

OBSERVACIONES ACERCA DE LA *STIPULATIO DUPLAE* EN EL MARCO DE LA EVOLUCIÓN DE LAS GARANTÍAS CONTRA LA EVICCIÓN

F. JAVIER CASINOS MORA
Universitat de València

Con la transformación de la mancipación en un negocio abstracto, *mancipatio nummo uno*, en la que el precio asumirá una función puramente simbólica, se desvanecerá la responsabilidad por *auctoritas* como fundamento de la sanción *in duplum* irrogable al mancipante de una cosa ajena. La *auctoritas*, como legitimación pública de las situaciones de poder individual sobre las cosas¹, en una época en que la mancipación era un negocio de adquisición genérica del poder sobre las cosas, pasará a ser una institución pretérita. La responsabilidad por *auctoritas*, derivada del deber legal y público del mancipante como *auctor*, resultará inoperante por la mutación de la mancipación en negocio *nummo uno* y el interés del adquirente será entonces protegido mediante estipulaciones de garantía contra la pérdida en juicio de la cosa adquirida. Tales estipulaciones constituirán el nuevo fundamento jurídico de la responsabilidad del mancipante derivada de la venta de una cosa ajena. Tras un período en que se utilizaron en el marco del negocio libral las denominadas *satisfactiones et repromissiones secundum mancipium*, que contrahacían el resultado de la responsabilidad por *auctoritas*, comenzará a utilizarse en los negocios por causa de venta la denominada *stipulatio habere licere*. Si bien esta estipulación pudo haber sido suficiente para la garantía de las *res nec mancipi*, respecto a las que no había existido anteriormente una responsabilidad por *auctoritas*; para las *res mancipi*, sin embargo, se produjo un vacío que no podía colmarse con esa estipulación, ya que su cobertura resultaba insuficiente en comparación con la precedente responsabilidad *in duplum* por *auctoritas*. Para

¹En el presente trabajo se asume el significado de *auctoritas* en el contexto decenviral como «legitimación pública de las situaciones de poder individual sobre las cosas», frente a la concepción prevalente hasta ahora en la doctrina de la *auctoritas* como deber de asistencia procesal al adquirente que había de procurar el mancipante. Sobre esta cuestión trata la tesis doctoral bajo el título *La noción romana de «auctoritas» y la responsabilidad por «auctoritas»* todavía inédita del autor de este trabajo.

llenar ese vacío resultó más adecuada la denominada estipulación del doble o *stipulatio duplae pecuniae*. Con esta estipulación se concreta, como afirma CALONGE², la verdadera responsabilidad por evicción y en ella adquiere carta de naturaleza el término *evincere* con el que se designará técnicamente la institución hasta nuestros días.

La *stipulatio duplae* aparecerá mencionada por vez primera en el pasaje de Varrón *De re rustica* 2, 10, 5, cuyo tenor reproducimos a continuación:

Varro rust. 2, 10, 5: *In horum emptione solet accedere peculium aut excipi et stipulatio intercedere, sanum esse, furtis noxisque solutum: aut, si mancipio non datur, dupla promitti, aut, si ita pacti, simpla.*

En tiempos de Varrón (s. I a.C.), con ocasión de la compra de esclavos, solía yuxtaponerse al contrato de venta la cláusula de sanidad e inmunidad de toda responsabilidad penal y civil por hurtos y daños, así como también se obligaba el vendedor, en el caso de que la mancipación no tuviese eficacia translativa del dominio, a pagar el doble del precio recibido, o, en ocasiones, sólo el simple precio fijado en la venta. Del pasaje reproducido resulta, ante todo, la habitualidad de las estipulaciones del doble en tiempos de su autor; también, la inexistencia de acción para exigir la prestación de la estipulación del doble, ya que tal estipulación aparece concebida como meramente convencional. En tercer lugar, si Varrón la presenta como habitual, es evidente que tal estipulación se originó con bastante anterioridad a su época.

Por otro lado, se ha interpretado comúnmente la expresión utilizada en el pasaje varroniano, *si mancipio non datur*, con el significado de «si no hubiese mancipación» o «a falta de mancipación»³. Una consecuencia lógica de esta interpretación es la incompatibilidad de la mancipación con la estipulación del doble, pues sólo ante la falta de mancipación cabe la estipulación del doble (*dupla promitti*). Con tal interpretación se permite, además, dar cabida a la llamada *actio auctoritatis*, que, de acuerdo con la opinión aún hoy prevalente, era una acción por el doble derivada automáticamente de la mancipación y que tenía como fundamento un deber de asistencia procesal que había de procurar el mancipante al accipiente. No obstante, orillando la cuestión de la verosimilitud de esta acción⁴, se ha probado en un documento epigráfico la coexistencia de la mancipación con la estipulación del doble⁵. Además, en cualquier caso el propio dato de la aplica-

² CALONGE, *Evicción. Historia del concepto y análisis de su contenido en el derecho clásico romano* (Salamanca 1968), p. 24.

³ Así, FUENTESECA, *Mancipium-mancipatio-dominium*, en *Mnemeion Siro Solazzi* (Nápoles 1964), p. 80; y CALONGE, op. cit., 27.

⁴ Los argumentos en contra de la llamada *actio auctoritatis* han sido esgrimidos fundamentalmente por Sargentí. Vid. de este autor sobre todo: *Per una revisione della nozione dell' «auctoritas» come effetto della mancipatio*, en *Studi Betti IV* (Milán 1962), p. 17 y ss.

⁵ Se trata del documento del archivo puteolano de los Sulpicios TP. 98. Vid. sobre este particular CAMODECA, *Le «emptions» con «stipulatio duplae» dell'archivio puteolano dei Sulpicii*, en *LABEO* 33 (1987), p. 167 y ss.

ción de la *stipulatio duplae* en las ventas de esclavos permite conjeturar una recurrente presencia de dicha estipulación en las mancipaciones. Una interpretación de la expresión *si mancipio non datur* que permite compatibilizar ambas instituciones es la que descubre en los términos *mancipio dare* una especie de endiádis, con el que se designa no el acto formal de transmisión, sino la misma acción de transmitir en plena propiedad, de manera que el significado conjunto de ambos términos sería el de dar o transmitir una cosa de manera tal que se responda para el caso de evicción de no producirse el efecto adquisitivo del dominio, es decir, de no poder el adquirente *rem habere*. Junto a la locución *mancipio dare* se halla en las fuentes la de *mancipio accipere*, con el significado simétrico de recibir una cosa de tal modo que el vendedor responda por evicción si el accipiente no ve consumado el efecto adquisitivo de la propiedad y pierde la disponibilidad de la cosa. El significado de *mancipio dare* de «dar en propiedad» aparece en diversos pasajes de las comedias plautinas y en Cicerón. Así, en Plaut. *Curc.* 4, 2, 9⁶, con la expresión *memini et mancipio dabo* el personaje Capadocio asegura a Lyco Tarpezita que le transmitirá la plena propiedad, después de que éste le recuerda el compromiso asumido de devolver la suma de treinta minas si alguien reivindicase como libre la esclava después de la transmisión. Asimismo, de *Persa* 4, 4, 40 se desprende que la locución *mancipio dare* en sentido negativo también se emplea con el significado de «transmitir sin garantía de eficacia de la transmisión»: el personaje Sagaristión advierte de que la venta carece de suficiente garantía de eficacia: *prius dico: hanc mancupio nemo tibi dabit; iam scis? -Scio. Indica minimo daturus qui sis, qui duci queat*. Igualmente, *non mancipio accipere* aparece significando «recibir por mancipación sin garantía de origen» en *Merc.* 2, 3, 112⁷. En los *topica* de Cicerón 10, 45 y 26, 100 *mancipio dare* equivale a «dar con garantía de transmitir la propiedad» y *non mancipio dare* es «dar sin garantía de efecto adquisitivo de la propiedad»⁸.

De este modo, para el caso en que la mancipación fuese ineficaz por no producirse el traspaso dominical, el mancipante podría incurrir en responsabilidad por evicción en virtud de la estipulación o promesa del doble yuxtapuesta, al igual que la estipulación relativa a los vicios, al negocio mancipatorio, ya que la naturaleza puramente simbólica del precio en la mancipatio *nummo uno* impediría obtener una satisfacción por la evicción padecida.

Por último, nada autoriza a pensar que la estipulación del pasaje varroniano sea de naturaleza honoraria, pues no se alude siquiera tangencialmente a ningún tipo de intervención de un magistrado, ni en la creación ni en la prestación de la misma. Así pues, presumiblemente, la estipulación del doble nace del *ius civile* del mismo modo que la precedente responsabilidad *in duplum* decenviral. La re-

⁶ Plaut. *Curc.* 4, 2, 9: *memini et mancupio tibi dabo.*- *Ego ne a lenone quidquam mancupio accipiam, quibus sui nil est, nisi una lingua, qui abiurant si quid creditum est?*

⁷ Plaut. *Merc.* 2, 3, 112: *non ego illam mancupio accepit. - Sed ille illam accipi<e>t; sine.*

⁸ Vid. también Cic. *Att.* 3, 50; Plaut. *Trin.* 2, 4, 18; *Persa* 4, 3, 55; y *Most.* 5, 1, 43.

cepción por el *ius civile* de la estipulación del doble se debió sin duda a que la misma era *moris et consuetudinis, assidua*, como señala Ulpiano en 1 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 31, 20⁹.

La inexistencia de acción civil para exigir la prestación de la estipulación del doble sería remediada por el derecho honorario. En concreto, la primera coerción para prometer el duplo provino de los ediles curules. De este modo, si el origen de nuestra estipulación parece hallarse con toda seguridad en el *ius civile*, será el *ius honorarium*¹⁰ quien acometa el desarrollo jurídico de la *stipulatio duplae pecuniae*.

La actividad de los ediles curules fue muy polifacética. Tal como afirmara JHERING¹¹, los ediles fueron «administradores de la seguridad y policía de asistencia social, los protectores de la sociedad romana». En calidad de tales ejercieron la vigilancia de mercados y la protección del público incauto contra el engaño proveniente de vendedores ladinos. En su edicto establecían los deberes de los vendedores en las ventas de esclavos y animales y reconocían a los compradores amplias prerrogativas. En el edicto de los esclavos los ediles obligaban a los vendedores a declarar con exactitud los defectos morales y enfermedades de aquéllos (*morbi vitiique*), y a prestar estipulaciones de garantía de la inexistencia de tales vicios; del mismo modo existía para ellos la obligación de prestar una *stipulatio duplae* contra la evicción. A tal estipulación se refieren sendos pasajes de Pomponio y Ulpiano:

Pompon. 26 *ad Sab.* D. 45, 1, 5 pr.:... *item duplae stipulatio venit ab iudice aut ab aedilis edicto.*

Ulp. 32 *ad ed.* D. 21, 2, 37, 1: ... *per edictum autem curulium etiam de servo cavere venditor iubetur.*

A diferencia del edicto *de mancipiis vendundis*, en el edicto *de iumentis vendundis* sólo era exigida, en cambio, una estipulación contra los vicios ocultos. La razón del riguroso trato dado a las ventas de esclavos habría que buscarla con toda probabilidad en el carácter policíaco de la actividad de los ediles, ya que era precisamente en el mercado de esclavos donde la posibilidad de fraude era mayor. Allí afluían mercaderes de todos los confines y, dado que en las transacciones intervenían a menudo no romanos, cesaba la protección dispensada por el deber legal de *auctoritas* al no poder utilizarse el negocio libral, el cual sí era imprescin-

⁹ *Quia adsidua est duplae stipulatio, idcirco placuit etiam ex empto agi posse, si duplam venditor mancipii non caveat.* No obstante, se ha atribuido tradicionalmente a la *stipulatio duplae* un origen edilicio. Así, desde BECHMANN, *Der Kauf nach gemeinem Recht* I (Erlangen 1876, reimpr. fot. Aalen 1965), p. 401 y ss., hasta LEVY, *Les stipulations de garantie contre l'éviction dans la vente romaine (A propos d'une théorie récente)*, en *RHD.* 32 (1954), p. 349.

¹⁰ Vid. sobre estipulaciones edilicias en general los recientes trabajos de JAKAB, *Die ädilizischen Stipulationen*, en *Questions* (1993), p. 167 y ss.; *Kellékszavatosság és jótállás*, en *Tan. Ferenc.* (1996), p. 113 y ss.; y *Praedicere und cavere beim Marktkauf. Sachmängel im griechischen und römischen Recht* (Múnich 1997), p. XI-332.

¹¹ JHERING, *Der Zweck in Recht* I (Leipzig 1923, 6^a-8^a ed.), p. 396.

dible hasta la mancipación *nummo uno* en la venta de esclavos por su cualidad de cosas mancipables. De esta forma, se explica que entrara en juego la intervención de los ediles precisamente en aquellas ventas en que era mayor la necesidad de protección. GIRARD¹² se refirió al momento en que por vez primera fue exigida la estipulación del doble en los siguientes términos: «son existence est rationnellement intelligible à partir du premier jour où les marchands des esclaves ont conduit leur bétail humain sur le *Forum Boarium*».

Los recursos jurídicos de los ediles para la ejecución de las obligaciones de garantía no eran tan expeditivos como los de los pretores, a juzgar por la información proporcionada por Gayo en relación a los recursos jurídicos presentes en el *edictum aedilium curulium*¹³. Así, correspondía al comprador dentro del segundo mes desde la celebración de la venta la acción redhibitoria si el vendedor no hubiese prestado la *stipulatio duplae*, es decir, si no garantizaba lo que se contenía en el edicto (*si venditor de his quae edicto aedilium continentur non caveat*). No podían, en cambio, infligir al vendedor un embargo de sus bienes (*missio in bona*). Menos clara es la alusión de Gayo a una *actio quanti emptoris intersit* ejercitable en el plazo de seis meses. La expresión *quanti emptoris intersit* podría considerarse sinónima de *quanti minoris*, de modo que se tratase bajo una terminología distinta de la misma *actio quanti minoris*, tal como estimara antaño LENEL¹⁴; o podría pensarse que bajo esta expresión se hace referencia a una variante, sometida a diferentes presupuestos de ejercitabilidad, de la misma acción redhibitoria, como pensó BECHMANN¹⁵. No obstante, esta segunda posibilidad parece rechazable, habida cuenta de lo expresado por el mismo Gayo en 1 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 45¹⁶, según el cual, la condena en la acción redhibitoria por su carácter presumiblemente arbitrario podía ser al doble o al simple y no en la medida del *interesse* del comprador. Finalmente, podría igualmente pensarse que se tratase de una acción distinta de la redhibitoria y de la *quanti minoris*. En cualquier caso, desde un punto de vista práctico, fuese o no la misma *actio quanti minoris* bajo otra denominación, su naturaleza estimatoria parece quedar fuera de dudas y el resultado sería idéntico. Por otra parte, poniendo en relación ambos pasajes, D. 21, 1, 28 y D. 21, 1, 45, resulta que el vendedor podía hasta la sentencia eludir mediante el cumplimiento del *arbitrium* o, lo que viene a ser lo mismo, de la *stipulatio* edilicia la redhibición o la reducción.

¹² GIRARD, *L'action auctoritatis*, en *NRHD.* 6 (1882), p. 414.

¹³ G. 1 *ad ed.* D. 21, 1, 28: *Si venditor de his quae edicto aedilium continentur non caveat, pollicentur adversus eum redhibendi iudicium intra duos menses vel quanti emptoris intersit intra sex menses.*

¹⁴ LENEL, *Das Edictum perpetuum* (Leipzig 1927, 3ª reimpr. 3ª ed. Aalen 1985), § 290, p. 561 y ss.

¹⁵ BECHMANN, *Geschichte des Kaufs im römischen Recht* I (Erlangen 1876), p. 405 y ss.

¹⁶ G. 1 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 45: *Redhibitoria actio duplicem habeat condemnationem: modo enim in duplum, modo in simplum condemnatur venditor. nam si neque pretium neque accessionem solvat neque eum qui eo nomine obligatus erit liberet...*

En otro orden de cosas, el uso de la denominación de *stipulatio duplae*, para designar la estipulación que se había de prestar en relación con los vicios redhibitorios de la cosa vendida, resulta un tanto confuso. Efectivamente, en múltiples pasajes, como los de Varro *rust.* 2, 5, 11; 2, 6, 3; y 2, 10, 5 y otros contenidos en el Digesto y en el Código de Justiniano: Paul. 1 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 30; Ulp. 1 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 31; y G. 2 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 32; y C. 4, 49, 14, a. 294-305, nunca se hace mención a una *stipulatio duplae* por vicios ocultos, sino a una *stipulatio sanum recte esse* o al hecho de *de sanitate ac noxa caveri*. Incluso en *rust.* 2, 20, 5 Varrón distingue con perfecta claridad entre la garantía por vicios ocultos y por ineficacia de la transmisión por mancipación. Tampoco se habla de *stipulatio duplae* en documentos epigráficos como las actas de Transilvania¹⁷ y en las ventas con *stipulatio duplae* del archivo puteolano de los Sulpicios aparecen diferenciadas ambas estipulaciones: por el *id quod interest*, la de los vicios ocultos; y por el doble del precio en caso de evicción¹⁸. Sin embargo, en los pasajes Paul. 6 *resp.* D. 21, 2, 11, 1; Pompon. 9 *ad Sab.* D. 21, 2, 16, 2; y Ulp. 46 *ad Sab.* D. 21, 2, 32 pr., sí se hace alusión a la estipulación del doble en relación con la responsabilidad por vicios ocultos. Ahora bien, en tales pasajes los juristas, lejos de atribuir a la estipulación del doble la finalidad de garantizar por razón de los vicios redhibitorios, tratan de delimitar el contenido de la estipulación apta para garantizar contra tales vicios y la estipulación destinada a exigir responsabilidad por evicción. Así, en el pasaje ulpiano se declara que bajo la denominación genérica de *stipulatio duplae* se comprenden en rigor varias estipulaciones. De acuerdo con el fragmento 1 del mismo pasaje y con Ulp. 49 *ad Sab.* D. 21, 2, 33, hay estipulaciones relativas a los vicios ocultos, cuya entidad o naturaleza puede motivar el ejercicio de diferentes acciones, y, junto a ellas, la referida al caso de evicción del semoviente. En el pasaje pomponiano se discierne con claridad la estipulación del doble para el caso de que sea reivindicado por un tercero el esclavo comprado, de la estipulación para el caso de que el esclavo adoleciese de insanidad o fuese fugitivo. En ese segundo supuesto por medio de una acción *quanti emptori intersit* podría reclamar el comprador su interés en que el esclavo no fuese insano o fugitivo, mientras que en el primero el interés del comprador, *quanti emptori intersit*, en adquirir la propiedad del esclavo queda fijado *a priori* en el doble del precio satisfecho.

En Pompon. 9 *ad Sab.* D. 21, 2, 16, 2 aparece, pues, un juego combinado de estipulaciones en garantía del saneamiento por la evicción y en garantía del saneamiento por vicios ocultos. A los fines de su edicto los ediles curules previeron en un único contexto: en primer lugar, la garantía que había de prestar el vendedor por los vicios ocultos de los esclavos cuantificándola en el *id quod interest* o *quanti emptori intersit*. Para ello debían los vendedores hacer saber a los compradores la enfermedad (*morbus*) o vicio moral o jurídico (*vitium*) del esclavo, como

¹⁷ Cfr. BRUNS-GRADENWITZ, *Fontes Iuris Romani Antiqui* I (Tubinga 1909, reimpr. Aalen 1969), p. 328 y ss.

¹⁸ Cfr. CAMODECA, *op. cit.*, p. 170 y ss.

su propensión a la fuga o el hallarse bajo responsabilidad noxal por algún delito cometido. El incumplimiento de este deber se sancionaba con la acción redhibitoria, con la cual se resolvía la venta y se procedía a la restitución recíproca de prestaciones de las partes. En virtud de la estipulación *sanum recte esse* el comprador debía ser indemnizado en el *id quod interest*. En segundo lugar, junto a esa estipulación de garantía por los vicios o defectos ocultos, existía otra estipulación, agrupada con aquella bajo la misma rúbrica, que servía para reclamar una indemnización en caso de evicción por el doble del precio satisfecho en la venta. A ésta corresponde propiamente la denominación de *stipulatio duplae*. Se trataría, en suma, de un conjunto de estipulaciones que genéricamente fueron denominadas *stipulatio duplae*, pero que, en rigor, tenían sustantividad y contenido propios. ARANGIO-RUIZ¹⁹ señala que la fórmula de la *stipulatio duplae*, que se practicaba en la compraventa de esclavos, era expuesta en el edicto de los ediles curules como una fórmula compuesta, que llevaba aquel nombre un poco abusivamente, pues en ella estaban combinadas la cláusula de evicción con la cláusula de vicios ocultos, sin que ello comportase duplicación. En los extractos de los comentarios clásicos al edicto edilicio, que los compiladores de Justiniano reprodujeron en el Digesto, no aparece referida tal fórmula, pero numerosos documentos nos han proporcionado la *stipulatio duplae*, sea en su forma compuesta, sea en su aplicación a la venta de animales o en su forma simple aplicable a la venta de fundos y casas.

También LENEL²⁰ puso de manifiesto que la *stipulatio duplae* contra la evicción y la *stipulatio sanum recte esse* estaban reunidas en un mismo formulario y fueron calificadas en conjunto, por razón de la más importante, como *stipulatio duplae* en sentido amplio. Con esta concepción de la *stipulatio duplae*, como fórmula que presenta la singularidad de estar compuesta de varias «subestipulaciones», la de evicción, por un lado, y las diversas que dan lugar a acciones independientes por razón de los vicios ocultos, se tornan comprensibles las palabras de Teófilo²¹, que, al calificar la *stipulatio duplae* por vicios sólo como «posible» y no como habitual, disociaba en el contenido de la misma estipulación los supuestos de evicción y vicios ocultos. El edicto de los ediles sólo obligaba al vendedor a la aceptación de una estipulación del doble para el caso de evicción de la cosa vendida. No hubo, pues, ninguna *stipulatio duplae* por razón de los vicios ocultos, salvo que así se denomine impropriamente y por extensión a la estipulación por causa de los vicios redhibitorios. Tampoco existió, por otra parte, ninguna estipulación del doble por medio de la cual se prometiera la transmisión de la propiedad al comprador.

Si es un hecho incontestable que la *stipulatio duplae* se hallaba contenida en el edicto de los ediles curules, mayores problemas plantea, en cambio, la aceptación

¹⁹ ARANGIO-RUIZ, *La compravendita nel diritto romano* (Nápoles 1954), p. 348. En el mismo sentido CAMODECA, op. cit., p. 171.

²⁰ LENEL, op. cit., § 293, p. 563.

²¹ *De divis stipulationibus* 3, 18, 2.

de la misma como contenido del edicto del pretor. No obstante, que la *stipulatio duplae* fuese utilizada por los pretores y, consiguientemente, a ella pudiesen hacer referencia los comentarios al edicto de los juristas clásicos, es sostenible y no contraviene lo expuesto por Pomponio en 26 *ad Sab.* D. 45, 1, 5 pr.²² sino todo lo contrario²³. En efecto, en este fragmento el jurista clasifica las estipulaciones según el criterio de su origen. Al referirse a las pretorias, señala que *praetoriae autem stipulationes sic audiri oportet, ut in his contineantur etiam aediliciae: nam et haec ab iurisdictione veniunt*. El dato decisivo para estar en presencia de una estipulación pretoria no parece en absoluto el ser ordenada por el pretor, sino *ab iurisdictione venire*, que tenga su origen en la jurisdicción. De esta manera, las estipulaciones edilicias no serían sino una especie perteneciente al género de las estipulaciones pretorias, pues éstas son en rigor todas aquellas que emanan de la *iurisdictione*. Por otro lado, de no ser así, carecería de sentido que apareciese en la relación pomponiana, ejemplificativa de estipulaciones pretorias, la estipulación del duplo. Además, en ningún lugar se afirma en términos apodícticos que la *stipulatio duplae* había de venir ordenada exclusivamente por los ediles, sin perjuicio de que quepa atribuirles el mérito de haber establecido la primera coerción para exigir el doble por la evicción en las ventas de esclavos y animales. Por último, de aceptar que la estipulación del doble sólo podía constar en el edicto edilicio, resultaría asaz extraño que los compiladores ignorasen por completo esta circunstancia e interpolasen referencias a la *stipulatio duplae* en sede del edicto pretorio.

Si con el derecho honorario se inicia el desarrollo de la *stipulatio duplae*, al *ius civile* corresponderá hacerse eco de las prescripciones del *ius honorarium*. La *stipulatio duplae pecuniae* tenía que poder ser obtenida por la fuerza a través de una acción civil y para alcanzar este objetivo resultó especialmente apropiada la acción de compra o *actio empti*, pues, como indica Ulp. 1 *ed. aed. curul.* D. 21, 1, 31, 20: *ea quae sunt moris et consuetudinis in bonae fide iudiciis debent venire*. En época de los juristas clásicos ya se había producido esta evolución. El compra-

²² Pompon. 26 *ad Sab.* D. 45, 1, 5 pr.: *Stipulationum aliae iudiciales sunt, aliae praetoriae, aliae conventionales, aliae communes praetoriae et iudiciales. iudiciales sunt dumtaxat, quae a mero iudicis officio proficiscuntur, veluti de dolo cautio: praetoriae quae a mero praetoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti. praetorias autem stipulationes sic audiri oportet, ut in his contineantur etiam aediliciae: nam et haec ab iurisdictione veniunt. conventionales sunt quae ex conventionem reorum fiunt, quarum totidem genera sunt, quot paene dixerim rerum contrahendarum: nam et ob ipsam verborum obligationes fiunt et pendent ex negotio contracto. communes sunt stipulationes veluti rem salvam fore pupilli: nam et praetor iubet rem salvam fore pupillo caveri et interdum iudex, si aliter expediri haec res non potest: item duplae stipulatio venit ab iudice aut ab aedilis edicto.*

²³ Sin embargo, la imposibilidad de que los comentarios al edicto del pretor contuviesen una referencia a la *stipulatio duplae*, por ser contraria a la información proporcionada por Pomponio en 26 *ad Sab.* D. 45, 1, 5 pr., por ser su sede natural el edicto de los ediles curules, fue uno de los argumentos aducidos por LENEL para sostener la existencia de una supuesta *actio auctoritatis*. Vid. LENEL, op. cit., § 290, p. 542 y ss.

dor de esclavos ya no tendría que conformarse con los recursos jurídicos de los ediles a corto plazo sino que ya tendría de su parte una acción perpetua, de acuerdo con lo señalado por Paul. 2 *ed. aed. curul.* D. 21, 2, 56 pr.

Paul. 2 *ed. aed. curul.* D. 21, 2, 56 pr.: *si dictum fuerit vendendo, ut simpla promittatur vel triplum aut quadruplum promitteretur, ex empto perpetua actione agi potest.*

Llama la atención que este pasaje omita la *stipulatio duplae*. Sin embargo, la mención de ésta no resulta necesaria. El fragmento trata de una supuesta compra de esclavos, pues procede de uno de los libros de Paulo dedicados al edicto edilicio. Con ocasión de tal compra también se podía reclamar con la *actio empti* el doble sin necesidad de una especial estipulación. Es, por ello, que Paulo considera como superfluo mencionar dicha estipulación. Lo que el pasaje pretende mostrar es no sólo que la cuantía de la estipulación puede llegar al cuádruplo, sino, sobre todo, que un *pactum venditioni adiectum*, que contenga una cláusula contractual sobre la cuantía de la estipulación, establezca una *actio perpetua* en contraposición a la *actio temporalis* proveniente del edicto.

El derecho civil no se detuvo con el resultado alcanzado a través de la asunción de las prescripciones edilicias, sino que extendió la coacción que representa la aplicación de las garantías de estipulación en las compras de esclavos a la compraventa de las demás *res pretiosiores*²⁴. De esta manera, se puede observar cómo el derecho civil y el pretorio en ocasiones proceden de consuno en el desenvolvimiento jurídico de una institución cuando ésta resulta de particular utilidad para el tráfico jurídico.

En tiempos de Neracio (s. II d.C.) el comprador podía servirse de la *actio empti* como modo de ejecutar la estipulación del doble, tal como se desprende de Ulp. 32 *ad ed.* D. 21, 2, 37, 2²⁵, del cual cabe extraer el principio de que el comprador puede obligar al vendedor a prestar la *stipulatio duplae* al margen de que se hubiese obligado contractualmente o no al saneamiento para el caso de evicción, siempre que lo haga antes de que acontezca la evicción²⁶.

Con Ulpiano y Paulo el régimen de la *stipulatio duplae* alcanza el punto álgido de su evolución. Así, en primer lugar, la *stipulatio duplae* podrá ser exigida con carácter general en toda venta voluntaria de *res pretiosiores*²⁷. Para el período postclásico, las *stipulationes duplae* contenidas en las tablillas albertinas y los documentos de Rávena sobre compraventas han permitido sostener que en los si-

²⁴ Cfr. Ulp. 32 *ad ed.* D. 21, 2, 37, 1.

²⁵ Ulp. 32 *ad ed.* D. 21, 2, 37, 2: *Si simplam pro dupla per errorem stipulatus sit emptor, re evicta consecuturum eum ex empto Neratius ait, quanto minus stipulatus sit, si modo omnia facit emptor, quae in stipulatione continentur: quod si non fecit, ex empto id tantum consecuturum, ut ei promittatur quod minus in stipulationem superiorem deductum est.*

²⁶ De no hacerlo así sólo podría reclamar el *interesse*, de conformidad con Iulian. 15 *dig.* D. 21, 2, 8.

²⁷ D. 10, 2, 49 pr.: *hi enim demum ad duplae cautionem compelluntur, qui sponte sua distrahunt.*

glos V y VI se produce un recrudescimiento de la responsabilidad por evicción, pues de hecho se eleva al triplo: el doble del precio y el *quanti ea res eo tempore valuerit* en las tablillas albertinas o la *res meliora* o *interesse* en los papiros raveneses²⁸. También los papiros griegos de Antinoe del siglo V reflejan la extensión del duplo a gastos y accesorios y mejoras²⁹. Finalmente, la *actio empti* acabará simplemente por sustituir a la estipulación del doble, como resulta diáfananamente de PS. 2, 17, 2: *Si res simpliciter traditae evincatur, tanto venditor emptori condemnandus est, quanto si stipulatione pro evictione cavisset*; y de Paul. 5 ad Sab. D. 21, 2, 2: *Si dupla non promitteretur et eo nomine agetur, dupli condemnandus est reus*. En época clásica tardía se obtenía con la *actio empti* la condena al doble en caso de producirse la evicción de una *res pretiosior*. En cambio, tenía lugar una *condemnatio* por el *id quod interest* cuando era objeto de evicción una cosa corriente o no *pretiosior* o cuando no se producía verdaderamente la evicción de la cosa comprada, sino que se incurría en otro tipo de responsabilidad.

Si en la época clásica tardía la *actio empti* evoca con la condena al doble a la *stipulatio duplae*, el régimen de esta estipulación de evicción desaparece con Justiniano, pues la *actio empti* ya opera exclusivamente por el *id quod interest* en toda suerte de ventas, siendo éste un modo de cuantificar el saneamiento flexible y capaz de procurar una satisfacción suficiente, al tiempo que pone un freno a la progresiva agravación que había experimentado la responsabilidad del vendedor por evicción. El único supuesto recogido en el Digesto en que podía recaer una condena al doble a través del ejercicio de la acción de compra es el previsto en Ulp. 32 ad ed. D. 21, 2, 37, 2, anteriormente citado, que tenía lugar cuando, con anterioridad a la evicción, se exigía por el comprador la prestación de la estipulación del doble y el vendedor se negaba a ello. La condena hasta el doble recaía por medio de una ficción.

La estipulación del doble será una estipulación penal con fundamento convencional, a diferencia de la decenviral *actio in duplum ex auctoritate*, cuyo fundamento era legal. De ubicar la *stipulatio duplae* en el cuadro de clasificación de las estipulaciones de Pomponio, que figura en D. 45, 1, 5 pr., habría que hacerlo, de conformidad con lo aquí expuesto, en el grupo de las estipulaciones pretorias, lo cual encaja con la ubicación pomponiana de la misma. Al mismo tiempo, se trata de una estipulación penal, en la que el doble no constituye sino una medida fijada de antemano del *interesse* del comprador en el mantenimiento de la cosa comprada. Como estipulación nacida en el ámbito del derecho civil pertenece, además, a la categoría de las llamadas estipulaciones judiciales. Por fin, en tanto que acogida por los ediles, es una estipulación pretoria según el significado estricto de «estipulación pretoria». El derecho común dejó de conocer la *stipulatio duplae* y no siendo objeto de recepción tampoco trascendió al derecho moderno. Éste reconoce únicamente la postrema figura romana de la evicción, la *actio empti* por el *id quod interest*.

²⁸ Vid. PEZZANA, *La «cautio de evictione» nelle compravendite ravennati*, en *Studi De Francisci* II, p. 185 y ss.

²⁹ Vid. DE RUGGIERO, *I papiri greci e la «stipulatio duplae»*, en *BIDR.* 12 (1933), p. 93 y ss.