

ro de trajes galoneados por hacer para diferentes personas, se ha equivocado de galones, y ha cosido en mi traje galones pertenecientes á otra persona mas anchos y mejores que los míos; si aquél á quien pertenecen los galones pide que se les devuelva, como no es posible descoserlos sin echar á perder mi vestido, tengo yo derecho á que él acepte el precio.

Cuando la cosa agena que he unido á la mia es de naturaleza fungible que se sustituye perfectamente por otra de la misma especie, en este caso no cabe dificultad alguna que yo no puedo estar obligado á devolver al tenedor de la misma cosa precisamente *in individuo* que he unido á la mia. Por ejemplo, si he montado una piedra preciosa con oro ageno, basta que devuelva á aquel á quien pertenece igual cantidad de oro á igual título.

§ III. *Cual es la especie de union que da lugar al derecho de accesion.*

180. Tiene lugar en el derecho de accesion cuando dos ó más cosas pertenecientes á diferentes dueños forman, por su union, un cuerpo compuesto de partes coherentes, el dominio de aquella que viene á ser en este cuerpo la parte principal hace adquirir, por derecho de accesion, al que es su propietario el dominio de las demás que forman las partes accesorias, á semejanza de los diferentes ejemplos que han sido citados en los párrafos precedentes. No sucede lo mismo, cuando muchas cosas pertenecientes á diferentes dueños están unidas en un cuerpo compuesto de partes que juntas no son coherentes, tal como un rebaño: en este caso no hay lugar á ningun caso de accesion, y cada uno con-

serva un dominio separado de los animales que componen el ganado. Esta es la distincion que hace el jurisconsulto Paulo: *In his corporibus quæ ex distantibus corporibus essent, constat singulas partes retinere suam propriam speciem, ut singuli homines singulæ oves, ideoque posse me gregem vindicare, quamvis aries tuus sit inmixtus; sed et te arietem vindicare posse; quod non idem cohærentibus corporis eveniret: nam si statuæ meæ brachium alienæ statuæ addideris non posse dici brachium tuum esse; quia tota statuæ uno spiritu continetur, l. 23 § 5, V.º at in his ff. de rer. vindic.*

ARTÍCULO IV.

*De la especificacion y de la confusion.*

§ I. *De la especificacion.*

181. Llámase especificacion cuando alguno ha formado y dado el sér á una nueva substancia con materia agena.

Esto se verifica, ó de modo que la materia que se ha empleado no pueda volver á tomar su primitiva forma, como cuando alguno ha fabricado una pieza de paño con mi lana, ó de manera que no pueda volver á tomar su forma primitiva, como cuando un platero habiendo comprado de buena fé á una tercera persona una barra de plata que me pertenecia la ha convertido en vajilla; mi barra de plata no se ha destruido de tal manera que no pueda recobrar su primera forma de barra con poner en el crisol la vajilla que se ha hecho.

182. Las dos sectas de las escuelas de jurisconsultos romanos han sido de opinion del todo opues-

ta sobre la cuestion de saber, si la nueva substancia que alguno ha formado de materia agena, debia pertenecer al que la habia formado ó bien si correspondia al propietario de la misma.

Los Sabinianos sostenian que tanto si la materia empleada para formar la cosa pudo recobrar su primera forma, como si no pudo recobrarla, la cosa no era tanto una nueva sustancia como una nueva modificacion de la materia; que solo era un accesorio de la materia que debia por consiguiente pertenecer al propietario de la misma.

Al contrario, los proculianos, imbuidos de principios de la filosofia estoica, uno de los cuales era *Forma dat esse rei*, es decir que la forma sustancial de cada cosa constituia la esencia y que la materia de que se habia formado solo era tenida por accesorio; sostenian, segun estos principios, que aquel que habia formado una cosa con materiales agenos era tenido como propietario por haberle dado el sér, tanto si la materia que hubiese sido formada pudo recobrar su primera forma como si no pudo recobrarla.

Esto es lo que nos enseña Gayo que nos refiere las diferentes opiniones de las dos escuelas: *Quum quis ex aliena materia speciem aliquam suo nomine fecerit, Herba et Proculus putant hunc dominum esse qui fecerit, quia quod factum est antea nullius fuerit. Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant ut qui materiae Dominus fuerit, idem ejus quoque quod ex ea materia factum sit dominus esset, quia sine materia nulla species esse possit, veluti si ex auro vel argento, vel ære vas aliquod fecero, vel ex tabulis tuis navem aut armarium aut subsellia fecero, vel ex lana tua vestimentum, vel ex vino et melle tuo mulsum, vel ex medicamentis tuis*

*empiastum aut collyrium, vel ex uvis aut oleis aut spicis tuis vinum, vel oleum, vel frumentum, l. 7. § 7. ff. de acq. rer. dom.*

183. Gayo observa muy bien que el ejemplo del trigo sacado de las espigas ha sido inoportunamente citado. Antes que hubiese yo fabricado vino ó aceite con racimos ó aceitunas de otro, ninguna cosa habia que existiese bajo esta forma de aceite ó de vino: luego yo soy el autor. Pero los granos de trigo que he sacado de las espigas, existian ya bajo la forma de granos de trigo antes de ser trillado: no es que yo haya formado estos granos de trigo, solamente los he sacado de las espigas en donde estaban encerrados. No deben pues pertenecerme, ni aun ateniéndonos al sistema de los proculianos; debe continuar perteneciendo al que los tenia cuando estaban pendientes de la espiga: *Quum grame quæ spicis continentur perfectam habeant suam speciem, qui excussit spicas, non novam speciem facit eam sed quæ et delegit; d. § 7.*

Gayo hubiera debido decir otro tanto del vino salido de mis racimos y del aceite nacido tambien de mis aceitunas, porque aquel que ha prensado mis racimos ó mis aceitunas no ha hecho otra cosa que exprimir el vino ó aceite que estaban contenidos y desprenderlos de sus respectivos zurrones.

184. Para que el dueño de la materia perdiera el dominio, aun tratándose del sistema de los Proculianos, seria necesario que perdiera su forma sustancial y principal para tomar otra. Pero cuando una cosa conservando siempre su forma principal y sustancial, recibiera solamente de alguna la adición de alguna forma accidental como si un tintorero diese á mi lana un colorido de púrpura que no tenia, conservo yo el dominio de la lana porque

aun cuando esté teñida de púrpura, es siempre de la lana, conserva perfectamente su forma de lana que es la forma principal y substancial, el color de púrpura que le ha sido dado, solo es un color adventicio y accidental. Esto es lo que enseña Labeo que era el jefe de la escuela de los proculianos: *Si meam lanam faceris purpurani nihilominus meam esse Labeo ait quia nihil interest inter purpuram, etiam lanam quæ in lutum aut cæsum cecidisset* l. 26. § 3, ff. de acq. rer. dom.

185. Obsérvese que no hay lugar á la cuestion que dividia las dos escuelas, sino cuando por mí y en mi nombre he hecho una cosa con materiales ajenos sin consentimiento: porque si yo he hecho esta cosa en nombre y para aquel á quien pertenece la materia, no cabe duda de cualquiera de los dos sistemas que se trate que á él debe pertenecer la cosa; porque haciéndola para él y en su nombre, es como si él mismo la hubiese hecho: yo no hago mas que prestarle mis brazos y mi ministerio.

Igualmente, cuando yo he hecho por mí y en mi nombre una cosa con material ajeno, pero con el consentimiento de aquel á quien pertenece, que ha tenido á bien proporcionarme al efecto la materia, no cabe duda tampoco, en este caso que la cosa debe pertenecerme segun cualquiera de los dos sistemas. Precisamente por esto Callistrat, despues de haber citado la doctrina de los sabinios, los cuales, en el caso en que alguno haya hecho para sí y en su nombre una cosa con materia que no le pertenecia, dando el dominio de la cosa al dueño de la misma materia, de la que ha sido formada, con preferencia á aquel que la ha formado, hace constar desde luego la siguiente escepcion: *Nisi voluntate*

(*materia*) *alterius nomine id factum sit propter consensum enim domini, tota res ejus fit cujus nomine facta est*; l. 25, ff. de acq. rer. dom.

186. Algunos jurisconsultos sostenian una tercera opinion: distinguian el caso en que, formando una cosa con materia que no me perteneciera, hubiese yo de tal modo destruido la primera forma de esta materia, que no pudiera volverla á recobrar, del caso en que habia posibilidad de recobrarla.

Segun el primer caso, como cuando hubiese empleado de buena fé vino y miel ajenos, que yo creia eran míos, para fabricar hipocras, ó como cuando hubiese yo compuesto con la misma buena fé un unguento con composiciones ajenas, este hipocras, este unguento, siendo nuevas sustancias, y no simples modificaciones de las materias que he empleado, las cuales quedan enteramente destruidas y no pueden recobrar su primitiva forma; esas nuevas sustancias solo pueden pertenecerme á mí por haberlas dado el sér: los materiales ajenos con las que yo las he compuesto habiendo quedado destruidos completamente y no existiendo ya, á nadie compete pedir mas que el precio, ó en su lugar otra cantidad igual.

Segun el segundo caso, cuando se hace una cosa con materia ajena, no hubiese destruido yo la primera forma, de modo que pudiera recobrarla, como cuando hubiese yo hecho un jarro de plata con una barra ajena, en este caso resuelven que la barra aunque la hubiese dado la forma de jarro de plata, pudiendo recobrar su primitiva forma de barra echando en el crisol el jarro de plata, esta barra aunque convertida en jarro de plata, no ha cesado de existir y su dueño conserva el dominio, el cual, por derecho de accesion y segun el sistema de los sabinios le hacian adquirir la forma de jarro de

plata que le habia dado, que no debia en este caso ser considerada mas que como una forma accidental y accesoria de la materia.

Es lo que nos demuestra Gayo: *Est media sententia recte existimantium, si species ad materiam reverti possit, verius esse quod et Sabinus et Cassius senserunt, si non possit reverti, verius esse quod Her-vae et Proculo placuit: ut ecce vas conflatum ad nudam massam auri vel argenti, vel æris reverti non potest, ac ne mulsum quidem ad mel et vinum vel emplastrum aut collyria ad medicamenta reverti possunt*; l. 7, § 7. ff. de acq. rer. dom.

Obsérvese que Gayo ha comprendido indebidamente entre los ejemplos del caso en que alguno haya formado una nueva substancia con materiales ajenos, los del vino ó del aceite que se han hecho de mis racimos ó de mis aceitunas; porque el vino ó el aceite que se han exprimido existian y estaban encerrados dentro de mis racimos ó de mis aceitunas; no es pues una nueva sustancia á la que ha dado el sér, no ha hecho otra cosa que exprimirlos de mis racimos y de mis aceitunas, al separarlos de mis zurronecillos que los contenia; esto no es, pues, propiamente especificacion; y no cabe duda que si alguno habiendo hallado mi cosecha, sea de racimos, sea de aceitunas, la cual equivocadamente ha tomado por suya, la ha puesto en prensa, produciendo vino ó aceite, el vino ó aceite que me pertenecian durante su permanencia en mis racimos ó en mis aceitunas, deben continuar perteneciéndome pagando los gastos de prensadura.

187. Justiniano participa de la tercera de estas opiniones en sus Instituciones, tit. de rer. divis. § 25.

En esta tercera opinion que Justiniano ha abrazado, la misma distincion que se hace en el caso en

que alguno haya hecho del todo una cosa con materia propia, tiene igualmente lugar en el caso en que la haya hecho, parte con materia suya y parte con la mia. Si para hacer esta cosa, ha destruido su materia y tambien la mia, de manera que no pueden recobrar su primitiva forma, la cosa que ha formado de estas materias, le corresponde en un todo: pero si mi materia y la suya, que ha empleado para formar la cosa no se ha destruido completamente, aun cuando fuesen de tal modo unidas que con dificultad pudieran separarse, la cosa debe pertenecer á los dos en común, proporcionalmente á la materia que cada uno ha empleado. *Pomponius scribit, si ex melle meo et vino tuo factum sit mulsum, quosdam (sabinianos scilicet) existimasse id communicari: sed puto verius, ut et ipse significat ejus potius esse qui fecit quoniam suam speciem pristinam non continet, sed si plumbum cum argento fuerit, pro parte esse vindicandum, nequam quam erit dicendum quod in multo dictum est, quia utraque materia, etsi confusa, manet tamen*; l. 5, § 1. ff. de rei vindic.

188. Esta tercera opinion que Justiniano ha abrazado, parece efectivamente la mas justa, y debe adoptarse, pero de manera que pueda uno dejar al arbitrio del Juez el separarse de la misma; segun las diferentes circunstancias. Por ejemplo, un platero ha comprado de buena fé á una persona conocida ciertas barras de plata que se me habian robado, y con estas barras ha realizado un primoroso trabajo de platería. Aunque mis barras, con las cuales se ha efectuado el trabajo en cuestion, no hayan quedado de tal modo destruidas que no puedan recobrar su primitiva forma, con todo, no tengo derecho á reivindicar el trabajo hecho con mis barras ofreciendo solamente pagar el precio de la

composicion de una vagilla ordinaria, pero el platero viene obligado á quedarse con el trabajo devolviéndome otra contidad de plata de igual peso y calidad: las barras siendo de la naturaleza de cosas fungibles que facilmente se sustituyen pór otras, devolviéndome estas equivale á devolverme mis barras.

189. De otro lado, supongo yo, que tenia ciertos ingredientes muy raros, que procedian de América, con los cuales yo me proponia hacer un excelente medicamento; me los han robado y sido llevados á un farmacéutico, el cual los ha comprado de buena fé, y con los mismos ha compuesto el mismo unguento que yo me habia propuesto hacer. Aunque los ingredientes de los cuales se deriva el unguento no puedan recobrar su primitiva forma; sin embargo, en este caso particular, como que forman el precio del indicado medicamento, porque el trabajo de composicion poco puede montar, soy de opinion que, contra la regla ordinaria, debe adjudicarseme el unguento que ha sido hecho con mis composiciones; con la obligacion de pagar al farmacéutico el montante de su trabajo. El farmacéutico como que se le paga su trabajo, no se le irroga ningun perjuicio: al contrario, si el farmacéutico debiera retenerse el unguento y pagarme el precio de mis ingredientes, el perjuicio que sufriria seria de importancia, porque además de que no seria fácil fijar el precio de los referidos mis ingredientes, no podria adquirir otros, cualquiera que fuera la suma dada.

§ II. De la confusion.

190. La confusion es tambien una manera de adquirir por derecho de accesion, *vi ac potestate rei suæ*.

Cuando una cosa se ha formado por la mezcla de muchas materias pertenecientes á diferentes propietarios, adquieren en comun la cosa formada por esa mezcla, y cada uno de ellos tiene una parte indivisa, en proporcion á lo que corresponde á cada uno de ellos en las materias de que la cosa ha sido formada.

Por ejemplo, si un medio moyo de vino blanco, de valor cincuenta libras, que me pertenecia, ha sido mezclado con otro medio moyo de vino negro perteneciente á otros, cuyo valor es de cien libras, el moyo de vino formado de esa mezcla nos pertenecerá en comun; á ellos por los dos tercios y á mi por un tercio.

Esto tiene lugar no solamente en el caso en que esa mezcla se efectua por voluntad de aquellos á quienes las materias pertenecen, en cuyo caso no puede ser dudoso que la cosa producida por esa mezcla les es comun: *voluntas duorum dominorum miscentium materias commune totum corpus efficit*; l. 7, § 8. ff. de *acquir. rer. dom.* (1).

Tiene lugar igualmente cuando esa mezcla se ha hecho fortuitamente y sin que los propietarios de materias tengan conocimiento de ello: *sed etsi* (prosigue Gayo) *sine voluntate dominorum casu*

(1) La ley 35 tit. 18, Part. 3 dispone que el que con buena ó mala fé juntare al vaso suyo el pié de otro ageno ó brazo ó miembro de imágen suya á lo ageno, sea de oro ó plata, siendo la soldadura de plomo, no adquiere su señorío; mas si fuere del mismo metal que el vaso ó imágen, y obra de buena fé, en concepto de ser suyo, lo gana, pagando el valor al otro. En caso de juntar con mala fé, á vaso ageno el pié suyo, perderá el señorío de éste, sea de plomo ó metal la soldadura, por entenderse que quiso dárselo al otro: pero si lo hizo de buena fé, pensando ser el vaso suyo, el dueño de este no gana el señorío, y ha de dar el valor del pié, si quisiere que permanezca á su vaso; y no queriendolo retenerlo debe volverlo á su dueño. L. 26 y 27, tit. 1, lib. 41 Dig. El Código de Chile y el proyecto de Código civil de Guayana, art. 416, exigen espresamente que la union se haya hecho de buena fe.

*confusæ sint duorum materiæ vel ejusdem generis, vel diversæ, idem juris est; d. l. § 9.* Los dueños de esas materias adquieren, en ese caso, en comun la cosa formada de esa mezcla, cada uno á prorrata de su materia; y hace cada uno esta adquisicion por una especie de derecho de accesion, *vi ac potestate rei suæ*. El dominio que cada uno de ellos tiene de la materia que ha contribuido á la formacion de esta cosa, da á cada uno de ellos, *vi ac potestate suæ materiæ* una parte de esta cosa, por ser, en virtud de esta partida, una produccion de esta materia.

191. Podrá observarse una gran diferencia entre el caso en que la mezcla de la materia se hace fortuitamente y sin conocimiento de los dueños de las mismas, y aquel en que se hace mediante su consentimiento.

En este último caso adquieren en comun la cosa formada de esa mezcla, tanto si las materias de las que se ha formado no pueden separarse, como si pueden hacerlo. Pero en el primer caso, cuando la mezcla se ha hecho fortuitamente é ignorándolo los propietarios de esas materias, no adquieren en comun la cosa formada de esa mezcla, sino en el solo caso en que las materias de que se ha formado no puedan separarse mas: como cuando uno ha mezclado ciertos vinos pertenecientes á diferentes dueños, ó cuando se ha mezclado vino con miel: pero cuando las materias de las cuales la cosa ha sido formada, pueden separarse, por la mezcla que se ha verificado, no se llega de ningun modo á adquirir en comun la cosa que de la mezcla ha sido formada; cada uno de los dueños de las materias, conserva, en este caso, un dominio separado de la materia que existe en esta cosa; las materias de

que ha sido formada esta cosa las consideramos, en este caso como no destruidas por la mezcla llevada á cabo, y continuan no obstante la mezcla, subsistiendo tales como eran anteriormente. Esto mismo nos enseña Callistrad: *Si ære meo et argento tuo conflato aliqua species facta sit, non erit ea nostra communis; quia quum diversæ materiæ æs atque argentum sit, ab artificibus separari et in pristinam materiam reduci solet; l. 12, § i, ff. de acq. rer. dom.*

192. Yo soy de opinion que seria mas equitativo y mas razonable decir, que cuando mi materia que por haberse mezclado con otra ha formado la cosa, la sobrepujase en mucho, no solamente en cantidad si que tambien en el precio, esta cosa debe pertenecerme, con la obligacion empero de entregar el precio de la cosa mezclada con la mia al dueño de la misma, ó si mejor le pareciera devolverle otro tanto de esta materia de igual peso y calidad.

De un modo igual opino que, en el caso en que la materia de uno de los propietarios fuese aproximadamente igual en cantidad y en precio á la del otro, si la separacion de estas materias, aunque posible, no pudiera con todo verificarse sin menoscabo, la demanda que uno de estos pudiera entablar para la separacion de las materias, quedaria desestimada, y despedido el demandante, si el otro propietario le ofreciera vender la cosa como comun, si es que no obtase porque la fuese devuelto el valor de la materia, ó en dinero ó en igual cantidad y de igual peso.

Los jurisconsultos romanos, al tratar de esta materia llevaron su sutileza hasta el punto de decir, que cuando dos montones de trigo, pertenecientes