

mitente habla; lo mismo sucede en el contrato por escritura (*litteris*); ¿no es indispensable la escritura por una y otra parte? ¿No se necesita, para el cumplimiento solemne y para la existencia misma del contrato, que el acreedor escriba en su registro (*expensum ferre*) y que el deudor escriba en el suyo (*acceptum referre*)? La analogía sola parece un argumento poderoso para decidirlo así: se podría deducirlo igualmente de un párrafo de Gayo, quien comparando precisamente la *obligatio verbis* y la *obligatio litteris*, parece exigir, para la existencia tanto de la una cuanto de la otra obligación, la necesidad de dos actos recíprocos de las partes: «*Quum alioquin in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat; et in nominibus, alius expensum ferendo obliget, alius (referendo) obligetur*» (1).

Lo cierto es que para el deudor era un deber inscribir en su registro como recibida (*accepta relata*), la suma para la que había autorizado al acreedor, á fin de que la escribiese en el suyo como pesada y dada (*expensa lata*): la denominación del registro, *codex accepti et expensi*, es indicio suficiente de ello; y según Ciceron, no escribir lo uno (lo *acceptum*), ó escribir falsamente lo otro (lo *expensum*), son dos actos de improbidad igualmente vergonzosos: «*Nam quemadmodum turpe est scribere quod non debeat; sic improbum est non referre quod debeas*» (2). En fin, la necesidad bien reconocida, en caso de contestación entre las partes, de presentar cada registro y confrontarlos, suministra un nuevo argumento (3). Pero el más concluyente en la cuestión es siempre éste: para el contrato *verbis*, cada cual debe hablar; luego para el contrato *litteris*, cada cual debe escribir.—Sin embargo, creo poder decidirme con toda convicción por la negativa. En mi opinión, sin duda la inscripción del *nomen* en el registro del deudor regularmente debe tener lugar; pero no es una condición esencial y sacramental para la existencia de la obligación, sin lo cual el proceso civil se limitaría á la confrontación de los dos registros: faltando la inscripción en el del deudor, todo es ya concluido. Faltando esta inscripción, nunca habría nacido la obligación, como tampoco en una estipulación fal-

(1) Gay. Com. 3. § 137. La palabra *referendo* sólo está aquí por conjetura; la que tiene el manuscrito era ilegible.

(2) CICERON. *Pro Q. Roscio comado*. Orat. 5. § 1.

(3) Se puede ver todavía un vestigio de esta obligación de llevar registros en el Digesto de Justiniano, en todo el título *De edendo*, lib. 2, tit. 15.

tando la respuesta: ya no habría que litigar en este punto. Mas vemos que no sucedía así. En realidad sólo dos hechos constituían la esencia de la obligación *litteris*, á saber: la inscripción de la suma con la fórmula consagrada, como *expensa lata*, en el registro del acreedor; y además el consentimiento ú orden del deudor para esta inscripción. El que se supone acreedor *litteris* tenía que probar estos dos hechos. El primero, materialmente por la exhibición de sus *tabulæ* que contuviesen la inscripción; el segundo, por todos los medios posibles de acreditar que ésta se había hecho de consentimiento ó en virtud de orden del deudor; de la misma manera que en la estipulación se deja á cargo suyo probar por todos los medios posibles que él ha interrogado y que el otro ha respondido (1).—Presentar por testimonio su solo registro habría sido una imprudencia, nos dice Ciceron; presentar sus solas notas mensuales, demencia; porque aquí aún no se hallaba cumplida la solemnidad, esencia de la inscripción (2). El medio de prueba regular y ordinario era la conformidad de los dos registros: medio absolutamente en el espíritu de este género de contrato, cuya utilidad debía ser evitar la necesidad de cualquiera otra prueba. Véase por qué el no verificar la inscripción en su registro era por parte del deudor un acto de improbidad. Pero si no había conformidad entre los dos registros, ¿cuál merecería crédito? ¿Por qué, dice Ciceron, ántes éste que aquél? (3). Entonces hay duda y se trata de comprobar si la inscripción que se halla en el *Codex* del supuesto acreedor se ha hecho con consentimiento ó sin consentimiento del supuesto deudor. Pero en definitiva, y esta observación que nos sugiere Ciceron es decisiva, serán condenadas las tablas infieles: las del deudor, si no ha extendido en su

(1) CICERON. *Pro Q. Roscio comado*, orat. 5, § 5: «*Stipulatus es? ubi? quo die? quo tempore? quo presente? quis spondisse me dicit? Nemo.*»—No era para probar este consentimiento del deudor á la expensación para lo que se hacían intervenir algunas veces aquellos testigos, aquellos agentes intermedios (*pararii*) de que nos habla Séneca cuando, deplorando el poco crédito que se da á la buena fe, y las precauciones de que todos se rodean en los negocios, dice: «*Cogere fidem quam spectare malunt. Adhibentur ab utraque parte testes.—Ille per tabulas, plurimum nemina interpositis parariis, facit: ille non est interrogatione contentus, nisi rem manu sua tenuit?*» (SÉNeca. *De beneficiis*, lib. 3, § 45).—Y en otra parte, hablando de los que no quieren recibir sino en secreto, sin dar seguridades: «*Quidam nolunt nomina secum fieri; nec interponi pararios, nec signatores advocari, nec chirographum dare*» (ibid. lib. 2, § 25).

(2) CICERON. *Pro Q. Roscio comado*, orat. 5, § 2.—«*Suum codicem testis loco recitare, arrogantia est: suarum perscriptionum et liturarum adversaria proferre, non amentia est?*»

(3) CICERON, ibid. § 1: «*Expecto, quam mox Chærea hac oratione utatur: Egone hanc manum, plenam perfidia, et hos digitos meos impellere potui, ut falsum prescriberent nomen? Quod si ille suas proferet tabulas, proferet suas quoque Roscius: erit in illius tabulis hoc nomen; at in hujus non erit. Cur potius illius, quam hujus, credetur? Scripsisset ille, si non jussu hujus expensum tulisset? non scripsisset hic, quod sibi expensum ferri jussisset?*»



registro el *nomen* que ha autorizado al acreedor á inscribir en el suyo; ó las del supuesto acreedor, si falsamente ha inscripto un *nomen*, sin autorizacion de aquel á quien lo atribuyen (1). Es decir, que la falta de inscripcion en el registro del deudor no impide que la obligacion exista, y que la inscripcion sin orden del deudor en el registro del que se supone acreedor, no la produce (2).

Despues de haber agotado cuanto se refiere á la forma del contrato *litteris*, llegamos á lo que constituye su fondo y á sus efectos. La expensilacion ha permanecido, mucho más que la estipulacion, en la senda estricta de su origen comun, en las reglas precisas del *mutuum*, de este *mutuum* primitivo, en el cual se media el metal *per æs et libram*, y de que ella sólo era una suposicion sacramental. Así, miéntras que la estipulacion, como vestigio de las palabras que formaban la ley de una mancipacion, se extendió á toda especie de pactos, la expensilacion ha permanecido limitada á las obligaciones de cantidades ciertas, de sumas de dinero (*pecunia certa*); no puede tener otro objeto.—Miéntras que la estipulacion ha podido ser modificada por condiciones diversas, la expensilacion ha permanecido sin ser susceptible de hacerse bajo condicion, pues se reduce á la suposicion de un acto de pesar, y de un *mutuum*, que se reputan por realizados. Esto es lo que nos enseñan los fragmentos del Vaticano: «*Sub conditione cognitior non recte datur, non magis quam mancipatur, aut acceptum vel expensum fertur*» (3).—En fin, bajo el aspecto de la causa que puede producir y justificar la expensilacion, hay que hacer una comparacion curiosa é instructiva con lo que ya hemos dicho con este mismo objeto de la estipulacion (p. 243). Regularmente la promesa, en el contrato verbal, interviene por consecuencia de algun hecho preexistente que la motiva, de algun compromiso anterior que deba cumplirse, ó de algun sentimiento de liberalidad; lo mismo absolutamente sucede con la expensilacion.

(1) CICERON, *ibid.* § 1: «*Æque enim tabulæ condemnantur: ejus qui verum non retulit, et ejus qui falsum perscripsit.*»

(2) Esto lo confirma también un pasaje de una *Verrina* de Ciceron, acusando á Verres de sus infidelidades con su pupilo, donde se ve que los jueces deberán apreciar los recargos y cosas borradas (*litura*) que existan en los *nomina*, tanto en haber como en deber, y que pueden acreditar su misma falsedad. «*Deinde in codicis extrema cera nomen infimum in flagitiosa litura fecit: expensa Chrysogono Servo H. S. sexcenta millia accepta pupilo Malleoli retulit. Quomodo ex decies H. S. sexcenta sint facta; quomodo D. C. eodem modo quadrarint, ut illa de Cn. Carbonis pecunia, reliqua H. S. sexcenta facta sint; quomodo Chrysogono expensa lata sint; cur id nomen infimum, in lituraque sit, vos existimabitis. Tamen H. S. sexcenta millia quum accepta retulisset, H. S. quinque millia soluta non sunt.*» (CICERON. *In Verrem*, actio 2, lib. 1, § 56).

(3) *Vaticana Jur. Rom. Frag.* § 529.—Añádase *Dig.* 50. 17. *De regul. juris.* 77. fr. Papin.

Porque yo os debo por efecto de una venta, de un arrendamiento, de un préstamo, de un perjuicio causado, ó por cualquier otro motivo, ó bien porque quiero ofreceros una muestra de liberalidad, os autorizo para inscribir á mi cargo en vuestro registro tal suma como *expensa*. ¿Esta nueva obligacion contraida *litteris*, verifica una novacion de la antigua? Sin duda si existiese una obligacion anterior, á que de esta manera se satisficiese, cuya obligacion quedase extinguida y reemplazada por la obligacion precisa de una suma cierta (*certa pecunia*), resultado de la expensilacion. Pero es preciso aplicar aquí lo que hemos visto que de la estipulacion dicen Ulpiano y Pomponio: si el contrato *litteris* interviene inmediatamente, á continuacion de un *mutuum*, los dos actos forman uno solo, y entónces no hay novacion (1). Lo mismo sucede cuando la expensilacion es consentida por pura liberalidad (2).—Hasta aquí el contrato *litteris* no se diferencia del contrato verbal. Pero la estipulacion puede intervenir también por consecuencia de una causa futura, de un compromiso para lo futuro que el estipulante ha contraido ó contraerá por su parte. ¿Sucede lo mismo con la expensilacion? Todo nos autoriza á decidir que no era tal su destino; precisamente por la misma razon que le impedia poder hacerse condicionalmente: porque era la suposicion de un acto de pesar y de un *mutuum*, tenidos por realizados, y respecto de ella se permanecia estrictamente en esta idea.—Pero, en fin, si de hecho el contrato *litteris* ha tenido lugar con regularidad en cuanto á la forma y en cuanto al consentimiento, pero sin causa que lo justifique, ó fundándose en una causa falsa, ¿qué sucederá? Lo mismo que en la estipulacion. Las palabras han sido pronunciadas en un caso; la escritura consagrada ha tenido lugar en el otro: ¿en qué ocasion? El derecho estricto no se ocupa en esto; las palabras y la escritura prescritas forman para él la *causa* que liga á las partes: la obligacion civil existe. Sin embargo, la jurisprudencia y el derecho pretoriano se presentarán aquí, como en el caso de la estipulacion, á remediar, por medio de la excepcion de dolo, la iniquidad de este rigor civil. Así, despues de haber referido el subterfugio, por medio del cual Pitio, banquero de Siracusa, hace comprar sus jardines por el caballero romano Canio; despues de ha-

(1) Véase pág. 244, nota 1, y *Dig.* 46. 2. *De novat.* 6. § 1. f. Ulp.; 7. f. Pomp.—45. 1. *De verbor. oblig.* 126. § 2. f. Paul.: «*Quoties pecuniam mutuam dantes, eam stipulamur, non duæ obligationes nascuntur, sed una-verborum.*»

(2) Como en el ejemplo citado por Valerio Máximo, pág. 270, nota 5.



ber presentado al comprador con deseos de adquirirlos, consintiendo en cualquier precio que fuese, y ligándose por obligaciones literales (*nomina facit*), lo que transforma el vínculo de la venta, que será de derecho de gentes y de buena fe, en un vínculo de estricto derecho civil, se lamenta Ciceron de que todavía en esta época no hubiese su colega Aquilio expedido las fórmulas contra el dolo (1).—Para terminar esta comparacion entre la expensilacion y la estipulacion, no queda ya más que hablar de la accion; en los dos casos es la *condictio*, lo mismo que para el *mutuum*: debiendo observarse, sin embargo, que permaneciendo aquí todavía la expensilacion más fiel que la estipulacion á la idea primitiva, continuando en no ser más que la suposicion de un *mutuum* tenido por realizado, y no pudiendo, por consiguiente, aplicarse sino á cantidades ciertas (*certa pecunia*), jamas da lugar, lo mismo que el *mutuum*, sino á una *condictio certi* (2).

Así la analogía es completa, y el encadenamiento sucesivo que liga entre sí á estas tres instituciones singulares nos descubre la naturaleza de ellas. Vemos de qué manera el *nexum*, el acto de pesar el metal *per aes et libram* (posteriormente el simple *mutuum*), producen por el tránsito de la solemnidad material á las palabras, despues á la escritura: primero, la estipulacion (*pecunia stipulata*) de una parte,—*sponsa* de la otra); en seguida la expensilacion (*pecunia expensa-lata* de una parte,—*accepta relata* de la otra); y como esta última queda más estrictamente comprendida en las condiciones de su primer origen, miéntras que la estipulacion recibe más extension.—Comprendemos desde entónces lo que significa esta frase de Ciceron: que desde el momento que se trata de una suma cierta (*certa pecunia*), pedida en virtud de un contrato, por una accion de derecho estricto, es preciso absolutamente que esta suma haya sido ó

(1) Ciceron. *De officiis*, lib. 3, § 14.— «Emit homo cupidus et locuples tanti quanti Pythius voluit, et emit instructos, nomina facit, negotium conficit.... nondum enim Aquilius, collega et familiaris meus, protulerat de dolo malo formulas.»—Se puede ver tambien, en las cartas de Ciceron á Atico, los *nomina* hechos por consecuencia de la vergonzosa é increíble convencion de intriga leida en pleno Senado, por la cual dos competidores al consulado prometian 400.000 sextercios á los consules salientes, para llegar á reemplazarlos por medio de actos supuestos y de testimonios falsos. «Hæc pactio non verbis, sed nominibus et prescriptionibus, multorum tabulis, cum esse facta dicitur, prolata á Memmio est, nominibus inductis, auctore Pompeio.» (Ciceron. *Ad Atticum*, lib. 4, epístola 18).

(2) Dig. 12, 1. *De rebus creditis*, 9. f. Ulp.: «Certi condictio competit ex omni obligatione, ex qua certum petitur.»—Precisamente con ocasion de los *nomina* hace Ciceron una comparacion tan conocida entre el *judex* y el *arbiter*, entre la accion del derecho estricto (*cum certum petitur*) y la accion de buena fe. Ciceron. *Pro Q. Roscio comado*, orat. 3, § 4.

*data*, ó *stipulata*, ó *expensa lata*, es decir, que haya habido contrato civil ó *re*, ó *verbis*, ó *litteris* (1).

Comprendemos igualmente los pormenores que nos da Gayo, cuando nos dice que el contrato *litteris*, tal como existia todavía en aquella época en que tenía la denominacion especial de *nomen transcriptitium*, tenia lugar de dos maneras; ya, *a re in personam*, cuando lo que tú me debes por compra, arrendamiento, sociedad, ó por cualquier otro motivo preexistente, lo anoto por orden tuya en mi registro, y á cargo tuyo, como *expensum*; por manera que la primera obligacion se halla extinguida y reemplazada por la nueva, formada *litteris*: ya *a persona in personam*, cuando lo que Ticio me debe, lo anoto, por orden tuya, á tu cargo, en mi registro, como *expensum*, habiéndote Ticio delegado como deudor mio en su lugar: de tal manera que la obligacion de Ticio se halla extinguida y reemplazada por la que tú has contraido *litteris*. Estas nociones, que nos daban ya, aunque de un modo muy sumario, el compendio de Gayo en el *Breviario de Alarico*, y la paráfrasis de Teófilo, no son más que una aplicacion de los principios que acabamos de exponer acerca de la causa que puede producir y justificar la obligacion *litteris*; y se esclarecen completamente por los mismos principios (2).

El nombre de *nomen transcriptitium*, dado en aquella época á las mencionadas especies de créditos, procede sin duda de que la mencionada especie de ellos se transcribia del borrador (*adversaria*), al registro doméstico (*codex*). Otros ven el origen de esta denominacion en la novacion que esta especie de crédito verifica casi siempre, segun las expresiones mismas de Gayo: «*a re in personam transcriptio fit*; *a persona in personam transcriptio fit*.»

Sin embargo, el uso de las tablas domésticas cayó en desuso. Miéntras que Ciceron consideraba en su tiempo como cosa nueva é

(1) Ciceron. *Pro Q. Roscio comado*, orat. 3, § 4: «Annumerasse sese negat (es el *mutuum*); expensum tulisse non dicit, quum tabulas non recitat. Reliquum est, ut stipulatum se esse dicat: præterea enim quemadmodum certam pecuniam petere possit, non reperio.»—Y en el § 5, con más precision todavía: «Pecunia petita est certa.... Hæc pecunia necesse est, aut data, aut expensa lata, aut stipulata sit. Datam non esse Fannius confitetur: expensam latam non esse, codices Fannii confirmant: stipulatam non esse, taciturnas testium concedit.»

(2) Gay. Com. 3, § 128: «Litteris obligatio fit veluti in nominibus transcriptitiis. Fit autem nomen transcriptitium duplici modo: vel a re in personam, vel a persona in personam.—§ 129. (*a re in personam*) transcriptio fit, veluti si id, quod m(odo) ex emptionis causa, aut conductionis, aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero.—§ 130. *A persona in personam* transcriptio fit, veluti si id, quod mihi Titius debet, tibi id expensum tulero, id est, si Titius te delegaverit mihi.»—Ya leemos en el *Epítome* de Gayo, segun el *Breviario de Alarico*: «Litteris obligatio fieri dicitur aut a re in personam, aut a persona in personam» (lib. 2, tit. 9, § 12).—En cuanto á la paráfrasis de Teófilo acerca de nuestro título, véase página 274, nota 1.



inaudita que descuidase tenerlas un ciudadano, Asconio, que murió bajo el imperio de Neron, nos dice que esta vieja costumbre habia cesado completamente. No se quiere ya consignar en un registro todos los actos de su vida, y hacerse condenar por el testimonio de sus propias escrituras (1).—Sin embargo, si los registros domésticos han dejado de existir de la manera que los llevaban los antiguos, es decir, consignando enteramente todos los actos relativos al patrimonio, su uso, limitado á la inscripcion de los *nomina transcriptitia*, ú obligaciones formadas *litteris*, ha debido conservarse más largo tiempo, pues subsistia todavía en tiempo de Gayo, es decir, bajo el imperio de Antonino Pio y de Marco Aurelio.—Todavía posteriormente hallamos la indicacion de la obligacion *litteris* en el Código Teodosiano, donde se descubre en una constitucion de Arcadio Honorio y Teodosio (2); pero aquí no se aplica ya más á los *nomina transcriptitia*.—Los *argentarii* (ó *mensularii*, *nummarii*), es decir, los banqueros, fueron los últimos entre quienes se conservó el uso, cada vez más alterado, de estos *nomina* (3). Con ocasion de ellos áun se descubren todavía algunos vestigios en el Digesto de Justiniano (4).

(1) ASCONIUS, *In Verrem*, act. 2, lib. 1, § 25: «Sed postquam, obsignandis litteris reorum, ex suis quisque tabulis damnari cœpit, tota hæc vetus consuetudo cessavit.» Véase pág. 276, nota 1.

(2) Código Teodos. 2. 4. *De denuntiatione vel edictione rescripti*, 6. const. de Arcad., Honor. y Theod.: «Si quis debiti quod vel ex fœnore, vel mutuo data pecunia sumpsit exordium, vel ex alio quolibet titulo, in litterarum obligationem, facta cautione, traslatum est.» Se ve que no se nos trata aquí de *pecunia expensa lata* ni de *codex accepti et expensi*, sino simplemente de un escrito (*cautio*). Es sin duda el *chirographum* ó los *syngraphæ* de que hablaremos en breve.

(3) El uso de los *argentarii*, establecido regularmente en el forum, de sus relaciones de negocios con los ciudadanos, de su libro de cuentas y de las inscripciones que en ellos hacian en debe y en haber, son cosas muy antiguas en la vida social de los romanos, pues la hallamos mencionada en las comedias de Plauto, que nos pinta su mostrador (*mensa*) rodeado de cortesanos y gastadores:

«Quos quidem quam ad rem dicam in argentariis  
»Referre habere, nisi pro tabulis, nescio,  
»Ubi æra perscribantur usuraria.  
»Adcipiat illico expensa, neque censeat.»

(PLAUTO, *Truculentus*, act. 1, escena 5, v. 51.)—La traduccion de estos cuatro versos, hecha por literatos, es cosa curiosa y digna de ver.

Y posteriormente en las de Terencio:

Dem. «Sed transi, sodes, ad forum, atque illud mihi  
»Argentum rursus jube rescribi, Phormio.

Phorm. «Quod ne ego perscripsi porro illis quibus debui?»

(TERENCIO, *Phormio*, act. 5, escena 8, v. 89.)

(4) Dig. 2. 14. *De pactis*, 9. fr. Paul.: «Plures sunt rei stipulandi, vel plures argentarii quorum nomina simul facta sunt.»—Ib. en el fragmento 47. § 1. de Scevola, á propósito de un *mensularius*: «ratio accepti atque expensi»;—4. 8. *De receptis qui arbitrium receperunt*.—34. fr. de Paul.: «Idem in duobus argentariis, quorum nomina simul erunt.»—Véase tambien el título *De edendo* (2. 15.) en cuanto á lo que concierne á las *tabulæ*, *codex* ó *rationes argentarii*.—Véase tambien

Pero en realidad bajo este Emperador hacia ya mucho tiempo que no existia semejante institucion: «*Quæ nomina hodie non sunt in usu*», dice nuestro texto.

*De los chirographa, de los syngraphæ, y de los cauciones.*

La expensilacion, lo mismo que la estipulacion, era en su origen una forma civil de obligarse, reservada, por consiguiente, á los solos ciudadanos romanos. Con todo, las relaciones establecidas y extendidas cada vez más con los *peregrini* modificaron en este punto las ideas. Hemos visto cómo, con el auxilio de una variacion de fórmula, la obligacion *verbis* habia sido extendida á los extranjeros (página 168); ¿se hizo cosa semejante para la obligacion *litteris*? El manuscrito de Gayo no revela á este propósito una disidencia notable entre los Sabinianos y los Proculeyanos. Estos, segun opinion de Nerva, se atenian al derecho civil, y declaraban el *nomen transcriptitium* inaplicable en todos los casos á las obligaciones de los extranjeros. Sabino y Casio, por el contrario, pensaban que podia usarse con relacion á ellos, cuando sólo se tratase de trasladar su obligacion de una causa preexistente á una obligacion literal (*a re in personam*), pero no de una persona á otra (*a persona in personam*) (1).

Pero mucho ántes de la existencia de estas dos escuelas, en tiempo en que la obligacion *litteris*, producida por la expensilacion en los registros domésticos, se hallaba todavía exclusiva y severamente reservada á los ciudadanos, se habia admitido para los extranjeros otra forma de obligacion por escrito: los *chirographa* y los *syngraphæ* (2).—Asconio nos indica entre el *chirographum* y el *syngraphæ* esta diferencia: que la primera denominacion se aplicaba al escrito nacido únicamente de mano de la persona obligada, y la segunda, á los escritos formados por diferentes partes, y entregados á cada una de ellas en ejemplares diferentes (3).—¿Cuáles debian ser

un fragmento de Pomponio, en que se ha dejado al lado de la estipulacion la mencion de los antiguos *nomina*, aunque ya no existiesen: Dig. 55. 1. *De ann. legat.* 1. fr. de Pomp. «Cum in annos singulos quid legatum sit, neque adscriptum quo loco detur, quocumque loco petatur, dari debet: sicut ex stipulatu aut nomine facto petatur.»

(1) Gay. Com. 5. § 155.

(2) *Chirographum* ó *Chirographus*, de las dos maneras.—*Syngrapha* ó *syngraphus*, de las dos maneras en singular; y en el plural sólo *syngraphæ*.

(3) ASCONIUS, *Ad Ciceron. in Verr.*, act. 2, lib. 1, § 56: «Chirographa ab una parte servari so-



la forma y el contenido de semejantes escritos? Esto no lo sabemos de un modo preciso. Gayo parece sólo indicar una cosa como necesaria: la declaracion escrita del que quiere obligarse, declaracion de que debe tanto, que dará tanto: «*Si quis debere se, aut daturum se scribat*» (1).

Por lo demas, podrémos tomar de Plauto, revestido con la forma chistosa de la sátira cómica, un modelo de *syngraphæ*, con las leyes (*leges*) que en este punto se imponian á las partes (2); y en el Digesto de Justiniano hallamos, como en los fragmentos de Scévola y de Modestino, dos ejemplos de *chirographa* (3).—El carácter de estos escritos, áun en nuestros dias, y despues de las indicaciones que suministra el manuscrito de Gayo, es todavía cosa disputada. ¿Constituian por sí mismos una forma particular de obligacion, ó sólo eran instrumentos, y medios de prueba del hecho obligatorio? Esta última opinion se halla bastante generalmente admitida entre los escritores alemanes. La otra, sin embargo, me parece la más fundada. Gayo no se explica en verdad respecto de estas especies de escritos como respecto de los *nomina transcriptitia*: no dice «*litterarum obligatio fit*»; sino que dice solamente «*feri videtur*»; pero esto procede de que en efecto no se encuentra aquí la verdadera obligacion *litteris*, del puro derecho civil de los romanos; es sólo una especie de obligacion admitida por asimilacion para las relaciones con los extranjeros. Sólo despues de haber explicado tan esmerada y formalmente de qué manera los *arcaria nomina* no forman obligacion, pero prestan sólo testimonio de ello, habla Gayo de los *chiro-*

lent; *syngraphæ signatæ utriusque manu, utriusque parti servandæ traduntur.*» (Véase *General. del der. rom.*, n. 61, p. 99).

(1) Gay. Com. 3. § 134. «*Præterea litterarum obligatio fieri videtur chirographis et syngraphis; id est, si quis debere se, aut datorum se scribat, ita scilicet, si eo nomine stipulatio non fiat, quod genus obligationis proprium peregrinorum est.*»

(2) PLAUTO: *Asinaria*, act. 4, escenas 1, v. 1 y sig.

*Diabolus.* «*Agedum, istum ostende quem conscripsisti syngraphum.*»

Y despues que el parásito ha leído su gracioso proyecto:

«..... Pulcre scripsisti! scitum syngraphum!

»Placent profecto leges.»

(3) El primer ejemplo, tomado de Scévola, es una carta (*epistola*) de un banquero que el juriconsulto califica expresamente de *chirographum*: Dig. 2. 14. *De pactis*. 47. § 1. fr. de Scév.— Véase el segundo en el Dig. 22. 1. *De usuris*. 41. § 2. fr. de Modest.: «*Ab Aulo Agerio Gaius Sejus mutuam quandam quantitatem accepit hoc chirographo: «ille scripsit, me accepisse et accepi ab illo mutuos et numeratos decem: quos ei reddam kalendis illis proximis, cum suis usuris placitis inter nos. Quæro, an ex eo instrumento usure peti possint, et quæ? Modestinus respondit, si non appareat de quibus usuris conventio facta sit, peti eas non posse.*»—No es inútil para nuestro objeto hacer observar que la decision sería semejante para el caso de estipulacion. Ibid. 31. fr. de Ulp.

*grapha* y de los *syngraphæ*, como de un modo ó forma de obligacion. Además, esta restriccion que le pone: «*Ita scilicet, si eo nomine stipulatio non fiat*», es bien significativa. «Con tal que no haya habido estipulacion», pues los *syngraphæ* y los *chirographa* no son simples actos probatorios, pues en otro caso servirian para probar la estipulacion lo mismo que cualquier otro contrato. Pero tienen por sí mismos modos de contraer obligacion; así, aunque no haya intervenido ninguna estipulacion, y por consiguiente no haya obligacion verbal, se queda ligado por este escrito.— Los *syngraphæ* tienen una apariencia más antigua que los *chirographa*, y son los que se hallan mencionados en los autores antiguos: en Plauto, en tiempo de la segunda guerra púnica (1); un siglo despues en Ciceron, que habla siempre de ellos con ocasion de las relaciones de negocios entre los ciudadanos y los habitantes de las provincias (2); y su carácter obligatorio aparece enérgicamente en esta interpelacion del orador, pintando la incertidumbre de las elecciones, las agitaciones y las tempestades populares de los comicios: «*Pergitisne vos, tanquam ex syngrapha agere cum populo, ut quem locum semel honoris cuiusdam dederit, eundem reliquis honoribus debeat?*» (3). Pero si los *syngraphæ* parecen pertenecer á la antigüedad más que los *chirographa*, desaparecen también aquéllos y ya no se vuelve á descubrir su nombre en el cuerpo del derecho de Justiniano, mientras que el de *chirographa* se encuentra en él frecuentemente.— El *chirographum*, en efecto, se descubre en los tiempos más recientes: en ellos llega á modificar su naturaleza, á transformarse, y á realizar una fusion con lo que queda en el derecho de Justiniano de las obligaciones contraidas *litteris*. Esta transformacion es verdaderamente el punto más oscuro y ménos comprensible en esta materia. Trataremos de explicarla. Pero tenemos que en tiempo de Gayo, segun

(1) Véase en la p. anterior la nota 4.— Las comedias de Plauto corresponden á los años 548 y sig. de Roma. (210 y sig. ant. J. C.)

(2) CICERON. *De legibus*, lib. 5, § 8, hablando de los que sólo toman cargos en las provincias para hacer en ellas sus negocios, y no los de la república, dice: «*Jam illud apertum profecto est, nihil esse turpius, quam quemquam legari nisi Reipublicæ causa. Omitto quemadmodum isti se gerant atque gesserint; qui, legatione, hereditates aut syngraphas suas persequuntur.*» También en otra parte: «*Malleolus in provinciam sic copiose profectus erat, ut domi prorsus nihil relinqueret: præterea pecunias occuparat apud populos, et syngraphas fecerat.*» (*In Verrem*, act. 2, lib. 1, § 56).— En efecto, es la obligacion *litteris* de los extranjeros. «*Quod genus obligationis proprium peregrinorum est*», dice Gayo. Pero se ve que en ella figuran los ciudadanos romanos.— En cuanto á los *chirographa* pueden verse indicados en los pasajes que hemos citado de SENECA, pág. 305, not. 1; y de AULO GELIO, pág. 300, nota 2.

(3) CICERON, *Pro Murena*, § 17.