registro de nacimientos ( a partir de Augusto). El que se negaba a aportar un documento podía ser obligado a hacerlo mediante la concesión de la actio ad exhibendum al adversario.

Se utilizan también como medios de prueba la inspección ocular del juez, y la prueba de peritos.

Los principios de la época clásica en materia de pruebas son:

- La prueba versa siempre sobre hechos.

- Corresponde a la partes la carga de la prueba. El actor está obligado a probar las alegaciones que sustentan su acción. El demandado debe probar la excepción o excepciones alegadas, tanto si se basan en un hecho o en un derecho.
- Rige el principio de la libre apreciación de la prueba por parte del juez, que valora libremente los medios de prueba aportados por las partes. (En el procedimiento formulario el juez no está sujeto a reglas ni a presunciones, o dispensas de prueba.)

### **La Sentencia (Iudicatum)**

La emite el juez cuando tiene una opinión sobre el asunto debatido.

En el procedimiento formulario el juez también puede abstenerse de juzgar, (como en las legis acciones) sino se ha formado una idea clara, mediante el juramento non liquere.

El juez no está capacitado para corregir posibles inadecuaciones o errores de la fórmula sino que debe guardar fidelidad a la misma ya que contiene todas las instrucciones que el magistrado le ha dado para juzgar. Por ello:

En el procedimiento formulario las sentencias son inapelables y no son objeto de conocimiento y decisión ante un juez superior.

### **Ejecución de la sentencia**

Los litigantes que se sometieron a la decisión del juez están obligados a cumplir la sentencia y debe ser cumplida aun en contra de la voluntad del condenado. En el procedimiento formulario la ejecución de la sentencia es personal; en principio se puede ejercitar la actio iudicati, tanto en sentencias recaídas en virtud de una actio in personam o del ejercicio de una actio in rem. Esto significa que también en esta época existe la ejecución personal y la semiesclavitud por deudas. La actio iudicati es concedida por el pretor contra el condenado y el confessus; el demandante debía solicitarla en el término de treinta días contados a partir de haber sido pronunciada la sentencia.

Si el demandado se opone a la actio iudicati, porque se niega la deuda reconocida o por oponer alguna exceptio, se tramita un nuevo proceso cuya pérdida le condenaría al doble. (in duplum)

La ejecución patrimonial se dirige contra todo el patrimonio del ejecutado; se trata de una forma de ejecución general, aunque la suma de la condena sea notoriamente inferior al valor del patrimonio.

El pretor decreta la missio in bona y en virtud de ese decreto el acreedor es puesto en posesión de los bienes del ejecutado. Pero esta missio in bona reviste el carácter de mera detentación y sólo tiene por objeto la conservación y administración del patrimonio (missio in bona rei servandae causae).

El decreto del pretor, concediendo la missio in bona, se publicaba (procriptio) con el fin de poner en conocimiento de los posibles acreedores del ejecutado, la ejecución patrimonial a que estaba sometido. Transcurridos 30 días si el ejecutado vivía o 15 si había fallecido, caía en infamia si no paga sus deudas o hace cesión de los bienes a los acreedores.

El Magister bonorum redactaba la lex bonorum vendendorum que contenía las condiciones de venta de los bienes, que debía de ser aprobada por el pretor.

El patrimonio se vendía en subasta pública y el magister bonorum adjudicaba los bienes al mejor postor (bonorum emptor), que debía pagar a los acreedores primero y a los hipotecarios después. El mejor postor era el que estaba dispuesto a pagar a los acreedores el porcentaje más alto de sus créditos.

El bonorum emptor será el sucesor del ejecutado y el pretor le concede un interdicto para reclamar las cosas al deudor. El pretor también le concede dos acciones:

- Si el ejecutado vive, la acción rutiliana
- Si el ejecutado ha fallecido, la acción serviana.

Ambas sirven para reclamar los créditos que el ejecutado tuviera, pero se diferencian en la fórmula. La acción rutiliana la tiene con transposición de sujetos: como el ejecutado vive, no hay inconveniente en que su nombre figure en la intentio expresando su pretensión, pero en la condemnatio figura el nombre de bonorum emptor para que resulte favorecido por la sentencia. La acción serviana tiene una fórmula ficticia, por que el bonorum emptor figura como si tuviera heredero del embargado fallecido.

El deudor al que se le embargue, que incurre en infamia, goza sin embargo del beneficium competentiae durante un año, respecto a las deudas y los acreedores que no hubiesen concurrido a la venditio bonorum. El beneficium competentiae consiste en una condemnatio según las posibilidades del deudor. Pero si hubiese vendido bienes con objeto de defraudar a los acreedores, el pretor tiene la venta por no realizada, concediendo un interdictum fraudatorium, destinado a la recuperación de la posesión de los bienes vendidos. Justiniano concedió la acción puliana para conseguir este mismo efecto.

## **CONCLUSIONES**

En resumen, el procedimiento formulario escrito se practicaba en los arbitrajes privados, sobre todo en los internacionales, de donde vino a utilizarse ante el pretor peregrino. Posteriormente pasó a ser utilizada ante la jurisdicción urbana, en los litigios entre ciudadanos como arbitrios honorarios, fundados en el imperio del magistrado

Además se concluye en cuatro puntos importantes, y de gran interés:

- 1.– Los precedentes del procedimiento formulario se encuentran en la jurisdicción arbitral, especialmente en la peregrina.
- 2.– Como consecuencia de la mayor sencillez del nuevo proceso, se produce una recepción de estas formas arbitrales en la jurisdicción del pretor urbano, que se sirve de ellas como arbitrios honorarios.
- 3.– La ley Elbucia legitima las fórmulas de la conditio, que eran las más utilizadas.
- 4.– A partir de la ley Elbucia, el pretor crea nuevas fórmulas, o bien directamente como arbitria honoraria, o bien mediante ficciones a imitación de las acciones de ley.
- 5.– Las leyes Julias abolieron las acciones de ley y legitimaron los antiguos arbitria honoraria, con lo que el procedimiento formulario queda definitivamente implantado.

Para terminar recomendamos que, era mejor tratar de hacer mas simple un procedimiento para poder llevar un buen litigio, y encontrar la equidad y la justicia, lo cual el derecho tiene como fundamento. Actual este proceso toma diversas formas, pero son mas sencillas que en los primeros años del derecho.

## **BIBLIOGRAFIA**

1. *Petit, Eugene; Tratado Elemental de Derecho Romano.* Editora Nacional 1976
2. *Di Pietro, Alfredo; Elli, Ángel; Manual de Derecho Romano.* Ediciones Depalma 1995

3. *García Garrido, Manuel; Derecho Privado Romano.* Manuel García Garrido 1989

4. INTERNET:

[www.derechofacil.net](http://www.derechofacil.net)

[www.universidadmonterrey.gob.mx](http://www.universidadmonterrey.gob.mx)

### **INDICE**

- El Proceso o Procedimiento 6
- La Formula y sus Características 6
- ¿Qué es el Procedimiento Formulario? 8
- Origen del Procedimiento Formulario 8
- Características del Procedimiento Formulario 10
- Fases del Procedimiento Formulario 11

17