

debe tomarse en consideración la circunstancia de si el consejo fué ó nó, el que determinó el acto de que resulta el daño causado.

Mandato á favor del mandatario.

7. Para que se forme juicio con pleno conocimiento de causa, ponemos á continuación el texto de la ley.

*“De la cosa que manda hacer un home á otro á pró de aquel que recibe el mandato.”*

*“A pró tan solamente de aquel que recibe el mandato acaese á las vegadas quel manda otro hacer alguna cosa: et esto serie como si lo dixiese: consejovos ó mandovos que de los maravedís que tenedes, que comprades, viñas ó heredades ó otra cosa alguna semejante destas quel manda se comprar ó mercar. Ca si esto faciese por consejo ó por mandado de otro, maguer le viniese daño de tal consejo ó mandamiento como este non serie tenudo de gelo pechar el que gelo mandó hacer, et esto es porque tal mandamiento como este mas es consejo que mandado, et aquel á quien es fecho debe catar si es su pró ó non ante que lo faga. Ca ninguno non es tenudo por premia de tomar el consejo que otro le da si non quisiere, et por ende non empesce á aquel que lo mandó hacer, fueras ende si fuese fallado en verdat que tal mandamiento ó consejo habie dado maliciosamente ó con engaño, ca entonce quanto daño le viniese por razon del engaño todo serié tenudo de lo pechar.”*

#### DERECHO NOVÍSIMO.

Consejeros considerados como cómplices.

8. El código penal manda que sean castigados como cómplices los que dan instrucciones, empleando persuasión ó exitando las pasiones para provocar á otro á cometer un delito. C. P., art. 50, I y II, y art. 219.

El derecho novísimo no cierra la puerta á las reclamaciones que pueden dirigirse contra el autor de un consejo fraudulento supuesto que el lib. 3º, cap. 5º del C. P. castiga el fraude como debía castigarlo.

## REGLA 7ª

1. Concordancias.
2. Condiciones de aplicación.
3. Presencia ó por lo menos ciencia.
4. Ampliación.
5. Tutor, curador, marido.
6. Oportunidad de prohibir.
7. Falta de potestad.
8. Empleados públicos.
9. Derecho novísimo.
10. Principios generales.

Señor que no evita el mal.

*“Otrosí dijeron que el Señor que ve hacer mal á aquel á quien lo puede vedar, si lo non vieda, semeja que lo consiente é que es aparcerero.”*

#### 1. CONCORDANCIAS.

LL. 24, 25 y 26, tit. 22, P. 3ª.—L. 27, tit. 22, P. 7ª.—LL. 7ª y 8ª, tit. 1º, lib. 11, N. R.—Art. 254 de la Const. de 1812.—Ley de 24 de Marzo de 1813.

#### COMENTARIO.

Supuestos de la regla.

2. La ley para tener una aplicación perfecta supone las siguientes circunstancias.

1ª. Que al tiempo de cometerse el delito ó de hacerse el mal, esté presente la persona que debiera haberlo evitado.

2ª. Que la persona que lo cometa ó haga el mal, esté bajo su potestad.

3ª. Que aquella no lo prohíba, pudiendo prohibirlo.

No es necesaria la presencia del señor.

3. En cuanto á la 1ª circunstancia, necesario es advertir que no es indispensable que esté presente el señor al tiempo en que se va á cometer el delito; pues bastará que lo sepa oportunamente para que incurra en responsabilidad, si no lo prohíbe pudiendo prohibirlo. *L. 50, ff. de R. J.* La ley 3 de noxal. act. previene que en todas las acciones noxales en que se exige la



ciencia del señor, debe entenderse que se dice que pudiendo prohibir, no lo hace.

Ciencia del señor: cómo debe entenderse.

Otra ley declara que la palabra ciencia debe entenderse por paciencia ó tolerancia, de manera que se entienda que el que puede prohibir, incurre en responsabilidad, si no lo prohíbe. L. 45, t. 2, lib. 9, Digesto.

Responsabilidad: está limitada al amo?

4. Nuestra ley en su forma, sólo habla de la responsabilidad en que incurre el amo que pudiendo, no prohíbe los males que causan sus esclavos. ¿Mas hay alguna razón para limitar á los términos literales de la redacción la responsabilidad que ha venido á establecer esta ley? C. P., arts. 330, 331, 333, 335, 337, y 355.

Tesis general sobre responsabilidad por no evitar el mal.

Esta puede vertirse diciendo: que se hace responsable de un mal todo el que teniendo autoridad, para prohibirlo no lo prohíbe. La razón de esta versión debe buscarse en que es evidente que se complace y como que aprueba la ejecución del mal, el que pudiendo, no procura impedirlo eficazmente.

Padre, marido, tutor, curador.

5. De lo dicho resulta que es responsable no sólo el señor, sino también el padre, el marido, el tutor ó curador; y en suma todo el que por la ley tiene potestad sobre aquel que comete el delito que pudo evitar y no evitó.

No prohibición.

6. La tercera circunstancia que se exige es que no se haya prohibido el delito ó evitado el daño. Mas no se pondrá uno á cubierto de toda responsabilidad, con hacer una simple prohibición, si puede emplearse otro medio más eficaz, para impedir el mal, sin que se entienda por esto que para libertarse de toda responsabilidad tenga uno que exponerse á un peligro evidente aun cuando sea remota la esperanza de poder impedir el mal.

Responsabilidad: no existe si no hay conocimiento del mal.

Ahora, tomando un sentido enteramente contrario, tenemos: que el que ni vé ni sabe oportunamente que se va á cometer un delito ó á hacer un mal, no puede incurrir ni aun en responsabilidad de conciencia, cualesquiera que sean los vínculos que lo ligen con el autor ó autores de aquel, supuesta la imposibilidad de impedirlo.

Responsabilidad: no hay si no hay autoridad.

7. Síguese también: que si no tiene potestad alguna sobre la persona ó personas que tratan de cometer el delito ó de hacer el daño, aun cuando lo vea y no lo prohíba, no por eso incurre en responsabilidad en el fuero externo.

Responsabilidad por omisión del subalterno.

8. Debe agregarse: que en cuanto á los empleados públicos, de conformidad con otra regla, está expresa-

mente declarado que son responsables de las faltas que en el servicio cometan sus respectivos subalternos, si se prueba omisión, tolerancia ó falta de reprensión, siendo el castigo en proporción á la gravedad de la falta del subalterno y á la mayor ó menor culpabilidad del superior. Decreto de 24 de Marzo de 1813, cap. 2, art. 4. Decreto de 13 de Julio de 1811.

## 9. DERECHO NOVÍSIMO.

La legislación moderna establece el principio de que la persona que tiene bajo su autoridad á otra es civilmente responsable de los daños y perjuicios producidos por un acto ejecutado por esta, cuando él en virtud de su autoridad ha podido impedirlo. Cód. P., art. 236.

En aplicación de este principio declara que son responsables: el padre, la madre y los ascendientes por los descendientes que se hallen bajo su patria potestad, ó en su compañía y á su inmediato cuidado, por todos los hechos ú omisiones de estos, con excepción de aquellos casos en que la responsabilidad recaiga directamente sobre los maestros ó directores de escuelas, de artes y oficios, en que los culpables estén recibiendo instrucción, ó sobre los amos que los tengan á su servicio. C. P., art. 329, I.

Por el mismo principio declara que los tutores son civilmente responsables de los hechos ú omisiones de los locos ó menores que se hallen bajo su autoridad y vivan con ellos, por supuesto con las mismas excepciones mencionadas en el párrafo anterior. Cód. P., art. 329, II.

Las excepciones á que se refieren los dos párrafos anteriores consisten en que los maestros ó directores de escuelas ó de talleres de artes ú oficios respondan por los discípulos ó aprendices menores de 18 años que reciban en sus establecimientos, cuando durante el tiempo que se encuentren bajo su cuidado, incurran en hechos ú omisiones legalmente punibles.

Respecto del marido declara que tiene responsabilidad civil por su mujer cuando tuvo previo conocimiento de que había resuelto cometer el delito, ó cuando la haya visto cometerle; y segundo, cuando tuvo posibilidad actual de impedirlo ó cuando por culpa suya dejó de tener tal posibilidad. C. P., art. 329, IV.



**Responsabilidad del amo.** Respecto de los dependientes y criados declara: que sus amos son responsables de los hechos ú omisiones de aquellos, cuando se verifican las condiciones expresadas en el párrafo anterior y cuando los hechos ú omisiones tienen lugar en el servicio á que han sido destinados. C. P., art. 330.

**Responsabilidad del socio gerente.** Las sociedades son también responsables de los hechos ú omisiones de sus socios gerentes, cuando estas se verifican en el desempeño de su cometido, con excepción de la sociedad conyugal en que la mujer no tiene responsabilidad ninguna por los delitos de su marido. C. P., art. 331, I.

**Responsabilidad por los dependientes y criados.** También tienen responsabilidad civil por los hechos ú omisiones de sus dependientes ó criados:

- 1º. Los dueños de diligencias, coches, carros, literas ú otros carruages de cualquiera especie, sean de su uso particular ó de alquiler para el público.
- 2º. Los dueños y encargados de recuas.
- 3º. Las compañías de caminos de fierro.
- 4º. Los administradores y hacendistas de correos y de postas.
- 5º. Los dueños de canoas, botes, barcas y buques de cualquiera especie; lo mismo que los armadores y capitanes de ellos.
- 6º. Los dueños y encargados de ventas, mesones, posadas ó de cualquiera otra casa, destinada en todo ó en parte á recibir constantemente huéspedes por paga.
- 7º. Los dueños y encargados de cafés, fondas, baños y pensiones de caballos.

El estado tiene responsabilidad por sus funcionarios, empleados y dependientes cuando estos hayan causado el daño ó perjuicio en el desempeño de su empleo ó destino; cuando estén nombrados y pagados por ellos y cuando se hallen bajo sus órdenes y puedan ser removidos por los mismos Ayuntamientos. (C. P., 331, 3º y 4º.)

**Principios generales.** 10. Estos son los principios que constituyen el sistema general de la responsabilidad civil, pudiendo verse sus detalles y excepciones en el capítulo relativo del Código penal. Debe agregarse que conforme á la ley de 5 de Enero de 1857: que el simple conocimiento del delito sólo funda responsabilidad cuando el que le tiene puede revelarlo ó impedirlo sin riesgo ni molestia de su parte y cuando no esté ligado con vinculos de particular afecto ó gratitud con el reo. Art. 11.

## REGLA 8ª

1. Concordancias.
2. Concesiones condicionales.
3. Heredero instituido bajo condición.
4. Presunción de voluntad.
5. Derecho novísimo.

**Querer—no querer.** "Dijeron que no querer es en poder de aquel que queriendo la cosa, la puede dejar hacer cumplir. Esto sería como si alguno fuese establecido por heredero, sólo tal condición haciendo aquello que el testador le mandó. E si por aventura se pagare de ella, queriendo cumplir aquello que mandare el testador, sería heredero. E así muestra que es en su poder el querer ó el no querer."

### 1. CONCORDANCIAS.

Denuncia de herencia pendiente la condición. L. 13 in principio y L. 4 de acquir. hered. L. 102, § 1º, de R. J. y L. 101 in principio de condit. et demonst.

Se puede querer pero no dejar de querer en un sólo caso. L. 8ª de honor. possess.

### COMENTARIO.

1. **Concesiones condicionales.** Esta regla como su concordante del derecho romano tiene una justa aplicación á las concesiones condicionales, principalmente las hechas en testamento, pues declara que la omisión de un acto no perjudica, mientras no haya llegado la vez y oportunidad de que uno pueda ejecutarlo eficazmente, así como tampoco puede decirse que alguno quiso una cosa, mientras no conste que pudo dejar de quererla. V. C. C., art. 1,454.
2. **Heredero instituido bajo de condición.** Nada es más á propósito para explicar esta regla que el ejemplo que trae Bronchorst, diciendo: Si uno que ha sido instituido heredero bajo una condición casual, repudia la herencia antes de que se cumpla la condición, este acto de no querer no puede perjudicarle por la razón de haberlo ejecutado antes de que pudiera querer con efecto, ó lo que es lo mismo, que así como no le hubiera aprovechado decir que quería y aceptaba la herencia, mientras no se hubiera cumplido la condición, de la misma manera no puede perjudicarle



el decir que repudiaba la herencia antes que se cumpla aquella. V. C. C., art. 3.951, 4.046, 4.047, 4.048, 4.049.

Herencia condicional.

Mas sea cual fuere la opinión de Bronchorst, es indudable que pendiente la condición relacionada con una institución de heredero, no se puede aceptar ni renunciar válidamente la herencia; siendo de advertir que la ley á que sobre este capítulo nos venimos refiriendo no hace distinción alguna de la clase de condición que haya de ser la pendiente, para que no se pueda aceptar ni renunciar la herencia. De modo que según los principios de interpretación puede establecerse la tesis general de que cualquiera que sea la condición pendiente, no puede aceptarse ni renunciarse válidamente la herencia, sino hasta que ella se cumpla. L. 14, tit. 6º, P. 6ª.

Encargado de negocios ajenos.

4. En cuanto á la presunción de voluntad, debe decirse que el encargado de negocios ajenos, si no tiene expresa autorización, para emprender alguna cosa extraordinaria, debe limitarse á practicar lo acostumbrado, pues para esto se presume que cuenta con la voluntad del principal, como lo enseña el Sr. Gregorio López en el comentario de la ley 2, tit. 15, P. 2ª. V. C. C., art. 2.533, 2.550.

#### DERECHO NOVÍSIMO.

Renuncia de herencia.

5. El código civil establece que el nombrado heredero en testamento que al mismo tiempo tenga derecho de heredar por intestado, si renuncia la herencia se entiende renunciado no sólo el derecho que tenía como heredero testamentario, sino además el que le asistía como heredero por intestado. Art. 3.949. Y el mismo código dispone que la renuncia hecha por un heredero forzoso no produzca ese efecto, lo cual quiere decir que la circunstancia de estar pendiente el cumplimiento de la condición, no impide que se haga la renuncia de la institución, cuando no se tiene la calidad de heredero forzoso. Art. 3.951.

Herencia condicional.

En otro lugar resuelve el código civil que el heredero constituido, bajo de condición no puede pedir la partición de la herencia hasta que aquella se cumpla (art. 4.046, C. C.); pero si sus coherederos que no tengan aquella traba, siempre que garanticen competentemente el derecho de aquel para el caso en que se verifique la condición.

## REGLA 9ª

1. Concordancias.
2. Esclavo, hijo durante la infancia.
3. Próximo á la pubertad.
4. Pubertad.
5. Origen de la regla romana.
6. Modificación de la regla 7ª.
7. Nuestra regla.
8. Patria potestad romana.
9. Su modificación.
10. Patria potestad española.
11. Límites de la obediencia filial.
12. Aplicación de la regla.
13. Exposición de la ley 5, tit. 15, P. 7ª.
14. Hijo emancipado.
15. Decreto de 14 de Julio de 1811.

Mandamiento del superior: excusa.

*"Tambien dijeron que si aquel que obedeciendo el mandamiento de su señor, ó de su padre, fizo cosa porque merecia pena, que non le deben dar á él porque lo que hizo fué hecho por voluntad de otro á quien era temudo de obedecer, é es de creer que non lo fizo por la suya, é por ende deben darle pena á aquel que lo mandó."*

#### 1. CONCORDANCIAS.

L. 157 de R. J.—L. 21, § 4 de eo quod. mat. causa, No se entiende que quiere el que obra por mandato de su padre ó señor. L. 4ª de R. J.—*Instit. de jur. person. § 1º.—Instit. de patria potestate, § 2º.—L. 11. codicis de transact.*

Acto ejecutado por el que puede ser compelido. L. 7 quod falso tut. gest. est. Immo.—L. 21, § pemilt quot metus causa y L. 22 de ritu nupt.



Injuria cometida por el hijo ó por el esclavo. L. 37, ff. t. 2º, lib. 9.

Delitos atroces. L. 20, ff. t. 7º, lib. 44.—L. 37, t. 2º, lib. 9.—L. 8ª Codicis, t. 12, lib. 9.—L. 1ª, § 13, t. 16, lib. 43.—L. 21, § 1º, tit. 2º, lib. 25.—L. 8ª, tit. 12, lib. 9 Codic.

Responsabilidad de funcionarios del orden común. L. de 24 de Marzo de 1813.

Responsabilidad de funcionarios federales. L. de 3 de Noviembre de 1870.

### COMENTARIO.

Esclavo, hijo de familia.

2. Según esta ley, un acto punible siendo ejecutado por un hijo de familia, ó por un esclavo no hace á estos acredores á pena alguna, siempre que justifiquen haber obrado obedeciendo el mandato de su padre el hijo de familia, ó el de su señor el esclavo. L. 1, tit. 1, lib. 8, F. J.

La ley no hace distinción de hechos ni de personas; mas debe hacerse tanto de aquellos como de estas, supuestos los principios establecidos en esas leyes.

El esclavo y el hijo de familia durante la infancia y la edad próxima á esta, pueden servir de instrumentos á su amo ó á su padre, para ejecutar actos punibles; y como los que se encuentran en esta edad son incapaces de delinquir, de aquí que en este caso, el amo ó el padre de familias solamente deben ser castigados. L. 9, tit. 1º, P. 7ª.

Próximo á la pubertad.

3. En la edad próxima á la pubertad son responsables los menores de los actos punibles que ejecuten siempre que no sean de incontinencia.

Delito carnal.

De aquí resulta que si el acto punible que cometen es un delito carnal, no merecen ellos pena, sea que lo cometan por sí libremente ó por mandato de otro que tenga potestad sobre ellos. Mas si el delito es de otra especie, la circunstancia de la edad hace que se trate al menor con toda benignidad. L. 9, tit. 1, P. 7ª. De donde se infiere que en este caso tiene muy justa aplicación la presente regla. 9 y 31, tit. 1º, y 2, tit. 31, P. 7ª.

Delincuente puer que no ha cumplido 17 años.

4. En cuanto á los que han llegado á la pubertad la regla general es que el delincuente puer que no ha pasado de diez y siete años no puede sufrir la pena

ordinaria y que debe ser castigado con otra menor extraordinaria. Ahora bien, si siendo tales las condiciones del hijo de familia ó del siervo, comete un delito por mandato de su padre ó de su señor; ¿serán personalmente responsables ellos, ó solamente lo serán estos según la regla?

Potestades: patria y dominica.

5. En la antigua legislación de los romanos, la patria potestad, lo mismo que la dominica, era tal y tan exorbitante que anonadaba la voluntad, y por consiguiente, la libertad de los hijos de familia y de los siervos, que desde sus primeros años eran abrumados por el enorme peso del hábito de una obediencia ciega á los padres y á los amos. Sabido es que la antigua legislación de los romanos dejaba enteramente á discreción de los amos la suerte de los miseros esclavos, hasta el extremo de poderles quitar la vida impunemente, como en efecto lo hicieron con multitud de ellos que sucumbieron víctimas de los errores, de las costumbres y de la legislación de aquellos tiempos bárbaros.

Mandamiento del padre ó del señor.

6. Y Ulpiano que es el autor de la regla: "*Velle non creditur qui obsequitur imperio patris vel domini*," no hizo mas que autorizar las opiniones y costumbres de los filósofos y jurisconsultos, entre ellos Florentino, que enseñaron que la esclavitud era contraria al derecho natural.

Derecho de vida y muerte.

Pero la regla expresada perdió mucho de su fuerza y se estrechó el círculo de su aplicación, cuando se quitó á los amos el derecho de vida y muerte que habían tenido sobre sus esclavos, declarándose que únicamente correspondía al magistrado (1), y cuando además se declaró en tiempo del jurisconsulto Gayo, coment. 153, y confirmó Constantino que el derecho que ejercían los amos para corregir á sus esclavos, tenía ciertas limitaciones que exigía la humanidad (2). Siendo esto así, ya desde entonces el mandato del amo no podía obligar al esclavo á una obediencia ciega, estando este colocado bajo la protección especial de la religión cristiana, cuyo espíritu humanitario se había infiltrado ya en la legislación de los Césares. Y de aquí resultaba que el esclavo ya no podía escudarse con semejante mandato.

(1) Gotofredo en el compendio del C. Teod., tit. de emend. servor.

[2] L. 9, C. Teod. de emend. serv.



Potestad dominica según el derecho español.

7. Ilustrada la opinión, suavizadas las costumbres y humanizada la legislación, merced al benéfico influjo del catolicismo en el siglo de D. Alonso el Sabio, la regla que este vino á establecer en consonancia aparente con la de Ulpiano debió tener una extensión muy limitada, respecto de la que tenía aquella, porque las leyes del Código de D. Alonso no quisieron dar á los amos sobre sus esclavos sino facultades puramente correccionales muy moderadas; L. 8, tit. 2, P. 3ª, y tit. 21, P. 4ª, y porque las leyes posteriores favorecieron más á los esclavos todavía, poniéndolos á cubierto de las arbitrariedades de sus amos, hasta que por último quedó abolida la esclavitud en la legislación española y mexicana; de modo que hoy no es posible que se presente un caso en que tenga aplicación práctica la 1ª parte de la regla mencionada. Y en cuanto á los criados no puede aplicarse la ley repetida, porque la obediencia que se les exige hacia sus señores no puede traspasar los límites perfectamente marcados por la moral y por las leyes.

Patria potestad: ilimitada.

8. Con relación á los hijos hay que recordar también que los padres de familia, conforme á la antigua legislación de los romanos, tenían un poder ilimitado y verdaderamente despótico sobre todos los que componían sus familias, pues ejercían sobre ellos aun el derecho de vida y muerte.

Patria potestad romana moderada.

9. Un cambio político, que como dice *M. Troplong*, quiso centralizar todos los poderes en manos del Emperador vino á relajar sobre manera la patria potestad de los romanos, quitándoles el derecho de vida y muerte que tenían sobre sus hijos, y reduciéndola á un poder correccional en tiempo de Alejandro Severo.

Patria potestad española.

10. La legislación española no concedió á los padres sobre sus hijos la misma facultad que les diera la antigua de los romanos y aunque les otorgó el derecho de empeñar y aun el de vender á sus hijos, no les dió evidentemente el de matarlos, sino sólo en el caso de necesidad extrema, es decir, de hambre positiva. L. 8, tit. 17, P. 4ª.—V. C. C., arts. 389, 414.

Obediencia que á los padres deben los hijos según la religión.

11. Así es que grande como era el poder que los padres tenían sobre sus hijos, la ley no impuso á estos la obligación de una obediencia ciega, ni se la podía imponer, porque dice el apóstol San Pablo: "*Obedeced, hijos de familia á vuestros padres en todo lo que es lícito, pues Dios se complace mucho en la reverencia de*

"los hijos." *Epist. ad Colos., c. 3º, v. 20.* De aquí consta que los padres no tienen poder para exigir que los hijos traspasen los límites de lo lícito, y por consiguiente, que cuando ellos llegan á traspasar estos límites, no pueden escudarse con la obligación de la obediencia á sus padres. V. C. C., art. 389.

Obediencia que se debe al padre según la ley.

12. A pesar de esto tiene aplicación la regla citada en todos los casos en que la acción ejecutada por el hijo en virtud del mandato de su padre, no es una acción moralmente mala, sino sólo prohibida por el derecho positivo; y en todos estos casos, justificado que sea que el hijo de familia obró por obediencia á su padre, no se le podrá aplicar ninguna pena en el foro, según la ley 5, tit. 15, P. 7ª.—V. C. C., art. 389.

Responsabilidad penal: se extiende menos que la civil.

13. Algunos han creído que esta ley venía á limitar la prevención de la regla citada y aunque algunos de los casos de que habla aquella ley, pueden decirse comprendidos en la regla expresada, los demás que trae en la generalidad de su prevención, vienen á poner en evidencia que en esta puramente se propuso el legislador resolver la cuestión relativa á la responsabilidad en que incurre todo el que por instigaciones de otro causa daño ó perjuicio á un tercero. Y teniendo como tiene mucha más extensión el sujeto de esta cuestión, la limitación de su predicado no puede fundar un argumento para sostener que en el mismo sentido deba tomarse el predicado de otra proposición que teniendo menos extensión en cuanto al sujeto, tiene más comprensión en cuanto á su predicado; ó lo que es lo mismo, no todo lo que se predica en la regla 9ª de Derecho de los dos únicos sujetos de que ella trata, puede predicarse en todos los cinco sujetos de que trata la 5ª, tit. 15, P. 7ª. De manera que marcando bien la diferencia que hay entre la voz genérica de pena y la voz específica de enmienda, se comprende muy bien que una parte solamente del predicado genérico es la que se aplica en la repetida ley 5ª, tit. 15, P. 7ª. Y esta diversidad queda justificada por el hecho de que los otros tres sujetos de que habla la repetida ley 5ª no están en identidad de condiciones respecto de los dos de que trata la regla 9ª. Así, pues, la palabra pena de esta regla no puede sustituirse bien con la palabra enmienda de la repetida ley 5ª.—V. C. C., art. 1,574, 1,603 y 2,098.

Mandato del testador al heredero.

En consideración á lo expuesto, no incurre en pena el heredero que por mandato de su ascendiente ó de su



señor entrega algo de la herencia á persona inhabilitada al efecto por la ley. L. 5, tít. 11, P. 6ª.—V. C. C., art. 543.

Hijo emancipado.

14. Ahora bien, ¿este mismo derecho deberá observarse respecto del hijo emancipado? No, supuesto que no tiene respecto de su padre la misma dependencia que tiene el no emancipado.

Responsabilidad de las autoridades.

15. Sobre la responsabilidad de las autoridades en el cumplimiento de las órdenes superiores, puede verse lo establecido en el decreto de 14 de Julio de 1811 que imponiendo pena por cualquier omisión de las autoridades á quienes toca cumplimentarlas, viene á establecer por lo mismo la inculpabilidad de la persona ó personas á quienes sólo toca obedecer contra su voluntad y por coacción moral.

### DERECHO NOVÍSIMO.

Responsabilidad de los que conciben ó resuelven cometer un delito abusando de su autoridad.

Nuestro Código Penal en la parte en que recuerda con la regla de derecho español, declara que son responsables como autores de un delito los que lo conciben, resuelven cometerlo, lo preparan y ejecutan, ya por sí ó ya por medio de otros á quienes compelen ó inducen á delinquir abusando de su autoridad ó de su poder. Art. 39.

Acto ejecutado por mandato de superior legítimo.

Consecuente con este principio viene á establecer después que queda exento de toda responsabilidad criminal, el que obedece á un superior legítimo en el orden jerárquico aun cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía. C. P., art. 34, 15ª.

Sirviente doméstico.

En este principio general está comprendido el caso del esclavo que por fortuna ya no tiene lugar entre nosotros; pero de ninguna manera presenta esculpación al sirviente doméstico, quien por nuestra ley civil no está obligado á obedecer á su amo en aquello que fuere ilícito. C. C., art. 2,569, I.

Está también comprendido el caso del hijo de familia conforme al espíritu del Código Civil, arts. 389 y 396.

Lo está también el del subalterno respecto de su jefe, teniéndose presente al efecto la ley vigente de responsabilidad que hasta ahora es la que va citada en la exposición de la regla de derecho.

## REGLA 10ª

1. Concordancias.
2. Valor de la ratihabición.
3. Efectos.
4. Compra.
5. Fuerza.
6. Robo.
7. Materia criminal.
8. Derecho romano.
9. Canónico.
10. Francés.
11. Derecho novísimo.

Ratihabición.

"E aun dijeron, quien ha por firme la cosa que es fe-  
"cha en su nome que vale tanto como si lo oviese mandado  
"facer primero." V. C. C., arts. 1,791, 1,793.

### 1. CONCORDANCIAS.

Ratihabición: equiparada al mandato. L. 60 de R. J.—L. 12, § 4 de solut., y L. 56 de jur. jur.

Fianza no contradicha. L. 6, § 2º, mandati.

Acto perjudicial no contradicho. L. 8, § 15 quib mod. pign. solv.

Ratihabición de los delitos. L. 152, § 2º de R. J. L. 1ª, § 14 de vi. et vi. armata.—L. 6ª, § 6, Vers.

Condiciones de la ratihabición:

1ª Que el acto se haya ejecutado en nombre del que lo ratifica ó que perjudique sus derechos. Cap. 9 extra de R. J. in 6º.—L. 6ª, § 6º, Vers. Nam et si servum de negot. gest.—L. 16, § 1º de pignor.

2ª Que se haga en el tiempo debido. L. 24 rem. rat. hab.

3ª Que la ley no exija mandato expreso. Instit. de auctorit. tut. § 2º.—L. 9, § 5º eodem.

Ratihabición del tutor. L. 9, § 3º vers. quamquam ad Senat. Cons. velej.—L. 1ª, § 3º vers. cum ajicit. y L. 137 in principio de V. S.



Silencio del beneficiado en un acto. *L. 6, § 2 mandati.*

Silencio del perjudicado en el acto. *L. 8, § 15 quid. de pignóribus.*

### COMENTARIO.

2. La ley da tal valor á la ratihabición que declara que el acto aprobado por nosotros nos obliga de la misma manera que si hubiese sido ejecutado con previo mandato nuestro; y como el mandato nos constituye responsables no sólo de los actos civiles sino también de los criminales que el mandatario ejecuta en virtud del mandato conforme á la expresada regla, lo mismo que á sus concordantes del derecho romano, la ratihabición funda responsabilidad contra su autor, lo mismo en materia civil que en materia criminal. V. C. C., arts. 1,791, 1,793.

#### Materia civil.

En cuanto á la civil, es indudable la responsabilidad que nos resulta de la ratihabición; de manera que por ella hacemos nuestros los actos de un tercero y nuestra también la responsabilidad que de ellos provenga. V. C. C., art. 1,791.

3. Los efectos de la ratihabición son tales que nuestras leyes los equiparan á los del mandato; pues que con este equiparan aquella en materia civil. *L. 32, tit. 22, P. 5ª.* V. C. C., arts. 1,791, 1,792.

#### Ratificación de compra hecha sin poder.

4. Esto es tan cierto que si uno compra para otro alguna cosa, y este aprueba la compra, queda por esto mismo obligado para con aquel á quien se hizo la compra á su nombre en los mismos términos que si se hubiera procedido con mandato en forma. *L. 48, tit. 5, P. 5ª.* V. C. C., art. 1,791. Y sin duda por quitar embrazos al contrato de compra y venta dispuso el legislador que la conformidad dada á un simple enviado importara una obligación formal de parte de quien la da y en favor de quien mandó al enviado; pero puede preguntarse: si esta es una disposición puramente para el contrato de compra y venta ó si tiene aplicación á todos los contratos. La prevención de la ley no está fundada en una razón peculiar del contrato de compra y venta, y lo que en el caso pudiera alegarse es común á todos los contratos, por lo cual debe ser extensiva la interpretación sobre todo después de dada la ley famosa que dice: "De la manera que conste que uno qui-

zo obligarse, queda obligado." *L. 1, lib. 1, tit. 10, N. R.—V. C. C., arts. 1,791, 1,793.*

#### Delito de fuerza.

5. En el delito de fuerza hay de particular que la ratihabición del Prelado ó cabildo eclesiástico no perjudica á la Iglesia, pero en aplicación de la regla incurren en la pena de forzadores tanto el Prelado como el cabildo. *L. 22, tit. 10, P. 7ª.*

#### Delito de robo.

6. Y en el delito de robo también se hacia acreedor el autor de la ratihabición á un castigo que consistía no sólo en la restitución de lo robado ó su competente indemnización, sino además en la pena corporal, lo mismo que si él personalmente hubiere cometido el robo. *L. 4, tit. 13, P. 7ª.*

En uno y otro caso produce la ratihabición el efecto de la responsabilidad contra sus autores porque ella es causa de la retención de cosa forzada ó robada, de manera que la regla es: *que si la ratihabición hace continuar los efectos del delito que pudieran haberse hecho cesar sin ella, en ese caso es responsable el que aprueba el delito cometido á su nombre.*

#### Materia criminal.

7. Así es que no obstante lo que enseña el muy respetable D. Joaquín Escriche: *la ratihabición es punible en materia criminal sólo cuando se trata de delitos que puedan comprenderse en la regla que se acaba de establecer; pero cuando se relaciona con aquellos cuya perfecta consumación fué de todo punto independiente de la ratihabición, en ese caso no será mas que un pecado imputable únicamente en el fuero interno.*

#### Materia civil.

8. El derecho romano admite también la ratihabición en la materia civil. Lo prueban entre otras las leyes del *tit. 46, ff. l. 8*, y el párrafo *Tutor autem Inst. tit. de auctoritate tutorum.*

#### Ratificación: mandato.

9. El derecho canónico, dice: *ratihabitionem retrorahi et mandato non est dubium comparari. C. 10 de R. J. in 6*, que concuerda con la regla 152 del derecho romano. Y allí mismo se dice: que la ratihabición equivale á un mandato especial. *C. fin de Jur. Jur. in 6.* Esto no tiene inconveniente ni duda alguna en la materia civil, y en cuanto á la criminal se establece la regla siguiente, á saber: *que funda responsabilidad siempre que se trate de un delito que puede ser cometido por medio de otro, por ejemplo un robo, un rapto, un homicidio; pero no, cuando se trata de delitos que no pueden ser cometidos por medio de otros; por ejemplo, un adulterio ó un estupro.* Debe advertirse que según



enseña el maestro Antonio Gómez, la ratihabición no produce efecto alguno en perjuicio de tercero. L. 9 de Foro, núm. 64. Y debe decirse también que según los canonistas, tampoco produce efecto cuando desde el principio del acto se requiere el mandato pro forma. C. 22 de Rescriptis.

#### Legislación francesa.

10. El derecho francés admite también la confirmación ó ratihabición de una obligación en materia civil, pero á condición de que en la acta respectiva se consigne sustancialmente la obligación que se ratifica ó confirma. Segundo, que se haga mención expresa del motivo ó causa legal que en el caso da lugar á la acción rescisoria. Y tercero, que se consigne la intención formal de reparar el vicio que funda la acción rescisoria. Esta doctrina autoriza la regla general de que el derecho francés admite la ratihabición en materia civil, pues que le da eficacia aun para dar valor á las obligaciones nulas ó rescindibles. V. C. C., art. 108.

#### Derechos de tercero.

Y debe advertirse que la ley francesa limita los efectos de la ratihabición de modo que no puedan perjudicar los derechos de un tercero. Y esto debe entenderse en los términos siguientes, á saber: que la ratihabición importa para su autor una formal renuncia de los derechos que pudiera hacer valer para obtener la rescisión ó nulidad de la obligación; pero sin perjudicar los derechos y recursos que para el mismo objeto corresponden á un tercero.

### DERECHO NOVÍSIMO.

#### Ratihabición en materia civil.

11. El Código Civil resuelve que la ratihabición ó ratificación de un acto le da toda eficacia, haciendo desaparecer el vicio de nulidad que tuviera por incapacidad del que lo ejecutó ó por haberse ejecutado en virtud de intimidación ó por error, salvo que haya una causa que invalide la misma ratificación. C. C., art. 1,791.

El mismo código resuelve que el hecho de cumplir voluntariamente una obligación nula produce el mismo efecto que una ratificación explícita, sea que este cumplimiento se verifique por medio de pago, novación ó de otra manera. C. C., art. 1,792.

Y agrega que la ratificación lo mismo que el cumplimiento voluntario de una obligación nula extingue completamente la acción de nulidad. C. C., artículo 1,793.

### REGLA 11<sup>a</sup>

1. Regla.
2. Concordancias.
3. Puede absolver todo el que puede condenar.
4. Esta proposición no era convertible.
5. Derecho novísimo.

#### Condennar: quién puede.

1. "Et demás dixieron: que aquel puede condepnar á otro que ha poderio de lo quitar; mas aquel que ha poder de quitar, á las veces non puede dar sentencia de condepnamiento. Et esto serie como si fuese acusado algun judgador ordinario de alguna Villa ante el Adelantado (1) de la tierra, ó el Comitre (2) delante de su Almirante (3). Ca sil fuese probado algunt yerro que oviese fecho porque mereciese muerte ó perder algunt miembro non lo puede él condepnar á menos de lo facer saber al Rey primeramente. Pero si probado non le fuere puédelo dar por quito, así como mostramos en las leyes deste libro, que fablan en esta razon."

#### 2. CONCORDANCIAS.

- 1.<sup>a</sup> Concuerda con la regla la ley 37 de R. J.
- 2.<sup>a</sup> El que puede condenar puede absolver. L. 3 de R. judicata.  
Las leyes se inclinan más á absolver. L. 6 de ff. Procons.  
Caso en que hay facultad para absolver pero no para condenar. L. 3, § 1.<sup>o</sup> C. Ubi. serat.

(1) "Adelantado:" gobernador político y militar de una provincia fronteriza que equivalía al *Proces* provincia de los romanos.

(2) "Comitre:" ministro que en las galeras castigaba á los remeros y forzados.

(3) "Almirante:" jefe superior con mero y mixto imperio y mando superior sobre la armada.



## COMENTARIO.

3. ¿Es cierto que todo el que puede condenar puede también absolver?

Si, supuesto que nuestras leyes están más inclinadas á absolver que á condenar; (L. 12, tit. 24, P. 3ª) y supuesto también que el que puede lo más, puede lo menos.

El que podía absolver podía condenar?

4. Mas ésta regla no era convertible en el antiguo sistema de las Partidas, pues que no podía decirse que todo el que podía absolver podía á su vez condenar, lo cual consta en la segunda parte de la misma ley.

Autoridad judicial: puede condenar lo mismo que absolver.

Hoy es evidente que no hay autoridad judicial que no tenga las dos facultades correlativas de condenar y absolver.

## DERECHO NOVÍSIMO.

Poder legislativo: puede amnistiar; pero no condenar.

5. Según nuestra legislación vigente puede el poder legislativo dar leyes generales de amnistía, ó perdón y olvido general; y sin embargo, no puede condenar á nadie. Const. de 57, art. 72, XXVI, y art. 14.

Poder ejecutivo: puede indultar, pero no condenar sino correccionalmente.

El Presidente de la República puede también conceder indultos y aunque no puede imponer penas propiamente tales, sí puede imponer, por vía de corrección, hasta \$ 500 de multa, ó un mes de reclusión, pero no de una manera discrecional y arbitraria, sino en los casos que designe expresamente la ley y del modo que ella determine también expresamente, de modo que si no hay ley que lo autorice expresamente para imponer penas correccionales en un caso dado, entonces no podrá imponer pena á pesar de lo prevenido en el artículo constitucional. Const. de 57, art. 21.

Los funcionarios del orden judicial son los que ejercen el poder judicial, que según el derecho público es la facultad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales. Const. de 57, art. 90.

Y como según el espíritu de nuestra constitución todo juicio debe concluir por sentencia absolutoria ó condenatoria, de aquí es que todo Juez ó Magistrado tiene facultad para absolver lo mismo que para condenar. Const. de 57, art. 24.

## REGLA 12ª

1. Concordancias.
2. Derechos reales.
3. Sucesor universal.
4. Privilegios y derechos personales.
5. Sucesor universal: singular.
6. Ley 19, tit. 8, P. 5ª.
7. Sumario de G. López.
8. Exposición analítica.
9. Arrendamiento no impide vender.
10. Estipulación de no lanzar al arrendatario.
11. Arrendamiento vitalicio.
12. Pacto entre comprador y vendedor.
13. Sucesor singular.
14. No se sabe cómo se ejecutaba el lanzamiento.
15. Crítica de la ley.
16. Origen del derecho de lanzar al arrendatario.
17. Daños y perjuicios.
18. Acción contra el vendedor.
19. Venta forzada.
20. Colono fiscal.
21. Próroga implícita.
22. Colono parciario.
23. Opinión contraria.
24. Estatuto que manda destruir los bienes de un bandido.
25. Hipoteca que garantiza el arrendamiento.
26. Interés del colono.
27. Tradición de la cosa arrendada.
28. Pacto de no enagenar.
29. Sucesor en el mayorazgo.
30. Legislación moderna.
31. Derecho novísimo.

Trasmisión de derechos reales.

"E aun dijeron, que ningun home non puede dar mas derecho á otro en alguna cosa de aquello que le pertenece en ello."