

estos sistemas jurídicos. La enteusis debe su origen á los arrendamientos á perpetuidad que hacían las corporaciones al principio y más tarde los Emperadores; y para garantizar los derechos de los arrendatarios se les concedió una acción útil (*actio vectigalis*), contra el arrendador y contra terceros despojantes, y así se transformó en derecho real, designándose á esos arrendatarios con el nombre de enfitéutas (cultivadores), y habiendo pasado después este contrato al uso de los particulares propietarios. En cuanto á la posesión, debe su origen al derecho de los pretores que crearon medios para proteger la posesión de hecho, el *statu quo*, contra cualquier perturbador ó despojante, sin preocupar la cuestión de propiedad del poseedor; estos medios llamados interdictos y la teoría de la posesión son instituciones que perfeccionadas por la labor jurídica de Roma, se han perpetuado á través de los siglos y son obra de precisión, de lógica, de sabiduría del derecho romano. Finalmente, éste hizo la clasificación de las cosas ó bienes (que todavía hoy copian los códigos modernos, á pesar de su imperfección científica), dividiéndolas en cosas que están fuera del comercio, como las santas, sagradas y religiosas, y cosas que están dentro del comercio, las cuales son públicas ó particulares; en cosas de uso común á todos los hombres y animales, como el aire, el agua, etc., y cosas de uso común para sólo los hombres y aún para sólo los vecinos de pueblo determinado, como calles, plazas, caminos, etc.

## OBLIGACIONES.

237 Obra maestra también y de admirable desarrollo progresivo bajo la sabiduría, previsión y unidad lógica de los trabajos de los pretores y de los jurisconsultos, fué la teoría ó sistema de las obligaciones. Obra maestra aquella que comenzó con las rudas y groseras pantomimas del trueque y el *nexum*, hasta llegar á prever la infinita y complicadísima variedad de todas las relaciones particulares en materia civil que el progreso de los siglos y el crecimiento de las sociedades inventa día á día; y esto bajo un plan de unidad, de armonía lógica, exactitud literaria y de precisión admirable. Los pueblos rudos y primitivos casi no tienen ó no necesitan de otro contrato que el de *trueque* directo, faltándoles la moneda; y este contrato fué el primero reglamentado por el derecho romano, porque él es el germen económico de todo contrato, él incubaba, por decirlo así, la forma primitiva de la cooperación social, forma que cambiará, pero subsistiendo en toda obligación ese hecho sustancial: la *cooperación*, que es lo que constituye una sociedad. Así como la propiedad (acabamos de verlo), se transmitía por la *mancipatio*, así esta forma servía para contraer obligaciones, con la diferencia, de que en lugar de transferirse el dominio de una cosa, quedaba *obligada la persona del deudor*, quedaba encadenado, *nexus erat*, y el acreedor podía secuestrar su persona por la *manus injectio* y tenerla en *mancipium*; y á esta obligación sus-

tancial del *nexum*, podían los contratantes agregar otros convenios, que eran obligatorios por su carácter de accesorios á la forma solemne del *nexum*. *Uti lingua nuncupasset, ita jus esto*, decían las doce tablas.

238 Como los contratos hechos con ocasión de la *mancipatio*, eran válidos, pronto se conoció su utilidad y se les atribuyó fuerza obligatoria independiente de la solemnidad del contrato real *per es et libram*; pero no independientemente de palabras solemnes, la de la *stipulatio* ó contrato *verbis*, que exigían una pregunta y respuesta congruentes: *¿spondes mihi devere? espondeo*. Esta fórmula exigía la presencia de los contratantes, que estos fueran ciudadanos romanos y congruencia en la pregunta y contestación; pero en la promesa de dote (*dotis dictio*) no se exigía esa congruencia, porque pareció poco correcto forzar al marido á exigir la dote por la acción *ex stipulatu*; y el juramento que hacía un manumitido de prestar ciertos servicios ó regalos á su patrón, relevaba de la solemnidad de la estipulación. La práctica de llevar libros los comerciantes y de contraerse obligaciones por escrito, dió origen á las obligaciones literales (*literis*), en las que el escrito no era la prueba, sino la *causa* de la obligación, distinguiéndose los *nomina transcriptitia*, los *chirógrafos* y los *signgrafhos*, y dividiéndose los primeros en *transcriptio á re in personam* y *transcriptio á persona in personam*, cuya explicación puede verse en cualquier autor. Los dos contratos verbales y literales que acabamos de mencionar, fueron un progreso respecto de los contratos reales *per aes et libram*; pero desde tiempos muy antiguos los romanos comprendieron la necesidad de dar fuerza obligatoria á cuatro contratos (que se llaman consensuales *nominados*, porque tienen nombre y su

*causa* es el consentimiento), cuyo frecuente uso exigía su sanción. Estos cuatro contratos, son: la compra-venta, el arrendamiento, la sociedad y el mandato; mas tarde reconocieron los romanos la fuerza obligatoria por el solo consentimiento de las convenciones ó pactos accesorios á un contrato de buena fé; después los pretores aceptaron las convenciones de hipoteca, constituto, juramento extrajudicial y aceptación de funciones de árbitro; y por último, los emperadores (del Bajo Imperio, Cód. 8, 54 de *donat*, C. ley 35 y Cód. 5 de dote, prom. 1, 6), dieron fuerza obligatoria á la promesa de dar y á la promesa de dotar. Estas tres categorías de convenciones obligatorias por sólo el consentimiento, se llamaron pactos accesorios, pactos pretorianos y pactos legítimos, y todos ellos pactos *confirmados*, pues los que no lo eran ó no tenían sanción, estaban destituidos de acción judicial, y se llamaban pactos *simples*. Y á esta serie de contratos se limitó el desenvolvimiento del derecho romano respecto de la fuerza obligatoria por el sólo consentimiento. Pero hay que advertir que bajo Justiniano la extipulación, en virtud de una eonstitución de León I (1, 3, 15, de V. O), fué desembarazada de la fórmula sacramental de las palabras, no exigiéndose sino la presencia de las partes y la manifestación congruente del consentimiento de los contratantes; y la *dotis dictio* desapareció porque Theodosio II y Valentin III, convirtieron la promesa de dotar en pacto legítimo. Hay que advertir que mucho tiempo antes del imperio fueron desembarazados los cuatro contratos llamados *reales* (porque se perfeccionan por la entrega de la cosa, préstamo, comodato, depósito y prenda) de las solemnidades de la *mancipatio* (1); hay que advertir que la ley *Pœtelia Popiria* (313 a de J. C.)

prohibió al acreedor la *manus injectio* sobre su acreedor, quedando así prácticamente destruido el antiguo *nexu*, y en virtud de esta reforma y de la analogía que con los contratos reales tienen aquellos en que se ha efectuado una prestación por un contratante para obtener otra en compensación, se dió á estos contratos el nombre de *inominados*, se les dotó de una acción llamada *præscriptis verbis* (porque no podía haber *demonstratio* en el sistema de las acciones de la ley que luego explicaremos, hay que advertir, por último, que aunque la Instituta conservó el nombre de contratos *litteris*, de que ya hablamos; no existían realmente, pues habían caído en desuso y la fuerza obligatoria de los documentos venía de la verdad del hecho, aunque presuntiva, y no de su firma ó suscripción.

239 Así quedó formado el sistema de convenciones ó pactos civiles por dos grandes categorías: los *contratos* divididos en *contratos reales, consensuales* (que se acaban de enumerar) *verbales y literales* (estos realmente refundidos en los consensuales) pudiendo ser *nominados* ó *inominados* los dos primeros; y los *pactos* que eran todos los no comprendidos en la anterior clasificación y los cuales se consideraban como creando obligaciones puramente *naturales* que no daban acción, pero sí excepción, y que podían servir de base á una obligación *civil*. Estos pactos tenían fuerza civil cuando eran *accesorios, (adjecta)* de un contrato civil, cuando alguna constitución imperial les daba validez (*legítima*) ó cuando se las daba el pretor (*prætoria*), y en todos estos casos era *pacta*

(1) La simple entrega de la cosa sin la *mancipatio*, no daba derecho para exigir el cumplimiento del contrato, sino para pedir la devolución de lo entregado por la *condictio causa data, causa non secuta* ú otras acciones *in factum* y de dolo.

*vestita* (como promesa de dar, promesa de dotar, hipotecas, constituto, etc.); en caso contrario se llamaban *pacta nuda*.

240 Pero además de los contratos, el derecho romano que reglamentó los enumerados con una lógica y precisión admirables, tenía otras fuentes ó causas de obligaciones civiles, de manera que estas quedarn sistematizadas ó generalizadas en esta cuádruple clasificación: *Contratos, Delitos y ex variis causarum figuris* que comprende: cuasi-contratos, cuasidelitos, alimentos, el caso de la *lex Rhodia de jactu*, las acciones *noxales*, los interdictos y diversas cauciones *damni infecti, operis novis nuntiatio*, etc. Es decir, que toda obligación civil precisamente tenía que provenir de una de esas tres causas, cuyos pormenores están maravillosamente reglamentados por el derecho romano.

#### SUCESIONES HEREDITARIAS.

241 El *pater familiæ* es la única persona jurídica capaz de propiedad y derecho; es el dueño y amo de sus bienes materiales, de su esposa, hijos, esclavos; pero con este carácter es una unidad política y civil, un miembro del pueblo, de la comunidad de patriarcas. Si muere (1) sus bienes pasan á los herederos

[1] Un ingenuo y libre, pues los esclavos no eran *sui juris* y respecto del liberto *volvian* los bienes en la mayoría de los casos al patrono; la diferencia entre ingenuos y libertos á propósito de herencias quedó fijada en dos constituciones de Justiniano de 527 530 que dejaron al patrono el derecho al tercio de los bienes del liberto.