

«SOLVO LIBEROQUE»
(LIBERACION DE LA OBLIGACION SOMETIDA A
EJECUCION INMEDIATA)¹

MARIA ASUNCION MOLLA NEBOT
Universidad de Valencia

1. Es nuestro propósito hacer algunas consideraciones sobre la obligación sometida a ejecución inmediata a partir de la expresión *solvo liberoque*, por la importancia que ésta tiene en relación con la génesis de la *liberatio*. Esta expresión, *liberatio*, pese a gravitar sobre el planteamiento de la extinción *ipso iure* de la obligación cuando ésta no proviene del pago, no ha sido todavía objeto de un estudio exhaustivo por parte de la doctrina romanística, que de momento sólo se ha manifestado respecto del término *liberatio* en el sentido de que éste pueda constituir o no una expresión clásica². Sin pretender entrar en las múltiples cuestiones que el estudio del término plantea, nos proponemos únicamente destacar la oposición *solutio-liberatio* en derecho clásico, y más concretamente observarla desde la expresión *solvo liberoque*.

Efectivamente, hay coincidencia en el uso de la expresión *solvo liberoque*, que aparece además de en la fórmula de la *solutio per aes et libram*, en algunos documentos epigráficos, tanto públicos como privados, en relación con la liberación de determinadas fianzas y garantías, y que tienen como denominador común la inmediata ejecutabilidad de las obligaciones en las que el deudor queda personalmente obligado. Así, pues, aparecen expresiones semejan-

¹ Este trabajo fue objeto de una comunicación presentada en la "XLIVème Session de la Société Internationale Fernand DE VISCHER pour L'histoire des Droits de L'antiquité", celebrada en Sevilla del 2 al 5 de octubre de 1990.

² MEYLAN, *La loi 23 Dig. 46,4 et la notion de bilatéralité du contrat de vente chez Labéon*, en *Studi Riccobono* 4 (Palermo 1936), p. 287 n. 23; trata de demostrar que la *liberatio* es un término de derecho clásico -utilizado por los postclásicos de modo inadecuado- que se refiere a la extinción *ipso iure* de la obligación.

tes a la de la fórmula de la *solutio per aes et libram* (*Gai.* 3,174: *me eo nomine a te solvo liberoque...*) en la llamada fórmula Bética (Lín. 11), que como es sabido recoge la celebración de un negocio privado de *fiducia cum creditore*³

...usque eo is fundus/ eaque mancipia fiducia <e> essent
donec ea omnis pecunia <persoluta> fides/ve
<<persoluta>> L(ucii) Titi soluta liberataque esset.

Y también en documentos de carácter público, concretamente en las leyes municipales de *Malaca* (*Lex Malacitana* cap. 64 lín. 28) e *Imi* (*Lex Imitana* cap. 64 lín. 23, 25 y 34), bajo la rúbrica: *De obligatione praedum et praediorum/cognitorumque*.⁴

Quicumque in municipio Flavio Irnitano / in comun[e] municipum eius municipi / praedes facti sunt erunt, quaeque praedia / accepta sunt erunt, quique eorum prae/diorum cognitores facti sunt erunt, ii om/nes et quae cui<us>que eorum tum erunt cum /praes cognitortorve factus est erit, quaeque post/tea esse, cum ii obligati esse coeperunt, coeper/int, qui eorum soluti liberatique non sunt / non erunt, aut non s(ine) d(olo) m(alo) sunt erunt, ea/ que omnia quae eorum soluta liberata/que non sunt non erunt aut non s(ine) / d(olo) m(alo) sunt erunt, in commune municipum /...

Esta rúbrica forma parte de tres capítulos referidos al aseguramiento de las obligaciones que con el municipio contraen los particulares como consecuencia de *locationes* públicas. Los capítulos 64 y 65 tratan el modo por el que *praedes*, *praedia* y *cognitores* se constituyen como garantía o se desafectan respecto del cumplimiento de la obligación contraída, y para el caso de incumplimiento de la obligación a que se refiere el capítulo 63 sobre *locationes* de bienes públicos, ya sean de *vectigalia* o de *ultra tributa*, establece el régimen de venta de los citados bienes de los garantes, así como de los inmuebles hipotecados.

La similitud entre *solvo liberoque* de la fórmula de la *solutio per aes et libram* y las expresiones que hemos recogido procedentes de documentos epigráficos, pone de manifiesto que ésta pudo ser una expresión para significar la especial responsabilidad del deudor, pues en ambos casos (*solvo liberoque* y *soluti liberatique*) se refiere a la liberación del deudor de una obliga-

³ Vid. A. D'ORS, *Epigrafía Jurídica de la España Romana* (Madrid 1953), p. 434 ss.

⁴ Como sabemos, la *Lex Imitana* carece de numeración por capítulos; el orden establecido es el que se le ha conferido, siguiendo la numeración de la *Lex Malacitana* y la *Lex Salpensana*, pues, según parece, la numeración de éstas corresponde a la del modelo común del que también la *Imitana* es copia, cfr. A. D'ORS, *La Ley Flavia Municipal (Texto y comentario)* (Roma 1986), p. 14 ss. En la parte que nos interesa hay coincidencia con los seis fragmentos de Basilio, vid. A. D'ORS-X.-D'ORS, *Lex Imitana (Texto bilingüe)* (Santiago de Compostela 1988), p. 64.

ción personal, en supuestos en los que procede una ejecución directa de la obligación y, por tanto, no es necesaria la intervención del *iudex apud iudicem*.

En ambos casos la liberación del deudor se produce mediante un acto añadido que no es el pago. La liberación de los *praedes*, o de los *praedia* aceptados de los propios arrendatarios públicos, así como de los *cognitores* respecto de la certificación que extendieran asumiendo la responsabilidad sobre las condiciones declaradas acerca de las *subsignatio praediorum*, se producía como consecuencia del pago de dicho impuesto (*vectiglia*), o de la realización de la obra pública asumida (*ultra tributa*), al que se sumaba un acto de desafección mediante cancelación de la inscripción (*in tabulas communes municipium eius municipi/ referantur facito, et proposita habeto per / omne reliquum tempus honoris sui, ita ut/ d(e) p(lano) r(ecte) l(egi) p(ossit), quo loco decuriones conscripti/ve proponenda*). Sólo entonces se dice que *qui quaere soluti liberatque*.

Por lo que se refiere a la *solutio per aes et libram* que es necesaria para liberar al obligado como consecuencia del incumplimiento del legado damnatorio, de la no restitución de un préstamo mancipatorio, o del *iudicatum* -aun cuando parece que los que cita Gayo son meros ejemplos pues el supuesto es también aplicable a otros casos en los que hay *damnatio*, como la *actio depensi* de la Ley Publilia, extendida por la Ley Furia al *fideipromissor*, cuyo efecto es que es directamente ejecutable,⁶ procede contra el deudor directamente una ejecución personal (*manus iniectio*). En estos supuestos en los que a tenor de *Gai.* 3,173 a 175 el deudor debe "desobligarse" y "liberarse" (*solvo liberoque*), la *liberatio* se produce como consecuencia de la *solutio* mancipatoria pues el simple pago ya no es suficiente para desobligar al deudor de su actual responsabilidad personal (que probablemente entrañara una aprehensión física, atenuada por la *Lex Poetelia* del s. III a.C.), para lo cual se requiere un acto de liberación formal (*solutio per aes et libram*).

Así, pues, en todos estos casos la expresión *solvo liberoque* no se refiere al pago exclusivamente sino, además, a la liberación personal de la responsabi-

⁵ Cfr. KASER, *Unmittelbare Vollstreckbarkeit, und Bürgenregress*, en *SZ.* 100 (1983), p. 87 ss.; BLANK, *Zur "Unmittelbare Vollstreckbarkeit"*, en *SZ.* 103 (1986), p. 453.

⁶ El privilegio en la ejecución de la obligación se conservó en el sistema formulario, en los mismos supuestos previstos por el sistema de las acciones de la ley, aunque no es este el lugar para analizar cada uno de los casos; basta recordar el régimen de ejecución privilegiada de las acciones personales que substituyeron en el sistema formulario aquellas que en el sistema de las acciones de la ley servían para sancionar los supuestos previstos por Gayo. Así: la *actio ex testamento* concedió a los legatarios *per damnationem* la *missio in bona*, incluso, sobre los bienes propios del heredero: la llamada *missio Antoniniana* (vid. D'ORS, *DPR.*⁷ 302); la *actio in factum ex iure iurando* de carácter ejecutivo cuando se refiere a una *certam pecunia dare oportere* (vid. D'ORS y VALIÑO, *El problema de la "actio ex iure iurando"*, en *Homenaje a Sánchez del Río* (1967), p. 190); y la *actio iudicati*, vid. A. D'ORS, *DPR.*⁷, p. 113 n. 5.

lidad del deudor⁷. Este significado originario de *solvo liberoque* aparece también en algún texto, así Tito Livio lo ilustra con un fragmento literario (*Storia* VI,14,5) -aun cuando no utiliza una terminología jurídica acertada, como ya había subrayado Monier⁸, pues donde dice "*solvit libraque*" debiera decir "*solvo liberoque*", donde da testimonio de la "liberación" (mediante el pago de la cantidad debida) de un soldado insolvente que por no poder pagar la deuda a su acreedor se encontraba en su poder.

Inde rem creditorum palam populo solvit libraque et aere liberatum emittit.

Por ello creemos que en realidad Gayo no entendió el sentido de la expresión *solvo liberoque* de la fórmula que reproduce, a la que él llama *solutio per aes et libram*,⁹ pues ésta no se refiere estrictamente a un pago, sino a una liberación. *Solvo* -anterior al cambio de sentido del *solvere*-, como ha hecho notar Monier, quiere decir "desligar" -*délier l'engagement*-¹⁰, y en el mismo sentido (desobligado) traducen A. D'Ors y X. D'Ors, el *solvi* de la Ley Irnitana¹¹; por lo que parece más adecuado *solvere per aes et libram*, que *solutio per aes et libram*.¹²

2. La misma ejecución personal aparece en la Ley municipal, donde se hace objeto de la venta a los *praedes*, si bien, en la fecha de la que data la Ley municipal había variado la antigua responsabilidad personal y no puede pen-

⁷ La tesis hoy preponderante es que con los actos formales (*acceptilatio* y *solutio per aes et libram*) se trata no tanto de liberar al deudor de su deber de realizar la prestación, como el desligarlo de su responsabilidad frente al acreedor, lo que ya había sido propugnado por EISELE, *Beiträge zur römischen Rechtsgeschichte* (Freiburg i. Br. 1896), p. 25, para el caso de la *solutio per aes et libram*, al entender que con ésta se producía la liberación del antiguo *sponsor*. y MITTEIS, *Römisches Privatrecht* (Leipzig 1935), p. 272 ss. seguidos por MEYLAN, "*Acceptilatio et paiement. Contribution à l'histoire de l'antique "sponsio" romain*" (Lausana 1934), p. 31 s. para quien es en la época clásica cuando el pago sin forma particular es suficiente para liberar al *sponsor* de su responsabilidad, mientras que en el derecho más antiguo tan sólo se produce si el cumplimiento efectivo es acompañado por una de las formas reconocidas para tal fin (*la solutio per aes et libram* y la *acceptilatio*), hipótesis que contradice el criterio tradicional del *actus contrarius* según el cual los actos formales, como la *acceptilatio* y la *solutio per aes et libram*, concurren con el cumplimiento de la obligación (pago) porque siguen el principio de la solemnidad de las formas.

⁸ MONIER, *Le sens vraisemblable de la seconde partie de la formule orale de la "solutio per aes et libram"*, en *Studi di Francisci* 1 (Milano 1956), p. 34.

⁹ Pudo influir el que Gayo conociera esta liberación como un acto abstracto *nummo uno*, en el que intervenía la moneda representativa del valor de la deuda de la que se libera el deudor, acto que fue interpretado por Gayo como un pago imaginario (*imaginaria solutio*) *Gai.* 3,173. En realidad se trata de una *mancipatio* liberatoria (*gesta per aes et libram*).

¹⁰ MONIER, *Le sens vraisemblable de la seconde partie de la formule orale de la "solutio per aes et libram"*, en *Studi di Francisci* 1 (Milano 1956), p. 34.

¹¹ A. D'ORS X.- D'ORS, *Lex Irnitana (Texto bilingüe)* (Santiago de Compostela 1988), p. 44.

¹² TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano* (Milano 1990), p. 640.

sarse en una ejecución de este tipo, sino en una ejecución de tipo patrimonial, que es como ordinariamente se cumplía la ejecución desde el s. I a.C.; este vestigio de la antigua fórmula, corrobora que efectivamente *solvo liberoque* había sido una expresión para referirse al deudor sobre el que pesaba una ejecución personal, con la diferencia de que ahora para evitar la ejecución debía pagar o liberarse ("desobligado o liberado"), dando al pago el sentido extintivo de la responsabilidad que éste tiene desde el s. I¹³.

eosque praedes...vendere legemque eis vendendis dicere ius potestasque esto.

Por lo que el cambio de sentido que tiene la *liberatio* a partir del s. I a.C. se debe a que la ejecución es necesariamente patrimonial.

La *liberatio* (*solvo liberoque*) se refiere, en el caso que nos ocupa, a la liberación de la obligación personal (*praedes*), en la que el ámbito de ejecución personal no es la persona del *praedes* sino todos los bienes de los que es titular¹⁴, o en su caso, los bienes que el deudor ofreció como garantía. La Ley Irnitana también recoge la "liberación" de las garantías reales (*praedia*), si bien la referencia sólo afecta a los casos que hemos visto estaban sancionados con ejecutabilidad inmediata, cuyo reglamento aplicable en la venta de estos *praedia* era la misma *Lex Praedictoria* de Roma, que es a la que se refiere la Ley municipal. El régimen de esta ejecución patrimonial no sería concursal, sino que se acoge al reglamento de ventas fiscales de la *Lex Praedictoria* de Roma, según la cual la venta de *praedia*, de los bienes de los *praedes* y *cognitores*, se lleva a término mediante la subasta libre (*in vacuum*), siempre que no hubiera comprador que se acogiera a las condiciones de venta concretadas, en este caso de la Ley municipal, por los duunviro.

...ii om/nes et quae cui<us>que eorum tum erunt cum/ praes cognitorve factus est erit, quaeque pos/tea esse, cum ii obligati esse coeperunt...duumviris qui ibi conscriptorumque decreto, qu/od decretum cum eorum partes tertie / non minus quam duae adessent factum / erit, vendere legemque eis vendendis dicere/ ius potestasque esto, dum eam legem is re/ bus vendendis dica<n>t quam legem eos / qui Romae aerario praecerunt e lege prae/dictoria praedibus praedisque venden/dis dicere oportet.

¹³ A pesar de que FREZZA, *Le Garanzie delle obbligazioni I. Le garanzie personali* (Padova 1962), p. 9, sostiene para los *praedes* una venta personal en caso de incumplimiento de la obligación de los que son fiadores, no puede sostenerse la misma ni en la Ley municipal, ni en la incomprensible carga absoluta de la obligación para el *praedes* y no para el *conductor*, principal obligado respecto del municipio en el pago del *vectigal*.

¹⁴ En tal sentido ya ha sido también aducida la razón procesal de que la acción concedida al comprador de los bienes del *praedes* se refiere al *easque res petere persequi*, expresión en la que no cabe entender más que la reclamación (*de is rebus agere*) de cosas y no de personas. Cfr. A. D'ORS, *La ley Flavia municipal (Texto y comentario)*, p. 146.

La venta inmediata de las garantías en los casos señalados podía darse tanto en el ámbito del derecho público, por el especial privilegio que para la ejecución de los *praedes* del *conductor* que no paga el *vectigal* tiene el municipio asimilado al Erario Público (que es el caso que tratan en los capítulos señalados las *Leyes Malacitana e Imitana*), como en el derecho privado, cuando el acreedor fiduciario tiene respecto del bien fiduciado la facultad para la disposición del mismo¹⁵ (que es el caso que recoge la *Fórmula Bética*).

La coincidencia en la ejecutabilidad de los supuestos previstos en *Gai.* 3,174-175, en favor del acreedor privado, y éste que hemos visto en el caso de la responsabilidad en que incurren los *praedes* de los *conductores* públicos que no pagan el *vectigal*, así como en el caso de venta del bien mancipado *fiduciae causa* por parte del fiduciario, pone de manifiesto la continuidad en el uso de la expresión *solvo liberoque* para producir la *liberatio* en derecho romano clásico, aun cuando había variado el concepto de responsabilidad personal.

3. Por lo anterior creemos que *Solvo liberoque* no es una acumulación de términos -como supuso Karlowa por el carácter de liberación que tiene el *solvere*-,¹⁶ sino dos términos que expresan una diferencia entre "desobligación" y "liberación", resultados de dos actos jurídicos distintos.

La cuestión es que esta diferencia técnica entre la *solutio* y la *liberatio*¹⁷ se había conservado cuando el pago alcanza plena eficacia extintiva de la obligación¹⁸; a partir de este momento el pago adquiere preponderancia frente a los modos por los que las obligaciones se extinguen, llegando a confundirse

¹⁵ FREZZA, *Le garanzie delle obbligazioni, II: Le garanzie reali* (Padova 1963), p. 18 ss.

¹⁶ KARLOWA, *Römische Rechtsgeschichte, II¹ Privatrecht und Civilprozess. Strafrecht und Strafprozess* (Leipzig 1901), p. 810.

¹⁷ Es constatable, así, en textos referentes al legado de liberación: D.5,2,12,3; D.34,3,2 pr.; D.34,3,3,3; D.34,3,5; D.34,3,7,1-2; D.34,3,10; D.34,3,29; D.35,2,82; D.46,4,13,4; como también en un texto de Ulpiano en el que igualmente se distingue entre la *solutio* y la *liberatio* que produce la *acceptilatio*: D.17,1,8,7, que contraviene una serie de textos en los que se identifica la *solutio* con el efecto liberatorio de la *acceptilatio* (D.46,4,5; D.46,4,16; D.34,3,7,1).

¹⁸ La fecha es discutida, en tal sentido GIRARD, *Manuel Élémentaire de droit Romain*⁸ (Paris reim. 1978), p. 731 n. 1 sostiene que el simple pago hubiera devenido liberatorio *ope exceptiois* después de la introducción del procedimiento formulario, en un tiempo más o menos amplio antes de ser liberatorio *ipso iure*; MOMMSEN, *Hermes* 12 (1877), p. 109 s. y MEYLAN, "Acceptilatio" et paiement. *Contribution à l'histoire de l'antique "sponsio" romaine* (Lausanne 1934), p. 16, creen haber encontrado la prueba en los recibos de Pompeya de que la *acceptilatio* aún es necesaria al principio de la época Imperial y que no se reemplazó por el pago antes de la época de Claudio (s. I); contrariamente ERMAN, *Die pompejanischen Wachstafeln*, en *SZ.* 20 (1899), p. 191 ss. piensa que el simple pago extinguía las obligaciones nacidas *verbis* a fines de la República apoyándose -como también lo hace GIRARD, *Manuel Élémentaire de droit Romain*⁸ (Paris reim. 1978), p. 730 n. 2.- en D.46,4,22; COSTA, *Storia del diritto romano privato* (Torino 1925), p. 429 s., y LEVY-BRUEHL, *Le deuxième chapitre de la loi Aquilia*, en *RIDA.* 5 (1958), p. 513 sitúan el efecto liberatorio del simple pago en el s. I; CRUZ, *Da "Solutio"* (Coimbra 1962), p. 53 n. 103, también cree que la "liberação do responsável fazia-se, agora...acompanhada também de actos formais".

entre *solvisse* (pagar) y *solutus* (liberar)¹⁹, por lo que también el pago se presenta como una *liberatio*. No obstante, la *liberatio* a partir del s. I y durante la época clásica, no era cualquier modo de extinguir la obligación, sino la liberación de la responsabilidad personal del deudor con efecto *ipso iure*²⁰. Por el contrario, el pago no busca propiamente la extinción de la obligación sino que es su efecto²¹, y además *solutio* en este momento venía a significar el cumplimiento exacto de un *dare certum*, cuyo efecto sobre la obligación puede ser tanto *ipso iure* como *ope exceptionis*. Efectivamente, como Meylan observa, son pocas las fuentes, al margen del derecho bizantino, en las que se dice que hay *liberatio* cuando la extinción producida es *ope exceptionis*²² -en tal sentido es destacable que en todo el título "*de pactis*" no se haga referencia a la *liberatio*;²³ y, ya que sólo hay propiamente *liberatio* cuando el acto jurídico extingue la obligación, en todos los casos en los que aparece la *liberatio*, el pago es innecesario. En consecuencia, las referencias de las fuentes en las que aparece la *solutio* como *liberatio*, no corresponden al derecho clásico primigenio, sino al derecho romano evolucionado, lo cual está estrechamente relacionado con un cambio de sentido del verbo *solvere*.

¹⁹ Vid. SEGRE, *La denominazione di "actio confessoria" in particolare per la rivendicazione dell'usufrutto e delle servitù. Dalla radice pandetistica alla maturità romanistica*, en *Mélanges Girard* 2 (París 1912), p. 572. Sobre la diferencia entre estos dos términos resulta muy ilustrativo el texto de Ulpiano procedente del libro 31 *ad edictum*, y que se encuentra recogido en D. 17,1,8,7 donde se diferencia el pago, de un acto deliberación como es la *acceptilatio* (*Si ignorantes fideiussores debitorem solvisse vel etiam acceptilatione sive pacto liberatum ex substantia debitoris solverint, non tenebuntur mandati*).

²⁰ Así, PAULO (5 *ad Plaut.*) D.46,3,61: *In perpetuum quotiens id, quod tibi debeam, ad te pervenit et nihil absit nec quod solutum est repeti possit, competet liberatio*.

²¹ CRUZ, *Da "solutio"*, p. 358.

²² MEYLAN, *La loi 23 D.46,4 et la notion de bilatéralité du contract de vente chez Labéon*, en *Studi Riccobono* 4, p. 287 n. 23.

²³ Contrariamente CUO, en *Daremberg et Saglio. s. v. "liberatio"* 3, p. 1.193, estima que también hay *liberatio ope exceptionis*.