

LECCIÓN 17ª.- TEORÍA DEL CONTRATO.

- 1.- Idea y evolución histórica de la clasificación de las fuentes de las obligaciones.
- 2.- El contrato.
- 3.- Esquema del sistema contractual romano

1.-Idea y Evolución Histórica de la Clasificación de las Fuentes de las Obligaciones

Las fuentes de las obligaciones son los hechos jurídicos que generan una relación de acreedor y deudor entre dos personas. Es decir, son las causas que dan origen a una obligación.

En un principio, el jurisconsulto Gayo identificó dos fuentes principales de las obligaciones: el contrato y el delito.

Contrato: Una persona es deudora de otra porque así lo han convenido de común acuerdo.

Delito: Una persona es deudora de otra porque ha realizado un acto ilícito que debe reparar

Sin embargo, esta clasificación inicial se consideró insuficiente, ya que existían otras causas generadoras de obligaciones que no encajaban ni en la categoría de contrato ni en la de delito. Ejemplos de estas causas son un legado o el pago indebido.

En el Derecho Romano:

Legado

- Un legado es una disposición testamentaria, es decir, una declaración de voluntad del testador incluida en su testamento, por la cual se concede un bien o un derecho a una persona (legatario).
- **Por qué no es un contrato:**
 - Un contrato se basa en el acuerdo de voluntades (consensus) de dos o más partes.
 - En el legado, la obligación nace de la voluntad unilateral del testador, no de un acuerdo con el legatario.
 - El legatario no acepta ni participa en la creación de la obligación, simplemente se beneficia de ella por la disposición del testador.
- **Por qué no es un delito:**
 - Un delito es un acto ilícito que causa un daño a otra persona y genera la obligación de reparar ese daño.
 - El legado no implica un acto ilícito ni causa un daño, sino que es un acto de liberalidad del testador.

Pago de lo Indebido

- El pago de lo indebido (solutio indebiti) se produce cuando una persona paga por error una deuda que no existe o paga a quien no es el acreedor. Esto genera la obligación de quien recibió el pago de restituirlo.
- **Por qué no es un contrato:**
 - Como se ha dicho, el contrato requiere un acuerdo de voluntades.
 - En el pago de lo indebido, la obligación de restituir surge por un error, no por un acuerdo entre las partes.
 - No hay "consensus" para crear la obligación de devolver el pago.
- **Por qué no es un delito:**
 - El delito implica una conducta ilícita y la intención de causar un daño.
 - El pago de lo indebido puede ocurrir por un simple error, sin que exista una intención de dañar.
 - La obligación de restituir no se basa en la ilicitud de la conducta, sino en la justicia de corregir un error patrimonial.

Ante esta insuficiencia, en la obra "Res cottidianae", atribuida a Gayo, se añadió un tercer término a la clasificación: "variae causarum figurae". Este término se utilizaba para designar de forma general todas aquellas causas de las obligaciones que no eran ni contrato ni delito.

Gayo fue un jurista romano que floreció en el siglo II d.C. Su figura destaca principalmente por su obra didáctica, las "Instituciones" ("Institutiones").

Características clave sobre Gayo:

- **Autor Didáctico:** Gayo se enfocó en la enseñanza del Derecho. Sus "Instituciones" eran un manual para estudiantes, lo que explica su claridad y sistematicidad.
- **Orden Sistemático:** Su obra dividía el Derecho en: personas, cosas y acciones, una clasificación que influyó en la dogmática jurídica posterior.
- **Influencia Póstuma:** Aunque no fue tan citado por otros juristas clásicos, su obra tuvo una importancia trascendental en la codificación justiniana. El emperador Justiniano tomó las "Instituciones" como modelo y fuente principal para la redacción de su propio manual, que también se llamó "Instituciones".
- **Misterio Biográfico:** Se sabe muy poco sobre su vida personal. Incluso su nombre completo es incierto. Esto contrasta con otros grandes juristas romanos cuyas vidas y cargos públicos son bien conocidos.
- **Importancia del Descubrimiento:** Gran parte de su obra se conocía indirectamente a través de citas de otros autores, pero el descubrimiento de un manuscrito casi completo de las "Instituciones" en el siglo XIX revolucionó el conocimiento del Derecho Romano.

La clasificación con este tercer término quedaba de la siguiente manera:

Obligaciones que nacen de un contrato (ex contractu).

Obligaciones que nacen de un delito (ex maleficio).

Obligaciones que nacen "por cierto derecho propio de diversas especies de causas" (proprio quodam iure ex variis causarum figuris).

Sin embargo, esta nueva clasificación presentaba el inconveniente de que, mientras los términos "contratos" y "delitos" constituían categorías con caracteres distintivos propios y abarcaban grupos de casos homogéneos, el tercer término ("variae causarum figurae") englobaba casos de gran heterogeneidad, sin una característica propia que los unificara.

Los jurisconsultos romanos, al referirse a algunos de los casos incluidos en las "variae causarum figurae", indicaban que la obligación se desarrollaba en ellos de forma parecida a como lo hacía la precedente de un determinado contrato o de los delitos.

Finalmente, los comentaristas de la obra de Justiniano crearon las figuras del "cuasicontrato" y del "cuasidelito", lo que dio lugar a la clasificación de las fuentes de las obligaciones en cuatro grupos:

Contrato

Delito

Cuasicontrato

Cuasidelito

2.- El contrato

Idea y Evolución Histórica del Contrato:

La jurisprudencia clásica romana llegó a concebir el contrato (contractus) como un acuerdo de voluntades (consensus) entre dos o más personas, reconocido y amparado por el Derecho, y encaminado a crear una o varias obligaciones.

Sin embargo esta concepción de contrato en el Derecho Romano difería del Derecho moderno. En el Derecho moderno, todo acuerdo de voluntades dirigido a crear una obligación es protegido por la ley, y por lo tanto, convenio y contrato son términos equivalentes.

En el Derecho Romano, no todo acuerdo de voluntades era considerado como contrato, sino solo aquellos convenios a los cuales se atribuía objetivamente el efecto de engendrar obligaciones exigibles.

Es decir, mientras que el Derecho moderno tiene un concepto genérico de contrato, el Derecho Romano ofrecía más bien una **lista de contratos**.

Para que un acuerdo de voluntades generara obligaciones exigibles en el Derecho Romano, **no bastaba con el mero consentimiento** (pactum, conventio, consensus), sino que era necesario un requisito adicional denominado causa civilis. Esta causa civilis podía consistir en una forma especial (solemnidad verbal de la stipulatio o forma escrita en ciertos casos) o en la datio rei (entrega de una cosa).

La jurisprudencia romana no se amoldó a criterios doctrinales fijos para reconocer las convenciones como contratos, sino que la lista de estos se fue ampliando según las necesidades sociales. Así, convenciones como la compraventa, el arrendamiento, la sociedad y el mandato fueron consideradas contratos basados en el mero consentimiento, dando lugar a los cuatro grupos de contratos del Derecho clásico: verbales, literales, reales y consensuales.

Además, como excepción a la regla de que del mero pacto no nacen acciones (ex nudo pacto actionem non nasci), hubo ciertos pactos provistos de acciones que hacían exigibles las prestaciones convenidas, denominados por los intérpretes "pactos vestidos".

- **Discusión sobre el "consensus":** Existe un debate entre los romanistas sobre si el *contractus* clásico implicaba necesariamente un *consensus* (acuerdo). Algunos autores, como Bonfante, sostenían que *contractus* era simplemente un *negotium* reconocido como fuente de obligación, sin requerir siempre un acuerdo.
- **Atenuación de la rigidez:** La rigidez inicial en la concepción del contrato romano se fue atenuando con el tiempo, permitiendo que ciertas *conventiones* (como la compraventa, el arrendamiento, etc.) fueran consideradas contratos basados en el mero consentimiento.

3.-Esquema del Sistema Contractual Romano:

CONTRATO: Conven- ciones a las que se suma el requi- sito de una <i>causa civilis</i> consistente en	Una solemnidad formal: «con- tratos forma- les»	De naturaleza no bien conocida: <i>nexum</i> .
		De carácter oral: contrato verbal.
		De carácter escrito: contrato literal.
PACTO: conven- ciones sin otro requisito	La entrega de una cosa (<i>datio rei</i>); «contratos reales»	Mutuo. Comodato. Depósito. Prenda.
	La realización de una prestación, llevada ya a cabo, para obtener en cambio otra: «contratos inno- minados»	<i>Do ut des.</i> <i>Do ut facias.</i> <i>Facio ut des.</i> <i>Facio ut facias.</i>
	La especial naturaleza del negocio, en vista de la cual se concede al simple consentimiento virtud creadora de obligaciones: «con- tratos consensuales»	Compraventa. Arrendamiento. Sociedad. Mandato.
	«Vestidos», ex- cepcionalmen- te dotados de <i>actio</i> por	Ir añadidos como cláusula adicional a ciertos contra- tos <i>Pacta adiecta.</i> Disposiciones del Pretor <i>Pacta praetoria.</i> Idem de los empe- radores <i>Pacta legitima.</i>
	«Nudos», de los cuales no nacen acciones.	

Solemnidad Formal como Causa Civilis

En el Derecho Romano arcaico, la forma era esencial para la validez de ciertos actos jurídicos, incluyendo los contratos. Esta "solemnidad formal" constituía la *causa civilis*, es decir, el elemento que añadía el reconocimiento y la fuerza obligatoria del Derecho a un simple acuerdo de voluntades.

1. El Nexum:

- El *nexum* fue uno de los negocios jurídicos más antiguos y solemnes del Derecho Romano.
- Aunque su naturaleza exacta es objeto de debate, se sabe que se celebraba *per aes et libram* (por el bronce y la balanza), al igual que la *mancipatio*.
- Esto implicaba una serie de formalidades rituales, con la presencia de testigos y la pronunciación de fórmulas verbales.

- Algunos autores lo consideran un contrato primitivo, mientras que otros lo ven como un acto de autopignoración o una forma de sujeción personal del deudor al acreedor.
- Lo que está claro es que el *nexum* tenía una gran fuerza obligatoria, que podía llevar a graves consecuencias para el deudor en caso de incumplimiento.

2. Carácter Oral:

- Muchos de los contratos formales más antiguos del Derecho Romano eran verbales.
- La palabra pronunciada solemnemente (*verba*) era la que creaba el vínculo jurídico.
- Un ejemplo paradigmático es la *stipulatio*, el contrato verbal más común y versátil del Derecho Romano.
- La *stipulatio* se perfeccionaba mediante una pregunta solemne del acreedor al deudor ("*¿Prometes darme cien?*") y una respuesta afirmativa del deudor ("*Prometo*").
- La congruencia entre pregunta y respuesta, y el uso de las palabras rituales, eran esenciales para la validez del contrato.
- Estos contratos verbales reflejan el formalismo y el carácter religioso que impregnaban el Derecho Romano primitivo, donde la palabra tenía un poder casi mágico.

3. Carácter Escrito:

- Aunque menos frecuentes en las épocas más antiguas, también existían contratos formales que requerían la forma escrita.
- Estos contratos literales se perfeccionaban mediante la redacción de un documento, que adquiría valor constitutivo.
- El documento no era simplemente una prueba del contrato, sino que el contrato mismo nacía con la escritura.
- Un ejemplo es el *nomen transcripticium*, un contrato literal que se utilizaba en las operaciones bancarias.
- La forma escrita proporcionaba mayor seguridad jurídica y facilitaba la prueba del contrato, aunque inicialmente estaba reservada para ciertos ámbitos y tipos de negocios.

Entrega de una cosa:

En algunos casos, el Derecho Romano exigía, además del consentimiento de las partes, la entrega de una cosa para que se perfeccionara el contrato y surgieran las obligaciones. Esta entrega de la cosa, conocida como *datio rei*, constituía la *causa civilis* que daba eficacia jurídica al acuerdo.

Características y aspectos clave de la *datio rei*:

- **Perfeccionamiento del Contrato:** La entrega de la cosa no era simplemente un acto de ejecución del contrato, sino un elemento esencial para su perfeccionamiento. El contrato no nacía hasta que la cosa era entregada.
- **Contratos Reales:** Los contratos que se perfeccionaban por la *datio rei* se denominaban "contratos reales". Este nombre refleja la importancia que tenía la cosa (*res*) en la formación del vínculo obligatorio.
- **Tipos de Contratos Reales:** Los principales contratos reales en el Derecho Romano eran:
 - **Mutuo (*Mutuum*):** Préstamo de consumo, en el que se entregaba una cantidad de dinero u otras cosas fungibles, y el mutuario se obligaba a devolver otro tanto del mismo género y calidad. La *datio rei* en el mutuo consistía en la entrega de la propiedad de las cosas prestadas.
 - **Comodato (*Commodatum*):** Préstamo de uso, en el que se entregaba una cosa no fungible para que el comodatario la usara gratuitamente y la devolviera después. La *datio rei* en el comodato consistía en la entrega de la posesión de la cosa.
 - **Depósito (*Depositum*):** Contrato en el que se entregaba una cosa mueble para que el depositario la custodiara gratuitamente y la devolviera cuando se la reclamara el depositante. La *datio rei* en el depósito consistía en la entrega de la detentación de la cosa.
 - **Prenda (*Pignus*):** Derecho real de garantía, en el que se entregaba una cosa en garantía del cumplimiento de una obligación. La *datio rei* en la prenda consistía en la entrega de la posesión de la cosa pignorada.
- **Finalidad de la *Datio Rei*:** La exigencia de la entrega de la cosa como requisito para la formación del contrato respondía a diversas finalidades:
 - **Formalismo:** En el Derecho Romano primitivo, la entrega de la cosa era un acto formal y visible que permitía dar publicidad al contrato y evitar la incertidumbre.

- Protección: La exigencia de la entrega protegía al disponente, evitando que se obligara irreflexivamente.
- Tradición Jurídica: Reflejaba la importancia de la tradición (traditio) en la transmisión de la propiedad y otros derechos reales en el Derecho Romano.

La Realización de una Prestación como Causa Civilis: Contratos Innominados

En el Derecho Romano tardío, surgió una categoría de convenciones que se perfeccionaban no por el mero consentimiento, sino por la realización previa de una prestación por una de las partes, con el fin de obtener a cambio otra prestación de la otra parte. Estas convenciones se conocen como "contratos innominados" porque carecían de un nombre específico que los identificara.

Características y aspectos clave de los contratos innominados:

- **Prestación Previa:** A diferencia de los contratos consensuales, que se perfeccionan por el mero consentimiento, los contratos innominados requerían que una de las partes hubiera realizado ya su prestación para que la otra parte quedara obligada a cumplir la suya.
- **Obligación Recíproca:** Los contratos innominados generaban obligaciones recíprocas entre las partes. Una parte se obligaba a realizar una prestación porque la otra parte ya había realizado la suya.
- **Tipos de Prestaciones:** Las prestaciones que podían intercambiarse en los contratos innominados eran de diversa naturaleza:
 - **Do ut des:** "Te doy para que me des". Una parte entrega una cosa a la otra para que esta le entregue otra cosa.
 - **Do ut facias:** "Te doy para que hagas". Una parte entrega una cosa a la otra para que esta realice una actividad a su favor.
 - **Facio ut des:** "Hago para que des". Una parte realiza una actividad a favor de la otra para que esta le entregue una cosa.
 - **Facio ut facias:** "Hago para que hagas". Una parte realiza una actividad a favor de la otra para que esta realice otra actividad a su favor.
- **Ejemplos:**
 - **Permuta:** Intercambio de una cosa por otra.

- **Aestimatum:** Contrato estimatorio, en el que una persona entrega una cosa a otra para que la venda, y esta última se obliga a devolver el precio estimado o la cosa no vendida.
- **Precario:** Concesión gratuita del uso de una cosa revocable en cualquier momento.
- **Acciones:** Para exigir el cumplimiento de las obligaciones nacidas de los contratos innominados, se concedió a la parte que había realizado su prestación la *actio praescriptis verbis*.

La Especial Naturaleza del Negocio: Contratos Consensuales

En contraposición a los contratos formales (verbales y literales) y a los contratos reales, el Derecho Romano reconoció una categoría de contratos que se perfeccionaban por el mero consentimiento de las partes, sin necesidad de ninguna formalidad especial o entrega de la cosa. Estos son los llamados "contratos consensuales".

Características y aspectos clave de los contratos consensuales:

- **Perfeccionamiento por el Mero Consentimiento:** La característica fundamental de los contratos consensuales es que nacen a la vida jurídica y generan obligaciones exigibles desde el momento en que las partes se ponen de acuerdo. No se requiere ninguna formalidad verbal, escrita o la entrega de una cosa para que el contrato sea válido.
- **Buena Fe:** Los contratos consensuales se consideraban contratos de "buena fe" (*bonae fidei*), lo que implicaba que las partes debían actuar con lealtad y honestidad en el cumplimiento de sus obligaciones, más allá de lo que se hubiera pactado expresamente.
- **Tipos de Contratos Consensuales: Los cuatro contratos consensuales típicos del Derecho Romano clásico eran:**
 - **Compraventa (emptio venditio):** Contrato por el cual una parte (vendedor) se obliga a transmitir la pacífica posesión de una cosa a otra (comprador), y esta última se obliga a pagar un precio por ella.
 - **Arrendamiento (locatio conductio):** Contrato por el cual una parte (arrendador) se obliga a proporcionar a otra (arrendatario) el uso y

disfrute de una cosa, la realización de una obra o la prestación de un servicio, a cambio de un precio o canon.

- **Sociedad (societas):** Contrato por el cual dos o más personas (socios) se obligan a aportar bienes, dinero o trabajo para la consecución de un fin común.
- **Mandato (mandatum):** Contrato por el cual una persona (mandante) encarga a otra (mandatario) la realización gratuita de una gestión o encargo.
- **Fundamento de la Obligatoriedad:** La obligatoriedad de estos contratos se basaba en la "fides" (confianza, lealtad) que debía existir entre las partes. El Derecho Romano reconoció que en ciertos negocios, el acuerdo de voluntades era suficiente para generar obligaciones exigibles, dada la especial naturaleza de estos negocios y la necesidad de facilitar el tráfico jurídico.

Los Pactos en el Derecho Romano

En el Derecho Romano, el término "pacto" (pactum) se utilizaba para designar un acuerdo de voluntades entre dos o más personas, pero que, a diferencia del contractus, no iba acompañado de una "causa civilis" que le confiriera fuerza obligatoria. Es decir, el mero acuerdo no bastaba para generar una acción que permitiera exigir su cumplimiento ante los tribunales.

La regla general era que "del mero pacto no nace una acción" (ex nudo pacto actionem non nasci) y que "el mero pacto no genera una obligación" (nuda pactio obligationem non parit).

Sin embargo, esta regla general tenía excepciones. Algunos pactos, por diversas razones, sí eran reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico, otorgándoles una acción para exigir su cumplimiento. Estos pactos "vestidos" se diferenciaban de los "pactos nudos", que carecían de esta protección.

Clasificación de los Pactos

Podemos clasificar los pactos en el Derecho Romano de la siguiente manera:

Pactos Nudos (Pacta Nuda):

Estos eran los pactos que se regían por la regla general: el mero acuerdo de voluntades no generaba una acción para exigir su cumplimiento.

Aunque no eran exigibles por vía judicial, podían tener cierta relevancia jurídica. Por ejemplo, podían ser invocados como excepción para paralizar una acción.

Pactos Vestidos (Pacta Vestita):

Estos eran los pactos que, por diversas razones, sí eran protegidos por el ordenamiento jurídico, otorgándoles una acción para exigir su cumplimiento.

Los intérpretes los denominaron "pactos vestidos" para diferenciarlos de los "pactos nudos".

Dentro de los "pactos vestidos", podemos distinguir las siguientes categorías:

Pacta Adiecta:

Eran pactos añadidos a un contrato preexistente, generalmente un contrato de buena fe.

Estos pactos se consideraban parte integrante del contrato al que se añadían y, por lo tanto, estaban protegidos por la misma acción que nacía de dicho contrato.

Por ejemplo, en un contrato de compraventa, las partes podían añadir un pacto sobre el lugar o el plazo de entrega de la cosa.

Pacta Praetoria:

Eran pactos que recibían protección por el edicto del pretor.

El pretor, en su función de administrar justicia, concedía una acción para exigir el cumplimiento de ciertos pactos, aunque no cumplieran los requisitos para ser considerados contratos.

Ejemplos de pacta praetoria son el constitutum (promesa de pago de una deuda) y el receptum (asunción de responsabilidad).

Pacta Legitima:

Eran pactos que recibían protección por una constitución imperial.

Al igual que los pacta praetoria, estos pactos eran exigibles por concesión del emperador, aunque no fueran contratos en sentido estricto.

Un ejemplo es el pacto de dote.