

INDICE

DE LO CONTENIDO EN EL TOMO III.

Tít. XXVII.	Del mandato,	194
Tít. XXVIII.	De las obligaciones que nacen de cuasi contrato,	204
Tít. XXIX.	Por medio de que personas se ad- quiere la obligación,	216
Tít. XXX.	De los modos de desatarse las obligaciones,	217

rio.* 2. Que tampoco pueda celebrar ningun contrato ni cuasi, ni apartarse del ya celebrado sin la dicha licencia, como tampoco presentarse en juicio, teniendose por nulo cuanto haga sin este requisito.† 3. Que pueda el marido dar licencia á su muger para todas las cosas referidas, y que precediendo esta, ó siguiendose por ratihabicion, valga todo lo que hiciere.‡

TITULO XXVII.

Del mandato.

La última especie de contratos consensuales es el mandato, cuya naturaleza, divisiones y propiedades investigaremos en este título. Es pues el mandato *un contrato consensual por el cual se obliga uno á tratar ó administrar gratis un negocio licito y honesto que se le ha*

* L. 1. tit. 3. lib. 5 Rec. de Cast.

† L. 2. de dicho título.

‡ Ll. 3. y 5. tit. 3. lib. 5. Rec. de Cast.

195

*encomendado por otro.** Decimos que es *contrato*, aunque antiguamente no lo era sino solo un mero encargo que no producía una perfecta obligación que se pudiese deducir en juicio; pero si era una obligación imperfecta y hacia contra la honestidad y contra la ley de la amistad el que no cumplía lo prometido á su amigo. Así se practicó en los principios como refieren algunos.† Pero después aumentándose mas y mas la mala fe entre los hombres, fue necesario dar al mandato la naturaleza de un verdadero contrato, y en su virtud conceder acción que se pudiese deducir en juicio. Es pues, un verdadero contrato consensual que requiere el consentimiento de ambos contrayentes, y así el que administra los negocios de otro ignorante no se dice que cumple un mandato ni que esto lo hace en virtud de un contrato, pues no hay consentimiento sino que solamente interviene un cuasi contrato, á que llama el derecho *negotiorum ges-*

* Ll. 20. y 25. tit. 12. P. 5.

† Hein. en este tit. y en sus Antig. Rom. citando á otros.

tio. A mas de esto se dice : que nos obligamos á administrar un negocio honesto que otro nos encomienda en confianza : porque si no es de esta suerte, por estar el que obedece bajo la potestad del que manda, no será mandato del que hablamos, sino *precepto* que produce obligacion por otros principios. Si no se manda sino que solamente se procura persuadir á otro que haga alguna cosa dejandolo en libertad para hacerla ó no, será *consejo*, el cual no produce obligacion, como ni tampoco la *recomendacion* que se hace en favor de un tercero, no constando de la intencion de obligarse. Finalmente, se añade que ha de ser *gratis*, porque si el negocio ageno se administra por paga no será mandato sino locacion ú otro contrato innominado.

Hasta aquí hemos explicado lo que es el mandato : veamos ahora de cuantas maneras puede ser. Uno se llama *expreso*, porque se hace con palabras, ó proferidas con la boca ó escritas, y otro *tácito* que se colige por hechos que demuestran el consentimiento : v. g. si uno ve que otro administra sus negocios

y calla, ó deja que prosiga, es lo mismo que si se lo mandase. Podemos añadir otro tercer miembro, este es el mandato *presunto*, que se colige de la union ó parentesco: v. g. si el marido administra los negocios de su muger, pues aunque no tenga mandato se presume que lo tiene. Pero en estos casos el derecho siempre ecsige caucion de que lo hecho se tendrá á bien. Se divide tambien el mandato en general, por el cual se cometen á otro todos los negocios que pueden ocurrir; y especial, cuando se comete uno solo. El primero suele darse con libre, franca y general administracion, y con facultad de poder hacer todo lo que el mandante por sí mismo haria ó podria hacer.* Puede ser tambien el poder *judicial*, por el cual se encomiendan negocios judiciales; ó *estrajudicial* si se encomendaren negocios domesticos ó estrajudiciales. Se da tambien mandato puro, á dia cierto y bajo de condicion, lo cual es claro por sí mismo.

Ultimamente hay otras divisiones del

* L. 19. tit. 5. P. 3.

mandato tomadas del fin que se tiene en él; y así se divide en mandato que solo cede en utilidad del que manda, ó en utilidad del que manda y del mandatario, ó en utilidad de un tercero solamente, ó del mandante y un tercero, ó del mandatario y un tercero.

El primer modo es el riguroso mandato, y es el que cede en utilidad de solo el mandante: v. g. si Ticio encomienda á Cayo que le siga un pleito en juicio.* El 2. modo, cuando el mandato cede en utilidad del que manda, y del mandatario: v. g. si yo mando á alguno que dé mil pesos á usuras á mí, ó á mi mayordomo, para comerciar con ellos: en cuyo caso es manifiesta la utilidad de ambos.† El 3. modo es, cuando el mandato solo se dirige á la utilidad de un tercero: como si yo mandase á uno que se encargue de los negocios de Ticio, ó que salga por su fiador.‡ El 4. modo se verifica cuando el mandato cede en utilidad del que manda y de un tercero:

* L. 20. tit. 12. P. 5.

† L. 22. al princip.

‡ L. 21.

199

como si yo mando á Cayo que compre una hacienda para Ticio y para mi.* El 5. modo se dará si el mandato cediere en utilidad del mandatario y de un tercero : v. g. si yo mando á Ticio que dé á Cayo que intenta comerciar, alguna cantidad de dinero á usura.† Finalmente, suele añadirse otra especie de mandato, y es el que solamente se dirige á la utilidad del mandatario : pero este verdaderamente mas es consejo que mandato, el cual de ninguna manera produce accion, sino en el caso de que se dé con dolo : es decir, con la mira ó intencion de perjudicar al que recibe el consejo.‡

Vistas ya las divisiones de este contrato, pide el orden, que tratémos varias conclusiones que se deducen de su naturaleza y muestran lo que es justo acerca de él : sea pues la I. El mandato solo requiere el consentimiento de ambos contrayentes ; y es la razon, porque como hemos dicho es contrato consensual. Pe-

* L. 21. dho. tit. 12. P. 5. V. *La tercera.*

† L. 22. del mismo. tit. V. *La quinta.*

‡ L. 23. tit. 12. P. 5.

200

ro es necesario añadir dos cosas : la una que regularmente se ecsije que el mandato esté reducido á escritura ; mas no porque esto sea necesario para su valor, sino porque de otra suerte no constaría á la otra parte que uno era verdadero apoderado: la otra es, que la ratihabicion se tiene por consentimiento, y se retrotrae al principio del negocio que se practicó sin mandato.

II. El mandato no puede tener efecto sino en cosas lícitas, y así no producirá obligacion siempre que se verse sobre alguna cosa que sea contra las buenas costumbres.* V. g. si alguno mandase á un ladron que mate á Cayo : pues aunque este acepte el mandato, no quedará obligado á ejecutar la muerte.

III. El mandato no admite paga estipulada, porque degeneraría en locacion ; pero sí admite honorario : y de aquí es que los procuradores del numero, que hay en los tribunales superiores, son verdaderos mandatarios, aunque no se encarguen de los asuntos gratis. IV.

* L. 25. tit. 12. P. 5.

201

Nada vale lo que obra el mandatario que escede los terminos del mandato; pero sí tiene accion á todo aquello en que no hubo esceso.* V. El mandatario por lo regular no puede sustituir, si no es que se le conceda esta facultad. La razon es, porque el que manda escoge la industria de la persona, la cual no se encuentra siempre del mismo modo en el sustituto. VI. El mandatario está obligado á poner toda aquella diligencia que requiere el negocio de que se encomienda, y así deberá aun la exactísima, siempre que admita la administracion de un negocio que con menos diligencia no producirá el efecto que desea el mandante.†

El mandato acaba de varios modos, que facilmente se coligen de su naturaleza. El 1. es por mutuo disentiimiento, pues no hay cosa mas natural que todo se disuelva del modo que se ligó. 2. Por revocacion del mandato, lo cual puede hacer el mandante sin causa alguna

* Arg. de la ley 16. tit. 12. P. 5.

† Ll. 27. tit. 5. P. 3. y 20. tit. 12. P. 5. y en ella Greg. Lop. glos. 5.

202

antes de comenzarse el negocio, y aun despues de comenzado; sino es en el caso de que, ó la parte contraria ó el mandatario mismo lo contradiga, reputandose infamado por la revocacion; en cuyo caso, ó no se deberá revocar, ó deberá alegarse justa causa, cuales son las que asigna la ley citada.* Mas para evitar pleitos con la manifestacion de las causas, y toda sospecha de injuria, en la practica se hace la revocacion diciendo: *que se revoca el poder dado á fulano, dejandolo en su buena opinion y fama, y sin ánimo de injurarlo.* Con cuya cláusula no puede alegar que se le agravia, ni el mandante tiene necesidad de espresar las causas.† 3. Por renuncia hecha por el mandatario, para la cual se requiere justa causa, aun cuando se haga antes de principiar el negocie.‡ 4. Por muerte del mandante. Mas en los mandatarios ó procuradores establecidos para pleitos, está determinado que tanto por muerte del mandatario, como

* L. 24. tit. 5. P. 3.

† Febr. adicion. P. I. cap. 14. § 1. núm. 22.

‡ L. 24. tit. 5. P. 3.

203

del que manda, se acabe el poder, siempre que la muerte acontezca antes de la contestacion del pleito; pero si el mandatario usa del poder antes que muera el poderdante, y la demanda está contestada no espira su potestad, por lo que puede continuar el pleito hasta el fin, aunque sus herederos no lo ratifiquen, con tal que no constituyan otro apoderado.* De donde se infiere, que despues de puesta ó contestada la demanda se le tiene por dueño de la instancia, y con él debe sustanciarse hasta que se sentencie. Si el apoderado fallece antes de demandar ó contestar, se acaba el mandato; pero ya contestado deben sus herederos seguir el pleito, en caso de ser idóneos.†

Falta explicar las acciones que nacen de este contrato. Estas son dos, directa y contraria, por ser bilateral. La directa se da al mandante contra el mandatario, que es el que primeramente se obliga para que cumpla el negocio

* L. 23. tit. 5. P. 3.

† Dha. ley 23. en el medio.

204

pactado, y dé cuentas de su administración. La contraria se da al mandatario contra el que le mandó, como obligado después, para indemnizarse de los gastos que haya tenido en la ejecución del mandato.

TITULO XXVIII.

De las obligaciones que nacen de cuasi contrato.

Habiendo tratado ya de los contratos verdaderos, siguese ahora tratar de los cuasi contratos. Estos son unos hechos lícitos por los cuales quedan obligados aun los ignorantes, en virtud de un consentimiento que el derecho presume, atendida la equidad. Deben ser hechos lícitos, por que de los torpes ó ilícitos no nace obligación de esta naturaleza. Se añade que la obligación nace en virtud de un consentimiento presunto ó ficto, porque esta es la diferencia que hay entre los contratos verdaderos, y los cuasi contratos; que para aquellos se requiere

205

consentimiento verdadero y estos nacen de presunto, ó fingido por el derecho. Mas como las leyes nada fingen sin fundamento, esta ficcion la tiene en la equidad y utilidad, y así daremos tres reglas de las cuales se infiere cuando el derecho puede fingir que alguno ha consentido.

I. *Todo hombre se presume que consiente en aquello que le trae utilidad.* De este fundamento nace la obligacion que el pupilo tiene de indemnizar al tutor de los gastos hechos en la tutela, aun no siendo capaz de consentir por ser infante.

II. *Ninguno se presume que quiere enriquecerse con daño de otro.* De este fundemento nace la obligacion que tiene de restituir aquel á quien se ha pagado algo indebidamente.

III. *El que quiere lo que antecede, no debe dejar de querer lo que es consiguiente.* Por esta regla queda obligado el maestro de un navio á pagarme el daño que se haya causado á mis cosas, habiendolas recibido para trasportarmelas.

206

Aunque son muchos los cuasi contratos, aquí solamente trataremos de los principales que son seis. 1. La administracion de negocios ajenos. 2. La tutela. 3. La herencia. 4. La comunicacion de cosas. 5. La aceptacion de la herencia. 6. La paga indebida.

1. El primer cuasi contrato es la administracion de negocios ajenos. Mas para que se entienda perfectamente que cosa es, daremos su definicion y la explicaremos consecutivamente. Es pues, *un cuasi contrato por el cual uno recibe gratis la administracion de algun negocio extrajudicial de otro, ignorandolo él.** Se dice que es *un cuasi contrato*, porque si interviniese consentimiento verdadero y efectivo de ambas partes, este que de su voluntad manejaba el negocio ajeno se llamaría mandatario ó procurador, no *negotiorum gestor*. Se dice que se toma la administracion de algun negocio de otro *ignorandolo él*, porque si el otro tiene noticia de lo que se hace y calla permitiendo que prosiga, será *mandato taci-*

* L. 26. tit. 12. P. 5.

to. Se añade que ha de ser *negocio estrajudicial*, porque si uno se ofrece á responder por otro en juicio se llama *defensor*; y de aquí es que la muger puede hacer este cuasi contrato, y no puede pedir en juicio por otro. Finalmente debe ser de *su voluntad*, y *gratis*: de otra suerte será esta administracion un negocio innominado que ni será locacion ni contrato *do ut des* pues el ignorante no ha consentido en dar paga.

De este cuasi contrato nace una recíproca obligacion entre el administrador y el ausente: ó por decirlo mas bien, tiene sus peculiares obligaciones cada uno de los dos, las que veremos aquí.

Las obligaciones del administrador son tres. La 1. es administrar el negocio ageno utilmente, pues en tanto obliga al ausente é ignorante en cuanto le promueve su utilidad.* De aquí es que si uno hizo gastos en la cosa de otro que solo son para deleite y recreacion, no tendrá accion contra el para indemnizarse.† Pero si el *negotiorum gestor*

* Ll. 26. y. 29. tit. 12. Part. 5.

† L. 26 V. E. por ende tit. 12. P. 5. y ley 29. del mism. tit.

hizo gastos que parecia que efectivamente promovian la utilidad del otro y despues no resultó ser así, con todo eso tiene accion para recobrarlos.* 2. El administrador de negocios agenos por lo regular está obligado á prestar la culpa leve: esto es, á poner hasta la diligencia media.† Mas algunas veces estará obligado hasta la levísima, como en el caso de que hubiese otro mas diligente que se ofreciese á administrar el negocio.‡ Otras veces solo estará obligado á la culpa lata: como si administrase el negocio de otro que estaba del todo abandonado, de suerte que á no hacerlo él, se hubiera perdido.§ Finalmente, puede quedar obligado aun al caso fortuito; y esto sería si el administrador se metiese en un negocio peligroso, de aquellos que no acostumbraba hacer el ausente: como si entablase comercio marítimo y pereciese la nave, ú otro semejante; pues en todo caso la pérdida será para solo el nego-

* L. 28.

† Arg. de la ley 30. tit. 12. Part. 5.

‡ L. 34. del mism. tit.

§ L. 30.

tiorum gestor.* 3. El administrador de cosas ajenas está obligado á dar cuentas al dueño de lo que haya producido el negocio, deducidas las espensas.†

Las obligaciones del ausente son otras tres. 1. El administrador de negocios obliga no solo al ignorante, sino aun al que ha de nacer, al furioso y aun en caso de errar en la persona, como si administrase un negocio de Cayo creyendo que era de su amigo Ticio.‡ La razon es, porque aquí no se requiere verdadero consentimiento, sino basta para obligar á otro que se haya promovido su utilidad, y nadie duda que esta se puede promover en favor del ignorante, furioso, ó del que está por nacer. 2. No cesa la obligacion del ausente si la utilidad promovida pereciere por caso fortuito : v. g. si yo reedifiqué, ó reparé la cosa de Ticio que amenazaba ruina, este queda obligado á pagarme los gastos hechos, aunque despues la dicha cosa perezca por un incendio. La razon es, porque en los contra-

* L. 33. del mism. tit.

† L. 31.

‡ L. 31. tit. 12. P. 5.

210

tos por lo regular no se presta el caso fortuito. 3. Finalmente, el ausente queda obligado á indemnizar al administrador de los gastos hechos en su utilidad.* La razon es la segunda regla ya dada, que ninguno se presume que quiere enriquecerse con daño de otro.

Las acciones que nacen de este cuasi contrato son dos: una directa y otra contraria. La primera se dá al ausente contra el que administró sus negocios, para que dé cuentas, resarza los daños si los hubiere causado y para todo lo demas á que hemos dicho está obligado el *negotiorum gestor*. La segunda compete al administrador contra el ausente, para que lo indemnice de las impensas necesarias y utiles, &c.

II. El segundo cuasi contrato es la tutela. Esta se puede considerar de diversos modos: respecto de la republica es cargo público: respecto del pupilo que está bajo de ella, es una cualidad de los hombres que no estan bajo de potestad, de los cuales unos estan bajo de

* L. 28. tit. 12. P. 5.

211

tutela ó curatela y otros á nada de esto estan sujetos. Pero si consideramos la obligacion que resulta entre el tutor y el pupilo, veremos que nace de un cuasi contrato porque aunque el pupilo no se puede obligar directamente ni consentir en cosa alguna, con todo aquí se presume que consiente segun la regla 1. dada arriba: *todo hombre se presume que consiente en lo que le trae utilidad.*

La accion que nace de este cuasi contrato se llama accion de tutela, la cual es, ó directa ó contraria. La primera intenta el pupilo y la segunda el tutor: aquel para que se le den cuentas de la administracion, y para que se le resarzan los daños, si los ha habido: este para que se le indemnice. Estas mismas acciones cuando se intentan por el menor contra el curador, ó por el curador contra el menor, se llaman útiles: porque todas aquellos acciones que no nacen de las palabras literalmente tomadas de las leyes, sino de interpretacion sacada de su espíritu, se llaman utiles. Finalmente, estas acciones no se deben confundir con la que se da contra el tutor sospechoso,

ni contre el que dió malas cuentas, pues aquellas nacen de cuasi contrato y estas de delito.

III. IV. El tercer cuasi contrato es la herencia, y el cuarto la comunión de cosas. Propiamente hablando, una y otra son derecho en la cosa: esto es, un derecho hereditario y un dominio común ó que pertenece á muchos: pero la administración de una hacienda ó de otra cosa común es cuasi contrato, porque el que administra, se presume que consiente en dar cuentas con exactitud y en hacer á su tiempo la división,* siendo constante que quien quiere lo que antecede debe querer lo que es consiguiente. Asimismo aquel de quien es la herencia ó cosa que se administra, se finge que consiente y se obliga á indemnizar al administrador, porque ninguno debe enriquecerse con detrimento de otro.†

V. El quinto cuasi contrato es la aceptación de la herencia. El heredero pues, por este acto cuasi contrae con los

* Principio del tit. 15. P. 6. y L. 6. del dho. tit.

† Dha. ley 6. al fin.

213

legatarios y fideicomisarios y se presume que se obliga á pagarles sus legados y fideicomisos.* Mas á los acreedores del difunto queda obligado en virtud del contrato mismo porque se obligó el, pues representa en todo su misma persona.

La accion que nace de este cuasi contrato se dá á los legatarios y fideicomisarios y á todos aquellos á quienes se debe algo por el testamento, contra el heredero que aceptó la herencia, para que les pague cualquiera cosa que les toque en su virtud con sus frutos y acciones.

VI. El último, es la paga indebida, la cual es *un cuasi contrato por el cual uno que por error de hecho ha pagado algo que ni aun naturalmente debe, se presume que obliga al otro á la restitucion de lo que por ignorancia recibió.†* Se dice que es un cuasi contrato, porque como ninguno se presume querer enriquecerse con detrimento de otro, el que recibe queda obligado á la restitucion de la misma manera que si hubiese recibido á mútuo.

* L. 3. tit. 9. P. 6.

† L. 28. tit. 14. P. 5.

214

Mas para que haya lugar á la repetición de lo pagado indebidamente se requieren tres cosas, que se deducen de la definición dada: estas son : 1. en el que paga, ignorancia : 2. que lo pagado no se deba; y 3. en el que recibe, buena fe. Por lo que hace á lo primero hemos dicho que en el que paga se requiere ignorancia; porque si á sabiendas paga lo que no debe se presume que dona.* Mas la ignorancia puede ser de derecho ó de hecho: el que paga por ignorancia de derecho no puede repetir en castigo de faltar á la obligacion que todos tienen de saber las leyes; sino es que sea soldado, muger, menor de 25 años ó labrador, que están escusados.† El que pagó por ignorancia de hecho tiene repetición, porque en esto puede cualquiera padecer engaño.‡

Se requiere en segundo lugar que la paga sea indebida. Mas una cosa puede ser indebida, ó porqué aunque se debe naturalmente no se debe por derecho

* L. 30. tit. 14. P. 5.

† L. 31. tit. 14 P. 5.

‡ Arg. de la ley 31. ya cit.

215

civil; ó porque aunque se debe por este derecho, no se debe por el natural; ó porque de ningun modo se debe. En el primer caso no se puede repetir lo pagado, porque el que recibió tiene justo derecho de retencion,* lo cual no sucede en los dos posteriores, y por eso se concede repetición.

Finalmente, en el que recibe ha de haber buena fé; pues si sabe que nada se le debe y con todo recibe, es ladrón; aunque por ser esto difícil de probar no se le reconvendrá con la acción de hurto, sino con la de este cuasi contrato, que se llama *condición* ó acción para cobrar lo pagado indebidamente.

TITULO XXIX.

Por medio de que personas se adquiere la obligación.

Este título es el mismo que el IX. del libro II. pues por las mismas personas

* Arg. de la ley 31. ya cit.

216

por quienes adquirimos las cosas adquirimos las obligaciones; por lo cual se omite tratar de él por no haber otra cosa que añadir.

TITULO XXX.

De los modos de desatarse las obligaciones.

Hemos concluido ya la materia de contratos: mas como no solo importa saber como se contraen las obligaciones, sino tambien como se disuelven despues de contraidas; síguiese ahora tratar de esto en el último título de este libro.

Toda obligacion se quita, ó *ipso jure* ó mediante alguna escepcion. Se dice quitarse una obligacion *ipso jure*, cuando el modo de disolverla surte su efecto desde el instante en que ecsiste, sin necesidad de que se oponga escepcion alguna: v. g. en la compensacion. Por el contrario: se quita la obligacion mediante escepcion, cuando no se disuelve hasta el momento en que se opone: v. g. la deuda contraida por un hijo de

familia que recibió á mutuo. En este título se trata de los modos de disolverse la obligacion *ipso jure*. Estos son de dos maneras: ó comunes á todos los contratos, ó propios peculiares de algunos: v. g. la paga es comun á todos los contratos, y así de este modo se acaba la obligacion del mutuo, comodato, compra, &c. Por el contrario: por el mutuo disentiimiento solo se desatan los contratos consensuales: la razon es porque no hay cosa mas natural como que todo se disuelva del modo que se unió. Los modos comunes de disolverse los contratos son seis. 1. La solucion ó paga. 2. La compensacion. 3. La confusion. 4. La oblacion y consignacion. 5. La destruccion de la cosa; y el 6. La novacion.* Entre los propios no contarémos mas que el mutuo disenso, porque el darse por recibido de la cosa que llamaban los antiguos *acceptilacion*, puede tener entre nosotros lugar en todos los contratos.

El primer modo de quitarse cual-

* L. 2. tit. 14. P. 5.

TOM. III—19

quiera obligacion, es la solucion ó paga, la cual es: *una verdadera entrega de aquello que se contiene en la obligacion.** Se requiere una verdadera entrega, para que se distinga de la compensacion: porque aunque dice un proloquio de derecho, que *compensar es pagar*, se entiende en cuanto al efecto, el cual es el mismo que cuando realmente se paga. Pero hablando en rigor la compensacion no es la paga de que aquí hablamos, porque no se presta materialmente lo que en virtud de la obligacion se debe.

Pueden pagar todos aquellos que tienen la libre administracion de sus bienes. De donde se sigue que el pupilo es incapaz de hacer paga. Mas para el valor de la paga importa poco que uno pague por sí ó por otro, ya sea ignorante ó invito,† pues siempre se estingue la obligacion. Es verdad que el que paga por uno que contradice no tie-

* Ll. 1. y 5. tit. 14. P. 5.

† L. 3. al fin V. E. non tan solamente tit. 14. P. 5.

ne accion contra él por la cantidad que paga ; pero la tendrá si el acreedor le cede sus derechos. A mas de esto, la paga se debe hacer de aquello que precisamente se debe y no una cosa por otra, si no es que consienta el acreedor.* En tercer lugar se debe pagar toda la deuda de una vez, y ninguno debe ser forzado á recibir paga hecha por partes, por varios inconvenientes que traen estas pagas. Uno de ellos es la facilidad con que se disipa el dinero recibido en porciones menudas. Se debe tambien pagar en el lugar y tiempo que se trató, y el que paga mas tarde ó de otra suerte de como se convino, queda obligado á pagar á su acreedor los daños y perjuicios.†

Finalmente el efecto que produce la paga hecha como hemos insinuado, es extinguir al momento toda la obligacion del deudor para con su acreedor, y como cesando la obligacion principal deben tambien cesar las accesorias, se sigue que quedan tambien libres los fia-

* Dicha ley 3. en el principio.

† Ll. 3. y 8. del mismo tit.

dores, prendas é hipotecas si las hubiere.*

El 2. modo comun á todas las obligaciones es la compensacion, la cual no es otra cosa que contrapesarse la obligacion del deudor con la del acreedor.† Veamos ahora sus requisitos y sus efectos. Los requisitos son tres. 1. Que una y otra deuda sea eficaz, líquida y pura: porque una deuda eficaz é innegable no se puede compensar con otra ineficaz ó acerca de la cual se pueden poner excepciones: como tampoco una líquida y determinada con otra ilíquida, ni una pura con otra condicional; porque en todos estos casos es incierto si se debe ó á lo menos cuanto se debe.‡ El 2. que una y otra deuda tengan estimacion determinada; por lo cual un genero con otro no se pueden compensar: v. g. Ticio me debe un libro, yo á él un caballo: en este caso no podrá tener lugar la compensacion. El 3. que uno mismo sea deudor y acreedor; y así, si

* L. 1. tit. 14. P. 5.

† L. 20 del mismo titulo.

‡ Dicha ley 20. al fin.

221

mi hermano debe á Ticio cien pesos y yo le debo á él otros tantos, no podrá haber compensacion, porque no es uno mismo el deudor y acreedor.* El efecto de la compensacion es el mismo que el de la paga: pero si las deudas son de diversa cantidad, la deuda mayor se disminuye todo aquello que importa la menor: v. g. Ticio me debe mil pesos y yo á el seiscientos: en este caso por la compensacion se disminuye la deuda de Ticio á cuatrocientos pesos, los cuales solamente tendrá que pagarme.

El 3. modo de quitarse la obligacion es la confusion, por la cual entendemos aquí, el caso en que se junten en una misma persona los derechos de acreedor y de deudor. Que en este supuesto se desata la obligacion, es claro: porque ¿quién podrá ser deudor y acreedor de sí mismo? Este caso se puede figurar en la herencia: v. g. Ticio me debe mil pesos: al tiempo de su muerte me instituye por heredero en su testamento: si yo acepto la herencia, por el mismo

* L. 21. tit. 14. P. 5.

hecho me hago acreedor de mí mismo, porque como heredero sucedo en todos los derechos y obligaciones del difunto. Lo mismo puede suceder en la sociedad universal, y tambien se acabará la obligacion.

El 4. modo por el cual se puede quitar toda obligacion, es la oblacion y consignacion de la deuda. Este tendrá lugar siempre que el acreedor sea moroso en recibir la cantidad adeudada, ó porque no quiere ó porque no puede: v. g. uno me vendió á mí una casa en diez mil pesos con calidad de reconocerlos á usura mientras no se los pagase: pasado algun tiempo le ofrezco el dinero, y el no lo quiere recibir por continuar percibiendo las usuras: en este caso puedo usar de la oblacion y consignacion. Esta pues es, un modo de quitarse la obligacion por presentar el deudor al juez y depositar toda la suma que debe á su acreedor, á quien la ha ofrecido en lugar y tiempo conveniente, y no ha querido ó no ha podido recibírsela.* Se requiere pues, que se

* L. 8. tit. 14. P. 5.

223

haya ofrecido el dinero al acreedor en tiempo y lugar conveniente y que este no lo haya recibido ; y que dicho acreedor sea citado por el juez para que vea depositar y guardar el dinero. El efecto que produce este acto es : 1. que el deudor queda libre de toda obligacion como si hubiese pagado. 2. Que cesan de correr las usuras. 3. Que si por algun caso se pierde el dinero en el dicho depósito, no se pierde para el deudor sino para el acreedor.*

Síguese la destruccion de la cosa, por la cual se acaba toda obligacion indistintamente, proceda del contrato que procediere. Pero es menester hacer distincion en la cosa que se debe, para saber como y cuando se quitará la obligacion de este modo. La cosa adeudada puede ser género, v. g. un caballo : ó especie, v. g. tal caballo : ó cantidad v. g. cien pesos. Si se debe género ó cantidad, la pérdida ó destruccion de la cosa no libra, porque el género y la cantidad nunca perecen. Pero si se debe una determinada especie, v. g. esta

* L. 8. ya citada al fin.

casa, ó tal caballo de la caballeriza, pereciendo dicha especie se estinguió la obligacion.* La razon es, porque lo que ya no ecsiste es imposible entregarlo. Se esceptúa el caso de que la cosa pereciese por dolo ó culpa del deudor, ó si este fuese moroso en entregarla, pues entonces deberá pagar la estimacion de la cosa perdida.†

El 6. y último modo comun de quitarse las obligaciones es la novacion, que no es otra cosa que una trasfusion ó traslacion de la primera deuda y obligacion, en otra nueva obligacion, civil ó natural sin intervencion de nueva persona, de suerte que la primera queda estinguida, y libres la hipoteca y prendas ligadas á ella, y cesan ó dejan de correr los intereses en ella pactados, estando hecha legítimamente.‡

La novacion es de dos maneras ; una que se llama voluntaria y otra necesaria : la primera es la que se hace por voluntad de los contrayentes mediante

* L. 9. tit. 14. P. 5.

† Dicha ley 9.

‡ L. 15. tit. 14. P. 5.

225

alguna convencion : v. g. convenimos en que el dinero que tengo en depósito lo tenga á mutuo : aqui ninguno nos precisa á novar y así esta novacion es voluntaria. La necesaria es la que se hace en juicio por la litis contestacion, la cual se llama *augmentativa ó cumulativa*, porque no estingue la obligacion primera, antes bien la robustece y fortifica mas v. g. debo cien pesos en virtud de mutuo : se presenta el acreedor contra mi para que se le pague : se me manda contestar el pleito : contestandolo yo, se hace novacion, y debiendo antes solamente por mutuo, comienzo ya á deber por el cuasi contrato de la *litis contestacion* ; y así cuando se me haya condenado á pagar no se me reconvenirá por el actor con la accion de mutuo, sino con la accion de cosa juzgada.*

Para que se entienda haber novacion, es menester que los contrayentes lo expresen claramente ; y así porque uno se obligue de nuevo á pagar la misma cosa en virtud de otra obligacion, no se entiende apartarse del primer con-

* Véase á Febr. del Juic. Exec. lib. 3. cap. 2. § 4. núm. 220. á 222.

226

trato, sino afirmarlo mas, añadiendo obligacion. En consecuencia de esto, no se hace propiamente novacion por la intervencion de nueva persona en el contrato á menos que se pacte espresamente.*

Siguense ahora los modos peculiares de disolverse algunos contratos. Entre estos ponian los antiguos la *acceptilacion*, y el mutuo disenso. Por *acceptilacion* entendian el darse uno por recibido de lo que se le debe y perdonarlo al deu-

* Esta especie de novacion se llama con delegacion. Comunmente dividen á la novacion en una que se hace sin delegacion y otra con ella. La primera se hace cuando permanece el mismo deudor y acreedor, y solo se muda la forma de la obligacion. La segunda es cuando se muda la persona del deudor. La novacion sin delegacion se puede verificar de tres modos: 1. mudando la especie de obligacion, v. g. debia antes cien pesos por depósito y ya los debo por mutuo: 2. añadiendo, ó quitando alguna cosa á la primera obligacion, v. g. antes debia yo cien pesos sin usuras, ahora prometo los mismos con usuras: 3. si nada se muda sino solamente se renueva la primera obligacion. La no acion con delegacion se verifica tomando otra persona en sí la obligacion, de suerte que queda enteramente libre el deudor principal, y esta es la que se llama *expromision*. Veanse algunos casos de novaciones menos propias que trae Febrero en el lugar ya citado número 223.

227

dor, el cual se puede tener en el día por modo de disolverse cualquiera obligación, no solo las verbales como querían los romanos: de suerte que entre nosotros no habrá más modo peculiar de quitarse algunas obligaciones que el mutuo disenso.

Este no es otra cosa, que una convención contraria á la primera, que todavía no se había cumplido por ninguna de las dos partes: v. g. había yo convenido con Ticio en que le compraría tal cosa en dos mil pesos, y después nos apartamos uno y otro del contrato celebrado, este será mutuo disenso. Todo esto es claro, y no hay más que advertir sino que de este modo se desatan los contratos consensuales antes de cumplirse por ninguna de las dos partes, pues aunque pueden apartarse aun en el caso de haberse entregado la cosa y el precio, esto más es hacer un nuevo contrato que disolver el primero.