

ACCIONES DEL COMERCIO Y DE LA EMPRESA: RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO–DUEÑO, DE LAS EMPRESAS MATRICES Y FILIALES FRENTE A TERCEROS, EN LA ROMA CLÁSICA

Guillermo Suárez Blázquez*

RESUMEN:

Las acciones adyecticias deben ser consideradas acciones del comercio, de la empresa y de las mercancías. Estas acciones fueron creadas por los pretores y desarrolladas por la jurisprudencia clásica, para conseguir un objetivo: determinar el alcance y la medida de la responsabilidad civil del comerciante, del empresario, de las empresas matrices y de las empresas filiales frente a terceros - proveedores y clientes.

PALABRAS CLAVES:

Derecho Civil de Empresas. Acciones y concursos mercantiles. Alcance y graduación de la Responsabilidad Civil. Responsabilidad civil Limitada. Responsabilidad civil Ilimitada.

* Prf. Dr. Titular de Derecho Romano y Sistemas Jurídicos Comparados de la Universidad de Vigo, Facultad de Derecho del Campus de Ourense (España). Profesor Tutor del centro UNED de Ourense. Doctor en Derecho y Premio Extraordinario de Doctorado de la Universidad de Alicante (1991). Profesor visitante de la Università la Sapienza de Roma (Italia) y de la Universidade de Coimbra (Portugal). Premio del Comune di Roma a "ricercatori stranieri" (1997/1998). Master de Perfeccionamiento en Derecho Romano de la Facoltà di Giurisprudenza de la Università La Sapienza di Roma 1997/1998. Autor de varias monografías y numerosos artículos científicos publicados en diversas editoriales de prestigio de España e internacionales. Colaborador de Vlex editorial jurídica (Barcelona).

ABSTRACT:

Adyecticias actions could be considered trade shares of the company and the merchandise. These actions were created by the magistrates and the case law developed to achieve a goal: to determine the extent of companies and merchant's liability against third – suppliers and customers -.

KEY WORDS:

Law, companies liability, suppliers, customers.

SUMARIO:

I. Introducción.- II. Responsabilidad civil limitada.- III. Responsabilidad civil ilimitada

I. Introducción

Las acciones adyecticias -acciones adiecticiae qualitatis- son acciones calificadas por la doctrina civil del Derecho Romano, bien como acciones "in factum", por un hecho, bien como acciones con transposición de sujetos. La doctrina define la naturaleza procesal de estas acciones "teneri" ¹ correctamente, pero la naturaleza del derecho sustantivo plantea dudas. El objeto de este trabajo es demostrar que los pretores y la jurisprudencia, desde los últimos siglos de la República hasta finales de la época clásica, consideraron a estas acciones ligadas al campo del derecho de las empresas y del comercio, pues éstas pretendían esencialmente alcanzar la imputación y la determinación de un grado de responsabilidad civil del empresario y de los factores directivos y comerciales de la empresa, frente a terceros. Los títulos XIV, I-V, y XV del Digesto recogen un rica y extensa casuística en este sentido. La imputación y el alcance de la responsabilidad civil del empresario, del comerciante y del negociante frente a terceros definen la naturaleza jurídica de las llamadas, tal vez, de modo inapropiado, acciones adyecticias.

¹ D. 14, 1, 1, 9. D. 14, 1, 4, 2. D. 14, 3, 2, 2. D. 14, 1, 3. D. 14, 3, 5, 2.

Los pretores y la jurisprudencia, con base en la *Aequitas*² y en la *Utilitas*³, quisieron dar seguridad jurídica y económica a los agentes implicados en los negocios y el comercio del Imperio. Los dueños y los empresarios arriesgaban su capital en el juego y el azar del comercio, y debían conocer, de antemano, el alcance de la responsabilidad de su capital frente a terceros, en el mundo caprichoso de los negocios: cuáles eran sus privilegios⁴, y cuáles eran sus obligaciones frente a los proveedores. Los clientes querían tener certeza sobre el alcance de la responsabilidad civil por los contratos realizados con los empresarios – dueños, los directivos y los factores del comercio. El modo de vigilar,⁵ quejarse⁶ y conseguir lo suyo⁷. La graduación y el alcance de la responsabilidad civil empresarial frente a los terceros fue uno de los ejes del sistema comercial y empresarial romano: “*ceterum dubium non est, quin et is, qui iussu patris dominive contraxit cuique exercitoria vel institoria formula competit, de peculio aut in de rem verso agere possit. Sed nemo tam stultus erit, ut qui aliqua illarum actionum sine dubio solidum consequi possit*”, “pero nadie será tan tonto que pudiendo conseguir sin duda ni limitaciones todo lo que se le debe por medio de aquellas acciones”, (GAYO, Inst. IV, 74. Y en la misma dirección ULPIANO, Libro XXVIII ad Edictum, D. 14, 3, 1. D. 14, 4, 1). Este gran legado jurídico del derecho de empresas, que hemos heredado de aquella civilización, es uno de los pilares de nuestro capitalismo moderno.

La protección del capital privado mediante la creación de empresas de responsabilidad limitada e ilimitada es una creación romana.⁸ Como

² GAYO, Inst. IV, 71. D. 14, 3, 1: “*aequum Praetori visum est*”. D. 14, 3, 11, 5.

³ D. 14, 4, 1.

⁴ D. 14, 4, 1.

⁵ D. 15, 1, 21.

⁶ D. 15, 1, 11, 8.

⁷ D. 15, 1, 21.

⁸ SERRAO F, “*Impresa e Responsabilità a Roma nell’età commerciale*”, Pacini Editore, Pisa, pp. 24 – 35. SUAREZ BLÁZQUEZ G., “*Dirección y Administración de empresas en Roma*”, Un. Vigo, 2001, pp. 40 – 77. Id. “*Management, Corrupción de directivos y Robótica en las empresas del Imperio Romano*”, Un. Vigo, 2006, pp. 51 – 74. Id. “*Efectos jurídicos de la comunicación empresa – cliente en el Derecho Romano clásico*” en *Revista Jurídica online, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil*, n. 28, 2010, pp. 415 – 427. Id. “*El peculio, ente jurídico*

veremos a continuación, el dueño del capital decidía con libertad, mediante la voluntad, el consentimiento, el conocimiento, y la autorización expresa o presunta⁹ - positiva o negativa: IUSSU,¹⁰ PRAEPOSITIO,¹¹ IMPOSITIO,¹² PROSCRIBERE¹³, SCIENTIA,¹⁴ VOLUNTAS,¹⁵ NEQUE VOLUNTAS NEQUE CONSENSUS,¹⁶ PATIENTIA,¹⁷ CONSTITUERE PECULIUM,¹⁸ PERMISSUS,¹⁹ LIBERAE ADMINISTRACIONIS PECULII,²⁰ IGNORANTIA,²¹ ADIMO PECULII²² - (presupuestos jurídicos previos que determinan el alcance de la responsabilidad civil del derecho civil de las empresas, del comercio y de los negocios en Roma²³) qué parte de su patrimonio quería poner en el riesgo de los negocios y qué parte quería mantener fuera del alcance de la responsabilidad civil del comercio. Del mismo modo, el dueño podía poner todo el capital de la empresa en el azar y el riesgo de los negocios. El Derecho Romano protegía y premiaba estas decisiones con diversos privilegios, establecía los mecanismos para llevarlo a cabo, y definía el alcance de la respon-

autónomo matriz de la responsabilidad patrimonial del empresario – dueño y los acreedores sobre la “Merx Peculiaris” en *Revista Jurídica online, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil*, n. 28, 2010, pp. 429 – 437. CERAMI P., ALDO PETRUCCI, “Lezioni di diritto commerciale romano”, Torino, 2002, pp.43 - 66

⁹ GAYO, Inst. IV, 70. D. 15, 1, 1. D. 14, 1, 1. D. 14, 1, 1, 12. D. 14, 3, 1. D. 14, 4, 1.

¹⁰ GAYO, Inst. IV, 70. D. 14, 3, 1. D. 15, 1, 27.

¹¹ GAYO, Inst. IV, 71. D. 14, 1, 1.

¹² D. 14, 1, 1. D. 14, 1, 1, 3.

¹³ D. 14, 3, 11, 2. D. 14, 3, 11, 3. D. 14, 3, 11, 3.

¹⁴ D. 14, 4, 1, 3. D. 15, 1, 27.

¹⁵ D. 14, 1, 1, 9. D. 14, 4, 1, 3.

¹⁶ GAYO, Inst. IV, 72^a.

¹⁷ D. 14, 4, 1, 3.

¹⁸ D. 15, 1, 3, 3. D. 15, 1, 4. D.15, 1, 6: “quod dominus servo peculium constituit, etiam vicario existimandus est”. D. 15, 1, 7, 3. D. 15, 1, 16.

¹⁹ D. 15, 1, 5, 4.

²⁰ D. 15, 1, 7, 1. D. 15, 1, 16. D. 15, 24.

²¹ D. 14, 1, 1, 5. D. 14, 1, 6.

²² D. 15, 1, 40.

²³ D. 15, 3, 5, 2.

sabilidad civil de las acciones y demandas de los terceros frente a los empresarios y los dueños²⁴.

Los juristas se esforzaron en ayudar a las personas implicadas en el mundo del comercio y de los negocios. En sus escritos y respuestas asesoraron a los agentes implicados en el mundo de los negocios -padres de familia, los dueños y las dueñas de empresas, las sociedades mercantiles, los banqueros y las sociedades financieras, los clientes, los proveedores y los consumidores etc.- sobre la conveniencia, el modo de elegir²⁵ y proceder²⁶, en cada momento, con las diversas acciones procesales del comercio y de la empresa -terrestre y marítima-. Mediante estas acciones, los empresarios- dueños exigen y protegen sus privilegios, como contrapartida al riesgo que corren en los negocios. Por el contrario, los clientes exigen el mayor alcance posible de responsabilidad civil en su favor²⁷:

“Respondi: nullum privilegium praeponi patri vel domino potest, quum ex persona filii vel servi de peculio conveniuntur” “respondí, que ningún privilegio puede anteponerse al padre, o al dueño cuando son demandados con la acción de Peculio”, (PAULO, Libro IV Quaestionum)²⁸.

II. Responsabilidad civil limitada

Este alcance o medida de responsabilidad privilegiada²⁹ fue creada por el pretor para tutelar las relaciones comerciales entre empresas peculiares, dirigidas por esclavos y los hijos bajo potestad, y sus clientes.

²⁴ D. 15, 1, 27.

²⁵ GAYO asesora a los clientes de las empresas sobre el modo de elegir: Inst. IV, 74. Inst. IV, 74^a. D. 14, 4, 11: “aliquando etiam agentibus expedit potius de peculio agere, quam tributoria; nam in hac actione, de qua loquimur, hoc solum in divisionem venit, quod in mercibus est, quibus negotiatur, quodque eo nomine receptum est. At in actione de peculio totius peculii quantitas spectatur, in quo et merces continentur, et fieri potest, ut dimidia forte parte peculii, aut tertia, vel etiam minore negotietur; fieri praeterea potest, ut patri dominive nihil debeat”. D. 14, 1, 1, 17. D. 14, 4, 7, 1. D. 14, 4, 9, 1. D. 15, 3, 5, 2.

²⁶ GAYO, Inst. IV, 74. Inst. IV, 74^a.

²⁷ GAYO, Inst. IV, 74^a. D. 14, 4, 9. D. 14, 4, 11. D. 14, 5, 1.

²⁸ D. 15, 1, 52.

²⁹ GAYO, Inst. 4, 74. D. 14, 4, 1: “ut dominus, qui alioquin servi in servi contractibus privilegium habet”.

Los dueños no tenían que conocer todos los negocios que realizan sus empresas frente a terceros. El jurista GAYO, activo en el gobierno de ANTONINO PÍO, dice que aunque el negocio se hubiese hecho sin intervención de la voluntad, ni conocimiento del padre o del dueño de la empresa, se da acción judicial³⁰. Por ello, los pretores y la jurisprudencia desarrollaron fórmulas procesales de responsabilidad civil limitada: a) "QUAETENUS IN REM EIUS VERSUM FUERIT" (condena a la cuantía de beneficios empresariales obtenidos por el dueño de la empresa), b) DUMTAXAT DE PECULIO (condena al capital neto de la empresa peculiar)³¹.

- 1 Si el cliente negocia con el directivo-siervo (Servus ordinario³²) en el nombre del peculio³³, (Empresa Peculiar Comercial) puede ejercitar la ACTIO DE PECULIO frente a ésta - qua in peculium ageretur ³⁴ - Mediante la acción, el cliente puede conseguir la ocupación total del peculio comercial y empresarial (in actione de peculio totius peculii quantitas spectatur in quo et merces continentur). ³⁵ La responsabilidad civil es limitada -DUMTAXAT DE PECULIO³⁶- y no alcanza a los beneficios de la empresa que hayan revertido en el patrimonio privado del dueño. Para evitar este problema, la acción va unida a la formula procesal In Rem Verso: se hace primero la estimación de los beneficios que hayan revertido en el dueño, y, posteriormente, el juez, atendiendo a lo que el dueño de la empresa o el directivo hubiesen hecho para constituir el peculio³⁷, cuantifica el capital de la empresa peculiar deducido lo que la empresa debe a su dueño, al padre, o al directivo bajo potestad, si éste dirige y gestiona una empresa ordinaria colectiva, es decir, una empresa

³⁰ GAYO, Inst. IV, 72^a.

³¹ GAYO, Inst. IV, 72a. D. 15, 1, 5, 1. D. 15, 1 27, 8.

³² D. 17, 2, 49.

³³ D. 15, 1, 43. D. 15, 1, 56. D. 15, 1, 57: "si filius vel servus, cuius nomine duntaxat de peculio actum est".

³⁴ GAYO, Inst. IV, 69.

³⁵ D. 14, 4, 11.

³⁶ GAYO, Inst. IV, 72. D. 14, 4, 1: "ut dominus, qui alioquin in servi contractibus privilegium habet, quipped quum de peculio duntaxat teneatur". D. 15, 1, 44.

³⁷ D. 15, 1, 4.

matriz de la que dependan varias empresas filiales vicarias³⁸. El resultado de la estimación es la cantidad o cuantía del capital sujeto a responsabilidad civil frente a terceros y es el objeto de la acción³⁹. Por otra parte, se debe subrayar, al albur de la información de los juristas GAYO y PAULO, que, en este proceso, la mejor condición jurídica es la de aquel cliente - acreedor que, mediante sentencia judicial, logre ocupar primero la empresa comercial peculiar: "non enim haec actio, sicut de peculio, occupantis meliorem causam facit, sed aequalem conditionem quandoque agentium"⁴⁰.

- 2 Si fruto del éxito del proceso judicial, el cliente sólo consigue hacer efectiva parte su deuda - responsabilidad limitada de la empresa peculiar-, puede exigir al empresario - dueño una garantía o caución del futuro enriquecimiento del peculio comercial de responsabilidad limitada, CAUTIO DE FUTURO INCREMENTO PECULII⁴¹. En este supuesto, el cliente-acreedor debe esperar, e intentar posteriormente, es decir, una vez enriquecida la empresa, conseguir el resto de su crédito mediante una ACTIO DE PECULIO DE RESIDUO⁴².
- 3 Si el cliente negocia con el directivo que dirige el peculio comercial, siervo o hijo etc., en el nombre del peculio, puede demandar al dueño por los beneficios obtenidos por el ejercicio de la gestión y de la explotación de su empresa comercial peculiar -ACTIO DE IN REM VERSO⁴³ -. La responsabilidad civil es limitada -non in solidum tamen⁴⁴- pues ésta sólo comprende las plusvalías empresariales peculiares que hubiesen revertido en el beneficio privado del dueño - In Rem Verso -: "hoc autem toties verum est, quoties

³⁸ GAYO, Inst. IV, 72^a. Inst. IV, 73. D. 14, 4, 1, 2. D. 15, 1, 11, 7.

³⁹ D. 14, 4, 1. D. 15, 1, 4.

⁴⁰ PAULO, Libro XXX ad Edictum, D. 14, 4, 6. GAYO, Libro IX ad Edictum Provinciale, D. 15, 3, 4.

⁴¹ D. 15, 1, 47, 2.

⁴² D. 15, 1, 30, 4.

⁴³ GAYO, Inst. IV, 74. Si la demanda se dirige a un buque - peculio comercial marítimo -, D. 14, 1, 6: "si servus non voluntate domini navem exercuerit, si sciente eo, quasi tributoria, si ignorante, de peculio actio dabitur".

⁴⁴ D. 15, 3, 1.

servus rem domini gerens locupletiore eum facit numis peculiaribus” (mas esto es verdad siempre y cuando el esclavo, gestionando negocios del señor, hace más rico a éste con “dinero del peculio”)⁴⁵. Si los dueños son varios socios, los beneficios constituyen una parte, o cuota proporcional, (*pars*). En este supuesto, la acción será “*in rem verso pro parte*”⁴⁶.

a. Por otra parte, el caso número 1 (Acción de Peculio) y éste (In Rem Verso) caminan siempre unidos en el proceso civil. Una demanda, una fórmula, pero dos acciones; un procedimiento, sin embargo, dos sentencias. La fórmula comprendía dos acciones – De Peculio et In Rem Verso ⁴⁷ - y finalizaba con dos condenas diferentes⁴⁸:

a.1 la primera sentencia -In Rem Verso- pues primero, el juez siempre investigaba si existían la totalidad de esos beneficios, y si habían beneficiado al dueño o dueños de la empresa, -implicaba una gran dificultad probatoria para el cliente de la empresa-.

a.2 y, en caso negativo, como segundo paso, el juez dictaba la segunda condena, -sentencia “*cum taxatione*”- sobre el capital neto de la empresa comercial peculiar; es decir, el iudex pasaba a la estimación del patrimonio neto de la empresa peculiar (también implicaba graves dificultades probatorias, pues, a menudo, el cliente - acreedor era quien tenía que sacar a la luz la existencia de la empresa peculiar y, además, que ésta tenía capital neto suficiente para pagar las deudas⁴⁹).

⁴⁵ D. 15, 3, 5, 3.

⁴⁶ D. 15, 3, 10, 4.

⁴⁷ GAYO Inst. IV, 74a: “*nam, ut supra diximus, eadem formula et de peculio et de in rem verso agitur*”.

⁴⁸ GAYO, Inst. IV, 72a: “*qua de peculio deque eo, quod in rem patris dominive versum sit, agitur, tamen duas habet condemnationes*”.

⁴⁹ GAYO, Inst. IV, 74.

- 4 La responsabilidad patrimonial se extiende a los grupos de empresas –matrices y filiales–. Si el cliente negocia con un directivo de una empresa filial vicaria que pertenece y depende verticalmente de una empresa matriz peculiar ordinaria puede conseguir mediante la Acción de Peculio Vicario (ACTIO DE PECULI VICARI)⁵⁰ el importe de su deuda. Pero la responsabilidad civil de la empresa filial vicaria está limitada a la cuantía de capital neto que posea el peculio comercial filial (ID VERO QUOD IPSI VICARII DEBENT, DUNTAXAT IPSORUM DE PECULIO)⁵¹. Este capital estará sujeto a deducciones previas. En primer lugar, se deberán computar y satisfacer las deudas que la empresa filial peculiar vicaria deba satisfacer al dueño del grupo de empresas, y, posteriormente, deducir y satisfacer las deudas contraídas con la empresa matriz ordinaria⁵². El resto del capital neto de la empresa filial responde frente a los clientes de la empresa. Es un supuesto de doble privilegio y de doble responsabilidad limitada del grupo de empresas (empresa matriz – empresa filial) que beneficia al dueño de éstas.

- 5 Si el cliente negocia con un directivo de una empresa delegada filial vicaria de otra filial vicaria que es, a su vez, delegada y se nutre de una empresa matriz peculiar ordinaria, el cliente puede ejercitar la “Acción de Peculio Vicario de Vicario” (ACTIO DE PECULIO VICARIO VICARI) ocupar la empresa filial y exigir el montante de su deuda. El alcance de la responsabilidad de la empresa es de naturaleza limitada (DUNTAXAT DE PECULIO VICARIO VICARI). El capital neto se computa deduciendo los débitos de la empresa filial de filial con la empresa filial de la que depende y con la empresa matriz. Es un supuesto de triple privilegio y de triple responsabilidad limitada del dueño del grupo vertical de empresas.

- 6 Si el cliente ha ejercitado la acción de empresa peculiar filial puede intentar la Acción de Peculio frente a la empresa matriz ordinaria, (D. 15, 1 19: sed si actum sit de peculio vicarii, agi poterit et de peculio ordinarii). Sin embargo, si el tercero-acreedor ejercita

⁵⁰ D. 14, 3, 12.

⁵¹ D. 15, 1 17.

⁵² D. 15, 1, 17.

primero la acción de Peculio frente a la empresa ordinaria no puede ejercitar posteriormente la acción frente a la empresa filial delegada, pues en el capital peculiar de la empresa matriz se comprenden las empresas filiales, no viceversa, (D. 15, 1, 17). En ambos casos, el dueño del grupo vertical de empresas peculiares, el directivo ordinario de la empresa madre y el directivo-manager de la empresa filial tienen un derecho de deducción preferente sobre el resto de las empresas peculiares comerciales delegadas.

- 7 El cliente de los supuestos 4 y 5 ejercita siempre junto a la Acción de empresa peculiar filial, o la acción de empresa peculiar comercial filial de filial, una acción In Rem Verso frente al dueño o dueños (supuestos de sociedad) del grupo de empresas verticales (matriz-ordinarias y vicarias-filiales) por las ganancias obtenidas de la explotación de su empresa ordinaria y filiales vicarias y que hayan revertido en el patrimonio de aquéllos⁵³.
- 8 El cliente puede ejercitar la Actio In Rem Verso – servus ordinario – es decir, frente al esclavo ordinario directivo de la empresa peculiar matriz si ha negociado con un directivo de una empresa filial vicaria que se nutre de la empresa matriz. Del mismo modo, el proveedor puede ejercitar la Actio de In Rem Verso frente al directivo vicario – servus vicario - de una empresa delegada vicaria si ha negociado con un directivo de una empresa filial que es filial de aquélla – servus vicari vicario⁵⁴ - .
- 9 En otras ocasiones, el dueño de una mercancía peculiar tiene conocimiento que su directivo esclavo ha negociado con un tercero.⁵⁵ En el supuesto de quiebra de la merx peculiaris, aquél puede participar y dirigir como un acreedor extraño⁵⁶, en concurrencia con otros acreedores, el concurso mercantil de acreedores –VOCATIO IN TRIBUTUM-. La dirección comprende la división y la adjudicación proporcional de las cuotas a los partícipes, en el nombre de la merx peculiaris, para satisfacer sus créditos

⁵³ D. 15, 1, 4, 6.

⁵⁴ D. 15, 3, 17, 1.

⁵⁵ D. 14, 4, 1, 2. D. 14, 4, 1, 3.

⁵⁶ D. 14, 4, 1.

- 10 De igual forma, si los proveedores o clientes negocian con el directivo, siervo o hijo, en el nombre de la mercancía peculiar, con conocimiento del dueño, y éste no protestó o no contradijo estas relaciones comerciales ⁵⁷ pueden participar en el concurso mercantil de acreedores y exigir "cauciones tributarias pro rata" ⁵⁸ junto al dueño, pero de modo exclusivo y proporcional sobre la mercancía de la empresa -peculio (merx peculiaris),- IN TRIBUTUM DUNTAXAT VOCANTUR⁵⁹ -o lo que se haya obtenido de la gestión comercial y de la negociación de la merx peculiaris, que hayan sido realizadas por los directivos y los factores comerciales de la empresa⁶⁰. A diferencia de la acción sobre el peculio comercial, todos los acreedores -clientes de la merx peculiaris, incluido el dueño, tienen la misma condición- "aequalem conditionem quandoque agentium" (privilegio del empresario-dueño) -. ⁶¹ En los supuestos número 4 y 5, la responsabilidad civil es limitada a la cuantía de la mercancía peculiar - merx peculiaris - y sus plusvalías.
- 11 Si el directivo vicario de una empresa filial hubiese negociado mercancía de su peculio con uno o una pluralidad de clientes (si vicarius servi mei mei negotietur⁶²) y estas negociaciones hubiesen sido realizadas con el conocimiento (si quidem me sciente)⁶³ expreso o presunto⁶⁴ del dueño del grupo de empresas verticales, los clientes - acreedores pueden exigir, en vía jurisdiccional, el concurso sobre la merx peculiaris de la empresa filial - Vocatio in Tributum - , (tributoria tenebor⁶⁵).

⁵⁷ D. 14, 4, 1, 3.

⁵⁸ D. 14, 4, 5, 19.

⁵⁹ D. 14, 1, 1, 20

⁶⁰ GAYO Inst. 4, 74a: "nam in tributaria eius solius peculii ratio habetur, quod in his mercibus est, in quibus negotiator filius servuusve quodque inde receptum erit". D. 14, 4, 5, 11. D. 14, 4, 11.

⁶¹ D. 14, 4, 6.

⁶² D. 14, 4, 5, 1.

⁶³ D. 14, 4, 5, 1.

⁶⁴ D. 14, 4, 1, 3.

⁶⁵ D. 14, 4, 5, 1.

- 12 Si algún cliente o concursante acreedor es defraudado dolosamente por el dueño – socios dueños, árbitro - durante el inicio, el desarrollo y la finalización del concurso de acreedores sobre la merx peculiaris, -por quiebra de la mercancía peculiar-, o es lesionado en el cálculo y adjudicación de su cuota o “pars condicio creditorum” puede exigir una caución procesal pro cuota tributoria, -CAUTIO TRIBUTORIA PRO RATA- sobre la merx peculiaris y los beneficios obtenidos con la negociación de ésta.⁶⁶ Además, el cliente tiene derecho a ejercitar una ACTIO TRIBUTORIA: “et si creditores querantur minus sibi distributum, quam oporteret, in id quod deest hanc eis actionem pollicetur, quae ut diximus, tributoria vocatur” por el importe que falte para suplir su cuota proporcional del crédito - pars condicio creditorum - ⁶⁷, importe que se calcula del valor de la masa y plusvalías de la merx peculiaris en quiebra: “si creditores querantur minus sibi distributum, quam oporteret, in id quod deest”⁶⁸. El alcance de la responsabilidad civil de la TRIBUTORIA no puede sobrepasar el montante total del valor de mercado de la merx peculiaris quebrada o de los beneficios y plusvalías obtenidos por los directivos esclavos e hijos en su negociación -in nomen merx peculiaris- con terceros. Éste constituyó otro gran privilegio jurídico y económico de los empresarios-dueños, de los negociantes y de los comerciantes ⁶⁹ del Imperio romano clásico.

III. Responsabilidad civil ilimitada

Desde finales de la República, los padres de familia, los socios capitalistas, los dueños de los esclavos y de las esclavas crearon muchas empresas en Italia y las provincias del Imperio. Los dueños desarrollaron múltiples negocios en sus mercados globalizados, interconectados e interdependientes. Las empresas terrestres y marítimas se explotaban mediante personas interpuestas que eran nombradas por los padres de

⁶⁶ D. 14, 4, 5, 19.

⁶⁷ GAYO, Inst. IV, 72.

⁶⁸ GAYO, Inst. IV, 72. D. 14, 4, 12, IULIANUS, Libro XII Digestorum: “quum dominus in distribuendo pretio mercis Edicto Praetoris non satisfacit”.

⁶⁹ D. 14, 4, 1, 1.

familia y por los dueños (Iussu, Praepositio et Impositio). Los directivos-managers estaban bajo patria potestad ajena,- hijos, hijas, esclavas y esclavos, y a lo largo de la época clásica, hombres libres-. En este sentido, ULPIANO dice en sus Comentarios al Edicto del Pretor que “ordinarium Praetor arbitratus est, prius eos contractus exponere eorum, qui alienae potestati subiecti sunt, qui in solidum tribuunt actionem” (juzgó en el orden el Pretor exponer primero los contratos de los que están sujetos a una potestad ajena, que dan acción sin limitaciones⁷⁰). En numerosas ocasiones, el dueño de la empresa tenía conocimiento, aceptaba y prestaba libremente su consentimiento o la voluntad a todas las operaciones y los negocios que sus directivos, bajo potestad, realizaban con terceros. Éste es el principio jurídico que dio origen, a través de la labor procesal de los pretores y de la actividad jurisprudencial, al nacimiento de la responsabilidad civil ilimitada del empresario y de la empresa frente a terceros: “cum enim ea quoque res ex voluntate patris dominive contrahi videatur, aequissimum esse visum est in solidum actione dari”, (pues como ese negocio parece que se ha hecho con la voluntad del padre o del dueño, se estimó muy equitativo que se diera contra aquellos una acción sin limitaciones⁷¹). Los empresarios generaban ganancias mediante personas interpuestas –directivos puestos al frente de los negocios y las empresas, (servi negotiatores, institores, exercitores, magister navis etc.)-. Los clientes de las empresas, por razones obvias de equidad, podían demandar a los dueños por las obligaciones contraídas mediante sus directivos. Los negocios son beneficios y pérdidas⁷². Ese es el juego del riesgo, del peligro y del azar, que van de la mano del comercio y de la gestión de empresas. La buena fe y la equidad debían ser protegidas: los acreedores y los clientes tenían acciones civiles y pretorias para exigir el total de sus deudas tanto al capital de la empresa como al patrimonio privado separado y oculto de su dueño.

En esta dirección se posiciona GAYO, Inst. IV, 70 “in primis itaque si iussu patris dominive negotium gestum erit, in solidum praetor actionem in patrem dominumve comparavit, et recte, quia qui ita negotium gerit, magis patris dominive quam filii servive fidem

⁷⁰ D. 15, 1, 1.

⁷¹ GAYO, Inst. IV, 71.

⁷² D. 14, 3, 1.

sequitur” (en primer lugar, pues, cuando el negocio se hizo con autorización del padre o del dueño, el pretor proporciona una acción sin limitaciones contra el padre o el dueño. Es justo, porque el que hace un el negocio en estas condiciones lo hace por fiarse más del padre o del dueño que del hijo o del esclavo).

El jurista antonino trata del alcance de la responsabilidad civil mediante el ejercicio de las acciones de los negocios y de la empresa. El jurista advierte a los clientes de las empresas que deben ser cautos y elegir bien el tipo de acción que desean ejercer, pues es diferente el grado de responsabilidad que pueden exigir al empresario: “sed nemo tam stultus erit, ut qui aliqua illarum actionum sine dubio solidum esse consequi possit”, (pero nadie será tan tonto que, pudiendo conseguir sin duda ni limitaciones todo lo que se le debe por medio de una de aquellas acciones⁷³).

Las acciones de empresa de responsabilidad ilimitada se caracterizan no por ser acciones “in factum”, o “adyecticias”, sino porque son acciones “QUAE IPSA FORMULA IN SOLIDUM EST”; como se deduce de la naturaleza jurídica de la fórmula procesal, estas acciones señalan una medida de responsabilidad civil del empresario – dueño frente a sus proveedores y clientes⁷⁴:

- 1 Si el directivo del comercio - Institor-, siervo o hijo, negocia en el nombre del dueño de una empresa terrestre (Praepositio) con un cliente, éste puede ejercitar la ACTIO INSTITORIA de responsabilidad civil ilimitada⁷⁵. La responsabilidad civil se extiende tanto al patrimonio de la empresa terrestre (Taberna Instructa,⁷⁶ Officina etc.) como al patrimonio privado del empresario-dueño⁷⁷ (actionem in patrem dominum⁷⁸).

⁷³ GAYO, Inst. IV, 74.

⁷⁴ D. 14, I. D. 14, III.

⁷⁵ D. 14, 3, 1.

⁷⁶ GAYO, Inst. IV. 71.

⁷⁷ GAYO, Inst. IV, 71. El cliente dispone además de la Acción de Mandato y de la Acción de Gestión de Negocios frente al empresario dueño, D. 14, 3, 1. D. 15, 1, 1, 1.

⁷⁸ GAYO, Inst. 4, 70.

- 2 Si el Magister Navis, directivo, siervo o hijo, negocia en el nombre – Imposito Navis, Praepositio -del dueño– socios dueños (Exercitores) - de una empresa marítima con un cliente, éste puede ejercitar una ACTIO EXERCITORIA – IN EXERCITOREM⁷⁹ - de responsabilidad civil ilimitada⁸⁰. La acción persigue y puede alcanzar tanto al patrimonio privado del armador – Exercitor - como al patrimonio de su empresa marítima - buque (Nave Instructa⁸¹) -.

BIBLIOGRAFÍA.

- CERAMI, P, PETRUCCI, A. *Lezioni di diritto commerciale romano*, G. Giappicheli Editore, Torino, 2002
- DI PORTO, A. *Impresa collettiva e schiavo manager in Roma antica.*, Giuffrè editore, Milán, 1985
- SERRAO. F. *Impresa e Responsabilità a Roma nell'età Commerciale*. Pisa, Pacini Editore, 2002
- SUAREZ, G. *Dirección y administración de empresas en Roma*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Vigo, Ourense, 2001
- SUAREZ, G. *Dirección y administración de empresas II: Actividad aseguradora mutua de empresas terrestres y marítimas*. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Vigo, Ourense, 2002
- SUAREZ, G. *Management, corrupción de directivos y robótica en las empresas del imperio romano*. Servicio de publicaciones de la Universidad de Vigo, Ourense, 2006
- SUAREZ, G. "El peculio como ente jurídico autónomo y matriz de la merx peculiaris" en *Revista de Estudios Históricos Jurídicos*. nº.

⁷⁹ D. 14, 1, 1, 2.

⁸⁰ D. 14, 1, 1, 25. D.14, 1, 1, 23.

⁸¹ GAYO, Inst. 4, 71.

XXXII pp. 119 – 125. Editorial de la Universidad Católica de Valparaíso, Noviembre, 2010

- SUAREZ, G. "Efectos jurídicos de la comunicación empresa – cliente en el Derecho Romano clásico". *Revista Jurídica online de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil*. n° XXVIII, pp.415 – 427, Noviembre, 2010.