



DERECHO ROMANO II

Clave: 2103

Nombre: Teresa Itzel Téllez Hernández
Matricula: 2221-1121

13/11/2013

INDICE

1	CAPITULO.....	11
1.1	LAS OBLIGACIONES EN GENERAL	11
1.1.1	DERECHOS REALES Y PERSONALES.....	11
1.1.2	DEFINICION Y ETIMIOGIA DE OBLIGACION.....	11
1.1.3	ELEMENTOS DE LA OBLIGACION	11
2	CAPITULO.....	12
2.1	FUENTES DE LAS OBLIGACIONES.....	12
2.1.1	DESARROLLO HISTORICO DE LAS OBLIGACIONES.....	12
2.1.2	DE LAS FUENTES SEGÚN LAS INSTITUCIONES DE JUSTINIANO 13	
2.1.3	INSUFICIENCIA DE DICHA ENUMERACION.....	13
2.1.4	DIVISION DE LAS OBLIGACIONES	13
3	CAPITULO.....	16
3.1	LOS CONTRATOS EN GENERAL.....	16
3.1.1	DEFINICION DEL CONVENIO Y EL CONTRATO	16
3.1.2	DESARROLLO HISTORICO DE LOS CONTRATOS.....	16
3.1.3	ELEMENTOS ESENCIALES Y ACCIDENTALES DEL CONTRATO	17
3.1.4	REGLAS PARA INTERPRETAR LOS CONTRATOS.....	17
3.1.5	CAUSAS DE INEFICACIA	18
3.1.6	CONVALIDACION Y CONVERSION.....	18
4	CAPITULO.....	18
4.1	LOS SUJETOS.....	18
4.1.1	LA CAPACIDAD DE LAS PARTES	18
4.1.2	PLURALIDAD DE LOS SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS CORREALIDAD.....	19
4.1.3	SOLIDARIDAD	20
4.1.4	LA REPRESENTACION JURIDICA EN EL DERECHO ROMANO ...	20
4.1.5	CONTRATOS A FAVOR DE TERCEROS.....	20
5	CAPITULO.....	20
5.1	EL CONSENTIMIENTO	20
5.1.1	EL CONSENTIMIENTO	20

5.1.2	LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO	21
5.1.3	DESARROLLO DE LA LAESIO	22
6	CAPITULO	22
6.1	EL OBJETO	22
6.1.1	EL OBJETO	22
6.1.2	REQUISITOS DEL OBJETO DE LAS OBLIGACIONES	23
6.1.3	LA OBLIGACION ALTERNATIVA Y FACULTATIVA	23
7	CAPITULO	24
7.1	LA CAUSA	24
7.1.1	LA CAUSA	24
7.1.2	LAS ACEPCIONES DE ESTE TÉRMINO	24
7.1.3	FRAUS LEGIS	25
7.1.4	LA SIMULACIÓN	25
8	CAPITULO	25
8.1	LA FORMA	25
8.1.1	LA FORMA. NOCIONES HISTORICAS	25
8.1.2	CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE FORMA EN LOS NEGOCIOS 26	
9	CAPITULO	26
9.1	LOS ELEMENTOS ACCIDENTALES	26
9.1.1	MODALIDADES DE LAS OBLIGACIONES	26
9.1.2	1 y 2 TÉRMINO Y CONDICION	26
9.1.3	TÉRMINO SUSPENSIVO Y TÉRMINO RESOLUTORIO	27
9.1.4	DIVERSAS CLASES DE CONDICION	27
9.1.5	CONDICION SUSPENSIVA	28
9.1.6	CONDICION RESOLUTORIA	28
9.1.7	3 EL MODUS O CARGA	28
9.1.8	4 LA ADIECTIO SOLUTIONIS GRATIA	28
9.1.9	DIFERENCIA ENTRE MODO Y CONDICION	28
10	CAPITULO	29
10.1	TRANSMISION DE DEBERES Y CREDITOS	29
10.1.1	TRANSMISION DE DEBERES	29
10.1.2	CREDITOS QUE PUEDEN SEDERCE, SUS EFECTOS	29

10.1.3	LIMITACIONES A CESION DE CREDITOS.....	30
10.1.4	DISPOSICIONES DEL BAJO IMPERIO.....	30
11	CAPITULO.....	30
11.1	INCLUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES	30
11.1.1	INCLUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES.....	30
11.1.2	LA MORA DEBITORIS.....	31
11.1.3	EFFECTOS DE LA MORA DEL DEUDOR.....	32
11.1.4	LA MORA CREDITORIS, SUS EFFECTOS	32
11.1.5	EL INCUMPLIMIENTO DEFINITIVO DE LA OBLIGACIONES.....	32
11.1.6	LA STIPULATIO POENAE	33
12	CAPITULO.....	33
12.1	LA EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES.....	33
12.1.1	IDEAS GENERALES. EL ACTUS CONTRARIUS (Acto inverso)...	33
12.1.2	MODOS DE EXTINCION VOLUNTARIOS Y NO VOLUNTARIOS, IPSO IURE U OPE EXCEPTIONIS (EN VIRTUD DE UNA EXCEPCON)	33
12.1.3	EL PAGO, CONDICIONES PARA QUE SEA VALIDO.....	34
12.1.4	LA DACION DEL PAGO	34
13	CAPITULO.....	35
13.1	LA EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES	35
13.1.1	LA COMPENSACION.....	35
13.1.2	SU EVOLUCION	35
13.1.3	LA SOLUPTIO PER AES ET LIBRAM, LA ASSEPTILATIO Y EL PACTUM DE NON PETENDO	36
14	CAPITULO.....	37
14.1	LA EXTINCION DE LA OBLIGACIONES.....	37
14.1.1	LA NOVACION.....	37
14.1.2	ELEMENTO DE LA NOVACION	37
14.1.3	CONFUSION.....	37
14.1.4	IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO Y PÉRDIDA DEL OBJETO	38
14.1.5	LA MUERTE Y LA CAPITIS DEMINUTO DE UNA DE LAS PARTES	38
14.1.6	OTROS MODOS DE EXTINCION DE LA OBLIGACIONES	38
15	CAPITULO.....	38

15.1	CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS	38
15.1.1	POR SU PERFECCIONAMIENTO	38
15.1.2	POR LA MANERA DE INTERPRETARIOS.....	39
15.1.3	CONTRATOS NOMINADOS Y CONTRATOS INNOMINADOS.....	39
16	CAPITULO.....	39
16.1	LOS CONTRATOS FORMADOS VERBIS.....	39
16.1.1	EL NEXUM	39
16.1.2	DICTIO DOTIS Y IUSIURANDUM LIBERTI	39
16.1.3	LA STIPULATIO, SUS PRINCIPIOS GENERALES	40
16.1.4	DIVISION DE LAS ESTIPULACIONES	40
16.1.5	ESTIPULACIONES INUTILES	41
16.1.6	ESTIPULACIONES DE ESCLAVOS E HIJOS DE FAMILIA	41
16.1.7	DIVERSAS APLICACIONES DE LA ESTIPULACION	42
16.1.8	ESTIPULACIONES Y PROMESAS ACCESORIAS	42
16.1.9	SPONSIO Y FIDERPROMISSIO.....	43
16.1.10	FIDEIUSSIO	43
16.1.11	EL PRESTAMO ESTIPULATORIO Y LA EXCEPTIO PECUNIAE NOM NUMERATE	44
16.1.12	LA ESTIPULACION DE INTERESES.....	44
16.1.13	ACCIONES QUE NACEN DE LA ESTIPULACION	45
17	CAPITULO.....	45
17.1	LOS CONTRATOS FORMADOS LITTERIS.....	45
17.1.1	EL CONTRATO LITTERIS EN SU FORMA ARCAICA.....	45
17.1.2	SU FORMA, CONTENIDO Y ESPECIES.....	45
17.1.3	CHIROGRAPHA Y SYNGRAPHAE.....	46
17.1.4	SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS DEL CONTRATO LITTERIS Y DE LA ESTIPULACION.	46
18	CAPITULO.....	47
18.1	LOS CONTRATOS FORMADOS RE.....	47
18.1.1	EL MUTUO	47
18.1.2	FORMACION Y OBJETO DEL MUTUO.....	47
18.1.3	LOS INTERESES EN EL MUTUO.....	48
18.1.4	SANCION DEL MUTUO	48

18.1.5	DIFERENCIAS DEL MUTUO CON LOS DEMAS CONTRATOS REALES	49
18.1.6	FOENUS NAUTICUM.....	49
18.1.7	EL SENADOCONSULTO MACEDONIANO	49
18.1.8	EL COMODATO.....	49
18.1.9	FORMACION Y OBJETO DEL COMODATO	50
18.1.10	EFFECTOS DEL COMODATO	50
18.1.11	SU SANCION	50
19	CAPITULO.....	51
19.1	LOS CONTRATOS FORMADOS RE.....	51
19.1.1	19.1 EL DEPÓSITO, SU FORMACION, OBJETO, EFFECTOS Y SANCIONES.....	51
19.1.2	FORMAS ESPECIALES DEL DEPÓSITO	51
19.1.3	EL PIGNUS, SU FORMACION, OBJTETO, EFFECTOS Y SANCIONES.....	52
19.1.4	FORMAS ESPECIALES DEL PIGNUS	53
20	CAPITULO.....	53
20.1	LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSO	53
20.1.1	LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSO.....	53
20.1.2	LA EMPTIO-VENDITIO	53
20.1.3	SU EVOLUCION HISTORICA HASTA LLEGAR A CONTRATO CONSENSUAL.....	54
20.1.4	DIFERENCIAS ENTRE LA EMPTIO-VENDITIO CONSENSUAL Y LA COMPRAVENTA MEXICANA ACUTAL	54
20.1.5	ELEMENTOS DE ESTE CONTRATO	55
20.1.6	EFFECTO DEL CONTRATO PARA EL VENDEDOR.....	56
20.1.7	EL SANEAMIENTO POR EVICCION	56
20.1.8	LOS VICIOS OCULTOS.....	57
20.1.9	OBLIGACION DE NO COMETER DOLO	58
20.1.10	EFFECTOS DEL CONTRATO PARA EL COMPRADOR.....	58
20.1.11	LOS RIESGOS EN LA COMPRAVENTA.....	58
20.1.12	PACTA ADIECTA FRECUENTES.....	59
21	CAPITULO.....	59
21.1	LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSU	59

21.1.1	EL ARRENDAMIENTO.....	59
21.1.2	LA ENFITEUSIS.....	62
22	CAPITULO.....	62
22.1	LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSU.....	62
22.1.1	LA SOCIEDAD.....	62
22.1.2	SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.....	63
22.1.3	CONCECUENCIAS ESPECIALES DE SU CARÁCTER DE CONTRATO INTUITU PERSONAE.....	63
22.1.4	REPARTO DE LOS BENEFICIOS.....	63
22.1.5	OBLIGACIONES DE LOS SOCIOS.....	64
22.1.6	ESPECIES DE SOCIEDADES.....	64
22.1.7	DISOLUCION DE LA SOCIEDAD.....	65
22.1.8	SANCIONES.....	65
23	CAPITULO.....	66
23.1	LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSU.....	66
23.1.1	EL MANDATO.....	66
23.1.2	ELEMENTOS DEL CONTRATO, SU OBJETO.....	66
23.1.3	IDEAS ROMANAS ACERCA DE LA REPRESENTACION.....	66
23.1.4	EFFECTOS DEL CONTRATO PARA LAS PARTES.....	67
23.1.5	EFFECTOS DEL CONTRATO CON RELACION S TERCEROS.....	67
23.1.6	EXTINCION Y SANCIONES DEL MANDATO.....	68
23.1.7	APLICACIONES ESPECIALES DEL MANDATO.....	68
24	CAPITULO.....	69
24.1	LOS PACTOS.....	69
24.1.1	CLASIFICACION DE LOS PACTOS.....	69
24.1.2	PACTOS DEL DERECHO CIVIL.....	69
24.1.3	PRINCIPALES CONTRATOS INNOMINADOS.....	70
24.1.4	PACTOS DEL DERECHO PRETORIO.....	71
24.1.5	PACTOS SANCIONADOS POR LAS CONSTITUCIONES IMPERIALES.....	71
24.1.6	PACTO DE CONSTITUCION DE DOTE.....	72
24.1.7	COMPROMISO ARBITRAL.....	73
25	CAPITULO.....	73

25.1	LOS CUASI CONTRATOS	73
25.1.1	CUASI CONTRATOS	73
25.1.2	LA GESTION DE NEGOCIOS.....	73
25.1.3	OTROS CUASICONTRATOS	74
25.1.4	EL PAGO DE LO INDEVIDO.....	74
25.1.5	LA INDIVISION.....	75
25.1.6	EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.....	75
26	CAPITULO.....	75
26.1	LOS DELITOS	75
26.1.1	OBLIGACIONES NACIDAS DE DELITO.....	75
26.1.2	DELITOS PUBLICOS	76
26.1.3	DELITOS PRIVADOS.....	76
26.1.4	FURTUM	76
26.1.5	RAPIÑA	77
26.1.6	INIURIA	77
26.1.7	DAMNUM INIURIA DATUM	77
26.1.8	FRAUS CREDITORUM.....	78
27	CAPITULO.....	79
27.1	LOS CUASIDELITOS.....	79
27.1.1	LOS CUASIDELITOS	79
28	CAPITULO.....	80
28.1	LAS VIAS SUCESORIAS.....	80
28.1.1	CONCEPTO GENERAL DE SUCESION. SUS CLASES	80
28.1.2	OBJETO DE LA SUCESIÓN UNIVERSAL MORTIS CAUSA.....	80
28.1.3	LAS VIAS SUCESORIAS	81
28.1.4	LA HERENCIA VACANTE Y LA HERENCIA YACENTE.....	81
29	CAPITULO.....	82
29.1	LA SUCESION AB INTESTATO	82
29.1.1	LA SUCESON AB INTESTATO.....	82
29.1.2	LOS PARIENTES EXCLUIDOS	82
29.1.3	APERTURA Y ADQUISICION DE LA SUCESION AB INTESTATO	82
29.1.4	EL SISTEMA DE LAS DOCE TABLAS.....	83

29.1.5	LA VIA LEGÍTIMA PRETORIA. BONORUM POSSESSIO (B. P.).	83
29.1.6	COLACION DE BIENES (COLLATIO BONORUM).....	84
29.1.7	REFORMAS IMPERIALES.....	84
29.1.8	LA VIA LEGÍTIMA DE LAS NOVELAS 118 Y 127.....	85
30	CAPITULO.....	86
30.1	LA SUCESION TESTAMENTARIA.....	86
30.1.1	DEFINICIONES ROMANAS DEL TESTAMENTO.....	86
30.1.2	LAS FORMAS DE TESTAR.....	86
30.1.3	EL TESTAMENTO MILITAR Y OTROS.....	87
30.1.4	LA TESTAMENTI FACTIO ACTIVA Y PASIVA.....	87
30.1.5	LA CAPACIDAD DEL HEREDERO.....	87
30.1.6	LA DESIGNACION DEL HEREDERO Y SU PROTECCION JURIDICA.....	88
30.1.7	LA DESHEREDACION.....	88
30.1.8	LA SUBTITUCIONES.....	89
30.1.9	MODALIDADES EN EL TESTAMENTO.....	89
31	CAPITULO.....	90
31.1	Ensayo sobre la nulidad e invalidez de los testamentos, el testamento inoficioso, la querela inofficiosi testamenti, la actio ad supplendam legitimam, la adquisición y repudiación de la herencia, el plazo para deliberar, el beneficio de inventario y la separatio bonorum, los coherederos, el ius ad crescendi.....	90
31.1.1	INTRODUCCION.....	90
31.1.2	DESARROLLO.....	90
31.1.3	CONCLUSION.....	94
32	CAPITULO.....	95
32.1	LOS LEGADOS.....	95
32.1.1	LOS LEGADOS.....	95
32.1.2	EL OBJETO DE LOS LEGADOS.....	95
32.1.3	FORMAS DEL LEGADO.....	96
32.1.4	DE LA FORMULA.....	96
32.1.5	LA SUPRESION DE LAS FORMULAS.....	97
32.1.6	LA REFORMA DE JUSTINIANO.....	97
32.1.7	LA ADQUISICION DE LOS LEGADOS (DIES CREDIT, DIES VENIT)	98

32.1.8	PROTECCION PROCESAL DEL LEGATARIO.....	98
33	CAPITULO.....	99
33.1	EL FIDEICOMISO	99
33.1.1	EL FIDEICOMISO: SU RATIO IURIS ORIGINAL.....	99
33.1.2	EL FIDEICOMISO UNIVERSAL	100
33.1.3	EVOLUCION DEL FIDEICOMISO, SU TRANSFORMACION EN LAS VINCULACIONES.....	100
33.1.4	COMPARACION ENTRE EL FIDEICOMISO PARTICULAR Y EL LEGADO. 100	
33.1.5	EL CODICILO.....	101

1 CAPITULO

1.1 LAS OBLIGACIONES EN GENERAL

1.1.1 DERECHOS REALES Y PERSONALES

Entre los derechos reales y personales existen algunas diferencias ya que el derecho real suele ser más provechoso.

El derecho real o de crédito lo podemos definir como el tener derecho sobre una cosa de la cual es propietario y así mismo este puede atacar en contra de cualquiera que le esté perjudicando su derecho. Este derecho puede sancionarse con la acción real.

El derecho personal es más ineficiente pues en este caso, lo podemos definir como la obligación, en este caso una persona ósea el acreedor tiene el derecho de exigir a otra el cumplimiento de un crédito, en diferencia al derecho real esta solo puede darse en contra del deudor y nadie más, pues para que exista este derecho de crédito es necesario una deuda, este derecho solo puede ser perjudicado por el deudor puesto que sino liquida su adeudo el único perjudicado es el acreedor.

1.1.2 DEFINICION Y ETIMIOGIA DE OBLIGACION

Su etimología es decir su origen de la obligación, proviene de la palabra latina obligationis que viene de ob y ligo-as-are, que significa atar. Según Justiniano la obligación es el hecho por el cual alguien está sujeto a pagar una cosa.

La obligación en Roma se fue dando poco a poco pero alcanzo gran auge tanto que persigue en el tiempo actual.

Anteriormente Roma denominaba al acreedor como el sujeto activo, dado así por que espera el cumplimiento de obligación del deudor que venía siendo el sujeto pasivo. De esta manera expresamos que para que el deudor pague está sujeto a una libertad restringida la cual recobra cuando cumpla lo acordado.

1.1.3 ELEMENTOS DE LA OBLIGACION

La obligación crea un lazo de derecho – vinculum-, supone dos sujetos uno activo y otro pasivo, así la obligación tiene el efecto, estando dadas dos personas determinadas, de sujetar en una cierta medida una de la otra.

La persona ligada es el deudor o reus –deudor o reo- la dueña del lazo recibe el nombre de creditor –acreedor-. Este vínculo es un lazo de derecho, es decir, que la ley pone a la disposición de acreedor determinados medios coactivos –las acciones y las vías de ejecución-- para lograr que el deudor preste al conducta debida.

Paulo dice: obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem nostrum faciat; sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel praestandum –la esencia de las obligaciones no consiste en que uno haga nuestra cosa a una servidumbre, sino en constreñir a otro para que no dé o haga o indemnice algo. Por tanto el objeto de las obligaciones consistirá en dar, o hacer prestar algo.

El objeto de la obligación siempre debe ser apreciable en dinero, pues solo así puede consistir en liquidar y pagar en dinero.

En un principio la obligación una vez nacida es naturalmente perpetua en el sentido de que ningún lapso basta para hacerla desaparecer. Posteriormente cambia este rigor del derecho civil y la obligación pudo ser extinguida por causa determinadas.

Así pues para extinguir una obligación y obtener la liberación del deudor, era necesario utilizar las formas establecidas por la ley que generalmente consistían en la celebración de *lacto contrario* a como se había contraído la obligación.

2 CAPITULO

2.1 FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

2.1.1 DESARROLLO HISTORICO DE LAS OBLIGACIONES

La obligación emanaba de la responsabilidad surgida de un delito, por el cual el victimario debía reparación a la víctima, y así evitar la venganza posterior y los trastornos públicos consiguientes. Después se da otro paso y la obligación se torna civil cuando se establece que solo a falta de pago el acreedor arremete en contra del deudor insolvente el cual podía ser reducido a esclavitud. Esto se fue dando hasta la llegada de la ley *Poetelia Papiria* que dispuso que el deudor puede responder su compromiso con su patrimonio y no con su persona.

2.1.2 DE LAS FUENTES SEGÚN LAS INSTITUCIONES DE JUSTINIANO

Las obligaciones se dividen en cuatro clases, dos tienen un nombre técnico: los contratos y los delitos. Y las otras dos son designadas más que por vía de perífrasis y de comparación, pues se dice que la obligación nace “como de un contrato” o “como de un delito”.

La diferencia entre los contratos y los delitos es muy clara: quien dice contrato supone una convención o acuerdo de voluntades, quien dice delito supone un daño causado injustamente.

Las otras dos fuentes, la obligación nace como un contrato cuando tiene su causa es un hecho lícito distinto de la convención; nace como delito cuando su causa es un hecho ilícito que no ha sido calificado como delito. Esta división fue tomada de Gayo, misma división que tomó Justiniano.

2.1.3 INSUFICIENCIA DE DICHA ENUMERACION

Para complementar las fuentes de la obligación debemos mencionar las siguientes fuentes: la vecindad; el tenedor de un testamento estaba obligado a mostrarlo al interesado, teniendo este como sanción –el interdicto para mostrar las tablillas del testamento--. La paternidad también fue fuente de obligaciones: daba un derecho recíproco a alimentos; la sentencia es otra fuente obligacional sobre todo cuando se condenaba injustamente a una de las partes; también nos obligamos por derecho honorario; la policitación y el voto –votum-- son igualmente fuentes de obligaciones.

2.1.4 DIVISION DE LAS OBLIGACIONES

Las obligaciones se dividen en cuatro clases:

Según la naturaleza de su vínculo. Se subdividen en cuatro partes:

Obligaciones civiles pretorias del derecho de gentes y naturales.

-En las obligaciones civiles el acreedor puede tomar la acción de intimidar al deudor para exigir el cumplimiento de la deuda.

-En las obligaciones pretorias, eran las acciones creadas por el pretor.

-Las obligaciones del derecho de gentes, están procedían de contratos, como el de una compraventa, las obligaciones que contraían eran con la misma equidad por ciudadanos y peregrinos.

-Las obligaciones naturales dadas para todos por igual incluyendo a esclavos, estas carecen de medios jurídicos, pues el acreedor no podía tomar represalias en contra del deudor, ya que si este cumple con lo que debe su pago es válido, esta obligación se puede convertir en civil.

Obligaciones stricti iuris –de derecho estricto-.

Provenientes del derecho quiritorio, es esta las partes deben atenderse exclusivamente a lo acordado y el acreedor solo puede exigir al deudor lo que este prometió, este mismo no puede invocar dolo, no se da una compensación ni se pueden modificar.

Obligaciones bonae fidei –de buena fe--.

Provenientes del derecho de gentes celebrado con un contrato bilateral, es decir que se obligan ambas partes, aquí el perjudicado podía rehusarse a cumplir la obligación y se pueden modificar.

Obligaciones perfectas e imperfectas.

Las perfectas son aquellas donde el acreedor toma la acción de obligar al deudor que cumpla su obligación, existen obligaciones civiles y pretorias.

Las imperfectas aquí el acreedor no puede arremeter en contra del deudor jurídicamente, en estas se desprenden las obligaciones naturales, y por lo tanto se basan en el derecho natural, su cumplimiento puede ser voluntario y el acreedor puede quedarse con lo ya pagado.

División de las obligaciones según el objeto.

Se desprenden las siguientes:

Obligaciones de dar –dare- consiste en transmitir la propiedad de un objeto se hacía mediante un contrato mutuo.

Obligaciones de hacer –facere- es la obligación de hacer, dar, pagar, pasear, al igual que exigirle hacer algo al perjudicado.

Obligaciones de prestar –praestare- consisten en conceder el uso de un objeto, y en algunos otros casos era la restitución de un objeto a su dueño.

Obligaciones de no hacer –non facere- en pocas palabras es no hacer, ni para beneficio ni para perjudicar.

Obligaciones positivas y negativas. Las positivas serian como el dar, prestar, hacer, y las negativas es lo contrario.

Obligaciones simples y compuestas. Las simples se aplican a una situación y las compuestas es para varias prestaciones.

Obligaciones divisibles e indivisibles. Las divisibles se ejecutan en obligaciones – dare-, son divisibles por que se pueden ejecutar en partes, pueden dividirse entre varios deudores y se ejecuta cada uno de ellos

Las indivisibles, consisten en –no hacer- facere, no pueden ser divididas el acreedor arremete en contra del deudor el cual es solo una persona.

Obligaciones genéricas y específicas.

- Las genéricas consisten en la entrega de cosas, como comida ropa, y las cuales no se extinguen, pero su perdida no libera al deudor de su obligacion. La obligacion específica es la entrega de una sola cosa la cual si se pierde, el deudor queda liberado.
- División de las obligaciones según los sujetos que en ellos intervienen.
- Obligaciones de sujeto fijo, determinado o invariable y obligaciones de sujeto indeterminado o variable.
- En la primera el sujeto activo, como pasivo son reconocidos al momento de constituirse el vínculo obligacional, son los mismos desde el momento que nacen y hasta el final. En el segundo caso ambos sujetos no se encuentran individualizados en el momento del nacimiento o cambien desde que la obligacion se contrae.
- Obligaciones de sujeto activo único y de sujeto activo o pasivo múltiple.
- La primera consiste en un solo acreedor y un deudor. La segunda es más de una personas en ambas partes.

3 CAPITULO

3.1 LOS CONTRATOS EN GENERAL

3.1.1 DEFINICION DEL CONVENIO Y EL CONTRATO

El termino convenio puede definirse como simple acuerdo de voluntades que, sin ser un contrato, produce consecuencias jurídicas.

El convenio es el consentimiento de dos o más obligaciones que se ponen de acuerdo respecto a un objeto. Las partes que celebran un convenio pueden crear, modificar o extinguir un derecho. Dada por el consentimiento no presenta forma solemne por lo cual se sentenciara a *ex pacto actio neque nascitur neque tollitur* – el pacto no dará acción ni la quitara.

El convenio tiene mayor extensión que el contrato, de modo que el contrato es una convención, pero no toda convención será contrato.

Podemos definir al contrato, diciendo que son unas convenciones destinadas a crear obligaciones, que han sido sancionadas y nombradas por el derecho civil. En el fondo de todo contrato, como elemento vital y esencial, se encuentran dos cosas: en una convención o pacto se da por un consentimiento teniendo como resultado una o varias obligaciones.

En derecho romano se dice que un simple acuerdo entre partes no tiene la virtud de obligar, pues que es necesario que el legislador la haya distinguido de las demás convenciones sancionándola con una acción y como consecuencia entonces será necesario que todo contrato presente: la convención debe llevar una obligación, llevar un nombre técnico y dar una acción.

3.1.2 DESARROLLO HISTORICO DE LOS CONTRATOS

En un principio los romanos fueron agricultores y guerreros, rudos y toscos eran sus contratos. El desarrollo de los contratos se separa del formulismo y rigor antiguo, para acogerse más a la buena fe y a la equidad.

A fines de la República se distinguen cuatro clases de contrato –*aut enim re contrahitur obligatio aut verbis aut litteris aut consensu*--, los que se perfeccionan por la entrega del objeto, por las palabras, por escritos y por el consentimiento.

La manera más antigua de obligarse fue por el *nexum*, se hacía por medio del cobre y la balanza. Después viene el *Sponcio* contrato que se celebra *verbis* por un

intercambio de palabras. Después entran los contratos litteris que eran menciones escritas.

Toco después a los contratos re, se perfeccionan por la entrega de la cosa, finalmente aparecen los contratos consensuales –compra venta, arrendamiento, sociedad y mandato—que se perfeccionan por el consentimiento de las partes, son de buena fe, sinalagmáticos perfectos.

Los contratos de derecho civil son netamente romanos aunque como hemos dicho, después hubieron de aplicarse a las relaciones con los peregrinos. Los reales y consensuales son de carácter universal, por el origen de derecho de gentes. Los contratos de buena fe tienen una función específica, cada una se aplica a negocio diferente. El contrato litteris se aplica a una suma de dinero, la Sponcio –contrato verbis se aplica a distintas operaciones.

3.1.3 ELEMENTOS ESENCIALES Y ACCIDENTALES DEL CONTRATO

Los elementos esenciales del contrato son los sujetos, el consentimiento de ambas partes, el objeto, la causa y la forma. Los elementos accidentales son la condición, el término y el modus (modo).

3.1.4 REGLAS PARA INTERPRETAR LOS CONTRATOS

- Los medios para interpretar los contratos se deben a los jurisconsultos Papiniano, Ulpiano, Paulo, Pomponio, Iulianus, Florentino y Celso.
- Cuando las interpretaciones son dudosas se interpretan por medio del objeto con el fin de tener el contrato justo entre ambas partes.
- Los contratos deben tener un lenguaje claro, e interpretarse en el sentido que mejor convenga.
- El uso es el método de interpretación más conveniente, esto puede utilizarse en los contratos de compra venta.
- En los contratos se investiga que es lo que se ha convenido, para saber en contra de quien se debe actuar. La obligación debe darse desde un inicio puesto que después no podía hacerse válida.
- Existe la cláusula para proteger aquel que ha contraído la obligación y que nadie reciba beneficio alguno.
- En el contrato solo deben existir las cosas u objetos que se hayan escrito, y que los contratantes hayan estipulado. No se debe estipular algo inútil puesto que esto no elimina la obligación.
- Una regla general importante es que muy pocas veces se interpreta lo dicho y nunca nombra a la persona. Si al objeto de contrato se le denomina de varias formas, esto no perjudica la obligación contraída.

3.1.5 CAUSAS DE INEFICACIA

La ineficacia es la invalidez del contrato, algunas causas serán; la falta de uno o más elementos esenciales, debido a esto el contrato es nulo y no produce efecto.

3.1.6 CONVALIDACION Y CONVERSION

La convalidación es cuando el contrato tiene validez y también se puede anular pero en este caso existe la eficacia para proseguir en lo cual se otorgan tres modos; 1. Deja de pasar un año; 2. Confirmar los medios que se disponían para la anulación y 3. Remover el vicio.

La conversión se da con la voluntad de los contratantes, tiene cavidad si el contrato reúne los requisitos y forma otro contrato valido y este permite alcanzar de manera razonable el propósito de los contratantes.

4 CAPITULO

4.1 LOS SUJETOS

4.1.1 LA CAPACIDAD DE LAS PARTES

Para que pueda celebrarse un negocio jurídico es necesario tener dos o más personas, acreedor y deudor y es necesario que sean capaces para obligarse la capacidad es la regla, la incapacidad es la excepción.

La capacidad es el conjunto de condiciones requeridas por la ley, son incapaces a los que la ley les anula el consentimiento, la capacidad del goce solo se daba a ciudadanos, a hombres libres, que fueran mayores de edad y por lo contrario mujeres y niños son incapaces –alieni iuris--.

El hombre libre tiene derechos cosa contraria al esclavo, que está sometido a lo que su amo ordene, el esclavo es incapaz y si llegara actuar en negocio es por orden del amo. También son incapaces los ingenuos, los prodigos, y los furiosi. Los niños y mujeres bajo tutela son incapaces con el fin de que no se aprovechen de su patrimonio. Los sometidos del paterfamilias son capaces por los negocios heredados.

Los latini veteres –los antiguos latinos-- eran capaces en cambio los libertinos manumitidos no contaban con el connubium y no podían desempeñarse en magistraturas.

Los latini de colonias –colonari--, si su colonia era romana, tenían la virtud de la capacidad.

Los latini junianos, no tiene derechos políticos, ni connubium, solo cuentan con ius commercii.

Los peregrinos, algunos sin la ciudadanía estaban ubicados en pueblos independientes y extranjeros, eran son sometidos por los romanos. Los peregrinos están protegidos por el pretor peregrino y por el derecho natural y de gentes, por lo tanto pueden fungir como acreedor o deudor en el derecho de gentes.

Finalmente están los esclavos todos incapaces, ya que para los romanos estos son cosas no personas, estos solo participaban en negocios para beneficio del amo.

4.1.2 PLURALIDAD DE LOS SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS CORREALIDAD.

Para que exista una obligación se necesita un acreedor y un deudor, pero en ocasiones se podrían ser uno o más deudores y más de un acreedor, siempre y cuando cumplieran con algunas normas.

La correalidad es el conjunto de obligaciones de varios sujetos pasivos o activos que están obligados a una cosa, el cumplimiento de un deudor o acreedor y la obligación.

Las obligaciones correales se caracterizan por unidad de objeto y pluralidad, por unidad se entiende que debe ser un objeto único e igual para todos y al tiempo que este se extinga se acaba la obligación, la pluralidad es el lazo entre acreedores y deudores en la cual si un deudor liquida su adeudo, no anula la deuda total.

Cuando existe un acreedor y varios deudores este puede dirigirse a cualquiera de los deudores para recuperar su crédito y si alguno de los deudores liquida el adeudo liberara a los demás.

Cuando existe un deudor y varios acreedores el deudor puede elegir a quien pagarle y los demás acreedores no pueden actuar en contra del deudor.

Relaciones de los acreedores y deudores reales. El deudor cumple con su obligación y el acreedor recibe su pago este queda libre de pagar a sus coacreedores, este efecto se lo permite la correalidad.

Si existen varios deudores, el acreedor puede actuar en contra de ellos para que le paguen. Esto fue un beneficio para el acreedor ya que obtiene lo que quiere y si existen más acreedores y un solo deudor cualquiera de los acreedores puede encargarse de cobrar.

4.1.3 SOLIDARIDAD

La solidaridad a diferencia de la correalidad, estos son ilícitos como los delitos. Estos se extinguen por el cumplimiento a tiempo.

4.1.4 LA REPRESENTACION JURIDICA EN EL DERECHO ROMANO

En un principio los romanos no contaban con una representación jurídica, en cierto modo se empezaron por el paterfamilias que tenía sometidos y gracias a ellos podía adquirir posesión y propiedad. La representación tiene diversas fases es directa cuando el acto celebrado cae sobre la persona interesada, e indirecto cuando pasa y cae sobre el representante.

4.1.5 CONTRATOS A FAVOR DE TERCEROS

El contrato a favor de un tercero, es cuando uno de los contratantes se obliga frente al otro a ejecutar una prestación a favor de un tercero, esta estipulación puede alcanzar todos los efectos favorables del contrato o parte de ellas.

El tercero adquiere el derecho contra el prominente por efecto directo e inmediato, lo que se persigue es beneficiar al tercero.

5 CAPITULO

5.1 EL CONSENTIMIENTO

5.1.1 EL CONSENTIMIENTO

El consentimiento es el acuerdo de las voluntades de las partes que se entienden para producir un efecto jurídico determinado. El consentimiento debe ser real, manifestado por signos exteriores que provengan de las personas capaces.

Detalles de casos a falta del consentimiento:

-Faltara el acuerdo cuando haya imposibilidad de consentir en una de las partes, como locura embriaguez completa, o cualquiera otra circunstancia que perturbe las facultades.

-cuando las partes pueden consentir pero no lo quieren, se les está obligando.

-cuando el objeto de la obligaciones sustituido por otro.

-cuando el objeto de obligacion es aumentado o disminuido.

Faltara también el acuerdo de consentir cuando alguna de las partes ha consentido por un error, y ha destruido su consentimiento.

A lo que los jurisconsultos consideran in ómnibus negotiis contrahendis... sin error aliquis intervenit.... Nihil valet quod acti sit –en todos los negocios que se contratan... si hay error... no es válido.

Error sobre la naturaleza del contrato. Más que en los contratos no formales, se presenta cuando una de las partes ha querido hacer un acto y la otra parte ha querido hacer uno distinto. Hay error por naturaleza cuando por ejemplo doy una suma de dinero a depósito y el otro cree que se la estoy doy en mutuo.

Error sobre la identidad de la persona. El error sobre la identidad de la persona con la que se cree tratar, como acarreado la falta de consentimiento y por tanto la nulidad del contrato.

Error sobre el objeto. Esto es el error sobre la identidad de la cosa que debe formar el objeto de la obligacion. Este error puede suceder en todos los contratos de derecho estricto y de buena fe.

Error sobre el precio. Este error se concibe más que en los contratos que engendran obligaciones reciprocas, de las cuales una tiene por objeto al dinero.

Error sobre la substancia. Se llama asi al error que se comete sobre la composición de la cosa que es el objeto de la obligacion.

Error sobre la calidad. Es cuando se conoce la substancia, por ejemplo un ligote de oro, pero su calidad es inferior o superior a la que se cree, este error es válido en el contrato.

5.1.2 LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO

Las dos causas principales que vician el consentimiento sin hacerlo desaparecer son el dolo y la violencia. El dolo induce a una de las partes el error y la violencia la hace caer en un estado de miedo o de terror.

El dolo son las maquinaciones o manejos fraudulentos empleados por una de las partes –o por un tercero—para engañar a la otra con el fin de determinarla a dar su consentimiento en un negocio jurídico.

La violencia se manifiesta en actos de fuerza material o moral y que para tomarse en cuenta en esta materia debe hacer impresión en un hombre firme o inalterable para hacerlo dar su consentimiento.

Es manifiesto que el consentimiento subsiste a pesar del dolo o de la violencia, pues equivocado o coaccionado el contratante ha consentido.

5.1.3 DESARROLLO DE LA LAESIO

El derecho civil no consideraba el dolo y a la violencia como un obstáculo para la validez del contrato. Por lo que hace a los contratos del derecho civil, que intervenga el pretor:

Si se trata de dolo, este o 1. Emanada de un tercero y entonces el contrato se ejecuta como si no hubiera sido viciado el consentimiento, pero puede perseguir al tercero para que repare el perjuicio causado, 2. Emanada de una de las partes debemos distinguir cual es la parte engañada, si es el estipulante se le da la acción del dolo para obtener la reparación; si es el promitente le es exigida la ejecución del contrato se defenderá por la exceptio doli mali.

Si se trata de violencia, la complicación es menor: cualquiera que sea el autor de ella –una de las partes o de un tercero-, compete la acción quod metus causa al perjudicado. Si la víctima es el promitente, bastara la excepción quod metus causa para rechazar la demanda del acreedor.

El dolo y la violencia pueden también bajo ciertas condiciones dar lugar a una integrum restitutio, para que las cosas se restablezcan en el estado que estaban antes del contrato.

6 CAPITULO

6.1 EL OBJETO

6.1.1 EL OBJETO

El objeto de un contrato produce una obligación, misma que adquiere el deudor con su acreedor. Paulo define el objeto en tres partes dare, -dar-, facere, -hacer-,

praestare, -prestar-. Facere y praestare se aplican a una cosa corporal que se pone a disposición de un tercero sin hacerlo propietario, este acto puede ser positivo o negativo, según el deudor.

6.1.2 REQUISITOS DEL OBJETO DE LAS OBLIGACIONES

Son cuatro los requisitos del objeto de obligaciones, aquí las siguientes:

- ✓ Debe ser lícito el objeto. Se dice que debe ser lícito, porque el mismo derecho prohíbe negocios turbios y el contrato no podrá adquirir una obligación si el objeto fuera ilícito, así mismo todo lo que se dé por costumbre o pacto será nulo.
- ✓ Debe ser posible. La imposibilidad puede ser física o legal y jamás tendrá validez para promover una obligación, física será cuando se entrega algo que ya no existe pero será válida si se entrega una cosa futura y legal cuando se trata de un comercio de cosas divinas.
- ✓ Debe presentar un interés para el acreedor. Para que exista un contrato entre deudor y acreedor, el acreedor siempre tiene que ver la manera de no salir perjudicado, es decir siempre tendrá una ventaja más en caso de incumplimiento del deudor, por eso deberá estar interesado en el objeto que puede pasar a su beneficio, ya que si no existe interés por el objeto el juez no puede ejercer ninguna acción, ni condenar.
- ✓ Debe estar suficientemente determinado. El objeto de obligación deberá ser una cosa en específica y de valor individual, con el fin de que el acreedor esté interesado en ella.

6.1.3 LA OBLIGACION ALTERNATIVA Y FACULTATIVA

La obligación alternativa se da cuando existen varias deudas y el deudor puede elegir cual puede pagar, esta se extingue cuando los demás objetos perezcan. La facultativa, se le pide al deudor dar una cantidad de dinero, en este caso se habla de un objeto, y el deudor se libera pagando cierta cantidad de dinero.

7 CAPITULO

7.1 LA CAUSA

7.1.1 LA CAUSA

Se entiende por causa la finalidad práctica que constituye la función económica social que es típica del negocio que se realiza; así en locatio conductio es el disfrute temporal de un bien. La causa se diferencia de los motivos psicológicos que le impulsaron a realizar el acto; es el último más genérico motivo que persigue obtener el fin práctico a que el negocio tiende.

Exigen una causa todos los contratos que merman el patrimonio, el que se desprende de un valor patrimonial a favor de otro persigue un fin jurídico determinado, que es lo que se llama causa. En el antiguo derecho romano, donde no había más que contratos formales el contrato era válido independientemente de la causa.

Y posteriormente, los contratos no formales tienen su vigencia subordinada a la existencia de una causa real, lícita y se ha determinado por subordinar a ella la eficacia de los contratos formales; si en otro caso el deudor está acusado sin causa o causa ilícita, puede oponer ante su acreedor una excepción del dolo.

El derecho civil también vino en auxilio del deudor obligado sin causa, para liberarlo o restituirle el documento, si ya ha ejecutado la obligación por error, puede reclamar por la *Condictio indebiti*; si la causa es ilícita el deudor que ha pagado podrá recuperar lo entregado por la *Condictio ob turpem vel iniustam causam*.

7.1.2 LAS ACEPCIONES DE ESTE TÉRMINO

Entre los romanos, la palabra causa designa las fuentes mismas de las obligaciones civiles así los contratos y los delitos son causas de obligación.

La palabra causa designa las formalidades que deben añadirse a la convención para que esta sea válida, así en los contratos *verbis*, la causa civilis consistía en el uso de palabras preestablecidas en forma de pregunta y de respuesta. En los contratos *litteris* la causa estribaba en la transcripción de un crédito en el *codex*.

En los contratos reales la causa civilis consistía en haber el deudor recibido una suma de dinero u otra cosa a título de crédito. En los consensuales la causa civilis era la especial naturaleza de la relación que exigía el contrato podía perfeccionarse independientemente.

La causa también designa un motivo jurídico, la causa de la obligación que contrata el vendedor es el pago del precio y la del comprador es entregar la cosa. Para concretar podemos decir que para los romanos la causa se designa a:

El fundamento jurídico de un acto o la fuente de un derecho, por ejemplo de una obligación *variae causarum figurae obligatum*. –distintos tipos de obligación.

El motivo que mueve a una persona a hacer un acto (causa impulsiva) damos algo por causa o para conseguir otra cosa; por una causa pasada, como cuando doy porque conseguí algo de ti.

La causa determinante del acto, el fin esencial que el deudor se propone obligándose. Ejemplo yo hago una promesa (*Spondeo*) por causa de préstamo.

7.1.3 FRAUS LEGIS

Existe fraude contra la ley cuando, procurando dejar a salvo sus palabras o disposiciones se pretende eludirla o hacer inoperante su precepto.

Puede considerarse negocio en fraude de la ley todo aquel que contraviene no sus palabras si no su sentido y significado. Paulo dice “obra contra la ley el que hace lo que prohíbe, y la defrauda”. Y Ulpiano dice “se comete fraude contra la ley cuando se hace lo que la ley no quiso aunque no lo prohíbe”.

7.1.4 LA SIMULACIÓN

Existe simulación cuando, puestas de acuerdo las partes conciertan un negocio en el que regulan sus actos e intereses. De manera que en la simulación existen dos negocios: el aparente, que es el que verán los terceros y el encubierto.

Los contratos simulados no obligan en derecho, ni aun si son compras, ya que se simula una vinculación de hecho sin que sea verdad.

8 CAPITULO

8.1 LA FORMA

8.1.1 LA FORMA. NOCIONES HISTORICAS

Para realizar un negocio es necesario que ambas partes contratantes tomen en cuenta la forma que otorga el derecho civil, si no es así el negocio será nulo.

En el antiguo derecho romano se basaban en contratos formales, con validez independiente de su causa, el deudor es obligado a cumplir.

En el derecho posterior, salieron los contratos no formales con la idea de someter a una causa real y lícita. Entonces podemos definir a la forma como el objetivo por el cual los contratantes dictaminan su acuerdo para que este sea obligatorio, la forma tiene la responsabilidad de advertir a las partes que están comenzando un hecho jurídico y está en riesgo su patrimonio, antiguamente la forma servía para mejorar el contrato.

8.1.2 CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE FORMA EN LOS NEGOCIOS

La forma es el elemento primordial para la realización del contrato, y si no se cuenta con ella el contrato es ineficaz, a la falta de esta el contrato no es obligatorio civilmente, solo naturalmente.

9 CAPITULO

9.1 LOS ELEMENTOS ACCIDENTALES

9.1.1 MODALIDADES DE LAS OBLIGACIONES

Las modalidades son maneras de ser especiales que pueden afectar a la obligación en su existencia, en su objeto o en su ejecución. Paulo no señala que son cuatro modalidades aquí las siguientes:

9.1.2 1 y 2 TÉRMINO Y CONDICION

Justiniano dice en sus Instituciones –toda obligación se contrae pura y simplemente, bajo término o bajo condición--. Es pura, por su cumplimiento que puede ser exigido de inmediato. Cuando se contrata a término no podrá ser exigido su cumplimiento hasta que llegue el día indicado. Bajo condición el cumplimiento se exigirá cuando esta se realice.

El término –dies- consiste en una fecha, un acontecimiento futuro. La condición consiste en un acontecimiento incierto, a cuya realización las partes subordinan la

existencia o la extinción de la obligación, la incertidumbre es lo que caracteriza a la condición.

9.1.3 TÉRMINO SUSPENSIVO Y TÉRMINO RESOLUTORIO

El término se presenta en dos aspectos: ex die o sub die y ad diem, ambas nacen de la formación de un contrato. Las primeras son exigibles son un término suspensivo y las segundas deben dejar de existir son de término extintivo resolutorio.

El término extintivo o resolutorio es aquel por el que las partes han querido limitar la duración de la obligación. Un ejemplo claro será una renta vitalicia: decem áureos annuos quoad vivam dare spondes --¿prometes darme diez sueldos de oro por año, mientras viva? Según el derecho civil este término es extintivo es ineficaz, los herederos del acreedor pueden perseguir al deudor y la obligación se vuelve perpetua. --Pure--.

Aquí interviene el pretor para corregir este resultado, permitiendo al deudor no aceptar la acción del acreedor después del vencimiento del término.

9.1.4 DIVERSAS CLASES DE CONDICION

Existen varios tipos de condición, tenemos las condiciones que son inválidas y no proporcionan una obligación, como las condiciones posibles, imposibles, pretéritas o presentes. Y en otro tipo tenemos las condiciones lícitas e ilícitas, estas pueden efectuar una obligación o anularla.

La condición imposible, es el hecho por el cual se pronuncia un hecho el cual no puede darse, y la obligación es nula. La condición posible es todo contrato que puede ser celebrado ya que no cuenta con intervenciones jurídicas.

La condición ilícita, es un hecho que puede realizarse pero no tiene validez ante la ley, es hecho será nulo. Pero el acto tendrá validez cuando el que se compromete tiene la obligación de realizar el acto ilícito, pero tiene la capacidad de impedirlo.

Condición pretérita o presente. Es un hecho que ha pasado o está pasando, que puede ser ignorado por las partes, este tiene validez y lo que se ignora sería el acto futuro, ya que no sabemos si se realizara.

Condición casual y potestativa. La condición casual se refiere al azar que no sabemos si es realidad pasara; la potestativa depende de la voluntad de las partes. La condición mixta depende de ambos contratantes más un tercero.

9.1.5 CONDICION SUSPENSIVA

Es aquella que se define como el hecho futuro e incierto, del cual depende el nacimiento o adquisición de un derecho, se distinguen tres momentos:

Pendiente –pendente conditione-.

Fallida --deficiente conditione-.

Cumplida –existente conditione-.

Pendente, es cuando el hecho no se ha verificado y se desconoce si se realizara, por tal motivo el acreedor no puede actuar en contra del deudor hasta que la condición se realice.

Deficiente, se considera condicion fallida, cuando no se pudo concretar y no se contrae ninguna obligacion, pues se habla de un contrato inexistente.

Existente, es la condición cumplida, se efectúa la obligacion del deudor y el acreedor exige sus derechos en contra del deudor.

9.1.6 CONDICION RESOLUTORIA

Es el hecho futuro e incierto del cual depende la resolución o extinción de un derecho.

9.1.7 3 EL MODUS O CARGA

El modo consiste en la donación de algo, a cambio de un favor, si al que se le dio no cumple, tiene la obligacion de devolver el objeto entregado.

9.1.8 4 LA ADIECTIO SOLUTIONIS GRATIA

En esta modalidad se designa a una persona para que reciba el cobro del acreedor, si el deudor no paga no se puede actuar en contra de él.

9.1.9 DIFERENCIA ENTRE MODO Y CONDICION

El modo es la donación a cambio de un servicio, la donación se da ala instante, a diferencia; la condición no da lo acordado hasta el término de la condición.

10 CAPITULO

10.1 TRANSMISION DE DEBERES Y CREDITOS

10.1.1 TRANSMISION DE DEBERES

Al hablar de la transmisión de las obligaciones debe distinguirse por un lado la transmisión del derecho de crédito que tiene el acreedor y, por el otro la transmisión de la deuda o deber de pagar a cargo del deudor. De esta manera, es posible afirmar que tanto el crédito como la deuda pueden transmitirse, en el primer caso el acreedor cede su crédito a otra persona, y en el segundo un nuevo deudor asume la deuda primero.

Ya que la obligación romana implicaba una atadura física, la transmisión de créditos y deudos en un principio sólo fue permitida a título universal, como en el caso de la herencia. Sin embargo, al considerar que los derechos son bienes comerciables, la técnica jurídica romana usó más tarde diversos mecanismos para poder ceder un crédito o transmitir una deuda de forma particular.

10.1.2 CREDITOS QUE PUEDEN SEDERCE, SUS EFECTOS.

En la cesión de créditos tenemos la sustitución del acreedor por otra persona quien se le transmite los derechos nacidos del vínculo obligacional.

El acreedor original que transmite el crédito recibe el nombre de cedente; el nuevo acreedor, que adquiere el crédito, se llama cesionario. El deudor, que es el mismo, era designado a veces como el *cessus*, el cedido.

La cesión podía obedecer a diferentes causas: compraventa, donación, etc., y el cedente debía responder de la existencia del crédito más no de la solvencia del deudor.

La cesión no produce efecto alguno mientras no se haga la entrega del título o del documento que se otorgue, que llevará la nota de traspaso con la designación del cesionario y con la firma del cedente. A partir de ese momento se tendrá el cesionario como titular del crédito.

La cesión no produce efectos contra el deudor ni contra terceros, mientras no ha sido notificada por el cesionario al deudor o aceptada por este". Hasta tanto la aceptación de deudor o la notificación, la cesión no es vinculante entre el cesionario y el deudor y los terceros.

10.1.3 LIMITACIONES A CESION DE CREDITOS

Se prohibió la cesión de créditos en derechos personales que no pueden ser ejercidos más que por la persona a quien le competen, cuyo ejercicio es inseparable de la cualidad del titular del derecho.

Se prohibió: La cesión de créditos a personas “más poderosas”, o con influencia en los tribunales (*cessio ad potentiorem*). Que el adquirente de un crédito cobrar al deudor más de lo que él mismo hubiera pagado por él, igual se prohibió la cesión de créditos litigiosos.

10.1.4 DISPOSICIONES DEL BAJO IMPERIO

Esta disposición se remonta a una constitución de Honorio y Teodosio no se admite la cesión del crédito a cualquier persona.

Existe la prohibición de la cesión *ad potentiorem*, es decir la cesión a personas de rango o poder tal que puedan provocar preocupación excesiva al deudor.

En el Bajo Imperio, el tráfico de créditos daba lugar a graves inconvenientes: algunas personas especulaban con créditos mal garantizados o de difícil cobranza, comprándolos a bajo precio y obteniendo después el pago total del crédito. Por ello el emperador

Anastasio con la finalidad de evitar tales abusos, estableció que el cesionario de un crédito a título de compraventa, no pudiese exigir del deudor, más de cuanto hubiese pagado al cedente.

11 CAPITULO

11.1 INCLUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES

11.1.1 INCLUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES

Hay ocasiones que el cumplimiento de la obligación se ha vuelto imposible o que el deudor se ha retrasado en ejecutar lo prometido que por consecuencias trae el retraso del cumplimiento de la obligación y si le son debidos al acreedor daños e intereses hay que saber cómo determinarlos.

Del mismo modo habrá ocasiones donde el acreedor se constituya en mora en perjuicio del deudor, se verá lo que el deudor puede hacer para quedar liberado de su obligación.

11.1.2 LA MORA DEBITORIS

Las consecuencias de la inejecución de las obligaciones varían según se trate de la naturaleza de su objeto, si se tiene un objeto inenajenable el deudor queda obligado cualquiera que sea el acontecimiento que le haya impedido pagar lo que debe.

La solución no es sencilla cuando hay por objeto un cuerpo cierto o un hecho y tiene que investigar cuales fueron las causas de la inejecución, las podemos resumir en 3:

A. El Caso Fortuito

Son los acontecimientos que el deudor no provocó ni puede impedir como fuerzas de la naturaleza (como muerte de animales, robos, incendios, inundaciones y fuga de esclavos) el deudor no puede responder a estos quedará liberado en caso de que se compruebe el fortuito.

B. El Dolo

Habrán dolos todas las veces que por una acción el deudor contraviene conscientemente las obligaciones que le son impuestas, existe dolo cuando la inejecución de la obligación proviene del deudor que ha dañado al acreedor con consecuencias de mala fe y no tendrá su liberación pero la carga compete al acreedor.

C. La Falta

La falta o culpa se da cuando hay negligencia o falta de cuidado pero se excluye de mala voluntad. La falta es un hecho imputable al deudor aunque no haya tenido intención de perjudicar al acreedor. Los romanos distinguen dos grados de falta:

1. La Culpa grave (culpa lata)

Es aquella que no cometería un hombre con inteligencia.

2. La Culpa Leve (culpa levis)

Se refiere a las costumbres personales del deudor y se considera que la ha cometido si en ese caso mostró menos diligencia que la que suele prestar a sus demás asuntos.

La culpa grave se asemeja al dolo y todo deudor responde y en la culpa leve no todos los deudores responden. Cuando se trata de obligaciones de derecho estricto

que tienen por objeto un hecho el deudor es responsable de toda culpa y cuando la obligación tienen por objeto la datio el deudor no responde por sus omisiones pues ha prometido no hacer y hay dolo y culpa de su parte.

11.1.3 EFECTOS DE LA MORA DEL DEUDOR

Se llama mora al hecho de no ejecutar la obligación en el tiempo fijado por la convención. La mora no le perjudica al deudor más que si ha sido interpelado por el acreedor y no ha hecho caso.

La inejecución también puede provenir de un caso fortuito que haya destruido la cosa al cual es ajeno el deudor en este caso se libera o queda libre. Esta solución es válida cuando se trata de un simple hecho imposible de evitar. En cosas in genere el deudor no se liberará.

11.1.4 LA MORA CREDITORIS, SUS EFECTOS

El acreedor también puede incurrir en mora cuando retrasa por dolo o su culpa la ejecución de la obligación rechazando los ofrecimientos de su deudor, si un acreedor hubiera hecho que su acreedor perdiera la cantidad que este le iba a pagar será removido por la excepción del dolo. Si un deudor con intereses ofreció la cantidad a su acreedor pero este no quiso aceptarla, por tal motivo el deudor lo deposita para no generar intereses.

11.1.5 EL INCUMPLIMIENTO DEFINITIVO DE LA OBLIGACIONES

Cuando el deudor no ha ejecutado su obligación el acreedor puede exigirle daños e intereses, generalmente consisten en una suma de dinero, se toma en cuenta el daño causado. Esta evaluación pecuniaria la hacía el juez fijándola según de buena o mala fe del deudor.

Justiniano decidió que los daños e intereses no debían exceder el duplo del valor de la cosa, los daños pueden ser fijados por las partes mediante la stipulatio poenae.

11.1.6 LA STIPULATIO POENAE

La estipulación puede tener por objeto no solo cosas sino también hechos; de tal modo que podemos estipular que alguna cosa será hecha o no será hecha las instituciones de Justiniano nos hablan de la estipulación penal por ser siempre incierta; de ahí el uso de la stipulatio poenae que las partes fija de cómo un acuerdo para el caso de inejecución de la obligación: Tasan ellas mismas previamente la condena que el juez deberá sentenciar, la stipulatio consiste casi siempre en dinero.

La utilidad de la stipulatio poenae era manifiesta pues fijaba el importe de la condena aseguraba su ejecución pues si el deudor no ejecutaba voluntariamente lo prometido incurría en la pena estipulada.

12 CAPITULO

12.1 LA EXTINCION DE LAS OBLICACIONES

12.1.1 IDEAS GENERALES. EL ACTUS CONTRARIUS (Acto inverso)

Antiguamente en roma para liberar al deudor de su acreedor era la realización del pago con este modo se extinga la obligación, si los contratos se habían celebrado mediante el nexum por ese mismo modo se debía extinguir a esto se le llamo el contrarius actus. En textos del Digesto nos menciona el contrarius actus como el medio por el cual se libera la obligación. Nos liberamos de una obligación por los modos contrarios de aquellos por lo que nos obligamos, que la realidad hubiera sido mejor liberarse de la misma forma que se contrajo.

12.1.2 MODOS DE EXTINCION VOLUNTARIOS Y NO VOLUNTARIOS, IPSO IURE U OPE EXCEPTIONIS (EN VIRTUD DE UNA EXCEPCON)

Los modos de extinción se dividen en dos partes voluntarios y no voluntarios.

Voluntarios

Tiene en común la voluntad de ambas partes es el acuerdo entre el acreedor y deudor. Este modo se emplea:

- Pago
- La novación
- La aceptilacion

- La remisión de deuda
- Entre otros

- No Voluntarios

Estos son los que afectan a los sujetos como la pérdida de la cosa o la muerte de alguno de los contratantes. En derecho civil termina la obligación y el acreedor ya no puede actuar en contra del deudor, pues ya extinguió la obligación por medio de la ipso iure. En derecho pretorio sedan por la ope exceptionis, en la cual la obligación puede volver a resurgir.

12.1.3 EL PAGO, CONDICIONES PARA QUE SEA VALIDO

El pago extingue la obligación paga el que prometió hacerlo al ejecutar el pago se extingue toda obligación derecho como la prenda, la hipoteca, la fianza para que el pago sea válido se requieren varias condiciones.

- ¿Quién puede hacer el pago? Cualquiera puede realizar el pago, siempre y cuando sea capaz es decir, que sepa la responsabilidad que está ejecutando.
- ¿A quién se hace el pago? Se le paga al mismo acreedor no podrá recibir pago de un pupilo porque no es válido, el pago también puede darse al representante del acreedor.
- ¿En dónde y cuándo se hace el pago? El plazo se establece en interés de deudor pero se cambia acuerdo de las partes y el lugar se da el mismo sitio donde se originó el pacto.
- ¿Cómo se debe hacer el pago? El objeto del pago debe consistir en la ejecución completa de la obligación ya que el acreedor no debe recibir cosa distinta de la que se prometió dar ya que sería actuar contra voluntad.

De lo ofrecimiento y la consignación el deudor puede liberarse de su obligación pagando la cantidad acordada si el acreedor se rehúsa a aceptarla el deudor devuelve el objeto al lugar que señale el juez.

12.1.4 LA DACION DEL PAGO

Se estableció que el deudor no puede pagar con otra cosa al acreedor si no con lo que el prometió pero después admitieron que podría hacer el pago con otra cosa siempre y cuando las partes estuvieran de acuerdo.

13 CAPITULO

13.1 LA EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES

13.1.1 LA COMPENSACION

La compensación es el saldo recíproco de créditos contrarios (compensatio est debiti et crediti inter se contributio) las dos deudas puede extinguirse hasta la concurrencia de la menor. La compensación supone un individuo que es acreedor de otro y el mismo, a su vez es deudor. Será más simple más seguro neutralizar los dos créditos hasta la concurrencia del menor, pues cada parte tiene intereses en pagarse a sí mismo antes que correr el riesgo de la insolvencia de la otra.

La compensación es necesaria por la razón de que nos interesa mas no pagar que repetir lo pagado. La compensación puede ser voluntaria legal y judicial, voluntaria cuando las mismas partes hace la compensación por un pacto o un acuerdo de un exigir, cuando de las partes se rehúsa hacer la compensación injustamente puede imponérsela; si la fuerza la ley entonces la compensación será legal, si resulta de la decisión del juez será judicial, para los romanos se dio la usual.

13.1.2 SU EVOLUCION

La compensación va tomando su fisonomía a partir del procedimiento formulario. He aquí las condiciones:

El juez compensa cuando la acción ejercida por el acreedor es de buena fe y demandado precede de la misma fuente.

Hace falta que las deudas sean exigibles pues el deudor no está obligado a pagar antes del vencimiento.

Pues realizada la compensación se extingue la deuda.

En la acciones de buena fe se da pleno poder la juez para estimar según la equidad las restituciones debidas al demandante. Si las obligaciones no son de buena fe el juez no podrá hacer la compensación. Se admite compensación en cosas de un mismo género y naturaleza como dinero con dinero, trigo con trigo y vino con vino.

Marco Aurelio por un rescripto de las acciones del derecho estricto y por medio de la excepción del dolo introdujo la compensación. El demandado la invoca por medio dela excepción del dolo.

Esta excepción del dolo permitía la juez estatuir según la equidad en beneficio del demandado ya hacer la compensación. Marco Aurelio influyo en la acciones de

buena fe que pudieron compensarse como la acción penal o *rei persecutoriae* (persecutoria de la cosa).

Bajo Justiniano ya no encontramos la compensación *argentarii*, ni la de *deductio* en cuanto a la compensación establecida por Marco Aurelio Justiniano da mayor amplitud así esta tendrá lugar en el futuro en toda clase de acciones, la compensación no se hará en tanto las deudas no sean líquidas, esto quiere decir, que sean fáciles de verificar.

13.1.3 LA SOLUTIO PER AES ET LIBRAM, LA ACCEPTILATIO Y EL PACTUM DE NON PETENDO

Existieron en la época clásica los procedimientos destinados a extinguir o al menos paralizar la obligación las formas más conocidas son la *solutio per aes et libram* esta era antiguamente una operación jurídica por lo cual el deudor desierta cantidad de cobre es obligado en virtud del *nexum* debía liberarse de su deuda desligándose por ese medio del lazo obligacional que lo ligaba a su acreedor utilizando el acto contrario o inverso, este es un acto que no admite término ni condición bajo pena de nulidad esta exigencia impuesta por la fuerza de las cosas declara al deudor poder liberarse.

La *acceptilatio* produce la liberación de ambas partes respecto al mismo vínculo esta es un especie de pago simbólico ¿tienes tu por recibido lo que yo te he prometido? Tu: lo tengo, solo se extingue de este modo en esta forma no se admite término ni condición al celebrarse bajo la pena de nulidad.

La *acceptilatio*, como el pago, tiene un efecto absoluto con respecto a todos los acreedores a todos los deudores el deudor quedará liberado por la *acceptilatio* hecha por un acreedor accesorio.

Aquilio Galo, amigo de Cicerón y creador de otras innovaciones ideó un formulario que se conoce con el nombre de *stipulatio Aquiliana* aplicable en los casos en que se deseaba extinguir relaciones jurídicas muy variadas.

El *pactum de non petendo* (pacto de no exigir) se refería a obligaciones nacidas de un delito, es una simple convención que solo pedía para su existencia el acuerdo de las voluntades pudiendo celebrarse entre ausentes.

El *pactum de petendo* puede versar sobre una parte de la deuda; puede añadirse un término o una condición puede celebrarse por toda persona que tenga capacidad o poder para hacerle.

14 CAPITULO

14.1 LA EXTINCION DE LA OBLIGACIONES

14.1.1 LA NOVACION

Es el derecho de extinguir una obligacion. Consiste en crear una nueva obligacion, pero con el contenido de la anterior, esta se manifiesta con las mismas partes para conservar la obligacion pero con diferentes términos o incluso, cambiar al acreedor o deudor o como resultado se transforma la obligacion.

14.1.2 ELEMENTO DE LA NOVACION

Para hacer válida la novación se necesitan varios elementos, aquí los siguientes:

La nueva obligacion debe tener el mismo objeto anterior. Principalmente debía existir la obligacion antigua esta podría cambiar en todos los aspectos, menos en el objeto, real a consensual.

Empleo de las formas exigidas por el derecho civil, era necesario para crear la novación que ambas partes tuvieran un mutuo acuerdo, este acuerdo deberá ser válido.

Las obligaciones nueva debe diferir de la antigua, esto quiere decir que la nueva obligacion deberá tener uno o más términos diferentes a la anterior, una claramente seria lo de una nueva persona, al igual cambios en termino o condición.

Las partes deben tener la intención de novar. Finalmente para una novación es necesario la voluntad de las partes, ya que de lo contrario resultarían dos obligaciones.

14.1.3 CONFUSION

La confusión, es el hecho de que el deudor ya acreedor son la misma persona, obligadamente le extingue la obligacion que uno no se puede deber asi mismo y si en algún momento el acreedor y deudor se separan la obligacion actúa normalmente.

14.1.4 IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO Y PÉRDIDA DEL OBJETO

Sin objeto no existe obligación, puesto esta termina, es una causa ajena al deudor, que surge de un impenso, esta extinción da en cosa in specie.

14.1.5 LA MUERTE Y LA CAPITIS DEMINUTO DE UNA DE LAS PARTES

Si el deudor muere se extingue la obligación, que sería mejor que el acreedor ejerciera su acción antes de la muerte, la capitis deminutio proporciona una muerte civil e ignora las obligaciones naturales.

14.1.6 OTROS MODOS DE EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES

En los contratos consensuales la extinción se da, con la voluntad que tenga las dos partes de disolver lo acordado, es necesario que las cosas vuelvan a ser como en un principio.

Los contratos por alguna causa lucrativa, se extinguen con el simple hecho de que la cosa llegue a manos del acreedor.

15 CAPITULO

15.1 CLASIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS

15.1.1 POR SU PERFECCIONAMIENTO

La forma que perfecciona los contratos se dividen en:

1. Verbis: Se perfecciona mediante el empleo de palabras son: la dictio datis, el iusiurandum y stipulatio.
2. Litteris: por menciones escritas, como la nómima transcriptia.
3. Re: los que se perfeccionaban por la cosa entregada que serían el depósito, la prenda, el comodato.
4. Consenso: el perfeccionamiento de tener el consentimiento de los contratantes se da en compraventa, arrendamiento sociedad.

15.1.2 POR LA MANERA DE INTERPRETARIOS

Los contratos se dividen en derechos escritos y de buena fe. Los primeros se dan en contratos verbis, litteris y mutuum, en estos el juez solo se basaba en la que acontece en el contrato para dictar sentencia en los de buena fe que se dan en los contratos re y consensuales, la sentencia es justa ya que el juez usa recursos externos al acto, este procedimiento es útil en el aspecto procesal.

15.1.3 CONTRATOS NOMINADOS Y CONTRATOS INNOMINADOS

Los contratos nominados, son los que fueron aceptados para sancionar en la época clásica del Derecho Romano y fueron la verbis, litteris re y consensuales. Los innominados eran los que no eran reconocidos y fue Justiniano quien los reconoció para ser sancionados.

16 CAPITULO

16.1 LOS CONTRATOS FORMADOS VERBIS

16.1.1 EL NEXUM

El nexum un contrato muy primitivo, en el cual se señalaba al deudor como dammas (condenado) si es que en el tiempo acordado no liberaba su obligación, con tal situación se le era permitido al acreedor apoderarse del deudor, llevándose al mercado para ver si alguien pagaba su deuda, o de otra forma lo vendía como esclavo, pero esto era fuera de Roma.

La brutalidad de este contrato enfureció a los plebeyos y motivo a que la ley Paetelia Papiria, dispusiera que el deudor respondiera con sus bienes no con su persona, el nexum fue un contrato de derecho civil el cual solo obligaba al deudor.

16.1.2 DICTIO DOTIS Y IUSIURANDUM LIBERTI

La dictio dotis, es la forma de constituir la dote y solo puede ser usada por la mujer, su deudor y su ascendiente paterno, pero el que la constituía se obligaba verbis sin interrogación previa.

La *iusiurandum liberti*, consiste en la promesa de un juramento del esclavo hacia su amo, para prestarle sus servicios después de la manumisión, tal juramento se renueva al entregarle la libertad, el primer juramento es religioso y el segundo da una obligación civil que se sanciona por el *actio operarum*.

16.1.3 LA STIPULATIO, SUS PRINCIPIOS GENERALES

La estipulación se crea mediante una pregunta realizada por el acreedor a la cual le contesta el deudor, en un principio este contrato solo era para los ciudadanos utilizando el verbo *Spondeo*. Después se admite para extranjeros utilizando el verbo *Promittis*. Se necesitaban cuatro condiciones para la estipulación aquí las siguientes:

1. Se necesita una pregunta seguida de una respuesta ambas verbales, por tal motivo la estipulación es negada para sordos y mudos.
2. La respuesta debe ser de acuerdo a la pregunta, es decir que lo que el acreedor pedía se le debería de dar si no el contrato sería anulado.
3. Debía existir una continuidad entre pregunta y respuesta.
4. Debía existir una sincronía entre pregunta y respuesta, esta regla era muy específica, ya que el deudor no podía cambiar términos ni el sentido.

La estipulación se basa en un derecho estricto, unilateral en el cual el acreedor (estipulante) no contrae obligación pues esta es solo para el deudor (promitente).

La extinción de la obligación verbal, se puede extinguir naturalmente cuando se realiza el pago, y civilmente sería por la aceptación, por acto inverso o confusión.

16.1.4 DIVISION DE LAS ESTIPULACIONES

Las Instituciones de Justiniano dividen las estipulaciones en judiciales, pretorias, convencionales y comunes.

- Las judiciales, son las que derivan del juez, como la caución de dolo que se da en el pleito de reclamación, con relación al poseedor por haber entregado la cosa en mal estado.
También se da la promesa de perseguir a un esclavo fugitivo, o de restituir su precio.
- Las estipulaciones pretorias corresponden al pretor, tales como las relativas al daño inminente es el daño que aún no sea causado.
- Dentro de estas también se encuentra la estipulación edilicia aquí el magistrado se encarga de dar justicia acerca de un interés.
- Las estipulaciones convencionales en estas no necesitan la presencia del juez, ni del magistrado pues basta con la aceptación de las partes.

- Las estipulaciones comunes ordenadas por el juez o por el pretor, se encargan de velar por los intereses del pupilo.

16.1.5 ESTIPULACIONES INUTILES

Las estipulaciones son inútiles por regla del derecho civil, y será nula ya que no produce una obligación. Las instituciones de Justiniano nos dicen que existen causas para que la estipulación sea inútil aquí las siguientes:

- ✓ Cuando una de las partes determine pagar con un objeto que no existe.
- ✓ Si alguno pacte pagar con una cosa sagrada que creyó que era pública.
- ✓ Si alguno responde que otro dará o hará.
- ✓ Si la respuesta no concuerda con la pregunta.
- ✓ Si tú estipulas por aquel que se encuentra bajo tu potestad, o si él estipula por ti.
- ✓ El mudo y el sordo no pueden estipular ni prometer.
- ✓ El loco no puede ejecutar ningún negocio, porque no entiende.
- ✓ El impúbero sometido no puede obligarse, ni aun con la autorización de su padre.
- ✓ Es nula si se somete la obligación a una condición imposible.
- ✓ La obligación verbal no puede contraerse entre ausentes.
- ✓ Nadie puede concretar que se le dé después de su muerte de la muerte.
- ✓ Ninguno puede válidamente estipular la cosa que algún día será suya.
- ✓ Si el estipulante tiene intención de una cosa y el promitente de otra.
- ✓ Si la promesa es una causa torpe.

16.1.6 ESTIPULACIONES DE ESCLAVOS E HIJOS DE FAMILIA

El esclavo es civilmente incapaz de contratar, mas sin embargo lo puede ser acreedor tomando la capacidad del amo. Por este intermedio, el amo se hacía acreedor sin saberlo, pero no podía obligarse por su conducto; lo que es contrario a la equidad.

El hijo de familia es capaz de obligarse civilmente, y puede ser perseguido por terceros por la acción nacida del contrato, o bien ejercitarla contra el padre.

Cuando el hijo de familia se obligaba con motivo de sus peculios, los terceros sólo tenían acción contra él.

16.1.7 DIVERSAS APLICACIONES DE LA ESTIPULACION

La estipulación es una forma de contratar distintas convenciones y tenía una infinidad de aplicaciones, también se daba para que varios deudores pudieran obtener préstamos y para garantizar el pago de una prestación.

16.1.8 ESTIPULACIONES Y PROMESAS ACCESORIAS

Los que estipulan al lado del acreedor se llaman adstipulatores. Y los que prometen al lado del deudor se llaman adpromissores. Y ambos sirven para facilitar o garantizar los efectos del contrato principal.

Respecto de lo que estipulamos, podemos agregar otra persona que estipule lo mismo, al cual comúnmente llamamos adstipulator.

Hay también, los que suelen obligarse por aquel que se compromete, unos llamados sponsors, otros fidepromissores, y otros fiadores.

El adstipulator es un acreedor accesorio con calidad de mandatario se estipula el mismo objeto que el estipulante principal, esta estipulación cuenta con las siguientes ventajas: el adstipulator puede seguir al deudor, el adstipulator es personalmente acreedor, es acreedor accesorio, no puede cambiar la estipulación acordada puede estipular menos mas no más, es mandatario del acreedor principal y tiene la obligación de entregarle cuentas pudiendo ser forzados por la ley Aquilia.

La adstipulatio tenía ciertas reglas: a) el crédito del adstipulator no es hereditario. b) un esclavo no puede ser adstipulator solo por cuenta del amo. C) el hijo de familia puede ser adstipulator, pero su crédito no pasa a su partefamilias.

El adpromissor es el que se compromete accesoriamente con el promitente principal para garantizar al acreedor contra riesgo de insolvencia del deudor.

Este procedimiento permite a acreedor hacerse pagar más rápidamente que si toma una garantía real.

Los adpromissores abarcan tres especies

- Los sponsors, cuando la estipulación exigía el uso del verbo spondere (prometer), y era solo para ciudadanos romanos.
- Los fidepromissores, que era para ciudadanos y peregrinos. Hecha con la pregunta: fidepromittis? Y respuesta con: fidepromitto.
- Los fideiussores, se obligaban por la pregunta: fideiubes? Y respuesta con: fideiubeo.

16.1.9 SPONSIO Y FIDERPROMISSIO

El sponsor debe tener la ciudadanía y el fiderpromissor puede ser peregrino, ambos con los mismos principios y sirven de garantía en los contratos verbis, su obligación no es hereditaria.

Algunas características son:

- Son deudores y pueden ser perseguidos.
- No pueden prometer más que el deudor principal.
- Son mandatarios del deudor principal.

16.1.10 FIDEIUSSIO

Se le llama fiador el que se obliga en nombre ajeno, puede ser ciudadano o extranjero, aparte del deudor principal exigimos que otros se obliguen con el fin de tener más asegurada la obligación, se obliga por medio de la Idem fideiubes.

Caracteres de la obligación del fiador. Se hace una obligación principal, se puede unir a cualquier obligación, debe tener el mismo objeto que la principal de lo contrario es anulada, el fiador no puede prometer engrandecer la obligación pero si la puede disminuir, La obligación del fiador era perpetua, no caduca, y se transmite por muerte del fiador a sus herederos.

Relaciones del acreedor con sus fiadores. Los fiadores están obligados con el acreedor y este puede exigir el pago a cualquiera si uno paga libera a los demás de tal modo se protege a los demás fiadores obligando al deudor principal, para que ceda la deuda al fiador que pueda pagarla y así liberar a todos.

Esto era un atropello para el fiador que pagaría pues en nada le beneficiaba, por eso podía tomar acciones en contra del deudor, esto se establecía con el beneficio de división y discusión.

Del beneficio de división. Dada la ley Furia por Hadriano los fiadores por medio de su derecho la podían invocar para la división de la deuda, la división se efectuaba entre fiadores solventes en la Litis contestatio. Este beneficio no es para fiadores de tutor ni para los que niegan la obligación.

Del beneficio de discusión. El fiador puede ser perseguido por el acreedor, que en el mismo caso debía proceder pero en contra del deudor principal, el acreedor cuenta con dos acciones una es contra el deudor otra contra el fiador en caso de que el deudor no pagara todo el fiador pagaría el resto, que sería el método fideiussio indemnitis.

Relaciones de los fiadores entre sí y con el deudor principal. El fiador pago la deuda de otro, por lo que es injusto y debe tomar acción contra el deudor principal y los otros fiadores, todas las excepciones se dan por igual entre fiador y deudor.

Recursos contra el deudor principal. El fiador puede ejercer dos acciones en contra del deudor, si fue por ruego ejerce la acción mandati y si el compromiso fue sin ruego, pero el fiador paga ejerce contra el deudor la acción negotiorum gestorum.

Recurso contra los demás fiadores. se da la cesión de la acción de acreedor a un fiador, con la finalidad de que este cobrara a los demás cofiadores, por tal acto se pensaba que ya no existía la acción, y que los demás fiadores quedaban liberados, pero no es así, el hecho es que el acreedor vendió su crédito a uno de los fiadores y ahora es a él al que se le tiene que pagar.

Extinción de la fianza. Se extingue por dos vías, una es de consecuencia y la otra es directamente. Por consecuencia se da cuando la obligación principal se extingue de modo absoluto. Por vía directa se da en virtud de una causa que sólo libere a un fiador en su relación con el acreedor.

16.1.11 EL PRESTAMO ESTIPULATORIO Y LA EXCEPTIO PECUNIAE NOM NUMERATE

La estipulación del contrato litteris obliga al deudor aun sin causa, así el acreedor podía perseguir al deudor para exigirle el pago, el deudor igual podía defenderse pero tenía que demostrar pruebas. De manera que en virtud para este surgió una reforma en la cual él podía estipular sobre non numeratae pecuniae- de dinero no entregado. Esto era una prueba, y por tal consecuencia a hora era el acreedor el que tenía que mostrar la evidencia del préstamo. Esta excepción tenía duración de cinco años y bajo Justiniano duro dos años más, expirando el año y no tenía acción contra el acreedor, y el deudor reclamaba su vale para anular la obligación.

16.1.12 LA ESTIPULACION DE INTERESES

Algunos acreedores, cobraban un interés a los deudores, este interés era aparte de la cantidad dada, para proteger a los deudores Caracalla les concedió la non numeratae pecuniae. Esta se empleó en el mutuo para producir intereses.

16.1.13 ACCIONES QUE NACEN DE LA ESTIPULACION

Las Institutas de Justiniano dicen que la estipulación produce dos acciones: la *Condictio*, que es cierta y la *ex stipulatu* que es incierta. Hay dos clases de condiciones, si se trata de dinero será *Condictio certae creditae pecuniae* y si es cosa distinta será *Condictio certae rei* o *tricitaria* si el objeto es *incertum* da lugar a la *actio stipulatu*.

17 CAPITULO

17.1 LOS CONTRATOS FORMADOS LITTERIS

17.1.1 EL CONTRATO LITTERIS EN SU FORMA ARCAICA

Pertenece al derecho civil solemne y ejerciendo un derecho estricto que es la *Condictio certae creditae pecuniae* –la condición de una cantidad de dinero–.

Los contratos *litteris* basados en un escrito o *codex*, he de allí su nombre, su gran diferencia con los contratos *verbis*.

Estos contratos dejaron de existir desde la época de Justiniano, y se sabe muy poco de ellos, ya que no figura como los demás contrato y lo poco que se sabe se lo debemos a Gayo, Marco Tulio Cicerón.

En los escritos del *codex* estaban los nombres de las personas que en algún momento habían contratado se les llamaba –*nomina*–. Y los que estaban escritos para verificar un préstamo de dinero se les llamaba *arcaica nomina*.

Así el contrato formado re demostraban que se había realizado el préstamo. La inscripción se llamaba *transcriptitium nomen* –nombre transferido, engendrando una obligación, para donar, para obligarse a pagar el dinero, o se transforma en obligación *litteris*.

17.1.2 SU FORMA, CONTENIDO Y ESPECIES

Su nombre bastante claro, los contratos mediante la escritura, el *codex* donde el *paterfamilias* tiene su registro, a continuación los requisitos para que esta obligación se pueda formar.

1. Tanto en el *codex* del acreedor como en el deudor debía estar escrita la cantidad de dinero saliente –*expensum ferre debitori*– y entrante –*acceptum*–.

y tiene que ser la misma. Pero después en la época clásica bastaba que solo apareciera en el codex del acreedor.

2. Estos escritos se anotaban sobre las tabulae o codex accepti et expensi – libro de entradas y salidas, así el paterfamilias llevaba sus cuentas.
3. No es necesaria una mención del deudor, bastaba que este anote en su codex la entrada de dinero.

Las obligaciones del contrato litteris se les llama transcriptia –nombres transferidos, debido a que es una transferencia lo que se hace y se puede hacer de persona a persona y o de la cosa a persona.

La transcriptio a re in personam. El acreedor anota en su codex lo que recibió del deudor por una venta. Según Gayo esta entrega no se consume, se da una obligación literal con un pago y préstamo ficticio.

La transcriptio a persona in personam. En esta no cambia la causa, si no la persona el deudor involucra a un tercero, que a su vez debe dinero al deudor, así el tercero paga al acreedor lo que debe el deudor, quedando así este liberado. El acreedor acepta el pago y lo anota en el codex.

Objeto del contrato litteris. Esta obligación se da con el escrito que hacía el ciudadano en su codex. A diferencia de al stipulatio, el contrato litteris solo puede referirse a dinero, son sancionadas por la actio legis sacramentum in personam.

17.1.3 CHIROGRAPHIA Y SYNGRAPHAE

Estos fueron los contratos para reemplazar a los contratos litteris, eran usados por los griegos, los chirographa son firmados por el deudor y quedaba en manos del acreedor, el syngraphe llevaba la firma de ambas partes y se hacía un duplicado.

17.1.4 SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS DEL CONTRATO LITTERIS Y DE LA ESTIPULACION.

Las semejanzas entre la estipulación y el contrato litteris son de derecho civil, solemnes y unilaterales. Las dos ejercen una acción sin saber la causa por la cual se comprometieron los contratantes.

Las diferencias, se puede decir que no son iguales, el contrato litteris es una mención escrita se puede dar para sordos, mudos, ausentes. No es admisible para peregrinos, esclavos y los hijos de familia. Y siempre tiene por objeto una cantidad de dinero.

18 CAPITULO

18.1 LOS CONTRATOS FORMADOS RE

18.1.1 EL MUTUO

Los contratos RE:

- Mutuo
- Comodato
- Deposito
- Prenda

El mutuo es contrato que todavía pertenece al derecho civil. Los contratos RE y los consensuales se aplican a cada uno o una operación especial. El contrato mutuo es el que se realiza plenamente la justicia conmutativa que inclina a la voluntad a dar estrictamente a cada persona lo que a ella corresponde conservando la igualdad de cosa recibida y cosa entregada.

El mutuum o préstamo de consumo es el contrato por el cual una persona (el mutante) trasfiere gratuitamente la propiedad de una cosa genérica a otra persona (el mutuuario) que se obliga a restituirla a cabo de cierto tiempo.

Gallo en sus Institutas dice “es por esto que se llama mutuo por lo que yo te he dado, cesa de ser mío para ser tuyo” (Unde etiam mutuum appellatum est, quia cuod ita tibi a me datum est ex meo tuum fit) y Paulo dice “el digesto se denomina dación en mutuo por que el objeto se hace de mío tuyo” (appellata est autem mutui datio ab eo cuod de meo tuum fit et ideo si non fiat tuum non nascitur obligatio). Mutuum viene de muto-as-are-avi-atum, verbo que significa mandar cambiar de donde el mutuo implica un cambio.

18.1.2 FORMACION Y OBJETO DEL MUTUO

El mutuum, contrato real que exigía para su perfección la entrega de una cosa propiedad del mutuuario. Por tanto son dos sus elementos:

- La datio rey que es la entrega de cosa fungible.
- La conventio que era el acuerdo que tenían las partes.

Las cosas que podían darse en mutuo son:

- ✓ Vino
- ✓ Aceite

- ✓ Trigo
- ✓ Dinero

El mutuo excluye todo cosas inmuebles, los muebles como los esclavos y algunos animales. Las cosas dadas a titulo mutuo pasan al patrimonio del mutuario.

Las consecuencias de la datio son las que siguen el tradens (el que entrega) no es propietario y no está autorizado a entregar la cosa. En tanto que el objeto se encuentre en manos de quien lo recibe (accipiens) si le ha consumido de mala fe está obligado según el derecho común por la acción ad exhibendum (para mostrarlo), si el consumo ha sido de buena fe esta consunción lo libera. Es igualmente nulo cuando el que lo entrega aunque es propietario es incapaz el mutuo en el derecho civil el mutuante no contrae ninguna obligacion y el mutuario queda ligado por su dolo del cual no puede liberarse.

El mutuario debe cosas fungibles por lo que la perdida no lo libera.

- a. El género de las cosas debidas se determina por el de las recibidas.
- b. La calidad de las cosas debidas se determina por las cosas recibidas.
- c. La cantidad de vida se determina por la cantidad recibida.

El mutuo es un contrato gratuito pero igualmente tiene la obligacion de pagar intereses.

18.1.3 LOS INTERESES EN EL MUTUO

Los intereses se deben solo cuando haya una estipulación. La tasa de interese las reglamentaron las doce tablas fijando 8 1/3 % ósea una onza. Después la ley Genucia prohibió el préstamo a interés. Ciceron introdujo de nuevo el interés por meses llamadas centesimae y establecio 1 % mensual. Justiniano fijo el 6 % a particulares, 8 % a comerciantes disponiendo que el nauticum foenus no pasara del 12 %.

18.1.4 SANCION DEL MUTUO

La obligacion del mutuario es de derecho estricto este contrato se sanciona por la *condictio certae creditae pecuniae* (convicción de cantidad cierta de dinero).

18.1.5 DIFERENCIAS DEL MUTUO CON LOS DEMAS CONTRATOS REALES

Los contratos reales se subdividen en dos grupos por un lado está el mutuum y por el otro está el comodato, el depósito y la prenda. El mutuo es aquel que recibe o contrata una obligación cuyo objeto es genérico en los otros el deudor debe un cuerpo cierto, como el depósito que se dan a guardar cosa ingenere y no puede disponer de ellas y las tiene que devolver.

La obligación que nace de los contratos RE es de buena fe el mutuo es unilateral, es sancionado por una acción *stricti iuris*. Y los otros son sin *alacmaticos* imperfectos y se sancionan por una acción directa y contraria.

18.1.6 FOENUS NAUTICUM

El *nauticum foenus* (préstamos a la gruesa también llamado dinero que se traslada) es un préstamo hecho a un armador para empresas marítimas. El mutuario se propone trasportar le dinero prestado se libera al restituir el dinero prestado los intereses son considerables, por un motivo semejante los intereses no son estipulados.

Mohatra; es una institución que se desarrolló en derecho pos Justiniano tiene su base en un texto de Ulpiano que dice “me pediste que te diese unas monedas en préstamo no las tenía y te di una cosa para que la vendieras y dispusieras del dinero”. Así el mutuario vendía el objeto y disponía del dinero.

18.1.7 EL SENADOCONSULTO MACEDONIANO

El senadoconsulto macedoniano fue expedido en el reinado de Vespaciano y decide que los préstamos de dinero a los hijo de familia no darán ninguna acción al mutuante en su contra. Esta senadoconsulto solo concedía una *exceptio* no privada al préstamo de toda eficacia, dejaba subsistir una obligación la *exceptio* se aplica solo a préstamos de dinero.

18.1.8 EL COMODATO

El comodato o préstamo de uso en un contrato por el cual una persona que es el comodante entrega gratuitamente una cosa otra persona que es el comodatario, para servirse de ella y devolverla después de haber hecho el uso convenido.

Commodatum; viene de commodum que significa servicio utilidad, commodo-dare dar utilidad o servicio. Su etimología procede del verbo commodo-as-are disponer en la medida conveniente, prestar.

18.1.9 FORMACION Y OBJETO DEL COMODATO

Para que este se forme es necesario que se haga la entrega de la cosa al comodatario. Así conservamos tanto la posesión y la propiedad de la cosa dada en comodato pero esta cosa no la hará suya el comodatario. Como se trasfiere la propiedad de la cosa podremos prestar la cosa ajena, el comodatario solo tendrá la simple detención del objeto.

Ulpiano dice “non potes commodari it cuod usu cosumitur (no puede ser objeto de comodato lo que se consume por el uso)”. El comodatario nos queda obligado por recibir una cosa pero él está obligado a devolver la misma cosa que recibió.

Este contrato es gratuito no se exige remuneración; habrá un arrendamiento si acaso se da dinero, o un contrato innominado si se da otra cosa. El comodato versa sobre cosas muebles e incluso inmuebles, las cosas ingenere no pueden ser objeto de comodato.

18.1.10 EFECTOS DEL COMODATO

El comodatario debe destituir el objeto recibido no debe usarla más que para lo que haya sido prestada, sino cumple debe reparar el daño. Gallo dice “esto es el comodatario debe prestar tal diligencia en la conservación del objeto que le ha sido prestado”, como la que prestaría el tipo ideal de un diligentísimo padre de familia porque el contrato es su beneficio.

El comodante queda con la propiedad o posesión del objeto que ha prestado temporalmente al comodatario y solo responde por su dolo. El comodante debe indemnizar al comodatario por los gastos que haya hecho por la conservación de la cosa.

18.1.11 SU SANCION

El comodato es un contrato de buena fe sin alacmatico imperfecto solo se obliga al deudor el comodante tiene como sanción de su derecho la actio comodati directa en contra del comodatario para que le devuelva su objeto y reclamarle los daños y perjuicios. Y el comodatario puede usar el derecho de retención en tanto el comodante no lo reembolse y ejecuta la actio comodati contraria.

19 CAPITULO

19.1 LOS CONTRATOS FORMADOS RE

19.1.1 19.1 EL DEPÓSITO, SU FORMACION, OBJETO, EFECTOS Y SANCIONES

En el contrato de depósito, tenemos al depositante y al depositario, consisten en entregar una cosa al depositario el cual la guardara y la devolverá cuando se le diga, este contrato suele ser gratuito, es de buena fe, sinalagmático e imperfecto.

Su formación. Se requiere una cosa u objeto la cual se entregara al depositario, este solo la guardara pero no le pertenece pues el objeto sigue siendo de el depositante, también se pueden depositar cosas propias y ajenas.

Su objeto. En el depósito siempre tienen que manejarse cosas muebles, no importa que sean consumibles o no, el depositario no debe servirse de la cosa porque la debe regresar como la recibió.

Sus efectos. El depositario tiene la obligación de devolver la cosa en el tiempo establecido o antes si lo requiere el depositante. Según Juliano se puede actuar con la acción del dolo en contra del depositario en caso de no querer devolver el objeto; y por otra parte el depositante debe recompensar al depositario por las molestias que causo por tener la cosa.

Las obligaciones del depositante; es responsable de toda falta, pues el contrato es un interés suyo y debe reembolsar al depositario.

Las obligaciones del depositario; está obligado a devolver la misma cosa que se le ha sido confiada, si entrega la cosa en mal estado se le demandara con el objeto de que no entregue la cosa será por -dolo malo- no debe hacer uso de la cosa .

Sus sanciones; el depositante tiene la acción *actio depositi* en contra del depositario, para que devuelva la cosa. El depositario tiene la acción *depositi contraria* para que sea reembolsado por el daño que le causo la cosa.

19.1.2 FORMAS ESPECIALES DEL DEPÓSITO

El depósito necesario; se da repentinamente, puede ser por un hecho ajeno al depositante como un incendio, inundación etc. Aquí el depositante tiene que elegir a cualquier persona de depositario pues lo que le interesa en ese momento es salvar sus cosas que están en peligro.

Existen aboliciones al derecho común en este caso; una es porque el depositario niega tener la cosa o simplemente no la quiere devolver así que es condenado y los herederos de este están ligados con él y se les condena también —ex depositi—dolo malo.

Deposito voluntario. El depositante pleno de escoger al depositario.

Secuestro; es cuando el depósito se encuentra en manos de un tercero, llamado sequester, de una cosa mueble, inmueble o incluso una persona sobre la que hay disputa entre dos o varias personas. El secuestro obedece a las reglas del “Deposito” ordinario, se distinguen por objetos muebles e inmuebles y aun personas. El sequester tiene la verdadera posesión de la cosa depositada, pero el beneficio de esta posesión es adquirida en definitiva por la parte que triunfe.

Deposito irregular. A diferencia del depósito común, en este caso el depositario puede proveer de la cosa, por ejemplo si recibió dinero solo puede gastar, siempre y cuando regrese la misma cantidad cuando se le pida.

19.1.3 EL PIGNUS, SU FORMACION, OBJTETO, EFECTOS Y SANCIONES.

La prenda —pignus- el deudor hace la entrega de la cosa al acreedor para garantizar su crédito, con la finalidad de devolverla al liquidar el préstamo.

Se le llama prenda por que hace la entrega en mano. Este contrato garantiza la obligacion se extingue con el pago total.

Su formación; se da en el momento que el acreedor recibe la cosa y tiene ya la posseion de esta, pero la propiedad sigue siendo del deudor.

Su objeto; se puede establecer con cosas mueble e inmueble, este contrato beneficia a ambas partes, al deudor por poder obtener crédito y al acreedor por garantizar su pago.

Al no tener su pago el acreedor puede vender la prenda, siempre y cuando le de aviso al deudor y este haga caso omiso, el acreedor no está obligado a vender, pero su heredero por derecho si puede hacerlo.

Se dan ciertas obligaciones; el deudor debe pagar por gastos que se dieron por la conservación del objeto y reembolsar al acreedor por daño que le causo por dolo o culpa. Es responsable si dio una cosa en prenda que es de un tercero.

Sus sanciones; el deudor ejerce la actio pigneratitia en contra del acreedor, por no entregar la prenda hecho el pago y el acreedor tiene la actio pigneratitia contraria, para que le reembolsen de los gastos que realizo por el objeto en prenda.

19.1.4 FORMAS ESPECIALES DEL PIGNUS

Pignus Gordianum. Hecha por Gordiano se le permite al acreedor retener la prenda al finalizar el pago, a causa de otros créditos.

La anticresis. Es un pacto entre ambos, en el cual disponen que los frutos que de la prenda pagaran el crédito.

20 CAPITULO

20.1 LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENTO

20.1.1 LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENTO

Los contratos consensuales son la compraventa, el arrendamiento, la sociedad y el mandato.

20.1.2 LA EMPTIO-VENDITIO

La compraventa viene diferenciada del cambio o permuta; en esta se da mercancía y se recibe mercancía, los papeles de las partes son idénticos; en la compraventa se da mercancía por una de las partes (el vendedor) y por otra parte (el comprador).

Hay compraventa en su tercera etapa cuando una parte llamada vendedor procura la libre posesión y el disfrute completo de una cosa determinada a la parte llamada comprador da el pago de un precio fijado en dinero.

Se le da el nombre de vender a aquel que debe procurar la cosa y tiene la acción venditi o exvendito (de la acción de venta). El comprador es el que debe dar el precio y su derecho está sancionado con la actio empti o ex empto (acción de compra). Se forma este acuerdo entre las partes con la cosa y el precio no se requiere un escrito si las partes han acordado pero para Justiniano era indispensable este requisito.

20.1.3 SU EVOLUCION HISTORICA HASTA LLEGAR A CONTRATO CONSENSUAL

Venta primitiva en Roma por la Mancipatio

Atraviesa en Roma por tres etapas en la primera el vendedor se hace mancipar el precio del comprador y este se hace mancipar la cosa no era un verdadero contrato era una transferencia reciproca solo podía hacerse de contado, terminada no subsistía ninguna obligación salvo la obligación del mancipante, no era accesible para los peregrinos.

Venta por una doble estipulación

Es la segunda etapa el vender y el comprador se comprometían por dos estipulaciones reciprocas una para entregar la cosa la otra para pagar el precio si una parte no cumplía podía obrar contra la otra la cual estaba obligada iure civile. Este acto estaba más ventajoso que el anterior la compraventa pudo hacerse a crédito, lo cual es básico en el comercio y pudieron utilizarla los peregrinos.

Venta consensual

Las relaciones cada vez más numerosas con los pueblos que surgió la idea de una compraventa consensual, operación o negocio del derecho de gentes y fue reconocido por el derecho civil que lo formulo como contrato sancionado con dos acciones de buen fe. Este contrato era muy simple despojado de toda formalidad bastaba el acuerdo de la partes sobre la cosa a entregar y el precio a recibir pudo ser utilizado por todo el mundo.

La compraventa es un derecho de gentes y se perfecciona por el consentimiento no trasfiere la propiedad.

20.1.4 DIFERENCIAS ENTRE LA EMPTIO-VENDITIO CONSENSUAL Y LA COMPRAVENTA MEXICANA ACUTAL

En el derecho Romano la compraventa no fue un contrato traslativo de dominio, el vendedor solo tenía la obligación de entregar la cosa y garantizar una posición al comprador en nuestro derecho actual la compraventa es un contrato traslativo pues aunque el artículo 2248 del código civil dice “habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio en dinero” y en el artículo 2014 dice “la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato”. En cambio en el derecho Romano era necesario forzosamente la tradición de lo objeto; por tradiciones y usucapiones se trasfiere la propiedad de las cosas.

Con objeto de que todos ciudadanos y no ciudadanos, pudiesen en Roma comprar y vender, no se exigió que la compraventa transfiera la propiedad sino tan solo la posesión; de aquí que bastara poseer para poder vender, no era necesario ser propietario. En cambio en nuestro derecho actual 2269 del código civil claramente estatuye “que ninguno puede vender si no lo que es de su propiedad”.

20.1.5 ELEMENTOS DE ESTE CONTRATO

Son dos elementos aquí en continuación:

Cosas materia del contrato

El principio general es que no hay compraventa sin mercancía pero este principio sufre excepciones en un fragmento de Pomponio que dice ósea que también podrán comprarse los frutos que se recolectaran y los que separa. Podemos decir que puede ser materia de este contrato todo lo que pueda entrar en patrimonio del comprador. Se puede hacer rectamente venta de todas las cosas que una persona puede tener poseer y perseguir según Paulo no pueden ser objeto de compraventa las cosas que estén fuera del comercio.

Pueden ser objeto de venta

- A. Las cosas corporales pertenezcan o no al vendedor.
- B. El derecho, si se trata de un derecho real que aún no existe separado de la propiedad la venta es válida; y si se trata derechos reales existentes no se les vende válidamente. Así el usufructo, la enfiteusis y la superficie se venden igual que las cosas iguales; por lo contrario el derecho de uso no se vende al igual que las servidumbres y la hipoteca.
- C. Los créditos, si se vendió un crédito que no debe responder de que el deudor es solvente pero si de que existe un deudor.
- D. Una herencia, cuando alguno vende una herencia debe existir esta para que haya venta si se vende una herencia de alguien que vive o no existe el acto es nulo.

El Precio, es la contraprestación que debe engendrar el comprador a vendedor, debe consistir únicamente en dinero. El precio es el valor que se estima de una cosa un valor que se fija en dinero; el precio es el elemento esencial de la compraventa y tiene tres características: debe serio (verum), determinado (certum) y adecuado al valor del objeto (iustum).

El precio debe ser verum. El precio debe ser serio y lo será si el vendedor tiene la intención de exigirlo y el comprador de pagarlo si falta esta intención el precio es ficticio; fue admitida la validez de una venta por una moneda y no se considera donación.

El precio debe ser certum. No hay compraventa si el precio no es determinado y conocido desde un principio. La compraventa será nula cuando la determinación del precio se deja al arbitrio de una de las partes, pero no lo será cuando se conviene que un tercero sea el que fije el precio.

El precio debe ser iustum. Debe ser adecuado al valor del objeto; si el comprador aprovechando la necesidad del vendedor compra a menos de la mitad el vendedor puede pedir la rescisión del contrato salvo que el comprador abone lo que falta.

Las arras, era una suma de dinero o un objeto cualquiera puede ser un anillo que unas de partes entregaba a su contraparte como señal y prueba de la conclusión del contrato. Podríamos decir que las arras son un pre contrato o una promesa de contrato por ellas las partes se obligan a terminar el contrato que desean celebrar.

20.1.6 EFECTO DEL CONTRATO PARA EL VENDEDOR

Un texto de Paulo enumera tres obligaciones a cargo del vendedor: entregar la posesión de la cosa, garantizar contra la evicción y abstenerse de todo dolo.

Entrega de la cosa. El vendedor cumple con su obligación de entregar la cosa dándole la Posesión al comprador; lo que significa lo que el comprador debe defenderse con cualquiera que les dispute la Posesión por la vía de los interdictos pues el tendrá lo que les debido. La vacua possessio (la libre Posesión) a esto se limita obligación de entregar a la libre posesión y se considera entregada aunque la cosa le pertenezca a un tercero que puede venir a reclamarla, el vendedor cumple con su obligación de la siguiente manera:

1. Debe entregar todo lo que haya vendido, si entrega menos podría exigírsele por la actio empti.
2. El vendedor debe entregar la misma cosa al comprador y pasarle todo los derechos que sobre ella tenga, si tiene la propiedad debe dársela al comprador.
3. Con la cosa vendida deben ser entregados todo sus accesorios así como frutos y productos que la cosa haya producido.

20.1.7 EL SANEAMIENTO POR EVICCIÓN

Hay evicción toda las veces que la cosa es quitada por efecto de una sentencia. Si el comprador sucumbe por un interdicto no hay evicción por que le queda el recurso de la acción real, la garantía de evicción se considera como una consecuencia natural de contrato de buena fe.

La parte amenazada de evicción se dirigida a la otra parte para pedirle que interviniera en el proceso y le diera los medio para defenderse. La promesa de garantía contra la evicción figura contra el número de las obligaciones del vendedor el comprador se hacía estipular del vendedor promesa que era incierta. Cuando la compraventa es consensual el comprador para precaverse de la evicción solo tenía el derecho de exigir al vendedor que le prometiera garantizar contra la evicción, pues el contrato ya no era de bueno fe. La obligación de garantía fue vista en la compra venta de tal modo que el comprador que sufría una evicción tuvo el derecho de hacerse indemnizar por la actio empti.

El vendedor está obligado en virtud del mismo contrato a garantizar al comprador contra la evicción, la actio empti sanciona esta obligación. Las acciones en garantía solo se pueden usar en:

- A. La evicción sufrida por el comprador. Tuvo por causa la falta de derecho del vendedor que vendió una cosa de la cual no era propietario.
- B. Si el comprador no conocía el riesgo de la evicción.
- C. Si dio oportuno aviso al vendedor de las pretensiones del tercero.

20.1.8 LOS VICIOS OCULTOS

Las disposiciones esenciales del edicto de los ediles curules son tres:

1. El vendedor está obligado a declarar todos los vicios que disminuyan la utilidad y el valor de la cosa, si los declara se libera de toda responsabilidad pero si no se expone a dos acciones. 1 A la quanto minoris o aestimatoria o la redhibitoria (a la de reducción de precios o la resolutoria) esta acción tenía dos objetivos:
 - a. La acción redhibitoria para resolver el contrato como si no hubiera existido la compraventa.
 - b. La acción quanto minoris o aestimatoria tiene la finalidad que el comprador obtuviera una deducción el precio manteniéndose el contrato firme. Esta se exige al año (la ley federal de protección al consumidor en su artículo 31 da estas mismas acciones).
2. El vendedor debe prometer indemnización tanto por los vicios que le conozca como por los que sean desconocidos pues debe conocer lo que vende.
3. Finalmente los eriles hicieron responsable al vendedor de todas sus declaraciones y dichos relativos a los vicios y cualidades de la cosa.

20.1.9 OBLIGACION DE NO COMETER DOLO

El vendedor debe responder de no haber en el dolo malo, que no consiste solamente en hablar oscuramente con ánimo de engañar, sino también en disimular con insidia esta obligación produce efectos importantes:

1. En todos los casos en que la cosa vendida pertenezca al vendedor debe transferir la propiedad al comprador.
2. Cuando la venta tiene por objeto una cosa ajena y lo sabe el vendedor le compete la *actio emptio* al comprador de inmediato.
3. La cláusula de no garantía cuando es insertada de mala fe por el vendedor que conoce el riesgo de la evicción.
4. El vendedor está obligado independientemente del edicto *edilicio* por todos los vicios que le conoce y ha disimulado.

20.1.10 EFECTOS DEL CONTRATO PARA EL COMPRADOR

La principal obligación del comprador consiste en pagar el precio y su obligación es mayor que la del vendedor.

El vendedor tiene una acción para perseguir al comprador pero esta no le ofrece ninguna garantía y el vendedor tiene otros recursos.

1. El derecho de retención. Esto es el vendedor no entregaba la cosa hasta que le pagara el precio, pero no se admite cuando el vendedor dio crédito al comprador.
2. El derecho de reivindicación. Cuando el vendedor entrega la cosa antes de que el comprador la pague.
3. El vendedor no pagado puede reservarse el derecho de hipoteca sobre la cosa vendida.
4. La *lex commissoria*. En la cual el vendedor se reserva el derecho de resolver el contrato si el comprador no paga.

El comprador está ligado por varias obligaciones accesorias que derivan de la equidad y de la buena fe desde el día del contrato está obligado a pagar los impuestos también desde ese día debe reembolsar al vendedor los gastos que haya hecho por la conservación de la cosa.

20.1.11 LOS RIESGOS EN LA COMPRAVENTA

La regla general es que el comprador soporte los riesgos de la cosa vendida o que le vendedor los acepte expresamente.

Si el vendedor no responde de los casos fortuitos tampoco debe aprovecharse de ellos no se le tiene entonces por liberado de sus acciones. De donde si era propietario de la cosa deberá ceder la acciones al comprador como cuando la cosa ha sido destruida o dañada por un tercero.

20.1.12 PACTA ADIECTA FRECUENTES

Lex commissoria. Por esta cláusula en vendedor se reserva el derecho de resolver la compraventa si el precio no le es pagado en un plazo determinado.

Adictio Indien. Por esta cláusula el vendedor se reserva el derecho de vender la cosa a un tercero si este en un plazo terminado ofrece mejores condiciones por mejores condiciones se entiende un mejor precio y un menor plazo.

Pactum de retroverendo. El vendedor se reserva el derecho de comprar nuevamente la cosa por el mismo precio bajo determinados requisitos.

Pactum displicentiae. Este era un acuerdo en virtud del cual el comprador podía rescindir el contrato si el objeto comprado no le satisfacía.

21 CAPITULO

21.1 LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSU

21.1.1 EL ARRENDAMIENTO

Es un contrato por el cual una persona se compromete con otra a proporcionarle el goce temporal de una cosa, o a ejecutar para ella cierto trabajo, mediante una remuneración en dinero, llamada merces. El que se obliga a suministrar la cosa o trabajo es el locutor. El que debe el precio de alquiler, o merces, toma el nombre de conductor.

Los romanos distinguían dos especies de arrendamiento: a) El arrendamiento de cosas, locatio rerum; es la aplicación más importante de este contrato, y b) El arrendamiento servicios, locatio operarum u operis.

Del arrendamiento de cosas

El arrendamiento de cosas es el contrato mediante el cual una persona se compromete con otra a proporcionarle el goce temporal de una cosa, mediante una remuneración en dinero, llamada merces.

El arrendamiento presenta analogía con la venta. Es un contrato perfecto por el solo consentimiento de las partes, de cualquier modo que se manifieste. El escrito y las arras que pueden acompañar al arrendamiento, no son más que medios de prueba

El acuerdo de las partes debe recaer sobre la cosa objeto del arrendamiento, y sobre el precio, elementos que son esencia del contrato:

Por lo general, el arrendamiento puede tener por objeto toda cosa, mueble o inmueble, corporal o incorporeal, susceptible de figurar en el patrimonio de los particulares. Hay que hacer excepción, sin embargo de las servidumbres prediales, que no pueden ser arrendadas sin el terreno a que pertenecen.

El precio de arrendamiento debe presentar iguales caracteres que el precio de venta. Debe, pues, ser cierto. Debe consistir en dinero; si por el disfrute de una cosa se ha prometido una remuneración de otra naturaleza, no hay más que un contrato innominado. Sin embargo, al tratarse del arrendamiento de un fundo, la renta podía ser fijada en especie. En fin, el precio debe ser serio: de lo contrario, no hay arrendamiento.

Efectos del arrendamiento:

El arrendamiento es un contrato sinalagmático perfecto, que produce, como la venta, obligaciones recíprocas a cargo de ambas partes.

De la obligación del arrendador.- Debe proporcionar al arrendatario el uso y el goce de la cosa durante el tiempo del arrendamiento. Para ejecutar su obligación, es decir, para procurar al arrendatario el goce de la cosa arrendada, el arrendador debe entregársela, haciendo pasar a este la detención de la cosa. Debe además, el arrendador garantizarle contra la evicción.

De la obligación del arrendatario.- El arrendatario tiene que pagar el precio convenido, merces, y debe, como el comprador, transferir su propiedad al arrendador. Pero la merces no consiste en un precio único, pagadero en una sola vez para toda la duración del arriendo. Hallase dividida en una serie de prestaciones periódicas, cada una de las cuales, llamada pensio, solo es exigible en el plazo convenido.

El arrendatario está, además, obligado a restituir la cosa arrendada, al expirar el arriendo. Es responsable de todo deterioro sobrevenido por dolo o culpa suyos, porque debe usar la cosa como diligente padre de familia.

De los riesgos en el arrendamiento

En principio, los riesgos son para el arrendador. En efecto, si la cosa arrendada perece por caso fortuito, el arrendatario, que debe devolverla al finalizar el arriendo, y que es deudor de un cuerpo cierto, queda liberado. Por otra parte, cesa de pagar la merces, pues que no es más que la remuneración de su disfrute, y desde que este se hace imposible, ya no debe nada. Es, pues, el arrendador quien soporta la pérdida de la cosa arrendada. Lo mismo sucede con una pérdida parcial o un simple deterioro, pues el arrendatario puede obtener una reducción de la merces, y se libera al fin del arriendo devolviendo la cosa tal como está.

De la extinción del arrendamiento

En tanto que la venta debe proporcionar al comprador la utilidad perpetua de la cosa vendida, el arrendamiento no está destinado más que a suministrar al arrendatario el disfrute temporal de la cosa arrendada. Este contrato, por lo tanto, tiene forzosamente una duración limitada. Cuando termina, se agota la fuente de las obligaciones que emanan de él.

Las causas que ponen fin al arrendamiento son: 1. La expiración del tiempo convenido. 2. La pérdida de la cosa arrendada. 3. El mutuo disentimiento, es decir, el acuerdo de las partes para resolver el contrato. 4. La anulación obtenida por el arrendador. Tiene el derecho de hacer cesar el arriendo cuando el arrendatario abusa del disfrute, o queda dos años sin pagar la merces (en roma el pago de la merces era generalmente anual), y cuando quiere recuperar la casa para habitarla el mismo.

De Servicios

Es un contrato por el cual una persona se compromete con otra a ejecutar para ella cierto trabajo, mediante una remuneración en dinero, llamada merces. Se distinguen la locatio operarum y la locatio operis.

Hay locatio operarum - cuando el locutor le presta determinados servicios al conductor.

Hay locatio operis – cuando el que presta sus servicios recibe de la otra parte la tradición de una cosa sobre la que tiene que realizar su trabajo.

21.1.2 LA ENFITEUSIS

La enfiteusis era en el derecho romano un derecho real, transmisible inter vivos y mortis causa, consistente en el disfrute más amplio de un fundo ajeno. Implicaba, además, que el enfiteuta debía cumplir una serie de obligaciones con el dueño del fundo.

La enfiteusis surge en el Derecho justiniano al fusionarse dos figuras, una romana y otra procedente de la zona oriental del Imperio, siendo los mismos contratos que generaban derechos de crédito, y no derechos reales.

La enfiteusis tenía como antecedente un arrendamiento, más especialmente el de los agri vectigales. Los agri vectigales eran una parte del ager publicus, que el Estado en vez de distribuirla entre particulares, venderla o tolerar su ocupación daba en arrendamiento. El mismo proceder tuvo los municipios y algunas corporaciones religiosas, siendo estos arrendamientos de una duración de cien años o más, es decir, casi a perpetuidad.

Estos contratos de arrendamiento a perpetuidad o por largos plazos existían también en la parte heleno-oriental del Imperio, dados también por el emperador, que arrendaba sus tierras.

Origen del término enfiteusis

Existían dos tipos de concesiones, el llamado ius emphyteuticum y el ius perpetuum, de los cuales no se conocen las diferencias.

Es a fines del siglo IV, o principios del siglo V, cuando las dos concesiones se fusionan y se forma la institución que hoy conocemos como enfiteusis, o como se denominaba en sus términos latinos, emphyteusis.

22 CAPITULO

22.1 LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSU

22.1.1 LA SOCIEDAD

Societas, viene de socius-ii, que significa socio, compañero, asociado. Es un contrato consensual que requiere de varias personas las cuales ponen un bien en

común, para sacar provecho de ellas. Se da desde el momento en que las partes dan su acuerdo, y a partir de ese momento han creado la acción pro socio.

22.1.2 SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS

Para formalizar el contrato las partes se pondrán de acuerdo, para formar la sociedad *–animus contrahendae societatis–*. Se comprometen los bienes de cada individuo, por los cuales tendrán pérdida o ganancia.

Cada socio se debe comprometer a portar una cosa, ya sea dinero o cosas corporales o incorpóreas, ya que no debe ser lo mismo y si alguien aportara menos lo pagara con trabajo.

Los socios buscan como finalidad un beneficio para cada quien, pero hay que decir que: a) una sociedad se forma tanto por interés, tanto para minimizar sus gastos para cualquier proyecto. b) no siempre será satisfactorio el resultado pues se da la posibilidad de que tengan pérdidas, las cuales todos tienen que aceptar.

22.1.3 CONSECUENCIAS ESPECIALES DE SU CARÁCTER DE CONTRATO INTUITU PERSONAE

El contrato de la sociedad se distingue de los demás, porque en este la persona elige al que va a ser su futuro socio, ya que se deben tratar como hermanos de ahí tal dicho. *Socii mei socius, meus socius non est*—el socio de mi socio no es mi socio.

Este compromiso nos explica lo siguiente: a) el socio perseguido se condena solo en lo que pueda pagar *–excepción quod facere potest–*. b) por que en cierto caso de pérdida se rehusaron dar igualdad. c) los jurisperitos no reconocen la sociedad como contrato por tal motivo no se puede condicionar.

22.1.4 REPARTO DE LOS BENEFICIOS

Según Ulpiano dice: se podrán dar ganancias y pérdidas desiguales, debido a las aportaciones de cada quien, se valdrá que algunos no tengan pérdidas debido a su conocimiento, pero lo que no será justo es que alguien quede sin beneficio cuando también colaboro, a esto se le llama sociedad leonina.

22.1.5 OBLIGACIONES DE LOS SOCIOS.

1. Cada socio está obligado a realizar su aportación. Ya sean cosas corporales, créditos servicios etc.
2. El socio está obligado a garantizar los bienes, es decir que será responsable por evicción y vicios ocultos que disminuyan el valor.
3. Cada socio tiene el derecho y obligación de llevar los asuntos comunes. Tanto pérdidas como ganancias se reparten entre los asociados, así que los asociados no se pueden representar recíprocamente y en tratos con terceros de manera que en situaciones de consecuencia obran todos. Y cuando es solo una persona ella misma es acreedor y deudor.
4. Las ganancias, pérdidas y deudas se dan en común, por lo tanto los asociados deberán entregar las cantidades correspondientes.
5. Tanto coasociados como socios, están obligado a responder el primero en dolo y falta y el segundo por la costumbre de obrar mal en sus propios negocios, esto es el *ius fraternitatis*.

22.1.6 ESPECIES DE SOCIEDADES

Principalmente las sociedades se clasifican en universales y particulares. Dentro de las universales tenemos: las universales abarcan todo el patrimonio y las particulares solo se da en los bienes particulares.

Las *Societas universorum bonorum* –sociedad sobre todos los bienes-. En esta sociedad los socios aportan todos sus bienes que han adquirido gratuitamente o penal, con esta causa la sociedad no se perjudica ni se beneficia, es recomendable que se dé entre parientes para evitar la división de la herencia.

La *Societas universorum quae ex quaestu veniunt* –la sociedad sobre todos los bienes adquiridos como ganancia. Se daba para los libertos los cuales no contaban con bienes, los objetos puestos en sociedad eran ingresos de sus trabajos realizados por la sociedad.

En las particulares tenemos:

La *Societas alicuius negotiationis* –la sociedad para algún negocio. Esta sociedad se daba al comercio con un capital formado de aportaciones y deudas de la sociedad, en esta están incluidos los banqueros, traficantes de esclavos, la *vectigalium*, empresas de transporte y trabajos públicos.

La *Societas unius rei* –la sociedad para un asunto. Se basa en una cosa una sola operación, ya sea para comprar o exportar.

Societas vectigales. Es una sociedad de negocios, recaudaban impuestos por lo tanto se necesitaban varias personas por eso se formaba la sociedad esta no se extingue, se pasa a los herederos.

22.1.7 DISOLUCION DE LA SOCIEDAD

Cuando una sociedad se disuelve ya no producirá efectos y una vez disuelta se liquidan los derechos y se procede a la partición y se dispone de acciones pro socio y communi dividendo.

Causas de disolución de la sociedad:

Ex personis. Se termina por la muerte de alguno de los asociados, por la capitis deminutio, o por la venta de sus bienes. La muerte termina la sociedad excepto la Societas vectigalis. Por la capitis diminutio, por la venta de de los bienes.

Ex rebus. Se termina por una perdida imposible de remediar, por lo tanto la sociedad termina, porque no se logró el objetivo.

Ex voluntate. Se da voluntariamente el asociado anuncia su renuncia, si se retira con fraude ya no recibirá beneficios, y si se dan perdidas él también las asumirá.

Ex actione. Se termina cuando por medio de un juicio, cambia la finalidad. También termina por la acción de división, communi dividendo, acción pro socio.

Ex tempore. Se termina, por la llegada de la fecha acordada, pero no la disuelve por completo, porque solo se libera el socio que desea liberarse.

22.1.8 SANCIONES

Las sanciones aquí en seguida.

- Actio pro socio. Ejecutando las obligaciones, como el hacer aportaciones, el reembolso, la indemnización. Es de buena fe y la aprovecha el demandado y lleva la infamia para el condenado.
- Actio communi dividundo. Proviene de una división que los socios pueden pedir atreves de esta acción, que podrá dar la partidura de algún bien. Se hace la adjudicación de los bienes y sigue la sociedad.

23 CAPITULO

23.1 LOS CONTRATOS FORMADOS CONSENSU

23.1.1 EL MANDATO

Mandatum, mando-as-are, de manus que significa dar, encargar, mandar, confiar. Es un contrato en el cual una persona da encargo a otra –minus mandar, mandator- y la otra lo recibe sin pedir nada a cambio. Es sinalagmático y de buena fe.

Este contrato trata de confiar un asunto u objeto a otra persona la cual lo hará sin percibir algo a cambio, ya que los une la amistad. Es un contrato sinalagmático imperfecto consensual y de buena fe.

23.1.2 ELEMENTOS DEL CONTRATO, SU OBJETO

Son tres los elementos de este contrato:

El mandatario se ofrece a realizar algún servicio al mandante. No debe ser algo indebido, como herir o matar. Porque el mandato se basa en cosas de la administración del patrimonio, excluyendo servicios profesionales.

El mandato es regalado de lo contrario sería arrendamiento, y tiempo después paso cobrar una pequeña cantidad.

El mandante debe estar interesado en su mandato, ya que si no lo hay pues tampoco hay acción. El mandatario ni se hace rico ni pobre solo se le indemniza.

23.1.3 IDEAS ROMANAS ACERCA DE LA REPRESENTACION

El mandato tardo en aparecer en Roma, los actos de derecho civil, requerían la presencia del interesado ya que no aceptaban a un representante. En actos solemnes se podía representar por un esclavo con el fin de adquirir crédito.

El derecho civil en el sistema formulario creo el cognitor, fue nombrado el representante en presencia del magistrado y que en litigio formaba una sola persona.

El mandato es contrato de buena fe, pero ha tenido auge apenas en la actualidad. El mandatario debía de rendir cuentas a su mandante en público porque aun y con mandato todas las obligaciones que adquiría recaían sobre el entonces al momento

de rendir cuentas quedaba liberado trasmitía las obligaciones a su mandante.

23.1.4 EFECTOS DEL CONTRATO PARA LAS PARTES

Se dan tres obligaciones para el mandatario aquí las siguientes:

- El mandatario debe cumplir el mandato, solo haciendo lo que el mandante le determino hacer. El mandatario no ejecuta cuando: a) cuando realizo algo que no se le pidió. b) realizo el negocio pero con otros costos, se le sancionaba a que diera el resto, por no respetar el costo que pidió el mandante.

- El mandatario debe rendir cuentas a su mandante y no debe quedarse con nada que no le corresponde, si adquirió derechos de propiedad, si se volvió acreedor o deudor todo lo debe pasar a manos del mandante.

Cualquier falta que ocurra, el mandatario responde por ella, porque el contrato está hecho para beneficiar al mandante.

Entre las obligaciones del mandante se encuentran tres, aquí las siguientes:

- Es obligación del mandate, compensar al mandatario por gastos que este haya tenido que realizar.
- El mandante se ve obligado a contraer todas las obligaciones que haya contraído el mandatario, quedando este libre.
- Por último, el mandante debe responder por su dolo y por toda falta cometidas puesto que él es el interesado en el mandato.

23.1.5 EFECTOS DEL CONTRATO CON RELACION S TERCEROS

En tiempos antiguos los romanos no aceptaban la representación. Este principio lo podemos comparar con la tutela. Asi como termina la tutela también termina el mandato, cuando se determinó que el mandante podía ser perseguido, por los actos que adquirió el mandatario, pero también se hace propietario por el mismo hecho, sin embargo el mandatario puede transferir los bienes del mandante. Para comprender estas circunstancias daremos un ejemplo, con las acciones institoria y excercitoria.

Institor es aquel que quita los beneficios a una empresa o industria, el factor viene siendo el encargado, hijo o esclavo del institor, si un tercero contrata con este, no hay valor puesto que el hijo no está obligado civilmente, así que el tercero puede actuar contra del institor.

Se llama excercitor, al patrón de una nave, que por lo regular era un esclavo o un dependiente, al tercero que contrate con él, se le da la acción excercitoria –acción de patrón—para reclamar sus deudas.

A pesar del progreso el derecho romano no acepto los contratos de representación.

23.1.6 EXTINCION Y SANCIONES DEL MANDATO

Se extingue por:

Por la ejecución del acto encomendado al mandatario b) imposibilidad de ejecutarlo. c) cuando las obligaciones no fueron ejecutadas, pero disuelto el contrato ya no producen efecto. d) por mutuo disentimiento. e) por la voluntad del mandante que tiene el derecho. f) por voluntad del mandatario, siempre y cuando no sea inoportuno. g) por la muerte de alguno de los dos.

Se sanciona por una acción directa y contraria, la primera acción mandati directa el mandante le exige al mandatario cumplir con el mandato y le exige cuentas. La contraria el mandatario le pide al mandante un reembolso.

23.1.7 APLICACIONES ESPECIALES DEL MANDATO

El Mandatum credendae pecuniae o Mandatum qualificatum. –El mandato para prestar dinero--. Mandatum tua gratia. El mandato en tu interés, no produce ni obligación, ni acción de mandato. El Mandatum post mortem. Son los que se cumplen después de la muerte, que en un tiempo no eran válidos hasta la llegada de Justiniano.

24 CAPITULO

24.1 LOS PACTOS

24.1.1 CLASIFICACION DE LOS PACTOS

Existen dos tipos de clasificación, los nudos que no eran sancionados y los pacta vestita que podían ser sancionados entre estos destacan; los pactos que sanciona el derecho civil, los que sanciona el derecho pretorio y los legítimos sancionados por el imperio.

El pacto en pocas palabras viene siendo el consentimiento de dos o más personas, es un elemento esencial en los contratos fue en la época clásica que se le considero como una obligación natural.

En un principio aparecieron los nuda pacta, son los pactos desprovistos por completo de sanción, que la ley de las Doce Tablas le bastaba un simple pacto para extinguir la ipso iure las acciones furti e iniuriarum. Después se reconocieron los pactos, consensuales.

El pretor celebraba todo pacto sin dolo, porque todo pacto no daba una obligación pero si una excepción, después se viene dando la pacta vestita o pacto sancionado. El pretor reconoció el pacto siempre y cuando no se tratara de un fraude o de cosas en contra de la ley.

24.1.2 PACTOS DEL DERECHO CIVIL

Se encuentran los siguientes:

1. Pacta adiecta. Los pactos adjuntos son los que cambian sus obligaciones ya sea en aumento o deducción. Estos se añaden en :
 1. Pacta adiecta en los contratos de derecho civil. En un principio los pactos in y continente y los ex intervalo no fueron sancionados por el derecho civil , el pacto podía disminuir o aumentar y no podía ser sancionado por la Condictio, si el pacto atenuaba la obligación el deudor continuaba debiendo según el derecho civil, la totalidad de lo que había prometido en este caso solo podía disponer de la excepción pacti conventi.- de pacto convenido- pero como el contrato de estricto derecho era unilateral, el deudor no podía tener acción para hacer valer el pacto.
 2. El pacta adiecta en los contratos de buena fe. Los pactos in continenti forman parte de él, mientras que el ex intervalo no, las obligaciones

del in continenti se sancionan de la misma manera como se condujo. Y en el caso del ex intervalo este opera por vía de excepción.

En la primera las obligaciones que crea están sancionadas por la misma acción que nace del contrato. En la segunda las obligaciones pueden no ejecutarse pero si llegara a establecerse alguna, se efectuara hasta que ocurra la demanda.

2. Contratos innominados. Estos resultaban de una prestación hecha en vista o para obtener una prestación recíproca. Este contrato no entra en los nominados, porque toda prestación consiste en dar o hacer. Existen cuatro tipos de contratos:

1. – Aut enim do tibi ut des. (Te doy para que me des)

2.- Aut do ut facias (Doy para que hagas)

3.- Aut facio ut des (Hago para que me des)

4.- Aut facio ut facias. (Hago para que hagas)

En algunos textos no se les llama innominados, se les conoce como negotia nova o contractus incerti –negocios nuevos o contratos indeterminados. Cuando una persona quiere recuperar el objeto se da por la *Condictio ob rem dati* –condición de cosa entregada, o *causa non secuta*. –causa no cumplida-. En los contratos do ut facias - doy para que hagas- el que hacia la datio la puede revocar, notificando al deudor con la *Condictio ex poenitentia* –condición de arrepentimiento-.

24.1.3 PRINCIPALES CONTRATOS INNOMINADOS

Son cuatro los principales tipos de contratos innominados:

- ✓ *Aestimatum*. Consiste en la entrega de un objeto a un tercero para que lo venda, a si este tendrá que dar el dinero de la venta o el objeto si es que no lo pudo vender.
- ✓ *Transactio*. Es un modo de extinguir las obligaciones por un acuerdo de concesiones recíprocas para poner fin a un litigio. El que deja de cumplir con el contrato será penalizado por obrar en contra.
- ✓ *Cambio*. es la principal aplicación y consiste en dar una cosa para recibir otra.
- ✓ *Precario*. Consiste en pedirle a una persona el disfrute de una cosa gratuitamente, con la condición de devolverla cuando se le ordene.

24.1.4 PACTOS DEL DERECHO PRETORIO

Los pactos pretorios son los que se sancionaban con la acción in factum. Aquí los siguientes:

-Pacto de constituto. Consiste en la promesa en la cual no es necesario fijar los días para el pago. Este pacto se sanciona por la acción de pecunia constituta.

Se dan dos aplicaciones en la constituto: el constituto debiti proprii –el acuerdo sobre una deuda propia y el constituto debiti alieni –adeudo sobre deuda ajena.

-Pacto de juramento. Consiste un juramento basado en la afirmación de las partes, para saber la existencia o no del hecho, cualquiera de las partes puede jurar y el juez examinara la verdad de quien juro.

-Receptum nautarum, cauponum, stabulariorum. Lo que asumieron bajo su custodia, el capitán de una nave, el posadero y el establero. Los pasajeros tienen en contra estos, por el daño causado a las cosas que les entregaron y que tenían que vigilar, ya que era su responsabilidad cuidarlas y entregarlas cuando se les ordene.

-Receptum argentariorum. Es el compromiso de un banquero con su cliente, el banquero se compromete a pagar la deuda que tiene el cliente, con un tercero.

-Pacto de hipoteca. Se realiza para que los objetos no se afecten en el cumplimiento de la garantía, basta el acuerdo de las partes.

24.1.5 PACTOS SANCIONADOS POR LAS CONSTITUCIONES IMPERIALES

Los pactos sancionados por la *Condictio ex lege* son:

Donación entre vivos. Consiste en la donación de un objeto, que hace una persona a otra. Al que ejecuta la acción se le llama donante y el que la recibe donatario esta acción es irrevocable. El donante debe ser libre de hacer la donación, en cambio el donatario la puede rechazar.

Antes de realizar la donación se debía ejecutar un procedimiento basado en distintas etapas aquí las siguientes:

Derecho antiguo. Se necesitaban algunos elementos; 1. La *datio*, la entrega de la cosa que hiciera propietario al donatario; 2. Una estipulación para obligar al donante a cumplir; 3. El contrato *litteris* en donante anota en su *codex* la cantidad recibida.

Régimen de la ley Cincia. De dones y regalos, dividido en dos partes; la primera se prohíbe regalos a los patronos y a los abogados recibir sueldos. La segunda no se puede dar donaciones enormes solo entre cónyuges.

Reforma de Antonio Pio. Establecida por el emperador Antonio, dice que la donación hecha por escrito siempre será obligatoria entre ascendientes y descendientes.

Régimen de la insinuación. Consiste en transcribir la donación en los registros de los jueces, no es obligatoria, pero estuvo bajo pena por Constantino Cloro, y limitada a doscientos sueldos.

En época de Justiniano, la donación que exceda se transcribirá en los registros.

Reformas de Justiniano. Para Justiniano la donación escrita o no, sería suficiente para la obligación.

La donación podía revocarse por las siguientes causas; 1. La donación en sub modo y el donatario no podía con la carga; 2. La donación que hace un patrono sin hijos a su liberto; 3. Se revocaba por el egoísmo del donatario.

Donación mortis causa. De cierto modo se puede dar previniendo la muerte por ejemplo; yo le dare si muere, pero si el donatario sobrevive que me lo regrese. Esta causa también tiene lugar, en la donación entre vivos, porque alguien que va morir deja su donación entre vivos. Esta donación difiere en que: solo termina con la muerte del donante, caduco si el donatario muere y es revocable a voluntad del donante.

Donaciones entre cónyuges. Basada entre marido y mujer durante su matrimonio, en el fin de la republica los jurisconsultos prohibieron estas donaciones, para evitar que el marido con mala intención se aprovechara y para que no se les quitara en los divorcios. Pero las donaciones al marido honoris eran aceptadas, tiempo después se aceptó la donación mortis causa entre esposos.

24.1.6 PACTO DE CONSTITUCION DE DOTE

La constitución de la dote se da para obligar al marido, a devolver los bienes en caso de divorcio para que la mujer no quedara desposeída, se dio a la mujer la acción rei uxoriae –de las cosas de la mujer- .

Más tarde en el derecho clásico, cualquier persona puede pedir la restitución de la dote, pero tiene que estipularla. a) Cuando el matrimonio se disuelve o el marido muere, b) cuando muere la mujer, la dote queda en el marido si es profecticia.

El marido daba ciertas deducciones: ob liberos quedando con hijos después del divorcio, ob mores mala conducta de la mujer, ob impensas por gastos en bienes, ob res amotas por cosas que tomo la mujer y que eran del marido.

Finalmente el marido tiene que restituir la dote por la causa del divorcio y para proteger a un más a la mujer se le concede una hipoteca sobre los bienes del marido.

24.1.7 COMPROMISO ARBITRAL

Se da cuando las dos partes que intervienen en un proceso judicial se ponen de acuerdo para no someterse a las formas del procedimiento, imponiendo a un árbitro para dar el fallo, este no es obligatorio, sino hasta después, el poder del árbitro es más poderosa que al de un juez, al igual su sentencia pues ya que no acepta apelaciones y la pena es aceptable por aquel que desobedece al árbitro, el fallo que otorga es válido en la justicia.

25 CAPITULO

25.1 LOS CUASI CONTRATOS

25.1.1 CUASI CONTRATOS

Son pactos lícitos, hechos por voluntad, pero al igual que otros crea obligaciones, en cuestión de negocios es parecido al mandato, la indivisión a la sociedad, sus acciones se sancionan por la buena fe, el pago de lo indebido viene siendo un cuasi contrato y la obligación que procede es de derecho estricto.

25.1.2 LA GESTION DE NEGOCIOS

Es un negocio que celebra un tercero en ausencia de otro, poniendo sus bienes en manos del tercero. Se dice que hay gestión de negocios cuando una persona voluntariamente administra negocios de otro sin mandato pero con obligación. Se le llama, *negotiorum gestor* y al tercero *dominus*, este cuasi contrato suele ser provechoso pues administras los negocios de un tercero y lo beneficias a él.

La gestión de negocios engendra dos acciones. La *actio negotiorum gestorum directa*, --que es dada al *dominus* y la acción contraria de la gestión es dada al gestor o gerente.

Condiciones requeridas para su existencia. Se requieren tres condiciones:

El gerente obra en interés del tercero, que solo tiene su propio interés

El gestor obra sin que el tercero lo sepa.

El gerente obra con el propósito de obligar al tercero.

Obligaciones del gestor.

El gestor debía finalizar los negocios emprendidos.

Rendir cuentas de su gestión y dar comisión y cargas al tercero.

El gestor responde de toda falta, menos de caso fortuito.

Obligaciones del dueño del negocio.

La principal obligación del tercero debe reembolsar los gastos del gestor.

El dominus debe liberar al gerente por las obligaciones que llegó a contraer.

Sanciones. Sedán dos acciones la directa que es del dominus al gestor, si este no entrega cuenta los bienes son presa fácil. Y la contraria en viceversa, si el gestor administra honradamente.

25.1.3 OTROS CUASICONTRATOS

Estos serían algunos cuasicontratos; la tutela, la curatela, la indivisión, la aceptación de herencia, el pago de lo indebido, el enriquecimiento sin causa, exhibir una cosa, la restitución de la dote. Aquí hablaremos de las más importantes.

25.1.4 EL PAGO DE LO INDEVIDO

Es cuando una persona paga lo que no debe de tal manera que el que recibe tiene que devolver, esto se sanciona por la *Condictio indebiti*; se requiere, la comprobación del pago, la inexistencia de la deuda y el error del tradens –el que entrega–.

Es necesario demostrar que se pagó, lo que claramente no se debía y así mismo demostrar que la deuda no existió. Hay deuda inexistente: a) cuando se paga sin que se realice el negocio. b) cuando se paga de más.

El pago indebido no obliga al que lo recibió, solo que fuera un error. La obligación que nace de este hecho tiene por finalidad la restitución de lo que se pagó ya sea dinero o un objeto. Se podría sancionar con la *Condictio certae creditae pecunia* – la condición de determinada suma de dinero–.

25.1.5 LA INDIVISION

Tenía lugar la indivisión cuando dos o más personas eran dueñas en común de una o más cosas determinadas o de una universalidad de bienes como en la herencia. La indivisión crea una obligación que no se extingue se hace amistosa o judicialmente. Entre coherederos se hace por la *actio familiae erciscundae* –acción de partición de la herencia-; y para copropietarios *actio communi dividundo* –acción para dividir lo común.

25.1.6 EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Existe cuando una persona aumenta su patrimonio sin causa legítima que lo justifique. Para que haya enriquecimiento sin causa se necesita: a) que una persona aumente su patrimonio, b) que por consecuencia la otra parte sufra un empobrecimiento, c) que no exista causa legal, la obligación que resulta se sanciona con la *Condictio*.

La tutela. Los tutores se obligan por la acción de la tutela no por contrato pero en realidad así lo parecen –*quasi ex contractu*-, por tal motivo tiene acciones mutuas. Es lo mismo en la curatela.

26 CAPITULO

26.1 LOS DELITOS

26.1.1 OBLIGACIONES NACIDAS DE DELITO

Delito, *delictum* es el comportamiento voluntario, sobre un hecho ilícito que debe ser castigado por la ley así que todo aquel que lo comete debe reparar el daño y cumplir la pena correspondiente. Si el daño lo causaron varios individuos se procede de manera personal con cada uno. Los delitos no se pueden obligar a personas furiosas e infantes.

Anteriormente no existía una pena para castigar el delito, pues las personas por su cuenta arreglaban la situación, pero debido a esto empezaron a surgir las venganzas y a la vez contra venganza y revancha así sucesivamente. Por este motivo apareció el Talion para limitar la venganza, este establecía que el daño causado se pagara igual, las doce tablas crearon el Talion para evitar las bruscas y despiadadas venganzas, este también se aplicó a la mutilación.

El pueblo comenzaba a civilizarse y sustituyendo al Talion llego para os factum,-fractura de hueso--, establecida como compensación.

26.1.2 DELITOS PUBLICOS

Los delitos públicos –crimina- son lo que perjudican la seguridad de la ciudad. Siendo más cortos los derechos públicos son los que atentaban contra el orden público. Como son los político- administrativos, la persecución se daba por los tribunales permanentes, el senado o la acusación podía hacerla un ciudadano.

La pena para estos, era la pena de muerte –supplicium- y la multa –damnum-.

26.1.3 DELITOS PRIVADOS

Los delitos privados –delicta maleficia- son los que perjudican a un particular lesionado al cual se le daba una actio para su compensación, la función del estado era perseguir y castigar el delito. Las características de obligaciones: a) A la muerte del autor del delito sus herederos no eran sujetos pasivos de la relación existente entre el ofensor y la víctima. Más adelante se permitió dirigirse contra los herederos b) acumulación por varios delitos; c) la supervivencia de la obligación excepto en la capitis diminutio; d) la obligación que acontece el delito tiene la finalidad de pagar una pena que tiene como objeto la entrega de dinero.

Los delitos privados se dividen en civiles y pretorios, en los civiles tenemos el furtum, la iniuria y el damnum, robo, injuria y el daño injustamente causado. Los pretorios la rapiña, el dolo, la violencia y el fraude de los acreedores –fraus creditorum-.

26.1.4 FURTUM

El hurto es la sustracción fraudulenta realizada con fin de lucro de cosa mueble ajena así como el uso ilícito o la apropiación indebida por parte de quien ya la tenía con el consentimiento de la cosa robada.

Elementos. Existen cuatro elementos 1. Contrectatio rei el apoderamiento de la cosa, 2. Affectus furandi obrar en contra de un tercero, 3. Invito domino seda en contra de la voluntad del dueño, 4. Lucri faciendi gratia, que el ladrón saque provecho de lo que robo.

Las cosas corporales son objeto de hurto en cambio las cosas sagradas y publicas no, sino de otros delitos. El furtum se clasifica en a) manifestum, se descubre al ladrón, b) nec manifestum, contrario de la primera, c) conceptum, encuentro de la

cosa en disfrute de quien no la robo, d) oblatum, poner la cosa de hurto en manos de un tercero.

Acciones derivadas del hurto. El hurto tiene como consecuencia una obligación para el ladrón, ya sea el pago de una multa, que sanciona la acción penal furti.

Acciones penales. Encontrar al ladrón en flagrante, este era entregado como esclavo a la víctima, después se cambió esta pena por una multa al cuádruplo.

Acciones rei persecutoriae. Siendo la víctima todavía propietario de la cosa, podía ejecutar acciones para recuperarla o que se le dé un reembolso. Podía ejercer la rei vindicatio, ad exhibendum, commodati.

Furtum usus. Siempre será delito de robo, cuando se toma algo en contra de la voluntad del dueño, esto mismo se da en el objeto dejado en prenda. –Robo de uso-

Furtum possessionis. Cuando el deudor pide la cosa que dejó al acreedor como garantía de prenda.

26.1.5 RAPIÑA

Es el robo cometido con violencia, reunía las mismas características que el hurto, con la circunstancia agravante de la violencia. La condena impuesta al autor era el pago del cuádruplo del valor que tenía el bien.

26.1.6 INIURIA

La injuria es todo lo que se hace indebidamente, la injuria en el derecho romano abarca todo ataque a la persona física o moral, tanto los golpes, heridas y maltratos, las ofensas a su honor, su fama y buena reputación... Todos estos hechos daban lugar a una reparación civil a favor de la víctima, reparación que se estimaba en dinero por el ofendido y que se fijaba por el juez en la sentencia. El pretor creó la acción para proteger a la víctima in bonum et aequum concepta –concebir lo bueno y equitativo, quedando el condenado con la infamia.

26.1.7 DAMNUM INIURIA DATUM

Daño causado injustamente, se diferencia del furtum por; debe existir dolo, el daño se repara con una indemnización o en varios casos con pena y anteriormente no causaba una represión por vía criminal.

La ley Aquilia sanciona al *damnum iniuria datum*, esta consta de tres capítulos. 1. La muerte de un esclavo y animales; 2. La condonación hecha por el perjuicio causado; 3. Todo lo que perjudica a la cosa ajena.

Elementos del delito. 1. Es un daño causado a otro por un hecho válido; 2. Solo causa daño el que no tenía permitido hacer; 3. Es necesario que el daño se de en un contacto directo, cuerpo de actor y él de la víctima.

Examen de los capítulos de la ley. Capítulo primero. Es la muerte de un esclavo o animal ajenos, se castigaba al culpable a pagar, no se tenía que encontrar muerto al esclavo bastaba con el día en que se hirió.

Capítulo segundo. Era la condonación de la deuda al acreedor en perjuicio del acreedor

Capítulo tercero. Se refiere a todos los daños materiales, el daño que se le hace a un esclavo, a una cosa mueble o inmueble, este capítulo nos muestra la finalidad que tenía la ley que era proteger la propiedad en contra de atentados.

Actio legis Aquiliae. Era proteger al ciudadano y sus bienes de este, en caso de que sufrieran daños, se le daba la reparación del perjuicio, y a su vez podría ganar un enriquecimiento para este.

Extensión de la ley Aquilia. El pretor amplió el aspecto de la ley; dando acciones útiles para cada caso, para un hombre golpeado se le da a él o a sus familiares, la acción útil al usufructuario, para el poseedor y detentador por un daño no causado se da la acción útil.

26.1.8 FRAUS CREDITORUM

El *Fraus Creditorum*, es un fraude de acreedores; este delito comprendía aquellos actos realizados intencionalmente por el deudor para caer en insolvencia. El acreedor perjudicado podía pedir la revocación de tales actos a través del *interdictum fundatorium* o de una *in integrum restitutio*. Con la ley Pauliana, se benefició al acreedor, pues este buscaba enriquecerse, con los bienes del deudor, si el acto es revocable es muy probable que se dé a los herederos provocando el empobrecimiento del deudor.

27 CAPITULO

27.1 LOS CUASIDELITOS

27.1.1 LOS CUASIDELITOS

Los cuasidelitos se pueden considerar como el delito culposo o imprudente, Gayo y Justiniano mencionan cuatro actos ilícitos que no son considerados delitos, pero el pretor decidió actores de tal cometido, se les pidiera un pago como multa.

En el derecho clásico, no se daba un vínculo entre el ofensor y la víctima, solo existía una relación llamada *actioe teneri* –estar obligado por la acción--, esta acción era anual y no se transmitía a herederos.

A continuación los cuatro actos:

- *Ludex qui litem suam fecit*, el juez que se apropia del caso, se da contra el juez que se ha dejado sobornar por una de las partes, creando un perjuicio a la parte que saldría afectada por una mala decisión de este. Se daba contra el juez una *actio in factum*.
- *Actio de effusis et deiectionis*. Esta acción puede ser hecha por cualquier persona, consiste en el hecho de arrojar un objeto desde su casa a la vía pública, pudiendo así lastimar a una persona, es muy difícil dar con el responsable, por tal motivo la víctima ejercía la *actio de effusis et deiectionis* en contra del habitante de la casa.
- *Actio de positis et suspensis*. Se da contra el habitante de una casa, por tener un objeto peligroso colgado afuera de su casa, que si cayera podría afectar a alguien, si esto pasa tiene como consecuencia pagar diez mil sesteracios.
- *Actio in factum contra nautas caupones stabularios*. En un navío se da la acción en contra del armador, los posadores etc. por parte de los huéspedes por haber sufrido hurto, por esclavos.

28 CAPITULO

28.1 LAS VIAS SUCESORIAS

28.1.1 CONCEPTO GENERAL DE SUCESION. SUS CLASES

- Concepto: La transmisión de un patrimonio.
- La transmisión o el hecho de traspasar los bienes y los derechos de un difunto esta misma universalidad en cuyo caso comprende el patrimonio del difunto considerado en su conjunto.

Sus clases: 1. Fideicomiso de herencia, la orden del testador para dejar la herencia a un tercero. 2. Bonorum possessio, el pretor da la herencia a personas que estimaba el fallecido. 3. In iure cessio, el heredero da la sucesión a un tercero. 4. Bonorum adictio, se da la sucesión a un esclavo para que se encargue de las deudas y no tachar al difunto de infamia. 5. Adrogatio, el adrogado pasa con su patrimonio bajo la potestad del adrogante. 6. Manus, los bienes de la mujer pasan a manos del marido. 7. Dominica potestas, aquel que se convierte en esclavo, pasa su patrimonio a su amo. 8. Bonorum sectio, la venta de los bienes de un deudor. 9. Bonorum venditio, la venta de bienes de un deudor para beneficio de sus acreedores. 10. Confiscación, el estado se queda con la herencia.

La sucesión comprende; 1. Derecho y obligación de continuar el culto; 2. El derecho a todo el activo de la herencia; 3. Asumir la obligación de todo el pasivo. Los textos señalan que el que ha quedado como heredero tiene las mismas facultades y derechos que poseía el difunto.

28.1.2 OBJETO DE LA SUCESIÓN UNIVERSAL MORTIS CAUSA

- Transmitir universalidad de bienes y derechos del difunto
- Universalidad del patrimonio del difunto como un conjunto
- La herencia no es más que la sucesión de todo el derecho que tenía el difunto.

El objeto de la sucesión es dar tanto derechos como obligaciones que incluye un patrimonio, este viene siendo la llamada herencia que se deja para los herederos, y que puede ser a título universal o singular. La sucesión universal mortis causa, es la totalidad de bienes que pasan al heredero, se llama universal porque la universalidad de bienes y derechos.

La adquisición universal se da por medio de un acto jurídico, si se da solo a un heredero permanece indiviso, pero si existen más herederos, se divide por partes ideales, así cada uno adquiere derechos, deudas y responsabilidades; esta sucesión se distingue de otras por que el heredero adquiere todo incluyendo deudas así convirtiéndose en deudor de los acreedores del difunto.

28.1.3 LAS VIAS SUCESORIAS

La delación de la herencia o llamamiento a los herederos se podía efectuar de diferentes maneras: sucesión legítima o ab intestato, la sucesión testamentaria y la sucesión en contra o sucesión forzosa.

Legítima o ab intestato. Ambas se excluían, no podían aplicarse al mismo tiempo, principio que se expresó con la frase latina: *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*, que literalmente significa que “nadie puede morir en parte testado y en parte intestado”.

Testamentaria. Siguiendo la voluntad del causante conforme a lo que hubiere dispuesto en su testamento en defecto de éste, la ley suplía la voluntad del de cuius, estableciendo quiénes eran los herederos y como debía repartirse la herencia.

Sucesión forzosa. Limitaba la libertad de testamentar, omisión de los herederos – Nulidad del testamento – vía legítima, por último dentro de esta viene la querrela *inofficiosi testamenti* –que del testamento descortés-, el testador no incluía sus pariente.

28.1.4 LA HERENCIA VACANTE Y LA HERENCIA YACENTE

La vacante es cuando no hay heredero, ni legítimo, ni testado, así que la absorbe el fisco. La yacente es cuando se está en espera la llegada de un heredero, pues este no se ha decidido, pues el testador se encuentra entre la vida y la muerte, si el heredero no se decide otro puede llegar a ocupar su lugar.

29 CAPITULO

29.1 LA SUCESION AB INTESTATO

29.1.1 LA SUCESION AB INTESTATO

Muere intestado aquel que no ha hecho ningún testamento, o lo hizo, pero fue invalido, roto, inútil, o no ha producido ningún heredero. Se reducen cinco hipótesis. 1. Cuando el difunto era incapaz de testar. 2. Cuando no uso su prerrogativa. 3. Cuando el testamento era nulo o se volvía nulo. 4. Cuando a pesar de la validez y la subsistencia del testamento, la adición se vuelve imposible tanto por una circunstancia personal del instituto o como la muerte, la pérdida del testamento. 5. El heredero se excluye voluntariamente por una repudiación, en estos casos se considera al difunto como intestado y la sucesión que deja se llama sucesión ab intestato.

29.1.2 LOS PARIENTES EXCLUIDOS

La herencia de los que morían intestados se daba a los herederos, a los agnados y a veces a los gentiles, el que no era heredero se encontraba excluido, en estas condiciones no eran llamados; a) los hijos salidos por otra causa de la familia civil del difunto, b) los nietos de una hija porque esta dejaba de pertenecer a su familia, c) los hijos no suceden a la madre y viceversa por no tener la patria potestad paterna. Así se manejó hasta la llegada de Justiniano, que la modificó permitiendo entrar al testamento a los parientes.

29.1.3 APERTURA Y ADQUISICION DE LA SUCESION AB INTESTATO

Se rige por los siguientes principios: 1. Mientras haya sucesión testamentaria no habrá legítima, pues no hay heredero testamentario cuando el difunto no hizo testamento o lo hizo pero fue iniustum, ruptum, irritum; no conforme al derecho, roto, e inútil. 2. La ab intestato se abre en el momento que no hay heredero testamentario; 3. Es el momento de la apertura de la sucesión legítima, se aprecia el parentesco de los herederos, como también se requiere ser ciudadano y que sea concebido antes de la muerte del testador.

Adquisición de la sucesión ab intestato. Los requisitos son los mismos en la legítima y testamentaria, los herederos unos son suyos y otros voluntarios.

29.1.4 EL SISTEMA DE LAS DOCE TABLAS

En la tabla V se establece el orden de la sucesión ab intestato, si muere intestado, y no hay herederos, que el agnado reciba los bienes, y si no hay entonces los gentiles.

Los herederos suyos son por ejemplo, cuando el difunto deja un hijo y dos nietos, de un hijo fallecido, los nietos no son excluidos, y la partición se hace por cabezas, en otros casos se hace por tronco, por ejemplo si hay un hijo y dos nietos de un hijo muerto, la herencia se divide en dos.

La agnación es el lazo que vincula a los miembros de una misma familia civil, la ley divide en dos partes a los agnados unos son los que estuvieron bajo la patria potestad del difunto y los otros no. Los primeros se les dice herederos y los otros colaterales.

Las doce tablas no admitían devolución en los colaterales y en los herederos si uno renuncia los demás no tienen derecho a nada. Los gentiles, el pretor concedió a los parientes naturales del difunto el lugar de los gentiles, este acto desapareció.

La sucesión de los libertos, cuando muere uno de este intestado la herencia pasa a sus descendientes y si no hay al patrono.

29.1.5 LA VIA LEGÍTIMA PRETORIA. BONORUM POSSESSIO (B. P.)

La bonorum possessio, -Posesión de los bienes- puede ser definida como una sucesión pretoria del conjunto del patrimonio de un difunto, requiriéndose en todos los casos que fuera solicitada por el interesado.

En un principio era a las personas llamadas por el Derecho Civil, no haciendo el pretor más que aplicar o confirmar este derecho del cual era su ejecutor.

La b.p. se dividen en 2 clases: las testamentarias porque suponen la existencia de un testamento, y las otras que son diferidas al intestado y que no se conciben sino en ausencia de las primeras.

Las b.p. intestato son en número de ocho, según las instituciones de Justiniano, pero de estas suprimió 4, dejando vigentes las siguientes:

B.p. unde liberti –herederos suyos, son llamados a esta todos los descendientes que según el derecho pretorio el testador está obligado a instituir o a desheredar.

B.p. unde legitimi –herederos legítimos, aquí el pretor llama a todos aquellos a quienes las Doce Tablas u otra fuente del Derecho Civil difieren la herencia legítima.

B.p. unde cognati –a los cognados--, procede a la indulgencia del pretor que suple un vacío de la ley, extiende los límites del derecho de sucesión creando un nuevo orden de sucesores. Existen otros tres acuerdos

Del parentesco ex iustis nuptiis, a todos los parientes por vía de la mujer, a colaterales per masculos a ascendiente y descendientes per masculos que se encuentra en in adoptiva familia.

Del parentesco natural fuera de las iustae nuptiae, se trata de los hijos vulgo quaesiti.

Del parentesco resultante de la adopción, los hijos que se hallen en una familia adoptiva.

B.p. unde vir et uxor –al esposo y la esposa. Relativa a la sucesión de los ingenuos lo mismo que a la de los libertos, cuando se deja a los cónyuges sin derecho a la posesión.

Si nadie reclama la herencia esta pasa al pueblo por disposición de la ley Iulia caducaría.

29.1.6 COLACION DE BIENES (COLLATIO BONORUM)

Es una institución de origen pretoriano base de la necesidad de lograr una equitativa distribución del caudal hereditario entre las personas con derecho a una herencia y a la cual concurren por un llamamiento pretorio.

Collatio bonorum emancipati, es la colación de los bienes propios exigida a los emancipados que quisieran solicitar la b.p. No entran en la Collatio bonorum los peculios castrense y cuasi castrense la dote que se recibe de la mujer.

La Collatio dotis (colación del dote) colación establecida por el pretor impuesto a la hija que hubiese recibido dote para que la devuelva y si poder participar en la herencia.

29.1.7 REFORMAS IMPERIALES

Estas reformas fueron cambiadas por los senadoconsultos, Tertuliano dado bajo Adriano llama a la madre a la sucesión de sus hijos concebido por la ley Papia Poppaea, recompensa la fecundidad de la mujer, Orphiciano dado bajo Marco

Aurelio llama a los hijos a la sucesión de la madre antes que los demás herederos. En el bajo impero hubo constituciones dictadas a favor de los nietos de una hija.

29.1.8 LA VIA LEGÍTIMA DE LAS NOVELAS 118 Y 127

En el año 543 la novela 118 barre con las reformas de las doce tablas y establece un sistema simple coordinado y conforme al orden. Reglamentar la delación de la sucesiones con la única cualidad del parentesco, proscribir toda diferencia entre los dos sexos, tal fue su idea fundamental que presidio la concepción de esta novela y posteriormente fue complementada con la novela 127.

El emperador distingue 3 clases de sucesores: los descendientes, los ascendientes y los colaterales.

a) Los descendientes.- es necesario poner aquí 5 reglas que son:

1. Un solo descendiente basta para excluir a los demás parientes.
2. La vocación de los descendientes es independiente de la calidad del difunto.
3. La cualidad del descendiente es igualmente indiferente, pero si es dependiente.
4. En un mismo tronco, el más próximo excluye al más lejano.
- 5 Todas las veces que hay concurso tanto entre un hijo en el primer grado y los descendientes de un hijo premuerto, como entre los descendientes de varios hijos premuertos, la partición se hace como antes por troncos.

b) De los ascendientes.- he aquí 3 reglas que son:

1. A falta de descendientes, la sucesión siempre es diferida a los ascendientes.
2. Entre ellos, los más próximos siempre excluyen a los más lejanos.
3. Si hay varios en el mismo grado, la partición se hace por troncos.

c) De los colaterales.- Justiniano distingue 2 clases de colaterales, los privilegiados y los ordinarios.

Los privilegiados.- son los hermanos y hermanas carnales y sus descendientes en el primer grado aventajan a los demás colaterales y la partición se hace por troncos.

Los ordinarios.- aquí el más próximo excluye a los más lejanos y los del mismo grado concurren juntos, haciéndose la partición siempre por cabezas.

30 CAPITULO

30.1 LA SUCESION TESTAMENTARIA

30.1.1 DEFINICIONES ROMANAS DEL TESTAMENTO

Ulpiano la defina como; el testamento es la manifestación legítima de nuestra voluntad, hecha solemnemente para hacerla válida después de nuestra muerte. Y para Modestino es la manifestación legítima de nuestra voluntad de aquello que deseamos que se haga después de nuestra muerte.

El testamento es un acto personal que incluye nuestras voluntades, que serán destinados a nuestros herederos, a cuales se efectúan después de la muerte, cuando se vive el testamento no tiene valor y puede ser revocable por el testamento son posibles; las desheredaciones, legados, fideicomisos. Si no existiera el testamento este tampoco.

30.1.2 LAS FORMAS DE TESTAR

Se distinguen tres formas aquí las siguientes:

1. Derecho civil. Se realizaba el testamento en *calatis comitiis*, ósea los comicios por curias y con la presencia del pontífice, se debía realizar en Roma dos veces al año. Es la otra sugerencia que es el testamento in *procinctu*, es una declaración en voz alta, este se realizaba en tiempos de guerra.

Estaba la otra opción que es *per aes et libram* –por el cobre y la balanza- se realizaba en presencia de cinco testigos y un amigo del testador, le suplicaba que cumpliera con su voluntad, este testamento no podía cambiarse y no podían hacerlo los hijos. Cuarta forma es el *Testamentum per aes et libram*, se redactaban mediante un escrito, el cual obtiene valor hasta la mancipación de este. La última forma es la *nuncupativo*, era una declaración oral se requiere siete testigos.

2. Derecho pretorio. La mancipación no era seria, el *familiae emptor* y *libripens* solo eran dos testigos, varias anomalías que el pretor se dio a la tarea de hacer válido el testamento con siete testigos y la firma de estos y el sello.

3. Derecho del bajo imperio. Vuelve aparecer el testamento nuncupativo y uno más el tripertitum acatado a tres reglas: a) debe ser echo en un texto con un solo acto, b) se requiere la presencia de siete testigos, con sello y firma, c) los testigos deben aparecer en el testamento, d) el testamento debe contener la firma del testador y la de los testigos.

30.1.3 EL TESTAMENTO MILITAR Y OTROS.

Julio Cesar concedió el testamento a los militares, se decía la voluntad a un compañero de guerra, o escribiéndola con sangre en su escudo, este beneficio fue temporal pues Justiniano lo limito y su duración era de un año.

Otras formas seria: el testamento en tiempo de peste y el hecho en el campo.

30.1.4 LA TESTAMENTI FACTIO ACTIVA Y PASIVA

En un principio solo el paterfamilias podía testar, cuenta con la testamenti factio activa, tenía la facultad, Papiniano dijo que la confección del testamento no pertenece al derecho privado si no al público.

El filiusfamilias puede testar con sus peculios castrenses. La mujer independiente puede testar con autoridad de su tutor. El menor, el loco, el prodigo, no tienen la facultad de testar, el sordo y el mudo, lo puede hacer con licencia del príncipe.

La testamenti factio passiva, es la adecuación para poder ser instituido heredero válidamente en un testamento, se requiere que el heredero exista o al menos que ya este concebido. Los esclavos pueden instituirse con permiso del amo.

30.1.5 LA CAPACIDAD DEL HEREDERO

Se le exige al heredero la testamenti factio, en el momento de la confección, goza de su derecho en el momento de la adalacion, el momento que acepta la adalacion.

Las personas que tenían relación con el testador podían ser herederos, los que no pueden aparecer instituidos son: a) latinos junianos, b) esclavos sin amo, c) el amo no puede ser instituido, d) las personas desconocidas.

Se le permitió al paterfamilias incluir a sus póstumos para que después el testamento no fuera roto. Un senadoconsulto permitió ser herederos a municipios,

y es posible que se acordara una capacidad jurídica a algunas ciudades, igual para colegios y sacerdotes.

Los incapaces de poder ser herederos: la mujer, para evitar que se hiciera rica ya que a los romanos les convenía tenerla en subordinación, la influencia del cristianismo creó otras incapacidades afectando a los apóstatas, a los herejes y a hijos de condenados.

Había personas que cuentan con la *testamenti factio*, pero no podían aspirar a la sucesión esta incapacidad era propia por la ley *lunia*.

Los herederos que había cometido algún acto de ofender gravemente.

30.1.6 LA DESIGNACION DEL HEREDERO Y SU PROTECCION JURIDICA

Se emplea una fórmula para la designación *titius heres esto, titium hereden esse iubeo, titus heres sit* (que *tisio* sea heredado, ordeno que *tisio* sea heredado, se heredó a *tisio*). En el año 339 Constantino cambió esta forma a:

Titium hereden instituo vel facio, vel volo (heredo a *tisio*, lo hago o lo deseo), la sesión a heredero debía ponerse al principio de testamento, el heredero no ejerce la acción de pedir (*petitio*) para pedir su herencia, esta acción solo le pertenecía a este y debe mostrar ante el juez su título de heredero.

30.1.7 LA DESHEREDACION

El testador en algunas ocasiones excluía a sus hijos del testamento pues los despojaba sin causa alguna a esto se le llama desheredación, este testamento tenía que ser aprobado por los comicios por jurías.

La desheredación en el derecho civil se aplica a los hijos bajo la potestad paterna, que es el heredero suyo, los *sabianos* anulaban este testamento y los *proculeyanos* se basaban en la sobrevivencia del hijo. Se desheredaba a los hijos diciendo *titius filius meus exheres esto* (*tisio* hijo mío seas desheredado) omitiendo el nombre del hijo. Para las hijas y otros basta decir *los y las demás* se han desheredados.

La desheredación en el derecho pretorio el testador debe instituir o desheredar por la misma equidad, entre sus descendientes hijo emancipado, hijo omitido, hija omitida todos debían de tener los mismos derechos. Pues el pretor no hacía distinción para este la disposición del testador no afectaba la validez del testamento, cuando mure primero un hijo antes del testador la desheredación permanece escrita pero esta no beneficia al hermano.

La desheredación en el derecho de Justiniano se simplifica en tres pasos:

1. Los descendientes que fueron desheredados se apegan al derecho pretorio se omiten por el adoptante no por su padre natural.
2. No importa el sexo y grado, la desheredación siempre será hecha nominativamente.
3. La desheredación irregular puede causar la nulidad del testamento.

30.1.8 LA SUBSTITUCIONES

La sustitución se da en los testamentos para nombrar a un sustituto por si el heredero no llegara a adquirir la herencia. Existen tres clases de sustitución:

1. Sustitución Vulgar: se le llama vulgar ya que se puede elegir a cualquier persona como sustituto y la que quiera el testador, con esta forma el testador nunca moriría sin heredero. El sustituto puede rechazar la herencia.
2. Sustitución Pupilar: el paterfamilias designa de heredero a un hijo impúbero que está bajo su potestad esta sustitución se basa en un testamento y dos herencias y el padre no podía hacer sustitución sin testar, si el testamento es nulo no habrá sustitución.
3. Sustitución Quasi Pupilar: hecha por Justiniano para instituir a los locos el ascendiente podía hacer el testamento del loco y dejarle la cuarta legítima, esta se anula si el loco se compone.

30.1.9 MODALIDADES EN EL TESTAMENTO

La institución no admite condiciones para disminuir los derechos del heredero, pero la condición suspensiva si se admite las condiciones y morales que llegaran a expresarse en un testamento no se tomaran en cuenta las condiciones que impidan testar libremente serán nulas.

31 CAPITULO

31.1 Ensayo sobre la nulidad e invalidez de los testamentos, el testamento inoficioso, la querela inofficiosi testamenti, la actio ad supplendam legitimam, la adquisición y repudiación de la herencia, el plazo para deliberar, el beneficio de inventario y la separatio bonorum, los coherederos, el ius adcrendi.

31.1.1 INTRODUCCION

El testamento, como expresión de transmitir los bienes para después del fallecimiento, tiene su origen con la aparición de la propiedad individual al resultar incompatible con la organización colectiva de la propiedad. Algunos autores, encuentran su origen en la sucesión de la autoridad del grupo social y que en Roma, desde muy remotos tiempos, al pater familias se le reconoció la potestad de darse un sucesor, hasta que paulatinamente la facultad de testar fue convirtiéndose en un acto de disposición de bienes. La disposición de última voluntad del causante puede ser objeto de nulidad como cualquier acto jurídico, género del cual el testamento es una especie. . Además, la ley establece para ellos, casos específicos, que pueden generar su nulidad total.

La invalidez del testamento puede producirse por hechos anteriores a su confección, o por una situación posterior.

La nulidad, es la ineficacia de un acto jurídico, originada por la ausencia de una de las condiciones de forma o fondo, necesarias para su validez. Es así que en el derecho sucesorio, se presupone nulo un testamento irregularmente otorgado.

La REVOCACION, CADUCIDAD y NULIDAD tiene en común en que todas ellas dejan sin efecto el testamento. Se diferencia en que la revocación opera por exclusiva voluntad del testador, el testamento caduca pierde su efecto por un hecho ajeno a la voluntad del causante y la nulidad se produce cuando desde su origen, tiene vicios que según la ley inválida el acto.

31.1.2 DESARROLLO

Causas de nulidad de un Testamento:

1. Falta de capacidad del testador
2. Incumplimiento de las formalidades establecidas por la ley
3. Utilizar formas de testar prohibidas por el Código (como el testamento mancomunado)
4. Realización de testamento por persona distinta del testador
5. Otorgamiento con dolo, violencia o fraude

6. Y además en exégesis más reciente...
7. Por no haber respetado el testador los límites legales impuestos a la autonomía de la voluntad.
8. NO concurrir las circunstancias que justifican el recurso a testamentos excepcionales
9. Por no contener la voluntad de testar conclusión.

Un testamento hecho legalmente es válido hasta que se rompe o se hace inútil. Todo testamento que no se ajusta a las formas prescritas, que emana de un testador incapaz, que instituye a herederos incapaces. Es definitivamente nulo según el derecho civil.

El derecho pretorio que fue el verdadero derecho que practico Roma es el que adopta la nulidad de los testamentos.

Testamentum ruptum

Testamento roto, el testamento es ruptum por dos causas principales:

Por la asignación de un de un heredero que no ha sido ni instituido ni desheredado legalmente, como cuando le nace un hijo al testador después de muerto en este caso al heredero se le conoce como ad intestato, reparándose en esta forma la omisión del padre, o por adopción entra una persona a la casa. Cuando es por adopción o por adrogación de un hijo se invalida el testamento, ya que se invalida normalmente por la aparición de un heredero suyo.

También se rompe el testamento por las confecciones posteriores de otro testamento. Esta fundada en la presunción de revocación del testamento, se considera en otra parte como cambio de voluntad que entraña la ruptura del testamento.

Testamento irritum

Se vuelve testamento inútil cuando sufre una capitis deminuto (incapacidad de derecho en la persona), como esta cambia el status de testador, impide la confirmación o perpetuación de su voluntad. Resulta irritio un testamento siempre que le suceda algo al testador.

Si el testador recobra los tres elementos de su estado, el testamento permanece nulo. En derecho pretorio se considera válido, aunque en estricto derecho se considera que es inválido el testamento, pero si hubiere sido sellado es válido.

Testamentum destitutum

El testamento es nulo cuando los herederos no aceptan la sucesión o no han podido.

Se llama testamento inoficioso el que se hace en perjuicio de los hijos desheredados. El testamento inoficioso es aquel que, regular en su forma despoja sin causa sería un descendiente a un ascendente.

Las personas que puede ejercer la querella son:

Todos los descendientes regularmente desheredados por un testador que iure civile o iure praetorio estaba obligado a instituirlos o desheredarlos.

Todos los descendientes omitidos por un ascendiente que no estaba obligado a instituirlos o a desheredarlos.

Los ascendientes omitidos por sus descendientes, motivado en la reciprocidad de afectos y deberes.

Los hermanos consanguíneos del difunto, pero aquí la querella no se admite más que cuando el instituido es una persona turpis, es decir, tachada de infamia.

Las condiciones para ejercer la querella son:

La querella debe tener derecho a la sucesión ab intestato, esta va en orden, si el que está en grado no la ejerce se pasa a más cercano, si no la ejerce se pasa al siguiente.

Haber sido excluido de la sucesión sin motivo.

La querella debe tentarse a falta de otro recurso.

El hijo en mancipado tampoco la tendrá, pues el pretor le da la b.p. contra tabulas.

En ocasiones un pariente de los que podía ejercer la querella recibía parte de la sucesión, pero inferior a la parte que le hubiera tocado ab intestato. Se decidió que esa parte fuese del cuarto de los bienes.

Se aproxima a la acción iniuriarum (de las injurias) en que tiene por base el sentimiento de una ofensa hecha por el testador a un pariente al no dejarle la parte a la que tenía derecho esperar. Si el demandante gana, el testamento cae y se abre la sucesión ab intestato.

La querela inofficiosi testamenti se extingue: si no se ejerce en un plazo de cinco años; si el legitimario muere sin haberla ejercido, por denuncia. La constitución decide que los legitimarios cederían conformarse con la voluntad del testador y no ejerce la querella ni contra el testador ni contra las donaciones.

El legitimario solo tiene en este caso una acción en complemento de su legítima que difiere de la querella. El legitimario se considera acreedor y pide una indemnización, la querella se extingue a los cinco años, la acción en complemento de la legítima es perpetua y pasa los herederos.

Las causas que justifican la desheredación no se dejan a la apreciación del juez.

Aumenta el importe de la legítima, el testador debe dejar un tercio de su patrimonio si el número de hijos no pasa de cuatro y la mitad si son más.

No basta que la legítima le sea dejada al hijo o la ascendiente.

En adelante el triunfo de la querrela no hará caer más que la institución dejando subsistir los legados y demás disposiciones testamentarias.

Quien una vez decide que la pertenece la herencia y se mezcla en sus negocios, después y no puede repudiarla, aunque este cargada deudas. La adquisición de la herencia tiene como efecto la transmisión en bloque al heredero de todas las relaciones activas y pasivas que formaban el patrimonio del difunto.

De la cualidad y diferencia de los herederos.

Los herederos se dividen en herederos necesarios, herederos suyos y necesarios y herederos extraños o voluntarios.

Herederos Necesarios:

El heredero necesario es el esclavo a quien se instituye la libertad y es llamado así porque inmediatamente después de la muerte del testador, quiera o no es libre y heredero. En otro caso cuando el amo instituye a su esclavo, manumitiéndolo por testamento es decir dejándole deudas.

Herederos suyos y necesarios:

Son herederos suyos y necesarios el hijo, el nieto nacidos del hijo. Son llamados herederos suyos porque son herederos domésticos y estado viviendo el paterfamilias en cierto modo están considerados como propietarios de los bienes. La herencia la adquieren sin su consentimiento pero posteriormente el pretor les permitió abstenerse de la herencia.

Herederos voluntarios:

Los demás herederos que no están sujetos a la potestad del testador son llamados herederos extraños o voluntarios y les da la facultad de aceptar la herencia o bien rehusarla. A los herederos voluntarios les suele dar la *cretio* (opción) para deliberar si aceptan la herencia.

El heredero puede aceptar o repudiar la herencia, pero se requiere, que la sucesión le sea deferida. Que el heredero este informado de la delación. Debe tener la *factio testamenti*. Como la sucesión consta de derecho y obligaciones el heredero debe tener capacidad para obligarse.

La repudiación no exigía solemnidad, si el heredero estaba instituido cum *cretione*, bastaba dejar pasar el plazo. Y cuando el heredero estaba solo la sucesión se abría ab *intestatio*.

El plazo para Deliberar

Muerto el testador, el heredero en el derecho civil no tenía plazo para aceptar o rehusar la sucesión. El testador para violentar la aceptación del heredero le imponía un plazo para que se decidiera y constaba de 100 días, también podía desheredar;

la amenaza de la usucapio lucrativa proherede (toma de bienes en lugar de heredero) podía forzarlo a aceptar. El pretor dio el mismo plazo si no aceptaba la sucesión pasaba a los que venían en orden sucesivo. Bajo Justiniano el heredero tenía un plazo de 9 meses que podía ser ampliado a un año.

El heredero y herederos que adquieren la sucesión continua la persona del difunto, las deudas y los créditos les pasan. Era muy peligroso para los herederos la herencia pues el pasivo podía superar con mucho al activo y ellos tenían que pagar las deudas con sus propios bienes.

El esclavo manumitido que fue heredero necesario, pudo pedir la bonorum separatio, para que no se pagara la deuda con sus bienes, sino con los del difunto, pero la sucesión se vendía a nombre del esclavo y le daban la nota de infamia.

El heredero suyo tenía el beneficium abstinendi (beneficio de abstenerse) pero el heredero voluntario una vez aceptada no podía retractarse y si la sucesión era mala tenía que pagarla con sus propios bienes.

Justiniano es quien crea en favor del heredero el llamada beneficio de inventario. Era cuando el heredero hacía un inventario del difunto en 30 días, pero no debía apartar nada para él y lo debe concluir en 70 días. El inventario se hace para pagar las deudas del difunto hasta la concurrencia de los bienes hereditarios.

Cuando hay un solo heredero instituido, él recoge toda la sucesión aunque solo le pertenezca una parte si son varios los herederos sin atribución de partes la sucesión se divide en partes iguales ya que la herencia se considera como un todo.

Si de los varios herederos existiera alguno que rechazado la herencia, su parte acrece a los que la han aceptado y si estos después de la adición mueren pasa su derecho a los otros herederos, este derecho se aplica en la herencia testamentaria y la legítima. El derecho de acrecimiento fundado sobre la naturaleza indivisible.

El acrecentamiento es forzoso, esto es, el heredero no puede negar la parte que le acrece y aceptar solo la parte que se le ha entregado. En acrecentamiento se opera sin carga, el que recoge la porción rechazada no está obligado a cumplir las cargas personales impuestas al coheredero, pero si debe cumplir fideicomisos.

31.1.3 CONCLUSION

El testamento es pues aquel documento que permite a una persona disponer de sus bienes, es decir hacer que se cumpla su última voluntad antes de su muerte, siempre y cuando cumpla con las formalidades exigidas por ley.

La invalidez de un testamento es cuando este pierde su efecto, es decir, no podrá ejecutarse por varias razones que la ley no permita, tal es el caso de un testamento nulo, roto, inútil, desierto o el testador sea incapaz (no tenga la capacidad de

derecho) igualmente este será inválido en cuando el testador actué en contra de sus hijos y estos actuaran el contra ejecutando la querrela inofficiosi.

En pocas palabras el testamento perdía su validez por la inconformidad de sus herederos que no estaba de acuerdo con la voluntad del testador y por tal motivo ejecutaban diferentes acciones en contra de él.

32 CAPITULO

32.1 LOS LEGADOS

32.1.1 LOS LEGADOS

El legado es una disposición de última voluntad por la que una persona, directamente o por intermedio de su heredero confiere a otra un beneficio económico a expensas de su propia herencia, hecha ordinariamente en el testamento.

El legado es una liberalidad de última voluntad, dejada en forma imperativa por testamento o por codicilo confirmado a cargo de uno o varios herederos. El legado es una *deblatio hereditatis*. El legatario no continúa la personalidad del difunto, puesto que no se le pasan ni los créditos ni las deudas del difunto.

El legado debía dejarse en forma imperativa y dentro del testamento en el derecho civil, esto depende que el instituto acepte.

32.1.2 EL OBJETO DE LOS LEGADOS

El testador puede legar válidamente cosas corporales e incorpóreas, pueden ser legadas no solo las cosas del testador sino también las de otro, de tal manera que se obliga al heredero comprarla y dársela al legatario. El legado no puede tener, cosas que no estén en el comercio (*cuius commercium non est*), o una cosa que no exista, o que no pueda existir. El testador puede legar tanto derechos reales como una servidumbre, un usufructo, uso o habitación: y derechos de crédito puede ser un crédito o una deuda.

Los legados de una universalidad. Son el legado de una parte de la herencia y el legado de un peculio.

1. Legado de una parte de la herencia. este legado tiene por objeto una cuota, parte de la sucesión, pero no por esto el legatario va hacer coheredero. a) su

derecho cae por la repudiación del heredero; b) no es copropietario de las cosas corporales y no puede exigir la división de la herencia; c) las acciones pertenecen al heredero, pero el legatario puede exigir una parte del beneficio de cada crédito y por equidad tenía que soportar una deuda; d) no estando investido de derechos de propiedad, ni de crédito; e) el legatario no es heredero no puede retener la cuarta.

2. Legado de un peculio. El legatario se hace de pleno derecho propietario de los objetos, pero las deudas no pasan directamente, sino al heredero sin embargo el legatario se compromete a defenderlo contra persecución, indemnizarlo.

32.1.3 FORMAS DEL LEGADO

Existen cuatro formas de legado:

1. El legado per vindicationem. Se da una cosa al legatario, puede tomarla como suya, debe pasar vía directa del patrimonio del testador al legatario, se pueden legar las cosas que fueron del testador, el legado es válido hasta la muerte del testador. Según los sabianos el legatario es propietario, cuando el legado es puro y simple en el día de la adición y cuando hay un heredero el legatario puede rechazar el legado. Según los proculyanos solo adquiere el legado si lo acepta, sino se convertirá en la cosa de nadie.
2. El legado per damnationem. Heredero mío está obligado a dar, a hacer, mando que hagas, mando que des. No pasa el testador al legatario un derecho real, sino un derecho de crédito contra el heredero. Aquí se pueden legar todas las cosas incluso las que no le pertenecen al testador.
3. El legado sinendi modo. El heredero está en un aspecto de pasivo es decir solo se le manda que no obstaculice al legatario la toma de posesión.
4. El legado per praeceptionem. Cuando una cosa es legada a más de una persona, esta será repartida. Si falta uno por no aceptarla o por fallecimiento, el colegatario obtendrá el legado entero.

32.1.4 DE LA FORMULA

Hemos indicado que el testador disponía de cuatro formulas, debía escoger con cuidado la formula precisa que expresara su pensamiento, pues de lo contrario era nulo su legado.

32.1.5 LA SUPRESION DE LAS FORMULAS

Si un testador ordenaba un legado empleando la formula equivocada, para su efectividad, debía el legado sin embargo, ser respetado como si hubiera sido dictado correctamente. Constantino en el año 339, suprimió todas las formulas solemnes.

32.1.6 LA REFORMA DE JUSTINIANO

Agrupar todos los legados en una sola clase, el legatario escoge entre la rei vindicatio, la acción personal y la acción hipotecaria, el legatario se ve investido en un derecho de propiedad. En esta forma Justiniano realiza de manera directa y segura la finalidad del testador que es asegurar la propiedad del legatario. Sin embargo la acción personal, sola es posible si el legatario tiene por objeto:

- Un hecho
- Una liberación
- Un crédito
- Una cosa ajena
- Cosas fungibles que en el momento no tienen sucesión.

El legado no puede pagarse de inmediato, se paga antes que las deudas del heredero y después de las del difunto.

Invalidez de los legados:

1. Será nulo cuando le falta alguna condición, cuando en el momento de la confección del testamento, el legatario no tenía la testamenti factio, cuando el objeto no puede ser legado.
2. Un obstáculo accidental para su ejecución susceptible de desaparecer más tarde; aunque así sea este legado será nulo. La regla Catoniana que determina que el legado no es válido cuando el testador muere en momento de hacer el testamento.
3. Por efectos de causas posteriores, se invalida cuando el testamento cae, el legatario muere, cuando se pierde la cosa legada o cuando el testador la revoca.

32.1.7 LA ADQUISICION DE LOS LEGADOS (DIES CREDIT, DIES VENIT)

La adquisición de un legado suponía naturalmente que el heredero gravado heredase, pues el legatario no puede hacer suyo el legado hasta que el heredero no adquiriera la herencia. a partir del momento de la apertura del testamento; era lo que se llamaba dies cedens, el día en que empieza a deberse el legado al legatario, al legatario adquirirá pleno derecho, la persona que se beneficiara con el legado está determinada perfectamente, si el legatario es alieni iuris, el derecho al legado pertenece al Sui iuris. El legado solo se adquirirá en el momento de la adquisición de la herencia, es cuando ha llegado el momento en el que se puede exigir al heredero la entrega del legado.

RESTRICCIONES A LA FACULTAD DE LEGAR

La ley de las doce tablas no había limitado la facultad de legar y de aquí vino un peligro, que el heredero fue obligado a repudiar la herencia por los legados exagerado.

La ley Furia en el año 182 a.C. decidió que con la excepción de ciertas personas, nadie podía recoger un legado superior a mil ases.

La ley Voconia en el año 169 a. C. Prohibió legar más de lo que se dejara al heredero, reducía a nada el benéfico del heredero, y no podía hacer un solo legado, también prohibía a los ciudadanos de la primera clase instituir herederas a las mujeres. Restringían la libertad de legar y no aseguraba lo suficiente el interés del heredero para que hiciera adición.

En el año 40 a.C. Llego la ley Falcidia reglamento la libertad de legar y establecio que una cuarta parte de la herencia debía ser para el heredero, por lo que el testador no podía testar legados por encima de esta cantidad.

Cuando el heredero recibía menos de la cuarta parte, había lugar a una reducción proporcional de los legados a esto se le llamo la cuarta Falcidia. Para hacer este cálculo se deducen primero deudas y gastos del funeral etc., de lo que queda la cuarta parte es del heredero y los tres restantes para el legatario.

32.1.8 PROTECCION PROCESAL DEL LEGATARIO

El legatario tiene en contra del heredero un derecho de crédito sancionado por la acción ex testamento.

Cuando el legado no seda de inmediato, el legatario podía obtener por la cautio legatorum que el heredero garantizara su cumplimiento para cuando llegara el término o se realizara la condición.

Al legatario que después de seis meses de reclamar el legado judicialmente no lo obtenía. Justiniano da al legatario acciones reales, acciones personales y aun una hipoteca tácita sobre la parte de la sucesión del heredero gravado con el legado.

LEGATUM Y DONATIO MORTIS CAUSA

La donatio mortis causa es una donación por causa de muerte, hecha por convenio entre donante y donatario, y no depende de un testamento.

El legado es un hecho en un testamento acto personal y unilateral.

33 CAPITULO

33.1 EL FIDEICOMISO

33.1.1 EL FIDEICOMISO: SU RATIO IURIS ORIGINAL

El fideicomiso, como indica la misma palabra, comenzó siendo una disposición de última voluntad mediante la cual el disponente rogaba, de una persona de confianza que realizara un encargo a favor de un tercero. Era un acto de buena fe y se empleaban las palabras “te encomiendo, te pido, quiero dar” entre otras, la persona que se encargara de hacer la ejecución se le llama fiduciario, y el que se beneficia se le llama fideicomiso.

El fideicomiso cuenta con dos formas; el fideicomiso universal o de herencia (hereditas fideicommissa) y el fideicomiso particular. El primero tiene su propio aspecto en cambio el segundo se apegó al legado tanto que solía confundirse, bajo Justiniano.

Bajo Augusto, el fideicomiso se hizo obligatorio, ya intervenían los cónsules para obligar al fiduciario, esta política se reforzó con Claudio y creó dos praetores fideicommissarii.

El fideicomiso puede dejarse en un testamento instituyendo al heredero y confiándole que tenía que restituir la herencia o parte de ella. En un principio podía recogerse el fideicomiso por cualquier persona que no tuviera la *factio testamenti* o el *ius capendi* (derecho de recoger), pero terminó por prohibirse pues Pagasiano, bajo Vespasiano anuló los fideicomisos a las personas que la ley les prohíbe la *ius capendi* y bajo Hadriano se prohíbe a personas desconocidas.

El fideicomiso tiene una acción en contra del fiduciario la *extra ordinem*, para que le entregue sus bienes.

33.1.2 EL FIDEICOMISO UNIVERSAL

Se entiende por universal un todo, entonces decimos que el fideicomiso universal, era un todo o una parte de la herencia, que el testador da al fiduciario para que este la entregue al fideicomiso. Este adquiere la herencia cuando el heredero la transfiera la propiedad.

En este sistema surgieron tres inconvenientes:

- a) Era complicado hacer la transferencia de las cosas materiales.
- b) Tanto fiduciario como fideicomiso podían contraer una ruina.
- c) El fiduciario rechazaba la herencia, originando un perjuicio al fideicomiso.

Trebelliano, elimino los dos primero inconvenientes, e impuso que la entrega en la entrega de la herencia el fideicomisario obtuviera tanto las cosa materiales, como créditos y deudas, a la cual el fiduciario podía negarse.

Pagasiano bajo Vespasiano, copiando la ley Falcidia, se instituyo que el heredero que acepto la herencia podía dejarse la cuarta parte del fideicomiso, a la cual llamo la cuarta Pegasiana.

33.1.3 EVOLUCION DEL FIDEICOMISO, SU TRANSFORMACION EN LAS VINCULACIONES.

La substitucion fideicomisaria. El fideicomiso podía realizarse a término o bajo condición, asi que el tiempo se fija cuando muere el fiduciario, cuando muere este el fideicomisario toma su lugar de heredero.

El fideicomiso de familia. La herencia quedaba por tiempo indefinido en manos de la familia, ya que es voluntad que la herencia se encuentre en un ámbito familiar, así mismo la herencia se tenía se traspasaba a otra persona de la misma familia, esto es lo que viene siendo un vínculo. Tiempo después la revolución francesa suprimio los vínculos.

33.1.4 COMPARACION ENTRE EL FIDEICOMISO PARTICULAR Y EL LEGADO.

Entre fideicomiso y legado no hay mucha diferencia, al contrario son muy parecidos tanto se fue asemejando el fideicomiso al legado, que Justiniano opto por que se fusionara siendo solo una clase y como la quisieran llamar legado o fideicomiso, reunidas la reglas eran más benefactoras.

33.1.5 EL CODICILO

Codicillus, en singular significa cualquier escrito y en plural (codicilli) tablas enceradas donde escribían los antiguos. Lucio Lentulo fue el primero en introducir el codicilo.

El codicilo era un escrito para las disposiciones de última voluntad de un moribundo, no es un testamento y no contiene herederos, se distingue del testamento por tres notas:

- a) No exige solemnidad, pero posteriormente se requería la presencia de cinco testigos.
- b) No contiene herederos, ni desheredación y una vez echa no hay revocación.
- c) Se admite la ejecución de dos codicilos.

Existen dos tipos de codicilos: los codicilos testamentarios y los ab intestato.

Los testamentarios; pueden tener revocaciones, legados manumisiones, y designación. Se exige tener capacidad para testar. se considera como parte del testamento.

Los testamentos ab intestato; no pueden contener más que fideicomisos, pueden ser hechos por un incapaz y tiene validez. Conserva su validez aunque mueran sin testar, no necesita nada para ser válido.