

cion cuasi-Serviana ó hipotecaria (*quasi-Serviana* ó *hypothecaria actio*) en el arrendamiento de las casas. Añádase, en este mismo arrendamiento, el interdicto *de migrando*, concedido al locatario.

Enfitéusis.—Derecho real.—Contrato de *enfitéusis*.

Es preciso en el enfitéusis distinguir con cuidado el derecho real de las obligaciones que pueden ligar á las partes. Como derecho real, es el enfitéusis (*emphyteusis*) una desmembracion particular del derecho de propiedad. Se llama enfitentea (*emphyteuta*) el que tiene esta desmembracion; y *prædium emphyteuticarium* el fundo, objeto de la enfitéusis.—Este derecho sólo se presenta de hecho con la obligacion principal, impuesta al enfitentea, de pagar al propietario una retribucion periódica (*pensio, canon*).—El modo usual de establecerla es la convencion de las partes. Esta convencion, el derecho particular que propone establecer, y el nombre que se le ha dado, se determinaron gradualmente en el derecho romano, bajo el imperio de los hechos históricos, y discutiendo los jurisconsultos si semejante convencion era una venta ó un arrendamiento. Esta última opinion era la predominante. Una constitucion del emperador Zænon atribuye al contrato de enfitéusis una existencia, un nombre y una accion exclusivamente propias. Importa, por lo demas, no confundir el contrato con el derecho real. El contrato no produce otro efecto que el de ligar á los contratantes en cuanto al enfitéusis que se establezca; el derecho se establece por la tradicion hecha en cumplimiento del contrato.—Las obligaciones producidas por el contrato se reclaman por la accion *emphyteuticaria*, concedida, tanto á una como á otra de las partes. En cuanto al derecho real, atribuye al enfitentea, pero sólo como acciones *útiles*, las que se concederian á un propietario.

Sociedad (*societas*).

La sociedad (*societas*) es un contrato por el cual dos ó más personas convienen en que haya entre ellas una cierta comunidad de bienes. Se distinguen muchos géneros, segun la extension de los bienes que forman la sociedad: 1.º, sociedad universal de todos los bienes (*universorum bonorum*); 2.º, sociedad universal de todas las ganancias (*universorum quæ ex questu veniunt*); 3.º, sociedad para algun negocio determinado (*negotiationis alicujus*); 4.º, sociedad para tomar en arrendamiento las rentas públicas (*vectigalis*); y 5.º, sociedad para la cual se ponen en comun una sola cosa ó algunas cosas determinadas (*unius rei*).—Este contrato se forma por el solo

consentimiento. Produce entre los contratantes por una y otra parte (*ultra citroque*) obligaciones, que se aprecian *ex æquo et bono*, y que son de la misma naturaleza en todos. Así el contrato y los contratantes tienen un solo nombre: *societas, socii*; y la accion que resulta es la misma para todos, la accion *pro socio*.—Las cosas que ponen en comun los socios pueden ser iguales ó desiguales, de una misma ó de diferente naturaleza, y áun consistir únicamente en trabajo ó industria, con tal que no haya nada ilícito ni inmorale.—Las obligaciones principales de los socios, unos respecto de otros, consisten en presentar lo que pongan en comun, y en desempeñar el trabajo ó industria que hayan prometido á la sociedad, y repartirse entre sí, en la proporcion establecida, la ganancia ó pérdida que resulte. Se responde mutuamente de su dolo, y tambien de sus culpas, pero apreciadas sólo por su diligencia personal en su negocio propio, y no por la exactitud y cuidado del padre de familia más diligente.—Las partes se fijan en la convencion. Pueden ser desiguales entre los socios; distintas en la pérdida que en la ganancia. Aun se puede convenir que alguno ó algunos participarán de la ganancia sin participar de la pérdida. Pero la sociedad en que uno de los socios fuese enteramente excluido de toda participacion en los beneficios, sería nula, los jurisconsultos romanos la llamaban sociedad leonina (*leonina*). A falta de convencion, las partes son entre sí iguales.—Lo relativo á las obligaciones de los socios, sus relaciones con terceras personas, debe regirse por este doble principio: 1.º, que la sociedad es un contrato complejo, que necesita por fuerza entre los socios, dentro de ciertos límites, una especie de mandato expreso ó tácito; 2.º, que en el derecho romano, áun en caso de mandato, los créditos, lo mismo que las obligaciones, sólo existen entre aquellos que han sido partes en los hechos que las han producido, salvas las modificaciones introducidas en el derecho riguroso por la jurisprudencia y por el derecho pretoriano.—El contrato acaba: 1.º, *ex personis*, por la muerte, por la máxima ó media disminucion de cabeza, y por la confiscacion universal (*publicatio*) ó la cesion de los bienes (*bonorum cessio*) de uno de los socios; 2.º, *ex rebus*, por la pérdida de las cosas, ó por terminarse el negocio que forma el objeto de la sociedad; 3.º, *ex voluntate*, por la renuncia de uno de los socios (*renuntiatio*), salva la responsabilidad del que renuncia fraudulenta ó intempestivamente, porque dicen los jurisconsultos romanos de este último, que por semejante renuncia deja libres á sus consocios con respecto á él, no quedándolo él con respecto á ellos: 4.º, *ex tempore*, al espirar el plazo convenido, pues entónces cada socio es libre de retirarse sin incurrir en ninguna responsabilidad. No hablamos de la novacion (*ex actione*).—La accion producida por el contrato es la accion *pro socio*: accion directa, de buena fe, en la cual la condena no debe tener lugar sino *in quantum facere po*.

test, pero lleva consigo infamia. Los socios pueden además ejercitar la acción *communi dividundo* para hacer distribuir la cosa común. Importa no confundir estas dos acciones: la primera de las cuales, en resumen, se dirige á hacer ejecutar el contrato de sociedad, y la segunda, á hacer que cese la comunidad, al ménos en cuanto á la cosa distribuida. Estas dos acciones existen acumulativamente sin destruirse una á otra; pero de tal modo que en los puntos que le son comunes lo que haya sido obtenido por la una no puede ya obtenerse por la otra. Lo mismo sucede respecto de las acciones *furti, vi bonorum raptorum, legis Aquilæ*, ú otras que podrían resultar de los hechos de alguno de los socios en la cosa común.

Mandato (mandatum).

El mandato, *mandatum*, es un contrato en el cual convienen los contratantes que uno de ellos obrará en su propio nombre y por cuenta del otro, en alguno ó algunos negocios determinados, y aún en todos los negocios en general. El contrato se forma por el solo consentimiento de las partes, aunque sea tácito; se llama *mandatum*; el que da la comisión, *mandans* ó *mandator*; y el que la acepta, *procurator* ó *mandatarius*.—Desde el principio, y por el solo efecto de la convención, no produce obligación sino por una sola de las partes, por la del mandatario; pero sobreviniendo ciertos hechos posteriores (*ex post facto*), puede el mandante por su parte hallarse obligado. La obligación del mandatario consiste en desempeñar el encargo que se le ha encomendado, dar cuenta de él y restituir al mandante todos los objetos ó derechos adquiridos por efecto de la operación. La del mandante consiste en reembolsar al mandatario de todos los gastos causados, y dejarlo libre de todas las obligaciones por él contratadas para la ejecución del mandato. Las dos partes se responden mutuamente de toda especie de culpa.—Respecto de las terceras personas, el principio del estricto derecho civil es que el mandatario contrata en su propio nombre; luego él es el que está obligado á terceras personas; y á él se hallan obligadas éstas; pero el derecho pretoriano y la jurisprudencia, empleando acciones útiles y algunos medios indirectos, han modificado considerablemente las consecuencias del principio, y no le han dejado apenas más que una existencia nominal. Además, por consecuencia de los principios admitidos respecto de la posesión, la propiedad se adquiere ó enajena por el mismo mandante, por efecto de la tradición hecha en su nombre á su procurador ó por su procurador.

La Instituta de Justiniano distingue, según Gayo, cinco diferencias en el mandato, según el interés en que se hace ó interviene:

interés, 1.º, del solo mandante; 2.º, del mandante y del mandatario; 3.º, de otro solamente; 4.º, del mandante y de otro, y 5.º, del mandatario y de otro. El mandato dado en el único interés del mandatario es verdaderamente un consejo. Es preciso observar especialmente los casos en que el mandato tiene lugar, ofreciendo grandes analogías con la fideyusion: de tal manera que el mandante (*mandator*) se hace responsable de la deuda de otro; distinguir lo que hay de común en este caso con las demás intercesiones, y lo que hay de particular.—El mandato se acaba, no por consentimiento de las partes, sino aún por la voluntad de una sola: revocación de parte del mandante, renuncia de parte del mandatario, y también por la muerte del uno y del otro.—El mandato produce, entre las partes, la acción *directa mandati* para el mandante, y la acción *contraria mandati* para el mandatario: acciones de buena fe, la primera de las cuales, en caso de sentencia condenatoria, lleva consigo infamia. El derecho pretoriano y la jurisprudencia conceden á los terceros contra el mandante las acciones que resultan de los negocios ejecutados con el mandatario, bajo la calificación de acciones útiles cuasi-institorias (*utiles quasi-institoriae*); y también, en la mayor parte de los casos, las acciones útiles al mandante contra los terceros.

Pactos.—Diversos casos en que se hallan acompañados de una acción.

Fuera de las convenciones calificadas de contratos por el antiguo derecho civil, todas las demás conservan el nombre genérico de convención ó pacto (*conventio, pactum, pactio, pactum conventum*). Los pactos se definen por Ulpiano, «*duorum pluriumve in idem placitum consensus*.» Aunque por derecho estricto no produzcan ningún vínculo, gradualmente les han sido atribuidos diversos efectos jurídicos por el derecho civil, por el pretoriano y por el imperial.

Por el derecho civil: 1.º, en el caso de pactos adjuntos á un contrato de buena fe, en el momento mismo de su formación (*ex contingenti*), se les califica en la doctrina de *pacta adjecta*; su ejecución se reclama por la acción misma del contrato.—2.º En el caso en que el pacto haya sido seguido de ejecución por una de las partes. Esta ejecución se reconoce por el derecho civil como una causa de obligación (*subest causa*), y por consiguiente, da origen á un contrato formado *re*. Estos contratos, cuyo número es indefinido, no se colocan bajo la denominación propia de ningún contrato del derecho civil, y se designan en la doctrina con la denominación de contratos innominados. Se resumen en estas cuatro operaciones, «*do ut des, ó do*

ut facias, ó facio ut des, ó facio ut facias.» Producen, en beneficio del que ha ejecutado, una accion calificada de accion civil (*civilis*), indeterminada (*incerta*), y conocida con las denominaciones, ya solas, ya reunidas, de *actio in factum ó præscriptis verbis*, porque el hecho creador de la obligacion se expone en ella previamente por el pretor, en la primera parte de la fórmula: *quæ præscriptis verbis, rem gestam demonstrat.*» El que intenta esta accion solicita que su adversario, en caso de no ejecutar aquello en que ha convenido, sea condenado á todo lo que importára al demandante que la ejecucion tuviese lugar. En el caso en que el contrato innominado haya sido formado por la dacion de una cosa, el que la ha dado puede tambien, en vez de intentar la accion *præscriptis verbis*, volver á lo hecho (*licet pœnitere ei*), y pedir la restitution en propiedad de lo que ha dado. Para esto tiene la condicion llamada *condictio causa data, causa non secuta*; ó bien la *condictio ob causam datarum*.—El cambio (*permutatio*) no es otra cosa más que un contrato innominado: «*do ut des*», y recibe, por consiguiente, la aplicacion de las reglas relativas á estos contratos.

Por el derecho pretoriano: algunas convenciones particulares han sido distinguidas, hechas obligatorias por el solo efecto del consentimiento, y provistas de una accion pretoriana. Se las llama (*pacta pretoria*). De este número es el pacto de constituto (*constitutum*), es decir, la promesa hecha por simple pacto de pagar una deuda preexistente, ya civil, ya pretoriana, ya simplemente natural. La ejecucion de este pacto se reclama por una accion llamada *actio de pecunia constituta*. Es un medio fácil é ingenioso, ya de modificar por simple pacto el pago de una obligacion aunque sea civil; ya de hacer obligatorio por simple pacto el pago de una obligacion puramente natural; ya, en fin, de darse por simple pacto caucion de la deuda de otro.

Por el derecho imperial: ciertos pactos han sido tambien hechos obligatorios y provistos de accion; se les califica de pactos legítimos (*pacta legitima*). Cuando no les ha sido atribuida ninguna accion, su ejecucion se reclama por una condicion comun á todos, la *condictio ex lege*.—En el número de estos pactos están la donacion (*donatio*), y el pacto de constitucion de dote (*de dote constituenda*). Los pactos que no entran en ninguno de los casos anteriores reciben el epíteto de pactos nudos (*nuda pactio, pactum nudum*). Sólo producen obligaciones naturales. Los principios que rigen estas especies de obligaciones deben aplicarse á aquéllos.

Obligaciones nacidas como de un contrato.

Siendo el contrato (*contractus*) y el delito (*delictum*) las dos causas primitivas de obligacion en el derecho civil, á ellas se refieren

las otras causas por comparacion, como imitaciones y figuras variadas (*variæ causarum figuræ*), y segun que ofrecen más analogía con el contrato ó con el delito, se ha dicho que la obligacion nacia *quasi ex contractu, ó quasi ex delicto*.

Los hechos que dan lugar á las obligaciones nacidas *quasi ex contractu* se diferencian radicalmente de los contratos en que no contienen ninguna convencion acerca de la creacion de estas obligaciones. Pero como son hechos licitos, todavía ménos se les puede comparar á los delitos.—Los principios de razon que justifican el origen de las obligaciones en estos casos son comunmente que ninguno debe enriquecerse á expensas de otro; tambien á veces, que está uno obligado á reparar el perjuicio causado por culpa suya; y en fin, respecto de las obligaciones impuestas por la ley y colocadas tambien por los juriconsultos romanos en la clase de las que nacen *quasi ex contractu*, hay consideraciones de utilidad comun y de deberes de familia ó de sociedad.—Estudiando por menor los casos en que nacen obligaciones *quasi ex contractu*, se ve que la mayor parte y los principales tienen analogía con algun contrato determinado del derecho civil, de que son como figura.

Así se agregan al contrato de mandato por una cierta analogía: 1.º la gestion de los negocios de otro, sin mandato expreso ni tácito (*negotiorum gestio*); 2.º, la tutela; 3.º, la curatela. Dan lugar, como el mandato, á dos acciones reciprocas, la una directa y la otra contraria: *negotiorum gestorum actio directa et contraria* en el caso de gestion de negocios; *tutelæ actio directa et contraria* en el caso de tutela; y *utilis negotiorum gestorum actio directa et contraria* en el caso de curatela.

Al contrato de sociedad se agregan en cierto modo dos puntos: 1.º, la comunidad accidental en una propiedad proindiviso; y 2.º, la coherencia: dando origen la una á la accion *communi dividundo* y la otra á la accion *familia erciscundæ*.—Se puede añadir á estos dos casos el de la confusion de los limites de dos propiedades inmediatas, y la accion *finium regundorum* que á ella se aplica, aunque haya algunas diferencias.

Al *mutuum* se refieren, en la mayor parte de los casos, el pago hecho por error de una cosa no debida, y la *condictio indebiti* que de ello resulta. Sin embargo, esta aproximacion no es posible sino cuando se trata de un pago de cosas *quæ pondere, numero mensurave constant*; pero cuando se trata de cualquiera otra prestacion, la *condictio indebiti* no presenta ya semejanza con la *condictio certi*, que nace del *mutuum*.

La aceptacion de una herencia es tambien un hecho que produce entre el heredero y los legatarios obligaciones nacidas *quasi ex contractu*. Este caso no puede referirse á ningun contrato determinado.

Prestacion de culpas.

El perjuicio sufrido por una persona puede sobrevenir ó de un caso fortuito (*casus*), de una fuerza mayor (*vis major*) ó del hecho de otra persona.—Ninguno es responsable, á ménos de haber convenion contraria, de los casos fortuitos ó de la fuerza mayor. Ninguno es responsable tampoco de sus hechos ú omisiones, cuando estos hechos ú omisiones son lícitas, es decir, cuando no ha hecho más que usar de su derecho.—Mas cuando los hechos ó las omisiones son ilícitas, pueden, segun los casos, ser imputables, es decir, por su naturaleza aplicarse á la responsabilidad de su autor, y producir á éste en materia civil la obligacion de reparar sus consecuencias.

Los hechos ilícitos (*injuria*) que causan perjuicio á otro y son imputables á su autor, se dividen: en dolo (*dolus*) cuando han sido cometidos en estado de razon y de libertad moral, y con propósito de dañar; culpa (*culpa*) cuando han tenido lugar sin dañada intencion.—En todos los casos es uno responsable del dolo que haya cometido, y no es permitido convenir ántes en que no lo será.—La culpa (*culpa*) ofrece algunas diferencias. Puede consistir, ya en acciones, ya en omisiones perjudiciales. El hombre está generalmente obligado á abstenerse de toda accion perjudicial á otro; pero, á ménos de que haya relaciones particulares que le impongan esta obligacion, no se halla del mismo modo obligado á obrar y á velar á fin de que no se cause perjuicio á otro.—Esta actividad y esta vigilancia se llaman *diligentia*, y su omision, *negligentia*. Aplicada á la guarda y conservacion de una cosa corpórea, toma el nombre de *custodia*.—Los jurisconsultos romanos distinguen, no tres, sino sólo dos grados de culpa: 1.º, la culpa grave ó lata, *culpa lata, ó latior, ó magna culpa*; 2.º, la culpa leve, bajo las diversas denominaciones de *culpa* en general, ú *omnis culpa, ó culpa levis, levior, levissima*. El término de comparacion para apreciar estos grados es de dos especies: ó bien absoluto en los hombres considerados en general; ó bien relativo en el carácter habitual de la persona misma cuyos hechos se trata de apreciar. En el primer caso se compra su cuidado, para la culpa grave, al que hubiese tenido cualquiera, el comun de los hombres (*lata culpa est nimia negligentia, id est, non intelligere quod omnes intelligunt*); y en la culpa leve al que hubiese tenido el más diligente padre de familia (*diligens, diligentissimus quisque paterfamilias*). En el segundo caso se le compara con el cuidado que pone habitualmente en sus propios negocios (*talis diligentia, qualem suis rebus adhibere solet*). Los comentarios dicen que la culpa es considerada en el primer caso *in abstracto*, y en el segundo *in concreto*.—¿Por qué género de culpa está uno obligado en las obligaciones nacidas de con-

tratos ó como de un contrato? No se puede establecer sobre esto un principio absoluto. Los jurisconsultos romanos han decidido, segun los casos, con arreglo á diversas consideraciones, en las cuales se observan, sin embargo, algunas ideas dominantes.

Adquisicion de las obligaciones.

Segun principio general, las obligaciones las adquirimos por nosotros mismos, es decir, que nos hacemos acreedores, que adquirimos la accion necesaria para hacer que se ejecuten, cuando hemos sido actores en los hechos productores de la obligacion.—Pero el principio de que el esclavo y el hijo de familia no tienen otra persona que la del jefe de la misma, produce aquí sus efectos; y las obligaciones que provienen de acontecimientos en que aquéllos han sido partes, las adquiere el jefe de familia, con las distinciones, sin embargo, que nacen, respecto del hijo de familia, de la diferencia de los peculios. Lo mismo sucede en cuanto á los esclavos, de quienes sólo tenemos el usufructo, el uso ó la posesion de buena fe, y lo mismo tambien respecto de las personas libres que poseemos de buena fe; pero sólo dentro de los límites que nos confieren el usufructo, el uso ó esta posesion. Respecto de las personas que nos son extrañas, el principio riguroso del estricto derecho civil es que no adquirimos por ellas ninguna obligacion, pero el derecho pretoriano y la jurisprudencia introdujeron por medios indirectos más de una modificacion en este principio.

Cesion de las obligaciones.

Segun principio estricto del derecho civil romano, no puede una obligacion ser transferida del acreedor á otra persona; porque si se cambia uno de los sujetos en el derecho personal, el derecho no es el mismo.—Se llega indirectamente á verificar esta cesion por medio del mandato dando á quien se quiere ceder la obligacion mandato para ejercitar las acciones que de ésta resultan en calidad de procurador. Esto es lo que se llama *mandare, præstare ó cedere actiones*. El procurador así constituido tiene la calificacion de *procurator in rem suam*, para indicar que procediendo en juicio hace su propio negocio. Su mandato es de una naturaleza particular: no lo sujeta á dar cuentas, no es revocable ni extinguido con la muerte del mandante ni con la del procurador. Aunque el *procurator in rem suam* no puede obrar, segun principio estricto, sino como mandatario que ejerce las acciones del mandante, sin embargo, es considerado como que ocupa el lugar del propietario, y la jurisprudencia, lo mismo que

las constituciones imperiales, han acabado por darle las acciones como pertenecientes á él en propiedad, bajo la calificación de acciones útiles.

Disolucion de las obligaciones.

El rompimiento del vínculo de la obligación, y por consiguiente la liberación del deudor, de cualquier manera que ocurra, se llama *solutio*, tomando esta palabra en su acepción más general.—El modo regular de desligarse, el que constituye el objeto final de la obligación, consiste en la prestación de lo que se debe: la palabra *solutio*, pago, se aplica particularmente en un sentido más limitado á este modo principal de liberación.

La obligación, vínculo civil, no puede disolverse sino conforme á las reglas del mismo derecho civil (*ipso jure*); sin embargo, en numerosos casos en que la obligación, según el derecho estricto, continúa subsistiendo, el derecho pretoriano y la jurisprudencia dan al deudor en las excepciones (*exceptionis ope*) el medio de defenderse contra la demanda del acreedor. De aquí ha procedido esta división de los comentadores: «*Obligatio aut ipso jure, aut per exceptionem tollitur.*»

Al frente de todos los modos de extinguir las obligaciones se encuentra el pago (*solutio*). Puede hacerse, no sólo por el deudor, sino también por un tercero, con conocimiento de aquél ó sin él, ó áun contra su voluntad. Consiste en la prestación de lo que se debe; sin embargo, si el acreedor consiente en recibir *aliud pro alio*, la jurisprudencia romana, después de alguna controversia, ha admitido que por esta prestación el deudor se considere libre *ipso jure*. Esto es lo que ordinariamente se llama *datio in solutum*.

La obligación puede disolverse sin pago por diversos modos de liberación, que toman su origen de la voluntad de las partes. En este punto la jurisprudencia romana establece este principio tan frecuentemente repetido: «*Nihil tam naturale est, quam eo genere quidquid dissolvere quo colligatum est.*» Sin embargo, este principio no es absoluto y sin excepción.

Así el derecho civil ha admitido que se puede disolver una obligación reemplazándola con otra nueva, contraída en su lugar; esta es la novación. «*Novatio est prioris debiti in aliam obligationem transfusio atque translatio.*» Todas las obligaciones pueden ser novadas: «*Omnes res transire in novationem possunt.*»—Pero no todas las maneras de obligarse pueden emplearse para hacer una novación. Sólo el contrato verbal de estipulación y el contrato *litteris* pueden tener esta facultad. Hay además novaciones no hechas en contrato, sino jurídicas ó judiciales, que son en ciertos casos el

resultado forzado de los diversos trámites del litigio.—El modo más cómodo, el más conocido y usual de novación es el contrato de estipulación.

Para que haya novación es preciso en primer lugar que exista una primera obligación; poco importa que sea civil, pretoriana ó áun puramente natural.—Es preciso, en segundo lugar, que la estipulación hecha para sustituir una nueva deuda á la primera sea válida en la forma como contrato verbal según el derecho civil, y que la nueva obligación, que ha tenido por objeto producir, exista por sí misma y sea eficaz, al ménos naturalmente.—Así como el pago puede hacerse, no sólo por el deudor, sino también por un tercero, lo mismo sucede en la novación. Así la nueva obligación verbal que extingue y reemplaza á la primera, puede contraerse: 1.º, ó por un nuevo deudor con el mismo acreedor, ya con conocimiento del primitivo deudor, ó sin él, ó áun contra su voluntad. Este nuevo deudor se llama en general *expromissor*: su acto, *expromissio* ó *expromittere*. Es una especie particular de *intercessor*. El caso en que se da el *expromissor* al acreedor por el mismo deudor antiguo, recibe el nombre especial de delegación.—2.º Por el mismo deudor con otro acreedor, por orden del antiguo.—3.º Por un nuevo deudor con otro nuevo acreedor, en virtud de orden del antiguo.—Y 4.º, en fin, por el mismo deudor con el mismo acreedor. En este caso, si la primera obligación procedía de una estipulación, para que la estipulación posterior forme novación, es preciso que contenga alguna cosa nueva (*si quid novi sit*).—En todos los casos es una cuestión esencial la de saber si las dos obligaciones que se suceden no son dos obligaciones distintas, independientes una de otra, ó si la primera se disuelve y reemplaza por la segunda. Los antiguos hacían de esto una cuestión de intención. Una constitución de Justiniano decide que no habrá novación sino en cuanto los contratantes hayan expresamente declarado que tal es su intención.

La obligación puede también disolverse por la voluntad de las partes, sin que haya ni pago ni nueva obligación contraída en su lugar. Aquí se aplica el principio de que debe disolverse por el modo mismo que ha servido para formarla. Así, pudiendo las obligaciones formarse en otro tiempo *per aes et libram*: después *re, verbis, litteris* ó *consensu*, han podido disolverse: *per aes et libram, re, verbis* ó *consensu*. La liberación *re* no es otra cosa que el pago: se aplica, por consiguiente, á todas las obligaciones. Pero los cuatro contratos reales no admiten más que aquélla.—La liberación *per aes et libram* era una especie de pago imaginario (*imaginaria solutio*), que se aplicaba á las obligaciones contraídas en la misma forma, principalmente á las que procedían de legados hechos *per damnationem*; y además á las que resultaban de una sentencia (*ex judiciali causa*). En tiempo de Justiniano no existía ya.—La liberación *verbis* es otra especie de

pago imaginario, que consiste en una interrogacion del deudor, que pregunta al acreedor. Se llama *acceptilatio*, y sólo puede aplicarse á las obligaciones *verbis*. Pero la jurisprudencia ha descubierto el medio de extenderla á todas las obligaciones: basta para esto transformar por novacion la obligacion que se quiere extinguir, cualquiera sea, en una obligacion verbal, y ya desde entónces se la puede disolver por *acceptilatio*. Obsérvese en esta materia la fórmula llamada estipulacion Aquiliana, dada por Aquilio Gayo, para dejar quito ó pago á un deudor de todo lo que os debe hasta el dia.—La liberacion *litteris* debía ser tambien un pago imaginario, verificado por inscripcion en los registros, y exclusivamente propio de las obligaciones *litteris*. Nada, sin embargo, se descubre en las fuentes del derecho que nos indique su existencia.—En fin, por el solo consentimiento pueden disolverse los cuatro contratos consensuales; es decir, separarse de ellos y reducirlos á la nada, como si nunca hubiesen existido; con tal, sin embargo, que las cosas se conserven todavía íntegras (*re integra; antequam fuerit res executata*), es decir, que no haya todavía habido ni pérdida de los objetos del contrato, ni ejecucion ó principio de ejecucion por una ú otra de las partes.

Las Institutas pasan en silencio algunas otras causas que producen *ipso jure* la disolucion de las obligaciones: tales son la confusion y la pérdida de la cosa debida, sin que sea por culpa ni por demora del deudor, en las obligaciones de cuerpos ciertos.—En cuanto á los casos en que, aunque subsista la obligacion, tiene, sin embargo, el deudor el auxilio de las excepciones para defenderse del acreedor, como el pacto de remision, el juramento, la transaccion, la compensacion, etc., volverémos á examinarlos al tratar de las excepciones.

FIN DEL LIBRO III.

EXPLICACION HISTÓRICA

DE LAS

INSTITUCIONES DE JUSTINIANO.

LIBRO CUARTO.

TITULUS I.

DE OBLIGATIONIBUS QUE EX DELICTO
NASCUNTUR.

TÍTULO I.

DE LAS OBLIGACIONES QUE NACEN DE
UN DELITO.

Cum expositum sit, superiore libro, de obligationibus ex contractu et quasi ex contractu, sequitur ut de obligationibus ex maleficio et quasi ex maleficio dispiciamus. Sed illæ quidem, ut suo loco tradidimus, in quatuor genera dividuntur. Hæ vero unis generis sunt; nam omnes ex re nascuntur, id est, ex ipso maleficio: veluti ex furto, aut rapina, aut damno, aut injuria.

Ya hemos tratado en el libro anterior de las obligaciones que nacen de los contratos, y en seguida corresponde tratar de las obligaciones que nacen de los maleficios y como de los maleficios. Las primeras, como ya hemos dicho, se dividen en cuatro especies. Estas últimas, por el contrario, son de una sola especie, porque *nacen todas de la cosa*, es decir, del delito mismo, como, por ejemplo, del robo, del rapto, del daño causado ó de la injuria.

El texto sólo se ocupa aquí de los delitos bajo el aspecto de las obligaciones que producen y de las acciones privadas que de ellos resultan para las personas ofendidas contra los delincuentes.

Omnes ex re nascuntur. Estas obligaciones nacen todas de la cosa, es decir, del hecho, del delito, del mismo maleficio (*ex ipso maleficio*), á diferencia de las de los contratos, que provienen, como ya hemos visto, ya de la cosa, ya de la estipulacion, ya del escrito, ya del consentimiento.

No debe creerse que en el derecho romano consiste el delito en