



**LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN EL NEGOCIO
JURÍDICO: LA CAUSA CURIANA**

Por: Susana Isabel Estrada

Miscelánea

LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD EN EL NEGOCIO JURÍDICO: LA CAUSA CURIANA¹.

Susana Isabel Estrada²

Fecha de Recepción: 05-12-2023
Fecha de Aceptación: 19-06-2024

RESUMEN

Uno de los principios del derecho moderno, aunque suscitó diversas valoraciones a lo largo de su evolución, viene constituido por el reconocimiento de la autonomía privada para la creación o extinción de negocios jurídicos. Si bien la teoría del negocio jurídico no fue elaborada por la jurisprudencia romana, la dogmática moderna la construyó apoyándose en la casuística de los jurisconsultos romanos. En el Derecho Romano los cánones fundamentales en la interpretación de la voluntad se basaban en la oposición *verba-voluntas*, y esa dicotomía también ha estado presente en el derecho sucesorio, aunque tampoco teorizaron sobre la última manifestación de la voluntad. En el presente trabajo haremos un recorrido histórico de la manifestación de voluntad individual desde que recibió la sanción de los quirites, hasta el derecho postclásico en que se consolidó el reconocimiento de la voluntad interna por sobre una interpretación literal a la luz de la célebre causa judicial que tuvo lugar entre Manlio Curio y los herederos legítimos de Marco Coponio, oponiendo la *aequitas* al *ius strictum* con fundamento en la *voluntatis testametatis* en la que prevaleció la *voluntas* sobre los *verba*. Finalmente, el análisis se proyectará a la autonomía de la voluntad en el derecho argentino.

¹ Una versión preliminar de este trabajo fue presentada en el Xº Congreso sobre Principios Generales y Derecho Romano, octubre 27 y 28 de 2023, Universidad de Flores, Buenos Aires.

² Prof. Asociada a/c cátedra Derecho Romano, U. Católica de Santiago del Estero. Prof. Adjunta a/c cátedra Derecho Romano, Universidad Nacional de Tucumán. Directora proyecto de investigación PIUNT 26/H-609, S.C.A.I.T., U.N.T. Miembro Inst. Interdisciplinario de Literaturas Argentina y Comparadas, U.N.T. Vicepresidente de ADRA (Asociación de Derecho Romano de Argentina) ORCID: 0000-0001-6585-6174 E-mail: siecs2004@yahoo.com.ar

PALABRAS CLAVES: Autonomía – Voluntad – Sucesión – Sustitución – Hereditaria

ABSTRACT

One of the principles of modern law, although it gave rise to various evaluations throughout its evolution, is constituted by the recognition of private autonomy for the creation or extinction of legal businesses. Although the theory of legal business was not developed by Roman jurisprudence, modern dogmatics built it based on the casuistry of Roman jurists. In Roman Law the fundamental canons in the interpretation of the will were based on the opposition verba-voluntas, and this dichotomy has also been present in inheritance law although they did not theorize about the last manifestation of the will either. In the present work we will make a historical overview of the manifestation of individual will since it received the sanction of the quirites, until the postclassical law in which the recognition of the internal will was consolidated over a literal interpretation in light of the famous judicial case which took place between Manlius Curio and the legitimate heirs of Marcus Coponius, opposing the aequitas to the ius strictum based on the voluntatis testamētatis in which the voluntas prevailed over the verba. Finally, the analysis will be projected to the autonomy of the will in Argentine law.

KEYWORDS: Autonomy – Will – Succession – Substitution – Hereditary

Introducción

Uno de los principios fundamentales del derecho moderno, aunque haya recibido tratamientos disímiles y haya suscitado diversas valoraciones a lo largo de la evolución del derecho viene constituido por el reconocimiento de la autonomía privada para la creación, regulación, modificación o extinción de negocios jurídicos.

Todo negocio jurídico contiene al menos una declaración de voluntad tendiente a obtener un determinado efecto jurídico lícito. Si bien la teoría del negocio jurídico no fue elaborada por la jurisprudencia romana, la dogmática moderna construyó la teoría general del negocio jurídico; apoyándose en la rica casuística de los juristas romanos, que partían del caso concreto para determinar que situaciones merecían ser protegidas por medio de acciones para reconocerse a una persona un derecho sobre una cosa, o un derecho respecto de otra persona. Del mismo modo en

materia de interpretación testamentaria tampoco elaboraron una teoría general, ni los compiladores ofrecieron criterios hermenéuticos.

La autonomía de la voluntad en la codificación en el siglo XIX se estructuró más como un derecho orientado hacia los aspectos patrimoniales en los que tuvo incidencia la economía y la política. Hoy sin dejar de tener protagonismo en esos ámbitos, se encamina más, hacia la persona y los derechos personalísimos. En todos ellos se manifiesta la libertad como derecho natural de todo hombre considerado como sujeto de derecho. Así hay relaciones jurídicas que al ser expresiones de voluntad de los sujetos se constituyen como ejercicio pleno de esa libertad, dentro de las cuales destacamos entre las relaciones bilaterales al contrato y entre las unilaterales al testamento.

Vemos así que el principio de autonomía de la voluntad que ya constituía la esencia del derecho civil patrimonial en el código de Vélez Sarsfield, en el derecho actual no sólo se aplica al aspecto patrimonial sino también al extrapatrimonial.

La fuerza obligatoria de la manifestación de voluntad en las fuentes romanas

Los romanos dedicaban gran atención al estudio del hombre, de la vida y del entorno, de la realidad social y del ámbito político que les rodeaba. Los jurisconsultos, cargados de sabiduría, no sólo eran fuente de conocimiento, sino que también se dedicaban a dirimir conflictos jurídicos.

Si bien la teoría del negocio jurídico no fue elaborada por la jurisprudencia romana, como lo adelantamos, los jurisconsultos sí reconocieron como elemento constitutivo de la relación jurídica, al acto voluntario. En el Derecho Romano los cánones fundamentales en la interpretación del significado de la manifestación de la voluntad se basaban en la oposición *verba* (las palabras) *voluntas* (la voluntad interna, lo querido), y esa dicotomía ha estado presente tanto en los actos *inter vivos* como en los *mortis causa*.

Dentro de los negocios jurídicos *mortis causa*, en la sucesión testamentaria el legislador procuró regular aquellos supuestos en resguardo de la manifestación de la voluntad de las personas para después de su fallecimiento, a quienes ya no se podría consultar sobre la interpretación de las manifestaciones expresadas. En cuanto a la sucesión legítima, el legislador

asumía la delicada tarea de realizar una interpretación presunta de la voluntad de quien no la había manifestado en vida.

La forma empleada para interpretar la voluntad en el negocio jurídico varió según las costumbres y el desarrollo de las instituciones. Así las primeras transacciones entre los romanos podían ser reducidas a la transmisión de la propiedad y la obligación de las partes. Pero como la propiedad sólo existía *ex iure Quiritium*, y la misma garantía se aplicaba al estado de las personas, era natural que la manifestación de voluntad individual tuviera carácter civilmente obligatorio a condición de haber recibido la sanción de los quirites. Es probable que esa sanción haya estado dada en sus orígenes en los comicios, es así como hay ejemplos en la adrogación y en la aprobación de los testamentos. Más tarde estuvo representada por un cierto número de ciudadanos, que intervenían en uno de los actos importantes: las mancipaciones. Una sanción análoga era la del magistrado que ejercía la soberanía *in iure cessio*. Las formalidades de la *mancipatio* y de la *in iure cessio* eran al principio necesidades propias de las operaciones a las cuales se aplicaban. Perdieron ese carácter cuando las formalidades de los actos tenían un carácter relativo y accidental, por ej. el uso del cobre y la balanza que había sido indispensable al principio para pesar la moneda. Estos elementos se conservaron aun cuando ya habían perdido su razón de ser, en virtud de la necesidad de flexibilizar las normas para hacer más fluidas las relaciones comerciales, y las operaciones muy reales pasaron a ser imaginarias o simbólicas. La jurisprudencia y la legislación introdujeron formalidades diferentes por una razón de utilidad. En ciertos casos se exigía el uso de palabras sacramentales, como en la *stipulatio*, en otros casos la redacción por escrito era de rigor como en contratos *litteris* y se sometían los actos escritos a formalidades como garantía de sinceridad. Ya en el imperio se vuelve, aunque de manera vaga a las formalidades, exigiendo en casos la intervención del soberano o de sus autoridades delegadas. Finalmente, el legislador consideró útil poner corrección al excesivo formalismo y estableció que fuera de los casos en los que la ley había prescripto una formalidad determinada, las partes eran libres para exponer sus intenciones como les pareciera, según sostiene Mainz (1892, p. 499)

Tal lo dice Modestito en Digesto 44, 7, 52, 9 y 10 (García del Corral c, 1892, p.516) a propósito de lo que constituye fuente de obligaciones:

Etiam nudus consensus sufficit obligationi, quamvis verbis hoc exprimi possit. (Dig.44, 7, 52, 9). Sed et nutu solo pleraque consisstant (Dig. 44, 7, 52, 10). [También el nudo consentimiento basta para la obligación, aunque la cosa se pueda expresar con palabras. Pero aún con una sola seña subsisten muchas obligaciones].

Es evidente que para realizar un negocio jurídico era requisito esencial la manifestación de la voluntad. Para ello las partes debían tener el libre ejercicio de su voluntad para la que se requería capacidad, expresión que corresponde a la doctrina jurídica moderna para la que la capacidad es la aptitud de un sujeto para ser titular de derechos y ejercerlos por sí mismo. Pero para los romanos eminentemente casuistas y enemigos de las abstracciones no lo plantearon en estos términos. Para ellos existían seres humanos que no eran personas, personas incapaces absolutas de derecho y otras incapaces relativas de derecho. Y también a quienes les faltaba la aptitud para ejercer los derechos por sí mismos y así se dividían en incapaces absolutos de hecho e incapaces relativos de hecho.

La realización de un acto voluntario por el sujeto requería la voluntad interna, la manifestación de la voluntad y la concordancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada (Bonfante, 1929, p. 76). Normalmente la voluntad interna coincidía con la exteriorización, pero a veces lo que la persona quiso decir no es precisamente lo que había expresado y entonces el ordenamiento jurídico era el que determinaba si prevalecía la voluntad interna o la declarada. Pero la carencia entre los jurisconsultos romanos de una teoría abstracta sobre el negocio jurídico tornaba difícil encuadrar sus decisiones casuísticas en las teorías modernas. Desde los tiempos del derecho romano antiguo además de la rigurosa formalidad, donde la *verba* tenía un considerable significado, se observaba una preocupación por averiguar la *voluntas*, el *animus*, el *consensus*, el *affectus* lo que evidenciaba un acercamiento a la teoría de la voluntad. La tendencia a hacer prevalecer la voluntad interna sobre la voluntad declarada (*verba*), fue asomando por la labor del pretor, se fue perfeccionando en el derecho clásico y se consolidó en el derecho justiniano cuando se afirmaron los criterios y se dio mayor atención a la *voluntas* y al *animus* o *consensus* (Arias Ramos, 1947, p. 114). No obstante, en el derecho primitivo la voluntad no tenía un rol soberano, sino que era indispensable el cumplimiento de formalidades legales que tenían mayor fuerza que la propia voluntad del sujeto.

Tal afirmación surge de la ley de las XII Tablas cuando le da fuerza legal a las formalidades de la mancipación: “*Cum nexum faciet mancipiunque, uti lingua nuncupassit ita ius esto.* (Tabla VI. 1.- De Dominio et possessione) [Cuando alguien efectúe las solemnidades de la mancipación, sea derecho lo que declare]”.

En las primeras épocas se hacía un culto de la forma lo que tenía su razón de ser y sus ventajas, como lo justifica Ihering (1993, p. 73) cuando dice: “la forma, enemiga declarada de lo arbitrario, es la hermana gemela de la libertad”. No obstante, los jurisconsultos de esa época no descuidaron la protección a la voluntad individual interna como dice Modestito en Dig.44, 7, 52, 9 cuando expresa lo constituye fuente de obligaciones.

Sostiene Pacchioni (1935, p. 66) que ambas teorías fueron reconocidas y aplicadas en el derecho romano; la de la voluntad interna para los negocios jurídicos de adquisición, de familia y de última voluntad y la de la voluntad declarada para los negocios onerosos y comerciales. Su reconocimiento en la constitución del negocio surge de distintos pasajes del Corpus Iuris Civilis.

Transcribimos a continuación pasajes en los que prevalece la voluntad interna en la concreción del negocio jurídico.

i) Adquisición

Qui ignoravit dominum esse rei venditorem, plus in re est quam in existimatione mentis, et ideo tametsi existimet, se non a domino emere, tamen, si a domino ei tradatur, dominus efficitur (Dig. 22, 6, 9, 4) [Cuando uno ignora que era dueño el vendedor de la cosa, hay más en la realidad que en la apreciación de la mente, y por esto, aunque piense que no compra del dueño, sin embargo, si por el dueño se le entregara, se hace dueño] (García del Corral b, 1898, p. 109).

ii) Familia

Si pater naturalis loqui quidem non possit, alio tamen modo, quam sermone, manifestum, facere possit, velle se filium suum in adoptionem dare, perinde confirmatur adoptio, ac si iure facta esset. (Dig. 1, 7, 29). [Si el padre natural no pudiera en realidad hablar, pero de otro modo que con palabras pudiere manifestar que quería dar a su hijo en adopción, la adopción se confirma lo mismo que si hubiese sido hecha en forma de derecho] (García del Corral a, 1898, p. 223).

iii) Disposición de última voluntad

Si quis rem suma quasi alienam legaverit, valet legatum; nam plus valet, quod in veritate est, quam quod in opinione: sed et si legatarii putavit, valere constat, quia exitum voluntas defuncti potest habere (Inst. 2, 20, 11). [Si alguno hubiere legado una cosa suya como siendo ajena, es válido el legado; porque vale más lo que es en realidad, que lo que es en opinión: más si la creyó del legatario, es evidente que vale, porque puede tener cumplimiento la voluntad del difunto] (García del Corral a, 1898, p. 68).

En los negocios onerosos prevalece la voluntad declarada conforme los siguientes pasajes del Corpus Iuris Civilis.

iv) Mandato

Semper qui non prohibet pro se intervenire, madame creditur. Sed et si quis ratum habuerit quod estum est, obstrigitur mandati actione. (Dig. 50. 17, 60). [Siempre se cree que el que no prohíbe que se intervenga por él da para ello mandato. Pero también si alguno hubiere ratificado lo que se hizo se obliga por la acción de mandato] (García del Corral c, 1898, p. 949).

Podía ocurrir que hubiera desarmonía entre la voluntad interna y la declarada. Los jurisconsultos fijaron la solución en aras de que se respetase la voluntad individual interna, dándole mayor relevancia a esta. Esa desarmonía podía ser voluntaria o involuntaria. De las primeras eran las declaraciones *iocandi gratia*, la reserva mental y la simulación y de las involuntarias, el error, el dolo y la violencia moral.

Dice Paulo, a propósito de las declaraciones hechas en broma, que no generan obligación alguna:

v) Declaración en broma

Verborum quoque obligatio constat, si inter contrahentes id agatur, nec enim si per iocum, puta, vel demonstrandi intellectus causa ego tibi dixerero: “spondes?” et tu responderis: “spondeo”, nascetur obligatio (Paulo, Dig. 44, 7, 3, 2). [La obligación verbal existe también, si esto se tratara entre los contratantes; porque, si por ejemplo, yo te hubiere dicho por broma, o para demostrarte su sentido: “prometes?” y tu respondieres: “prometo”, no nacerá la obligación] (García del Corral c, 1898, p. 506).

En comentario a Quinto Mucio dice Pomponio con motivo de la entrega con intención de repetir lo pagado:

vi) Reserva mental

Pomponius libro V. ad Quintum Mucium.- Quod quis sciens indebitum dedit hac mente, ut postea repeteret, repeterere non potest. (Dig. 12, 6, 50). [Pomponio; comentarios a Quinto Mucio, libro V.- Lo que alguno entregó sabiendo que no lo debía, con la intención de que lo repetiría después, no puede repetirlo] (García del Corral a, 1898, p. 717).

vii) Simulación de venta

Ulpiano dice a propósito de la donación, cuando se estipula precio:

Ulpianus libro XVIII. ad Edictum.- Quum in venditione quis Premium rei ponit donationis causa non exacturus, non videtur vendere. (Ulpiano, Dig. 18, 1, 36) [Ulpiano; Comentarios al Edicto, libro XVIII.- Cuando alguno, que por causa de donación no lo ha de exigir, fija en una venta el precio de la cosa, no se considera que vende] (García del Corral a, 1898, p. 896).

La discordancia entre voluntad interna y voluntad declarada, no querida por las partes surge del error, del dolo y de la violencia moral.

Celso fija la interpretación del error, respecto del que solicitó dinero en préstamo resolviéndolo conforme a la equidad.

viii) Error

Celsus, libro V. Digestorum.- Si et me et Titium mutuam pecuniam rogaveris, et ego, ei, debitorem tibi promittere iusserim, tuk stipulatus sis, quum putares eum Titiidebitorem esse, an mihi obligaris? Subsisto, si quidem nullum negotium mecum contraxisti; sed propius est, ut obligari te existimem, non quia pecuniam tibi credidi, - hoc enim nisi inter consentientes fieri non potest-, sed quia pecunia mea, quae ad te pervenit, eam mihi a te reddi bonum et aequum est. (Dig. 12, 1, 32). [Celso; Digesto, libro V.- Si a mí y a Ticio nos hubieras pedido dinero en mutuo, y yo mandado que un deudor mío te lo prometiera, y tú hubieras estipulado, creyendo que él era deudor de Ticio, ¿acaso te obligarás a mi favor? Lo dudo, si verdaderamente no contrataste conmigo negocio alguno; pero es más probable que yo juzgue que te obligas, no porque te presté el dinero, -porque esto no puede verificarse sino entre los que consienten-, sino porque es bueno y equitativo que por ti se me devuelva aquel dinero mío, que fue a tu poder] (García del Corral a, 1898, p. 683).

Otro caso de discordancia, involuntaria se da en el siguiente texto de Labeón que establece la diferencia entre dolo malo y simulación:

ix) Dolo

(...) Labeo autem, posse et sine simulatione id agi, ut quis circumveniat, posse et sine dolo malo aliud agi, aliud simulari, sicuti faciunt, quae per eiusmodi dissimulationem deserviant, et tumentur vel sua, vel aliena. (...) (Dig. 4, 3, 1, 2) [(...) Pero Labeón dice, que también sin simulación puede obrarse de modo que se engañe a alguien, y que también sin dolo malo puede hacerse una cosa, y simularse otra, como hacen los que con disimulación de esta naturaleza cuidan y defienden o sus propios intereses, o los ajenos (...)] (García del Corral a, 1898, p. 351).

En el siguiente pasaje, Ulpiano, en comentario al edicto del pretor refiere al caso de violencia como temor o miedo, diferenciándola de la violencia física.

xi) Violencia moral

Ulpianus libro XI. ad Edictum.- Ait Praetor: Quod metus causa gestum erit, ratum non habeo. olim ita edicebatur : quod metusve causa ; vis enim fiebat mentio propter necessitatem impositam contrariam voluntat, metus instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatione. Sed postea detracta est vis mentio ideo, quia quodeunque vi atroci fit, id metu quoque fieri videatur (Ulpiano Dig. 4, 2, 1). [Ulpiano; Comentarios al Edicto, libro XI.- Dice el Pretor: "No tendré por válido lo que se hubiere hecho por causa de miedo". En otro tiempo se decía así: "lo que por fuerza o por causa de miedo"; porque se hacía mención de la fuerza atendiendo a la necesidad impuesta, contraria a la voluntad; y del miedo, por el azoramiento de la inteligencia por causa de un peligro inminente o futuro. Pero después se suprimió la mención de la fuerza, precisamente porque lo que se hace por fuerza atroz, parece que se hace también por miedo] (García del Corral a, 1898, p. 342).

Las dos formas de manifestarse la violencia (física y moral) tuvieron una incidencia distinta en la legislación romana. En el *ius civile* sólo la violencia física invalidaba el negocio porque el sujeto había obrado bajo una fuerza a la que no había podido resistir; mientras que en la violencia moral el sujeto había actuado bajo amenaza, pero la formalidad exterior se había cumplido; y es lo único que tenía relevancia en el primitivo derecho. El pretor advirtiendo el dispar tratamiento dado a ambos casos de violencia, otorgó remedios procesales para enervar los efectos jurídicos del negocio viciado por causa de violencia moral (*actio quod metus causa* y *exceptio metus*). Como consecuencia de que los romanos no se ligaron a una teoría del negocio jurídico, las soluciones dadas para estos casos no resultaron sencillas y se fueron ideando a medida que se fueron presentando las situaciones.

En el *ius civile*, las formalidades y las solemnidades exigidas en los negocios no daban lugar a que se presentara la discordancia entre voluntad interna y declarada, sino que esto en términos generales fue advertido y legislado por el edicto del pretor.

En el derecho clásico ya fue introduciéndose la idea de que la falta de concordancia entre lo manifestado y lo querido por el sujeto tornaba al acto defectuoso y susceptible de invalidación, aunque no llegó a formularse una construcción doctrinal en torno del tema:

Paulus libro I. Ad Neratium. - "Ille, aut ille heres Seio centum dato"; potest Seius ab utro vlit, petere. 1.- Quum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio. (Dig. 32, 25, 1) [Paulo; Comentarios a Neracio, libro I.- "Déle á Seyo ciento éste ó aquel heredero"; Seyo puede pedirlos al que de los dos quiera. 1.-Cuando en las palabras no hay ninguna ambigüedad, no se debe admitir cuestión sobre la voluntad"] (García del Corral b, 1898, p. 558).

Recién en el derecho postclásico fue consolidándose el reconocimiento de la voluntad interna y sentándose el criterio de que todos los vicios de la voluntad invalidaban el acto. Tal surge de la interpretación de un pasaje de Papiniano en el Digesto:

Idem; libro 11; Responsorum.- In conventionibus contrahentium voluntatem potius, quam verba spectari placuit. (...) (Dig. 50, 16, 219)³. [El mismo; Respuestas, libro 11.- Se determinó que en las convenciones se atiende a la voluntad de los contratantes más bien que a las palabras (...)] (García del Corral c, 1898, p. 939).

Es decir que, desaparecido el rigorismo del derecho quirritario, el consentimiento pasó a ser el verdadero motor de obligación en el negocio jurídico.

Los alcances y límites de la autonomía de la voluntad como fuente de derechos y obligaciones para la autorregulación de intereses privados nunca fueron absolutos, estuvieron enmarcados dentro de ciertos límites impuestos no sólo por el orden público (institucional o sistemático, o extra-sistemático, orden público social o económico) sino también por el derecho privado (presupuestos, elementos, formalidades), sin perder de vista el rol protagónico en la integración de la voluntad que tuvo la buena fe (De los Mozos, 1965)

³ *Ibidem*, t. 3, p. 939.

Los romanos sintetizaron el principio general en la máxima *pacta sunt servanda*, la que se flexibilizó mediante la expresión *rebus sic stantibus* “Esta expresión se habría originado en *De beneficiis* de Séneca cuando expresa *ómnibus his manentibus*” que puede traducirse como: “permaneciendo las cosas en el mismo estado” (Séneca, citado por Vázquez H., 2004, p. 14).

Este es un principio de derecho natural y por ello perdurable e invariable, también atribuido a Ulpiano, plasmado en el Digesto (García del Corral, 1982a, p. 277).

Ait Praetor: “Pacta conventa, quae neque dolo malo, neque adversus leges, plebiscita, senatusconsulta, edita principum neque quo fraus cui eorum fiat, facta erunt, servabo” (Dig.2, 14, 7, 7). Dice el Pretor: “Mantendré los pactos convenidos que no se hubieren hecho ni con dolo malo, ni contra las Leyes, Plebiscitos, Senadoconsultos, Edictos de los Príncipes, y por los que no se cometa fraude contra cualquiera de ellos”.

Más tarde en las normas imperantes en el derecho honorario y su confirmación en la jurisprudencia clásica se tomaba en cuenta, más que la manifestación de voluntad en sí, el interés superior protegido mediante esa voluntad exteriorizada.

Efectivamente la teoría del negocio jurídico quedó configurada en la dogmática moderna por obra de la pandectística alemana, pero esta asentó su construcción doctrinaria sobre la base de las soluciones prácticas que dieron los romanos. Los jurisconsultos volcaron en los textos, reglas y conceptos esparcidos casuísticamente al tratar cada negocio jurídico en particular.

La interpretación de la voluntad del testador en la jurisprudencia republicana

Hasta llegado el Imperio los romanos tuvieron libertad absoluta de disponer de sus bienes como quisieran sin estar obligados legalmente a dejar parte alguna a sus más allegados, principio consagrado en las XII Tablas, tal como surge de la Tabla V.3: “Lo que mande en su testamento acerca de sus bienes, y sobre la tutela de los suyos, que se cumpla”. Este principio, no obstante, no resultó de interpretación unánime⁴. Es así que se han construido diversas hipótesis acerca del

⁴ Sostiene, al respecto, Mojer (1994, p. 34): (...) En cuanto a la amplitud de la voluntad testamentaria, la interpretación de este fragmento no es pacífica. El texto de la ley decenviral aparece confirmado por otras fuentes (G.II 224; D. 50, 16, 120 y Ulp. XI, 14) en el sentido de que el testador tenía absoluta libertad en sus disposiciones testamentarias. Sin

origen histórico de la sucesión romana lo que fue desarrollado en un trabajo anterior que trataba sobre la libertad testamentaria en Roma (Estrada, 2022).

Pero desde fines de la República comenzaron a ser mal vistos los que en su testamento no tenían en cuenta a sus allegados y se consideró a esos testamentos, contrarios a los deberes morales (*inofficiosum*). Entonces se autorizó a entablar la *querela inofficiosi testamenti* a los que resultaran perjudicados por un testamento. Esta creación jurisprudencial del tribunal de los *centumviro*s interpretaba las causales conforme las circunstancias de cada caso partiendo de la idea de que no era saludable el olvido de los deberes humanos y cuando encontraban razones fundadas rescindían el testamento inoficioso.

Este jurado resolvía los casos de inoficiosidad hasta que la Novela 115 determinó catorce causales para la desheredación de los hijos y nueve para la de los ascendientes y la abolición implícita de la sucesión contra testamento. Cuando se instauró este remedio procesal el pronunciamiento del tribunal consistía en invalidar el testamento y ordenar la apertura de la sucesión *ab intestato*, ante la imposibilidad de la concurrencia de herederos testamentarios con herederos *ab intestato* en virtud del principio "*nemo pro-parte testatus pro parte intestatus decedere potest*".

La primitiva antítesis *aequitas-ius strictum* que es considerada tardía, en la obra de Riccobono era pensada como influenciada por la teoría retórica a fines de la República. Un examen de la institución demuestra que esta sucesión, debe su origen exclusivamente al deseo de conformarse a la voluntad presunta del testador.

Para convencerse, basta recordar la ocasión que hizo nacer el primer ejemplo de tal sucesión. La situación da cuenta de un padre de familia sin hijos que falleció dejando un testamento y luego de su muerte la viuda dio a luz un hijo que se encontró sin ningún bien en virtud de ese testamento. Otro episodio del cual habla Cicerón se dio cuando un padre de familia, creyendo muerto en la guerra a su hijo único, revocó el testamento en el que lo había instituido heredero y redactó uno

embargo, hay quienes interpretan que la disposición debe ser entendida con criterio restrictivo en el sentido de que el testador sólo podía disponer libremente de sus cosas personales (armas, adornos personales) no ocurriendo lo mismo con el patrimonio familiar".

nuevo instituyendo a personas extrañas. El hijo, que sólo había estado cautivo, cuando regresó de la guerra a Roma, después de la muerte del padre, se encontró con el patrimonio adquirido por terceros. En ambos casos se reclamó la herencia ante los centunviros, declarándose el testamento nulo y de ningún efecto.

Por ello pronto se revirtió la situación y ya en tiempos de Cicerón, era interpretación invariable que el testamento debía ser considerado como rescindido en el caso de un hijo nacido después que el testador había testado. Luego el principio originario se extendió a todo testamento en el cual un hijo bajo potestad del testador en el momento de la confección del acto hubiese sido preterido.

La causa curiana

La retórica reconoció dos sectores, el de los *status* racionales y el de los *status* legales. En estos encuadra el *status verba-voluntas* que ha marcado un punto en común entre las concepciones jurídicas y las retóricas que se hallaban al servicio de los justiciables. La antinomia *verba-voluntas* pudo considerarse como un antagonismo entre una interpretación literal –según los *verba* utilizados- y una interpretación voluntarista –según la intención expresada en esos *verba*-. Esta antítesis se ha manifestado también como una interpretación restrictiva frente a una extensiva, pero esta distinción estaba más alejada de la interpretación de la *voluntas testatoris*. En suma, en la dicotomía *verba-voluntas* radicaba la interpretación de la *voluntas testatoris*, consistente en averiguar que había querido decir el disponente con el empleo de determinados *verba*, que significado le había asignado, que a veces podía ser distinto al significado vulgar. De ahí que la exégesis se planteara también como interpretación progresista (de la *voluntas*) frente a la interpretación literal (de los *verba*).

La interpretación conforme a la *voluntas* se identificaba con la *aequitas*, y la interpretación de acuerdo al tenor literal se fundaba en la expresión objetiva, en los *verba*. La discusión que se generó en torno de las dos teorías también se extendió a la interpretación de la última voluntad, lo que estuvo presente en la causa Curiana.

El escenario histórico-político del derecho vigente en materia sucesoria y del procedimiento judicial que regía en el momento en el que se debatió la causa Curiana fueron determinantes.

Hasta mediados del siglo II a.C. Roma se caracterizó por ser una comunidad con sólidas bases, gobernada por una aristocracia cuyo poder se iba fortaleciendo a medidas que la ciudad-estado se iba expandiendo, principalmente en la cuenca del Mediterráneo, pero también en el norte de África y Asia Menor. Pero a partir de entonces la crisis política se instauró definitivamente en Roma, y la aristocracia romana comenzó a perder el sentido de conciencia nacional. Con la aparición de los Graco se formaron grupos políticos, motivados por ansias de poder.

Comenzó a llevarse adelante la secularización del proceso, sacándolo de la órbita del colegio pontifical, y con la creación de la pretura urbana en el 367 a. C. se fue formando durante la época republicana, una pléyade de juristas eminentes que fijaron nuevos criterios para entender las estructuras procesales y privatistas.

Dada la situación política que se vivía por esa época, la retórica y la oratoria proveniente de los pensadores griegos comenzaron a adentrarse en Roma y pese a la oposición oficial manifestada a través de un Senadoconsulto, no se logró detener la expansión del helenismo. Contrariamente la aristocracia romana absorbió los nuevos aires y al transmitirlo al resto de la sociedad despertó gran interés práctico el arte de la retórica y la oratoria, mecanismos dirigidos a la persuasión, muy útiles en las actuaciones forenses para los conocedores del derecho a la hora de defender sus pretensiones, en un ambiente de profunda crisis de valores y constantes enfrentamientos. Cuando la cuestión era clara y no ofrecía dudas de interpretación no se necesitaba de la retórica, pero tampoco interesaba a los retóricos. Dicha técnica sirvió para que los oradores, abogados y políticos pudieran defender cualquier causa, fuera justa o injusta, ante un público envilecido, que no era capaz de distinguir la objetividad del caso ni la verdad. Solamente buscaban conseguir el favor del público, persuadirlo, entretenerlo y convencerlo de la validez de la tesis que sustentaba cada uno. Téngase en cuenta que por esa época los juristas romanos consideraron al derecho como un concepto anclado a la verdad y a la retórica como una forma de alterarlo.

Las técnicas de la oratoria y de la retórica se utilizaron en Roma desde fines de la República, especialmente para los procesos penales que se tramitaban ante jurados legos no conocedores del

derecho y con una normativa muy amplia, en cambio en los procesos civiles la podían desarrollar limitadamente. A partir de fines del siglo III a.C. se introdujeron en los negocios jurídicos las nociones de buena fe y equidad.

Entre los años 92-93 a.C., no habiéndose precisado con exactitud, época en que ya regía el procedimiento *per formulam*, en un contexto de crisis social y económica, tuvo lugar un celeberrimo proceso judicial que giraba en torno de un conflicto hereditario en el que se pretendía lograr la nulidad de un testamento en el que se había incluido la figura de la sustitución hereditaria, conocido como la causa Curiana, de la que da cuenta Cicerón en varias de sus obras *De oratore*, *De inventione*, *Brutus* entre otras.

Alguna aproximación a propósito del caso en análisis merece la figura de la sustitución hereditaria, por la cual el testador instituía en orden subsidiario a una persona para el caso de que la instituida en primer orden no llegara a ser heredero. Las sustituciones fueron en todo tiempo muy usadas en Roma especialmente para evitar que la última voluntad del ciudadano resultara ineficaz, pero también para evitar que las sucesiones quedaran largo tiempo vacantes y a partir de la ley *Iulia y Papia* para prevenir las caducidades de las disposiciones testamentarias.

En el caso de la sustitución pupilar el padre de familia nombraba un heredero sustituto a su hijo impúber para el caso que éste muriera antes de haber llegado a la pubertad. Semejante ejercicio del libre arbitrio individual se había querido atribuir al deseo que prevalecía entre los romanos de no morir sin un heredero de su elección y colocar al hijo al abrigo de las acechanzas de los agnados, eventualmente, sus herederos *ab intestato*. Aunque el mismo peligro podía correr respecto del que era su sustituto, pero los romanos remediaron este inconveniente según lo justifica Gayo en Inst. II, 181 (Gayo, 1845 - *Gaii Institutionum*-, p.133):

181 Ceterum ne post obitum parentis periculo insidiarum subiectus videatur pupillus in usu est, vulgarem quidem substitutionem palam facere, id est, eo loco, quo pupillus heredem instituimus: (nam) vulgaris substitutio ita vocat ad hereditatem substitutum, si omnino pupillus heres non extiterit; quod accidit cum viuo parente moritur, quo casu nullum substituti maleficium suspicari possumus, cum scilicet viuo testatore omnia, quae in testamento scripta sint, ignorentur. [...]. [181 Además para evitar que el pupilo se vea expuesto a algunas asechanzas después de la muerte del padre, está en uso hacer la sustitución ordinaria de una manera clara y manifiesta, esto es, en el

mismo lugar del testamento en que se instituye heredero al pupilo: pues la sustitución ordinaria no llama al sustituto a la sucesión sino en el caso en que el pupilo no llegue a ser heredero, por ejemplo, cuando muere en vida del testador; y en esta circunstancia de ninguna manera puede sospecharse ningún atentado de parte del sustituto, pues que mientras vive el testador, son desconocidas las cláusulas del testamento [...]].

Para que la sustitución produjera sus efectos, era preciso que la condición suspensiva a la que se sujetaba se cumpliera, es decir que el pupilo falleciera cuando fuera impúber. Ahora bien, la sustitución pupilar se extinguía: 1- si el hijo llega a la edad de la pubertad, 2- si el hijo sale de la potestad del testador antes de la muerte de éste, 3. si el hijo que se convirtió en *sui iuris* por la muerte del testador ha dejado de serlo luego, 4- si el testamento se invalidó, 5- si el sustituto no solicitó un tutor para el pupilo en el año siguiente a la muerte del padre.

En la causa Curiana, a través de las obras de Cicerón tenemos conocimiento de que el testador Marco Coponio, creyendo que su esposa estaba embarazada instituyó heredero en su testamento al *nasciturus*, hijo póstumo y para el caso que éste muriera antes de llegar a la pubertad, instituyó como sustituto pupilar a Manlio Curio. Muerto el testador, el hijo no nació y entró en posesión de los bienes de la herencia y del culto de Coponio, Curio que era el beneficiario sustituto designado en el testamento, ya que se interpretó que la condición suspensiva que daba lugar a la sustitución se había cumplido.

Los agnados del testador, herederos legítimos (*ab intestato*) aducían que el testamento se había tornado ineficaz por falta del heredero instituido, ya que no había ningún hijo que pudiera heredar y por lo tanto nadie a quien sustituir, pues la condición suspensiva que daba lugar a la sustitución no se había producido. Así es que, defendidos por Quinto Mucio Scaevola reclamaron ante el tribunal de los centunviros, competente en materia hereditaria, la declaración de nulidad del testamento y la apertura de la sucesión *ab intestato* mediante una *hereditatis petitum*.

Scaevola interpretó el testamento según el sentido literal de las palabras, basando su afirmación en la naturaleza especial del derecho sucesorio, en el procedimiento judicial vigente, en la autoridad del *pater* y en la seguridad jurídica. Fundó su reclamo en que la condición para que tuviera lugar la sustitución no se había cumplido ya que una persona que no nació no podía morir.

En la defensa de Scaevola, se destaca el respeto por la voluntad testamentaria y la aplicación de las reglas de los *veteres* que privilegiaban la interpretación literal del testamento ajustado resueltamente al *ius civile*, es decir con prevalencia de los *verba*. Resultaba temerario interpretar la voluntad del testador, que con ánimo esclarecedor había dejado plasmado por escrito su voluntad. También ejemplificó como debería haber redactado el testamento Coponio si su intención hubiera sido que Curio fuera el heredero si él moría sin descendencia o si nunca hubiera llegado a nacer un hijo suyo para instituirlo como heredero.

Cicerón deja traslucir su preferencia por la defensa de Craso de cuyos argumentos se explaya mucho más en sus comentarios.

Por su parte Licinio Craso en representación de M. Curio alegaba que como sustituto pupilar le correspondía la herencia, porque era la voluntad del testador que no lo heredaran sus agnados, sino el sustituto designado en el testamento, aun cuando hubiese tenido un hijo y hubiera muerto impúber; con mayor razón se debía suponer tal intención en el caso de no dejar hijo. Por ello debía primar la voluntad presunta del testador por sobre una interpretación literal, oponiendo la *aequitas* al *ius strictum*. Alegó que era irrelevante que el hijo no hubiera nacido o que hubiese muerto impúber. Argumentó también que, si la literalidad de las palabras en el testamento no eran lo suficientemente claras, igual evidenciaban que era deseo de Coponio que la herencia la reciba M. Curio. Craso mostró en su defensa que su estrategia fue la búsqueda permanente de controversia y ridiculización de los argumentos de la contraparte; llegando a su máxima expresión cuando lo comparó con el joven que caminaba por la arena y viendo un remo quería construir con él una barca (Cicerón b, 1880):

Brut 53. 197 At vero, ut contra Crassus ab adulescente delicato, qui in littore ambulans scalum repperisset ob eamque rem aedificare navem concupivisset, exorsus est, similiter Scaevola ex uno scalmo captionis centumvirale iudicium; hereditatis effecisse: hoc ille initio, consecutis multis eiusdem generis sententiis, delectavit animosque omnium qui aderant in hilaritatem a severitate traduxit; quod est unum ex tribus quae dixi ab oratore effici debere.

Y sobre el final volvió a embestir contra su contendiente cuando sarcásticamente aseveró que todos los que redactan testamento deberían hacerlo luego de consultar a Scaevola (Cicerón a, 1880):

Orat. 2.6 .24: Itaque illud ego, quod in causa Curiana Scaevola dixi, non dixi secus ac sentiebam; nam "si", inquam Scaevola, nullum erit testamentum recte factum, nisi quod tu scripseris, omnes ad te cives cum tabulis veniemus, omnium testamenta tu scribes unus. ¿Quid igitur? inquam. "quando ages negotium publicum? ¿quando amicorum? quando tuum? quando denique nihil ages? Tum illud addidi "mihi enim liber esse non videtur, qui non aliquando nihil agit".

Craso se valió más de argumentos retóricos, matizados con argumentos jurídicos, pero en los que se evidenciaba en el *ius civile* la flexibilización llevada a cabo por los jurisperitos. Su intención fue quitar seriedad al proceso y dispersar la atención de público asistente.

En esta causa se introdujo un nuevo aspecto para el análisis, la figura de la sustitución hereditaria, porque la cuestión giraba en torno a si la sustitución pupilar engloba también una sustitución vulgar. Si se exigiera como condición de la sustitución que el póstumo no llegara a la pubertad, en verdad la condición no se había cumplido, porque ni siquiera había nacido.

La institución del hijo póstumo en el caso que nos ocupa era plenamente válida y venía a ratificar la voluntad de Coponio en el sentido de que lo heredara su póstumo instituido que revestía el carácter de heredero necesario. La sustitución tenía su fundamento en la potestad del *pater* para designar un heredero a su hijo impúber o a su hijo póstumo. Y la sustitución pupilar venía en auxilio de la preocupación indiscutible del testador para que el hijo no muera intestado y para que no tuviera lugar la apertura de la sucesión *ab intestato*.

En teoría el sustituto era heredero del hijo póstumo y en la causa en análisis el póstumo no había nacido, argumento en el que se apoyaba Scaevola interpretando textualmente el testamento y por lo tanto no se podía configurar la figura de la sustitución pupilar. Pero Craso pone el acento en que la voluntad de Coponio era que no lo heredaran sus otros agnados y que recibiera los bienes de la herencia, M. Curio.

Hay un pasaje del Digesto que viene a echar luz sobre la controversia (García del Corral c, 1982, p. 927):

129. Paulus libro I. ad legem iuliam et Papiam.- Qui "mortui" nascuntur, neque nayti, neque rocreati videntur, quiaa nunqum liberi appellari potuerunt (Dig. 50, 16, 129). [129. Paulo. - Comentarios a la ley Iulia y Papia, libro I.- Los que nacen "muertos" no son considerados nacidos, ni procreados, porque nunca pudieron ser llamados hijos].

Este argumento resulta contundente, porque si Paulo hace alusión a los hijos que nacen muertos negándoles tal carácter, mucho más podría negárseles a los que ni siquiera nacieron, que es en lo que se funda Scaevola. Pero de los relatos de Cicerón se desprende el siguiente razonamiento: como la condición suspensiva era posible al momento que Curio redactó su testamento en base a ello podía producir sus efectos, aunque resultaría una interpretación un tanto forzada a nuestro modo de ver.

No obstante, los argumentos de Craso llevaron al convencimiento del tribunal centunviral que mediante un análisis individual falló a favor de M. Curio, quien conservó su carácter de heredero por la victoria contundente de *la aequitas* en la interpretación de la *voluntas*, pero en la causa se puso en evidencia, además, la controversia entre retórica y derecho.

Cicerón en sus apreciaciones sobre la causa, muestra las dotes de ambos. Muestra a Scaevola como un célebre jurista perteneciente a una familia republicana con tradición jurídica y a Craso como un eminente retórico conocedor de los argumentos jurídicos - como lo había demostrado en la acusación a Carbón y en la defensa de la vestal Licinia-, más hábil en la contienda, con más poder de convicción ante el público, mientras que ve en Scaevola, a un jurista apegado al formalismo, a la letra del testamento, con más tecnicismo y respetuoso de la argumentación jurídica.

La evolución de la autonomía de la voluntad en el derecho civil argentino.

El reconocimiento y protección de la autonomía de la voluntad se halla consagrada en varias disposiciones de la Constitución Nacional. Así, el art. 19 consagra la autodeterminación a través de la protección de la esfera privada de la persona, y el art. 33 protege los llamados “derechos implícitos”. La salvaguarda de la autonomía y su correlato, la exteriorización en el constitucional a instrumentos internacionales.

Vélez Sársfield consecuente con la concepción liberal e individualista que sustentaba, se aferró dogmáticamente a un reconocimiento pleno de la autonomía de la voluntad. El art. 897 rezaba: “[...] Los hechos se juzgan voluntarios, si son ejecutados con discernimiento, intención y

libertad” (Código Civil de la República Argentina, art. 897). Al respecto de este artículo, Borda (1976, p. 71) formula la siguiente observación:

[...] es evidente que los tres elementos internos del acto voluntario, enumerados en el art. 897, pueden reducirse a uno solo: la intención. En efecto, si falta el discernimiento, no puede hablarse de acto intencional, porque la intención presupone la obligación de discernir; tampoco puede decirse que un acto es intencional si el agente ha obrado bajo violencia, lo que significa que la falta de libertad afecta también la intención.

Y en la nota al art 943 Vélez concluía afirmando “[...] El consentimiento libre, prestado sin dolo, error ni violencia y con las solemnidades requeridas por las leyes, debe hacer irrevocables los contratos” (Código Civil de la República Argentina, art. 943, nota). Efectúa así el codificador la defensa más vehemente de la teoría de la autonomía de la voluntad como fuente de la obligatoriedad de los contratos. En cuanto a la interpretación de la voluntad apela como principio al art. 16 del código que establece una escala que va de lo particular a lo general en la interpretación de las causas civiles.

El código civil y comercial unificado vigente desde 2015 mantuvo en términos generales la regulación que tenía el código de Vélez Sarsfield en el artículo 897 para la ejecución del acto voluntario. El art. 260 dice: “El acto voluntario es el ejecutado con discernimiento, intención y libertad, que se manifiesta por un hecho exterior”.

En cuanto a la exteriorización de la voluntad además de expresarla en el art. 260, en el art. 262 dice que: “Los actos pueden exteriorizarse oralmente, por escrito, por signos inequívocos o por la ejecución de un hecho material” (Código Civil y Comercial de la Nación -CCyCN- art. 262). Así vemos que el código vigente también ha seguido la tradición romanista que reconoció la voluntad declarada.

Con relación al derecho sucesorio la manifestación de la voluntad experimentó una modificación importante en cuanto a la libertad testamentaria al incrementar en un tercio la porción disponible de los bienes del causante, y consecuentemente la reducción de la legítima.

El derecho sucesorio se nutre del derecho de familia y del derecho patrimonial equilibrando las normas imperativas con la autonomía de la voluntad, por lo tanto, no existe libertad

testamentaria absoluta porque el artículo 2462 establece: “Las personas humanas pueden disponer libremente de sus bienes para después de su muerte, [...] mediante testamento [...]”, pero respetando las porciones legítimas (CCyCN, art. 2462).

La autonomía de la voluntad manifestada en la libertad testamentaria se vio reforzada en el derecho otorgado al testador de imponer la indivisión forzosa post hereditaria para proteger una empresa familiar (CCyCN, art. 2330). También a través del fideicomiso constituido por testamento (CCyCN, arts. 1699, 2493 y 1679). Otra manifestación de reconocimiento de la libertad testamentaria es la que faculta al causante a que por vía de testamento o fideicomiso disponga, además de la porción disponible, de un tercio de las porciones legítimas para mejorar a descendientes o ascendientes discapacitados (CCyCN, arts. 2448 y 2445) la que ya fue objeto de reproches en el anteproyecto de reforma del Código Civil y Comercial de 2018, elaborado a sólo tres años de la puesta en vigencia, elevado al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en septiembre de 2018. En el art. 2491 regula la Sustitución en general sin clasificaciones. “[...]. El testador puede subrogar al instituido para el supuesto de que éste no quiera o no pueda aceptar la herencia o el legado. [...]” (CCyCN, art. 2491).

La libertad testamentaria se vio robustecida reforzando la autoridad paterna con la ampliación del poder de disposición del patrimonio, por el causante mediante el incremento del porcentaje de la porción disponible haciéndose eco el código de un reclamo reiterado de la doctrina que consideraba excesivas las porciones establecidas en el código de Vélez Sarsfield.

Conclusión

El fondo de la cuestión tratada en el proceso judicial no fue la controversia entre retórica y derecho, sino la interpretación que debía hacerse del testamento respecto a la sustitución introducida en él, aunque el fallo terminó siendo también una pugna entre retórica y derecho, aunque ambos contendientes utilizaron argumentos jurídicos, uno con más apego al formalismo, el otros con una interpretación más flexible.

Haciendo un análisis, no desde el punto de vista práctico sino interpretativo, si el testador no quería que recibieran la herencia los demás agnados, existiendo dos tipos de sustituciones vigentes, la pupilar y la vulgar, podría haber apelado a ese recurso dejándolo sentado en el testamento, y recurriendo a las dos sustituciones o instituir en el testamento como heredero también a M. Curio, si eso hubiere sido lo querido por él; así no se hubieran suscitado dudas interpretativas.

Otra cuestión, no menos válida y evidente fue la invocada por Scaevola respecto a que la condición suspensiva que daba lugar a la sustitución no se había cumplido para que M. Curio se convirtiera en heredero, argumento refrendado por el pasaje del Digesto transcripto. Scaevola hizo una interpretación literal del testamento acorde al sentido gramatical y con apego a la letra de la ley. También es cierto que Coponio al incluir la figura de la sustitución estaba evidenciando que no era su voluntad que recibieran la herencia sus otros agnados, argumento que esgrimió Craso y es lo que inclinó a su favor el veredicto del tribunal. En suma, si bien el fallo fue un ejemplo clásico del estatus *verba-voluntas*, también fue una disputa entre el jurista y el orador y prevaleció la argumentación jurídica teñida de retórica, característica de la época de la jurisprudencia republicana. Sin embargo, no fue una postura adoptada pacíficamente en la jurisprudencia y pasó bastante tiempo para que se le diera sanción legislativa.

Referencias

Arias Ramos, J. (1947). *Derecho Romano*. (3° ed.). Madrid: Revista de Derecho Privado.

Bonfante P. (1929) *Instituciones de Derecho Romano*. Traducción de Bacci, Luis y Larrosa, Andrés. Madrid: Reus.

Borda, G. (1976). *Tratado de Derecho Civil* parte general II. (6°ed.actualizada). Perrot. p. 71.

Cicerón, M. T (1880). “Diálogos del Orador”. *Obras Completas*. Traducción de Menéndez Pelayo, M. Madrid: Luis Navarro, 5-232.

“Bruto o de los ilustres oradores”. *Obras Completas*. Traducción de Menéndez Pelayo, M. Madrid: Luis Navarro, 233-322.

Código Civil de la República Argentina (1972). 7° edición. Abeledo Perrot. pp. 194.

Código Civil de la República Argentina (1972). 7° edición. Abeledo Perrot. pp. 204.

Código Civil y Comercial de la Nación. (2014). INFOJUS Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. pp. 55-56.

Código Civil y Comercial de la Nación. (2014). INFOJUS Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. pp. 428-433.

De los Mozos. (1965). *El principio de la buena fe*. Barcelona: Bosch 1965.

García del Corral, I. (1892). *Cuerpo del Derecho Civil Romano*. Tomo 1. Publicado por Albert Kriegel, Moritz Kriegel, Emil Hermann, Eduard Osenbrüggen. Barcelona: Ed. Jaime Molinas. Molina.

Cuerpo del Derecho Civil Romano. Tomo 2. Publicado por Albert Kriegel, Moritz Kriegel, Emil Hermann, Eduard Osenbrüggen. Barcelona: Ed. Jaime Molinas. Molina. García del Corral, I. (1892).

Cuerpo del Derecho Civil Romano. Tomo 3. Publicado por Albert Kriegel, Moritz Kriegel, Emil Hermann, Eduard Osenbrüggen. Barcelona: Ed. Jaime Molinas. Molina.

Gayo. (1845). *La Instituta [Gaii Institutionum]*. Madrid: Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica.

Estrada, S. (2022). Libertad testamentaria en Roma. Una aproximación a propósito de la cuestión en el código Civil y Comercial de la Nación de 2015. *Revista de Derecho Romano*, IV, 1-19.

Ihering, R. (1993). *La lucha por el derecho*. Buenos Aires: Heliasta S.R.L. p. 73.

Mainz, C. (1892). *Curso de Derecho Romano*. Traducción de Pou y Ordinas, A. J. Barcelona: Ed. Jaime Molinas.

Cicerón, M. T (1880). “Diálogos del Orador”. *Obras Completas*. Traducción de Menéndez Pelayo, M. Madrid: Luis Navarro, 5-232.

Cicerón, M. T (1880). “Bruto o de los ilustres oradores”. *Obras Completas*. Traducción de Menéndez Pelayo, M. Madrid: Luis Navarro, 233-322.

Mojer, M. (1994). *La Ley de las Doce Tables*. La Plata: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata.

Pacchioni, G. (1942). *Manual del Derecho Romano*. Traducción de tr. I. Martín Martínez, I y Reverte Moreno A. Valladolid: Santarén

Vázquez H. (2004). *Raíces romanas de las instituciones modernas*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales.