

VI. Extinción de las obligaciones . . . . .	177
1. Modos de extinción “ipso iure” . . . . .	178
A. La solutio per aes et libram . . . . .	178
B. La acceptilatio . . . . .	178
C. El pago o solutio . . . . .	179
D. Requisitos del pago . . . . .	179
E. Novación . . . . .	181
F. Confusión . . . . .	184
G. Mutuo consentimiento . . . . .	184
H. Pérdida de la cosa debida . . . . .	184
2. Modos de extinción ope exceptionis . . . . .	184
A. Compensación . . . . .	185
B. Transacción . . . . .	185
C. Pactum de non petendo . . . . .	186
D. Praescriptio longi temporis . . . . .	186

## VI. EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES

La obligación se extinguía normalmente con el hecho de cumplir el deudor la prestación, esto es, con el pago o *solutio*: se desligaba así el deudor del vínculo que lo constreñía al acreedor. Por otra parte, según la concepción más antigua, al desvinculación del deudor sólo podía ocurrir mediante “solemnidades inversamente simétricas a aquellas que lo habían vinculado: así la obligación constituida por la formalidad del *nexum* debía extinguirse por medio de la *solutio per aes et libram*,<sup>108</sup> además, esta ritualidad (similar a la *mancipatio*) fue en una primera época la única forma idónea de liberación del obligado”.<sup>109</sup>

Tal concepción perduró después respecto de la extinción de otras obligaciones, contraídas en el ámbito del *ius civile* mediante formalidades. Así, *v. gr.*, aquella contraída por la forma verbal de la *stipulatio*, se extinguía por virtud de otro acto formal (verbal) congruente denominado *acceptilatio*, que luego observaremos.

Estos modos de extinción del *ius civile*, cabe poner en relieve que actuaban en el sentido de hacer cesar directa y sustancialmente (*ipso iure*) la relación obligatoria. El *vinculum* que entrañaba la *obligatio* desaparecía de raíz.<sup>110</sup>

Junto a los modos formales del derecho civil que operan de pleno derecho (“*ipso iure*”), se desarrollan gradualmente los modos de extinción del derecho pretoriano u honorario, que actuaban en el sentido de paralizar o invalidar con una excepción la acción interpuesta por el acreedor. Por el hecho de fundarse en una *exceptio*, estos modos de extinción pretorianos se denominan “*ope exceptionis*”.

Por tanto, en el ordenamiento romano las obligaciones se extinguían de manera distinta, según si se consideraba que la extinción se produ-

<sup>108</sup> La “*solutio per aes et libram* era un modo formal del *ius civile*” que se realizaba con el mismo rito de la *mancipatio*, es decir, mediante el procedimiento del cobre y la balanza. El deudor pronunciaba una fórmula por la que se proclamaba independiente y liberado del vínculo que lo sometía al acreedor, y golpeando la balanza con un trozo de cobre lo consignaba en favor del titular del crédito (*veluti solvendi causa*). *Vid.*, Argüello, *op. cit.*, p. 414.

<sup>109</sup> Di Marzo, *op. cit.*, p. 214.

<sup>110</sup> Iglesias, *op. cit.*, p. 509.

cía en virtud del *ius civile* extinguiéndose definitivamente la relación obligatoria y quedando ésta, entonces, sin *actio* que pudiera interponerse judicialmente *ipso iure*; o según si era necesario una concreta reclamación o alegación judicial concedida *in iure*, que el deudor hacía valer en el juicio en que se le cobraba la obligación. (*ope exceptionis*).

Pues bien, cabe precisar que este criterio de eficacia de la extinción, abre un *distingo* que sólo tendrá vigencia clásica, pues en el derecho justinianeo se precisa que no hay ninguna diferencia en que la acción se extinga para el acreedor por efecto del derecho civil mismo o que ella, existiendo, se invalide a consecuencia de haberse opuesto por vía procesal una excepción. Es el criterio que ha trascendido al derecho moderno, dispuesto en *Digesto* 50, 17, 112: “Ninguna diferencia hay entre que de derecho no tenga una acción o que ésta sea invalidada por excepción” (*Nihil interest, ipso iure quis actionem non habeat. an per exceptionem infirmetur*).

## 1. MODOS DE EXTINCIÓN “IPSO IURE”

### A. *La solutio per aes. et libram*

Era una forma solemne de extinción de la obligación contraída “*nexum*”; requería la comparecencia del acreedor y del deudor ante el portabalanzas y cinco testigos. Correspondía al deudor decir una frase solemne liberatoria que, en un comienzo, formalizaba un pago real y efectivo. Con el tiempo, esta solemnidad se utilizó como símbolo para darle fuerza civil al cumplimiento de obligaciones diversas, como la condena pecuniaria impuesta por una sentencia; también se utilizó en el pago de legados.<sup>111</sup>

### B. *La acceptilatio*

Era un modo formal de extinguir las obligaciones derivadas de contratos verbales, particularmente de la *estipulación*. Se fundaba en una pregunta que hacía el deudor, seguida de la respuesta del acreedor. El primero decía: “¿Lo que yo te prometí lo has recibido?”, y el acreedor le contestaba: “Lo tengo recibido” (*Habesne acceptum? Habeo*). Después de ser una forma viva que da validez a un pago efectivo, pasa a

<sup>111</sup> Legados *per damnationem*. Ver este tipo de legados en nota 46 de esta segunda parte.

ser la *acceptilatio* una forma *abstracta* de extinción de la obligación (desvinculada de una *causa* específica que la legitime), transformándose así en una *imaginaria solutio* que se extiende tanto a las obligaciones derivadas de contratos verbales como literales.

Con la finalidad de poder utilizarla en otro tipo de obligaciones no necesariamente *verbis* o *litteris*, se transformaba (novaba) la obligación en una *stipulatio*, denominada “estipulación aquiliana” debido a que fue el jurisconsulto clásico Aquilio Galo quien ideó tal procedimiento.

### C. El pago o solutio

Hemos observado que los modos de extinción *solutio per aes et libram* y *acceptilatio*, en su origen constituyen *pagos efectivos* revestidos de una forma o solemnidad que les da fuerza civil, si bien después devienen en formas abstractas de extinción.

Ahora, la acepción simple de *pago* o “*solutio*”, tiene también relación con el cumplimiento de lo que se debe, pero sin sujeción a formas determinadas, como principio de carácter general. Excepcionalmente y, atendida la naturaleza de la cosa que se paga (*mancipi*), en las obligaciones de *dare*, el pago debía hacerlo el deudor con las formas de la *mancipatio* y de la *in iure cessio* pero si era *nec mancipi* bastaba la *traditio*. Además, las referidas exigencias formales van perdiendo validez en la evolución del ordenamiento romano, hasta que finalmente son suprimidas en la compilación justiniana. De manera que el pago o prestación de lo debido, desvinculado de toda formalidad, constituye en el derecho romano una manifestación evolucionada del *cumplimiento*, modo normal o natural de extinguir la obligación.

Así entendido, el pago constituye entonces la exacta ejecución de la deuda, en el lugar, tiempo y modalidades convenidas. Podemos decir también que el pago es el cumplimiento voluntario de la prestación originariamente prevista por las partes: “*Solvere dicitur qui id facit quod facere promisit*”.<sup>112</sup>

### D. Requisitos del pago

Debía prestarse *todo el objeto* debido, fuese éste un *dare*, *facere* o *praestare*. Por tanto, no se podía constreñir al acreedor a recibir sólo parte de lo debido. Así, si se estaba obligado a dar una suma de dinero,

<sup>112</sup> Bonfante, *op. cit.*, p. 423.

se podía pagar en cuotas solamente si así se había pactado. El pago total es el que otorga la definitiva liberación del deudor. Dice Paulo: "Siempre que lo que yo te deba haya ido a tu poder, y nada te falte, compete a perpetuidad la liberación" (*Digesto*, 46, 3, 61).

Excepción a este principio es, que si parte de la deuda se torna litigiosa, se admitía mientras tanto pagar aquella parte de la deuda que no se discutía en el litigio.

En cierto modo también constituye una excepción a la norma general de que el objeto debe pagarse íntegramente, la facultad que tenía el heredero de una herencia cargada de deudas de convocar a sus acreedores para invitarles a reducir proporcionalmente sus créditos. También lo es la institución denominada *beneficio de competencia* por la cual el deudor tiene derecho a solicitar se le condene a pagar sólo en la medida de sus facultades (*in id quod facere potest*).<sup>113</sup>

En cuanto a los sujetos, el pago debe ser hecho por el deudor. "Pero puede hacerlo también un tercero a no ser que, habiéndose considerado especialmente las cualidades o aptitudes del obligado se exija de él, precisamente, el cumplimiento de la prestación."<sup>114</sup>

Si un tercero paga por el deudor, la deuda se extingue si aquél lo hizo con intención liberatoria, con voluntad de extinguir la deuda ajena, y se subrogará en el lugar del acreedor si éste le cede su *actio in personam* contra el deudor.<sup>115</sup>

El pago debe hacerse al acreedor. Puede también recibir válidamente el pago un representante suyo (*procurador, tutor, etcétera*).

En caso de que una persona tenga varias deudas con un mismo acreedor y le paga una suma inferior al total, aceptada por el acreedor si no hay acuerdo previo al modo de imputarla, debe hacerse primero respecto de los intereses y después respecto del capital, y el crédito vencido prefiere al que está por vencer y al más oneroso. Si no se dan estas circunstancias (*v. gr.*, varios créditos vencidos iguales) el pago se imputa proporcionalmente a cada uno de ellos.

Si el deudor ofrecía el pago en forma íntegra y oportuna y era rechazado por el acreedor, hemos observado que este último incurría en mora. En tal caso, el derecho romano autorizó al obligado a depositar en un lugar público (*obsignatio*) el objeto debido, usándose para estos efectos templos u otro lugar designado por el magistrado. Moderna-

<sup>113</sup> *Ibid.*, p. 425. Las personas a las cuales compete el beneficio son, entre otras: el marido con respecto a la mujer y, por derecho justinianeo, la mujer con respecto al marido; los ascendientes, el suegro, el donante.

<sup>114</sup> Iglesias, *op. cit.*, p. 510.

<sup>115</sup> Bonfante, *op. cit.*, p. 424.

mente se denomina pago por consignación. Tiene poder liberatorio *ipso iure*.

Respecto al *lugar* en que debe hacerse el pago, si la obligación es contractual, se debe hacer en el lugar convenido. Caso contrario se consideraba la naturaleza de la prestación. En caso de débito de cosas corporales muebles o inmuebles, era aquel en que aquéllas se encontraban. Si se trataba de una suma de dinero, el lugar en que se había contraído la obligación. En caso de litigio e interpuesta ya la acción por el acreedor, el lugar era el del juicio. “El derecho justiniano fue proclive a darle la elección al deudor.”<sup>116</sup>

En cuanto al tiempo, si éste no había sido establecido, debía cumplirse la prestación apenas fuera posible, conforme su naturaleza: “*Nada se puede pedir antes del tiempo en que por la naturaleza de las cosas se puede pagar*” (Digesto, 50, 17, 186). Si se establecía un plazo para pagar, el acreedor no podía pedir el pago antes del vencimiento: “*Y cuando a la obligación se añade tiempo para pagar, no se puede pedir, sino transcurrido aquél*” (Digesto, *idem* texto). Pero no se impedía al deudor cumplir anticipadamente: “*la agregación de día es a favor del deudor, no a favor del estipulante*” (Digesto, 41, 141, 1).<sup>117</sup>

En cuanto a la *prueba del pago*, hay libertad plena de medios probatorios en la era clásica, la que se restringe notablemente en el derecho justiniano. Así, el pago de deudas documentado se prueba con cinco testigos; el recibo (*apocha*) sólo tiene plena eficacia probatoria cuando, presentado en juicio, no es impugnado por el acreedor en el plazo de treinta días.<sup>118</sup>

### E. Novación

Otra forma de extinción *ipso iure* es la novación (*novatio*), que consiste en cambiar, sustituir una obligación preexistente por una nueva. Y ello ocurre en el ordenamiento romano cuando a una obligación ya existente se le cambia un elemento de la misma. Por ejemplo, el acreedor, el deudor o el objeto: una sustitución de esa trascendencia, se entiende que conlleva necesariamente una extinción de la antigua obligación y el nacimiento de otra nueva.

Es preciso observar que, al mismo tiempo que se extingue la primitiva *obligatio*, se crea una *nueva*. De allí el nombre de “*novatio*”; y de allí también que su efecto sea doble: es extintivo pero también creador.

<sup>116</sup> Di Marzo, *op. cit.*, p. 117.

<sup>117</sup> *Ibidem*.

<sup>118</sup> *Vid.*, Bonfante, *op. cit.*, p. 429, e Iglesias, *op. cit.*, p. 513.

Razones de carácter economicosocial diverso conducían muchas veces a los ciudadanos en la esfera de sus negocios y compromisos a modificar los elementos originarios que integraban una *obligatio*. En el orden cronológico se observan los primeros cambios o sustituciones con relación a los sujetos (época clásica). Así, cuando un acreedor (Ticio) quería sustituir su calidad de tal con el fin de que otro (Mevio) fuera el nuevo titular del crédito (como cuando Ticio es a su vez deudor de Mevio y quiere sea éste el nuevo titular de su crédito), conviene con su deudor para que le prometa a Mevio la deuda correspondiente. El que se hace nuevo acreedor, debe *estipular* y dice, refiriéndose al deudor: “¿Lo que le debes a Ticio, prometes dármelo a mí?”. Y el deudor responde: “Prometo darlo a Mevio”.

La novación por cambio de acreedor se parece a la cesión de créditos; pero la cesión de créditos, en *sentido estricto* según hemos ya observado, no requiere el consentimiento del deudor (a menos evidentemente que se recurra, por vía indirecta, a esta forma de la *novatio* para lograr el efecto de la cesión).

La novación del sujeto (novación subjetiva) en el ordenamiento romano se denomina “*delegatio*” y será activa en el caso explicado, esto es, cuando hay sustitución de acreedor. Una vez formalizada esta especie de novación subjetiva, el deudor quedaba liberado respecto de su antiguo acreedor, pero se vincula respecto del nuevo titular del crédito.

La delegación pasiva también es admitida. Es la novación por cambio de deudor y se denomina *expromissio*. Tiene lugar cuando se sustituye un nuevo deudor al antiguo que, en consecuencia, queda libre. Persiste así —igual que en la delegación activa— el mismo objeto o prestación (*id quod iam debetur*). En la vida práctica romana se observa cuando el deudor primitivo es, a su vez, acreedor de un tercero. Por ejemplo cuando Flavio es deudor de Claudio y acreedor de Sempronio por una suma igual de 1 000 sextercios. En tal caso y supuesto un acuerdo previo informal, Sempronio *estipula*, es decir, promete formalmente la referida suma en favor de Claudio. El primitivo deudor (Flavio) queda así liberado respecto de su acreedor (Claudio) y Sempronio le debe ahora los 1 000 sextercios a este último.

La novación, en el ejemplo expuesto se ha producido en razón del cambio operado respecto del sujeto deudor en la primitiva *obligatio*. Si ya no es más Flavio y ha sido sustituido por Sempronio, hay motivo suficiente para entender *extinguida* la antigua relación obligatoria y nacida una nueva entre Claudio (antiguo acreedor) y Sempronio (nuevo deudor).

Para la validez de la novación, además de la formalidad de la *stipulatio*, el derecho clásico exigía elementos nuevos (*aliquid novi*) como nuevo acreedor, nuevo deudor; pero exigía además que la obligación novada tuviera idéntico objeto que la primitiva obligación (*idem debitum*). No era admitido por tanto, en la era clásica, que se mudara el objeto de la *obligatio* (novación objetiva). Se requería también la validez de la obligación originaria; pero cabe advertir que no sólo las obligaciones civiles podían ser novadas, pues las naturales también podían serlo.

En la era clásica, si bien es cierto que el requisito formal de la *stipulatio* constituye elemento primordial de la *novatio*, no se puede perder de vista que tras la forma está la voluntad de las partes. Pero esta voluntad, una vez vaciada en la formalidad *verbis* de la estipulación, se subsume, se objetiva en ella, y de la *forma* arranca el *efecto jurídico novatorio*.<sup>119</sup> En el derecho justinianeo, en cambio, debido a la decadencia de las estipulaciones verbales y la introducción del documento (de la "*scriptura*") hace que el antiguo criterio formalista sacramental sea remplazado por la primacía de la *voluntad o consentimiento de las partes*: de aquí la doctrina del ánimo de novar (*animus novandi*), que por su amplia naturaleza, entiende las posibilidades de novar al ámbito del *objeto* mismo.<sup>120</sup>

En cuanto a los efectos, lo fundamental en la novación es extinguir de pleno derecho (*ipso iure*) la obligación anterior. Pero extinguía también las garantías y refuerzos del crédito primitivo (prendas, fianzas, etcétera). "Si habían de subsistir para garantía de la nascente obligación, debían constituirse de nuevo".<sup>121</sup> Tampoco se podían oponer contra la nueva las *excepciones* que admitía la obligación extinguida. Así, si el deudor hubiera podido oponer la excepción de prescripción de la deuda, respecto de la antigua *obligatio*, no lo puede hacer respecto de la nueva, a menos que en ésta se vuelvan a dar las mismas circunstancias que en la anterior hicieron procedente la "*exceptio temporis*".<sup>122</sup>

<sup>119</sup> Arangio-Ruiz, *op. cit.*, p. 396.

<sup>120</sup> *Ibidem*.

<sup>121</sup> Argüello, *op. cit.*, p. 418.

<sup>122</sup> Por la "*praescriptio longi temporis*" recordemos que Teodosio II (siglo v d. C.) declaró se extinguían las acciones (reales y personales) que no se habían hecho valer dentro del lapso de 30 años (*Código*, Th. 4, 14, 1; *Código*, 7, 39, 3) ("*Praescriptio triginta annorum*").

## F. *Confusión*

La obligatio se extingue por “*confusio*” en el supuesto que en una misma persona se den las cualidades de acreedor y de deudor. Así, *v. gr.*, cuando un deudor hereda el crédito que debía satisfacer.

De ordinario ocurre a consecuencia de la herencia o de otra adquisición universal.<sup>123</sup>

## G. *Mutuo consentimiento*

Por virtud del principio *nudi consensus obligatio contrario consensu disolvitur*,<sup>124</sup> las obligaciones nacidas *solo consensu*, podían extinguirse por mutuo disentimiento cuando aún no se había dado comienzo a su cumplimiento o ejecución. Aplicado el criterio en un principio sólo para la compraventa, se extiende después a los otros contratos consensuales (arrendamiento, sociedad, mandato).

## H. *Pérdida de la cosa debida*

En caso que la prestación se hiciera imposible por *casus fortuitos*, como cuando la *specie o corpora* debida se destruía sin dolo ni culpa del deudor (*factum debitoria*), extinguíase la *obligatio ipso iure*. Estamos aquí frente a una situación donde *no se configura la mora* y no hay por tanto *perpetuatio obligationis*, base jurídica que si falta, extingue de raíz la *actio in personam* que tenía el acreedor liberándose por tanto el deudor.

Se exceptúa la pérdida de cosas de género, pues éste no perece (*genus nunquam perit*).

## 2. MODOS DE EXTINCIÓN OPE EXCEPTIONIS

Cuando el acreedor tenía *actio in personam* y la hacía valer judicialmente en contra del deudor, éste *podía en ciertos casos oponerse a ella mediante una excepción* que tenía la fuerza de enervar o paralizar la *actio*. Por vía procesal operaba, *in substantia*, la extinción de la *actio in personam*: extinción *exceptionem ope*.

<sup>123</sup> *Id.*, Iglesias, *op. cit.*, p. 518.

<sup>124</sup> Bonfante, *op. cit.*, p. 431. “La regla tiene sentido y es formulada por los jurisconsultos clásicos solamente para la venta”. *Digesto*, 2, 14, 58.

### A. *Compensación*

Modestino define la compensación como “la contribución de una deuda y de un crédito entre sí” (*compensatio es debiti et crediti inter se contributio*) (*Digesto*, 16, 2, 1). Tenía lugar cuando el deudor oponía al acreedor en el proceso un crédito que tenía a su vez contra éste.

En el derecho romano clásico no se admite la compensación como principio de carácter general. Su carácter procesal la hace procedente sólo cuando la estructura de la *fórmula* permite al juez considerar también, en el mismo juicio, el crédito que exhibe el demandado contra el demandante, condenándole nada más que por la diferencia, o bien absolviéndole si las sumas son iguales. “La posibilidad de hacer una valoración conjunta, superando el inconveniente que representa el aislamiento de cada derecho de crédito —cada derecho es específico y, como tal, se individualiza en cada fórmula—, sólo se da en casos excepcionales.”<sup>125</sup>

Entre los casos de excepción, por su particular interés mencionaremos el juicio de buena fe (*iudicium bona fidei*) donde el *iudex* puede considerar las recíprocas pretensiones de las partes. En verdad el juez no está obligado a considerarlas, pero las amplias facultades de que dispone lo conducen habitualmente a estas soluciones de equidad que, por lo demás, se estiman convenientes en la conciencia social de la era clásica (“*bonae fidei iudicio conveniens*”, *Gayo, Institutas*, IV, 63).

Bajo Justiniano, al juez no se le da libertad para admitir o rechazar compensaciones: debe necesariamente admitirlas, siempre y cuando, desde luego, los créditos sean exigibles (sin plazo ni condición pendiente) y *líquidos*. La deuda es líquida cuando está concretamente determinada. No tendrá este carácter, por ejemplo, la obligación de indemnizar perjuicios mientras no se determine exactamente su monto.<sup>126</sup>

### B. *Transacción*

Constituye un pacto en virtud del cual los litigantes ponen fin a un litigio ya comenzado pero antes que termine por sentencia, haciéndose recíprocas concesiones.<sup>127</sup>

Para que la “*transactio*” pudiera operar como modo de extinción *ope exceptionis* requería la concurrencia de algunos requisitos. Así, que

<sup>125</sup> Iglesias, *op. cit.*, p. 519.

<sup>126</sup> *Cfr. Código de Justiniano*, 4, 31, 14 (*si causa ex qua compensatur líquida est*).

<sup>127</sup> La transacción se utilizaba además para evitar un litigio que podía sobrevenir.

la obligación fuese discutida judicialmente. Se daba importancia secundaria a la mayor o menor expectativa de triunfar en definitiva. Ello favorecía el segundo requisito: que los sujetos se hicieran concesiones recíprocas, renunciando o sacrificando parte de sus pretensiones o exigencias en virtud de un *pactum*. Como consecuencia de este acuerdo, el derecho clásico admite que se oponga en juicio la *exceptio pacti*.<sup>128</sup>

Por tanto, finalidad específica de la *transactio* es hacer extinguir, *por vía de excepción*, las obligaciones renunciadas por las partes; y desde el momento que pone fin al litigio, tiene la fuerza de cosa juzgada (*res iudicata*).

Las garantías y refuerzos de las obligaciones extinguidas por la transacción se extinguían también atendido su carácter accesorio.

### C. *Pactum de non petendo*

Modo característico de extinguir *ope exceptionis* es el pacto de no pedir (*pactum de non petendo*) acordado entre deudor y acreedor para que éste no exija el cumplimiento.<sup>129</sup> Constituye, en cierto modo, una especie de remisión o condonación de la deuda, que guarda cierta afinidad con la *acceptilatio* pero diferenciándose de ésta en que el “*pactum*” sólo confiere al deudor una excepción (*exceptio pacti conventi*).<sup>130</sup>

### D. *Praescriptio longi temporis*

También es modo de extinción *ope exceptionis* la prescripción de largo tiempo, introducida como *extintiva* de todas las acciones *in personam* por una constitución de Teodosio II, inserta en Código de Justiniano (7, 39, 3) y sujeta al término de 30 años. El plazo comienza a correr desde el momento en que el crédito se hace exigible (por ejemplo, al verificarse la condición o cumplirse el término previsto para el pago). La prescripción —que corre en beneficio del deudor— se interrumpe con la demanda del acreedor en cuya virtud interpone la *actio in personam*.

<sup>128</sup> Arangio-Ruiz, *op. cit.*, pp. 400-401.

<sup>129</sup> *Ibid.*, p. 400.

<sup>130</sup> *Ibidem*.