

Derecho Romano

Índice 1. Efectos De Las Obligaciones 2. Pacta Adieta 3. Daños y perjuicios en caso de inexecución de las obligaciones. 4. Garantías De Las Obligaciones 5. Bibliografía

1. Efectos De Las Obligaciones

Efectos Generales Y Accidentales. Cuando se contrae una obligación, se produce para el acreedor una expectativa —la de cobrar la prestación debida— y para el deudor una responsabilidad —la de cumplir con aquello a lo cual se obligó. Si hay cumplimiento, el nexo obligatorio quedará disuelto. Si no lo hay —ni se dan ninguna de las otras causas de extinción—, cabe analizar los efectos que provoca dicho incumplimiento. El principio general determina que el deudor verá agravada su responsabilidad si el incumplimiento se produce por una causa imputable a su persona —caso del dolo o de la culpa— y deberá, incluso, responder del retardo en el cumplimiento —lo cual genera la mora—. Si el cumplimiento no se realiza, se abrirá la posibilidad para el acreedor de ejecutar la obligación, lo que en la época clásica se realiza generalmente mediante la venta pública del patrimonio (*bonorum venditio*) del deudor. En virtud de la responsabilidad obligacional, la falta de cumplimiento en término determinará la agravación accesoria de los daños y perjuicios, que deberá abonar el deudor culpable al acreedor.

Obligación de derecho estricto y de buena fe. La diferencia entre obligaciones de derecho estricto y de buena fe resulta de la diversa facultad de apreciación del juzgador, ya que en las primeras ella estaba reducida prácticamente al control de la observancia de los requisitos formales del negocio, mientras que en las segundas aquella facultad era mucho mayor, ya que podía tener en cuenta la intención de las partes y la equidad en la fijación de la condena. Así, en las acciones de derecho estricto, como eran las derivadas de los contratos verbales, del contrato literal y del mutuo, en la intención de la fórmula indicaba el pretor las pretensiones del actor y la relación jurídica invocada, para fijar en la *condemnatio* el monto de la condena pecuniaria que debería imponerse al reo de acogerse la demanda. No se sometía a la decisión del juez más que una cuestión de derecho, por lo que éste sólo debía investigar si existía o no el crédito mencionado en la intención. En cambio, en las obligaciones *bonae fidei*, estas limitaciones no existían, ya que el juez podía tener que resolver varias cuestiones de derecho y estimar el monto de la condena. Además, una vez reconocidas las excepciones *doli* y *quod metus causa*, su inserción en la fórmula en la etapa *in iure* era imprescindible, tratándose de acciones *stricti iuris*. En cambio, en las de buena fe, no era necesaria su inserción en la fórmula para que el juez pudiera considerarlas en la etapa *apud iudicem*.

2. Pacta Adieta

Inejecución De Las Obligaciones Debemos ocuparnos ahora de la inejecución de las obligaciones, con especial referencia a la imposibilidad de cumplir, lo que puede obedecer a distintas razones: caso fortuito o fuerza mayor, culpa o dolo.

Caso fortuito. Por caso fortuito o fuerza mayor (*casus, vis maior, factum, fatalitas, vis divina, damnum fatale*, en la terminología romana) se señala un hecho imprevisible o inevitable que determina la imposibilidad de cumplir la obligación.

Se entiende que hay caso fortuito o fuerza mayor cuando ocurre un acontecimiento no previsto por el deudor; o que habiendo sido previsto, no ha podido ser evitado.

Culpa. Comprendía la culpa (*culpa, negligentia, desidia*) toda conducta reprobable que provocara incumplimiento sin que mediara intención del deudor. Obedecía a impericia o negligencia, siendo indiferente que ésta consistiera en una acción (*culpa in faciendo*) o en una omisión (*culpa in omittendo*). Incurría en culpa, por tanto, el deudor que dejaba de cumplir la prestación, no por malevolencia o por una conducta fraudulenta, sino por la inobservancia de una determinada diligencia o cuidado, llegando así a consecuencias que podía y debía haber previsto y que, por ende, era dable evitar para no causar daño al acreedor. Se entiende que hay culpa como causal de incumplimiento de una obligación cuando éste se debe a una imprudencia o a una negligencia imputable al deudor.

Dolo. Se entiende por dolo toda conducta antijurídica consciente y querida. Así, el dolo se presentaba como elemento integrante del delito y, como vimos, se manifestaba también como vicio de la voluntad cuando entrañaba un fraude, una falacia o una maquinación que tendía a engañar o a mantener en el error a una persona con quien se concertaba un negocio jurídico. Aplicado el concepto a las relaciones obligacionales, el dolo era la conducta voluntaria y maliciosa del deudor tendiente a impedir el cumplimiento de la obligación o a hacer totalmente imposible la

prestación que constituía su objeto, con la intención de provocar un perjuicio al acreedor. Se entiende que hay dolo como causal de incumplimiento de una obligación cuando el deudor ha cometido un hecho o una omisión deliberada efectuada para perjudicar al acreedor.

Mora. Se entiende por mora el no cumplimiento culpable de la obligación a su debido tiempo por el deudor o la no aceptación de la prestación por el acreedor. Se distingue, pues, el retardo o mora del deudor (mora debitoris) del retardo o mora del acreedor (mora creditoris). El mero retardo culpable —ya del deudor en el cumplimiento de la obligación, ya del acreedor en recibir el pago— podía, en ciertos casos, tener importantes consecuencias. Ese retardo se denomina genéricamente mora.

Mora del deudor. Para que exista mora del deudor deben darse las siguientes condiciones.

1. Un retardo del cumplimiento de la obligación, para lo cual ésta debe ser válida y exigible, que no lo es si media un plazo o se le puede oponer una excepción.
2. Ese retardo debe ser doloso o culpable por parte del deudor.
3. En ciertos casos es necesaria una conminación expresa por parte del acreedor al deudor (interpellatio).

La mora agrava la situación del deudor.

1. Tiene la obligación de responder por los riesgos de la cosa, incluso si ésta perece por caso fortuito, ya que se entiende que a su respecto se ha perpetuado la causa de la obligación (perpetuatio obligationis).
2. Si se trata de una obligación de buena fe, entonces, a partir de la mora, son debidos los intereses —en caso de tratarse de una suma de dinero— o los frutos —en caso de tratarse de una cosa fructífera.
3. La mora del deudor cesa cuando cumple la prestación debida, aun cuando el acreedor no la acepte. En este supuesto incurriría, en principio, en mora el acreedor.

Mora del acreedor. El acreedor se encuentra en mora cuando no acepta la prestación que le ofrece cumplir el deudor en tiempo y forma. Consiste ésta, pues, en un retardo en la recepción.

La mora del acreedor tenía los siguientes efectos:

1. El deudor se liberaba de los riesgos de la cosa, respondiendo solamente en caso de que hubiera cometido dolo.
2. El deudor podía hacerse reembolsar los gastos devengados por la conservación de la cosa.
3. El deudor podía consignar el dinero y las cosas debidas, sellándolos y depositándolos en un lugar público, como ser un templo.
4. Con la mora del acreedor cesan los intereses que se debieran por mora del deudor, es decir, los moratorios; luego de la consignación, cesan también los intereses convencionales.

3. Daños y perjuicios en caso de inejecución de las obligaciones.

Criterio para su resarcimiento. Como hemos señalado antes, la imposibilidad de cumplir debida al caso fortuito o fuerza mayor, salvo que estuviere en mora, libera al deudor. Pero ello no ocurre cuando la imposibilidad se debe a su dolo o culpa, en los términos y condiciones que acabamos de señalar. Las reglas relativas al modo y medida de la determinación de dicha suma de dinero no son las mismas para todos los casos. En algunos la determinación era hecha por el actor con el control del juez; en otros, por éste mismo. En los juicios de derecho estricto la estimación se hacía al tiempo de la litis contestatio y en los de buena fe, al tiempo de la sentencia.

Tampoco fueron uniformes las reglas para la determinación de la medida del resarcimiento. Ello se debe principalmente a que el resarcimiento tuvo origen procesal, ya que en el sistema formulario todas las condenas consistían en una suma de dinero. Como el juez debía ceñirse a los términos de la fórmula y había distintas clases de éstas, la valuación de la condena se hacía con mayor o menor amplitud según los distintos tipos de acción de que se tratase. Así, en las obligaciones de derecho estricto que tenían por objeto un certum, la condena no podía ir mas

allá del *verum mi pretium*, es decir el valor venal de la cosa. En cambio, en los juicios de buena fe, el resarcimiento podía ser calculado con mas amplitud.

Daños e intereses convencionales El contenido de los daños y perjuicios. — Podía variar de acuerdo con la modalidad de la fórmula.

a. Si era de derecho estricto y contenía una *condemnatio certa*, el juez se limitaba a condenar por el monto de la suma allí indicada.

b. Si era de derecho estricto, pero con *condemnatio incerta*, entonces la suma era fijada por el juez⁵ a veces hasta el monto tope de una *taxatio*; y de no existir ese tope, por cuanto él estimare el valor de la cosa. El actor podía también, bajo juramento (*iusiurandum in litem*), fijar el monto de lo que estimare que correspondiera condenar. En este caso el juez no está obligado por dicho juramento, que jugaba como un elemento de juicio.

c. En las acciones boncte fidei el juez se encuentra más libre respecto de la suma a condenar, ya que las juzga conforme a la equidad (*ex aequo et bono*).

Conforme a ello la condena no solamente puede abarcar el daño directo producido por la inejecución (*clamnum emergens*), sino también la utilidad que se esperaba obtener y que por el incumplimiento no se obtuvo (*lucrum cessans*). Justiniano determinó que los daños y perjuicios no podrían superar el doble del monto del valor determinado de la prestación. Podía ocurrir a veces que las partes hubiesen convenido con anticipación —para evitar la incertidumbre de la fijación por el juez— el monto de los perjuicios a pagar en caso de incumplimiento. A esto se lo denominaba *stipulatio poenae* (cláusula penal).

La forma para establecerla era una *stipulatio*. En la primera época se la hacía formulando una sola pregunta: "Si no me das al esclavo Stichus, ¿prometes darme 100?". Luego se la perfeccionó determinándola del siguiente modo: "Prometes darme al esclavo Stichus?; si no me dieras a Stichus, ¿prometes darme 100?". En el derecho justinianeo se nota una tendencia clara a la generalización del principio de que la indemnización debe abarcar siempre todas las consecuencias perjudiciales vinculadas causalmente con el incumplimiento. En el lenguaje de los comentaristas, ellas pueden consistir en el *damnum emergens* (daño emergente) y en *lucrum cessans* (lucro cesante). El primero es la real disminución patrimonial que determina la inejecución; el segundo se refiere a la privación del beneficio o ganancia que el acreedor habría obtenido si la prestación se hubiera cumplido en tiempo y forma. El deudor respondía sólo por los daños que eran consecuencia necesaria de la ejecución, fuesen directos o indirectos, siempre que él hubiese previsto o hubiese podido prever tales consecuencias al momento del nacimiento de la obligación.

Stipulatio Poenae En estos casos, la obligación se perpetúa, aunque con un objeto necesariamente modificado, ya que la prestación inicial resulta reemplazada por una suma de dinero que representa el interés patrimonial que tenía el acreedor en la obligación. Esta puede ser establecida previamente por las mismas partes mediante la llamada cláusula penal (*stipulatio poenae*), que consiste en la predeterminación del resarcimiento por medio de una suma de dinero a pagarse en caso de incumplimiento. Como de ella nos ocuparemos en particular en el capítulo siguiente, nos remitimos a lo que allí diremos. En defecto de cláusula penal, la determinación pecuniaria del interés del acreedor a la prestación se hacía judicialmente.

Evocación de los actos del deudor en fraude de sus los acreedores. Introducido el sistema de la ejecución patrimonial, el patrimonio del deudor comienza a considerarse como prenda o garantía común para los acreedores. Pero como el deudor no perdía su facultad de disposición, podía ocurrir que mediante su ejercicio determinase una disminución de aquella garantía o, incluso, su total desaparición. Para evitar el fraude a los acreedores se establecieron remedios. Uno de ellos fue el interdicto restitutorio que otorgó el pretor para que, dentro de un año útil desde el día de la enajenación, pudiesen los acreedores conseguir del tercer adquirente de mala fe la restitución de los bienes fraudulentamente enajenados por el deudor. Si el tercero no cumplía la obligación de restituir, se concedía a los acreedores un interdicto *fraudatorium* (relativo al fraude) para obtener el valor del objeto y de los frutos pendientes al tiempo de la enajenación. Otro pudo ser la *in integrum restitutio*, pero se trata de un expediente difícil de conocer por las modificaciones e interpolaciones de los compiladores. Pudo utilizarse en los casos de empobrecimiento no derivado de la enajenación de bienes corporales.

El derecho Justiniano, mantuvo una acción de origen pretoriano, llamada acción de fraude pero que ha pasado a las legislaciones modernas con el de acción Pauliana, nombre que sólo aparece en D. 22.1.38.4. Ella completa la protección del interdicto restitutorio al comprender casos de empobrecimiento patrimonial sin que mediara enajenación de bienes, como ocurría si el deudor hacía pagos o remitía deudas.

Acción Pauliana: Noción, requisitos y efectos. Para la procedencia de la acción de fraude o Pauliana era menester la concurrencia de distintos requisitos. En primer lugar, era menester que el deudor hubiese ejecutado un acto positivo o negativo que determinare un empobrecimiento de su patrimonio. En el derecho posclásico estos dos remedios parecen haberse refundido en una *actio in factum* amplia, vulgarmente llamada Pauliana, la cual tiene por objeto revocar todos los actos realizados fraudulentamente por el deudor en perjuicio de sus acreedores.

Para que funcionase era necesario:

d. Que se hubiera celebrado un acto jurídico de resultados del cual quedaba empobrecido el deudor. No importaba la naturaleza de dicho acto; podía ser una venta, una donación, una obligación, la remisión de una deuda, etcétera.

e. Que el acto hubiera causado un perjuicio a los acreedores. Bastaba con probar que el deudor no podía pagar sus deudas porque, por ejemplo, su pasivo era superior a su activo.

f. Que el deudor tuviera conciencia del fraude (*consilium fraudis*), lo cual era interpretado de manera amplia, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

La acción Pauliana, si bien podía ser ejercida contra el deudor, resultaba más eficaz contra los terceros que hubieran realizado negocios con aquél. Podían darse distintas situaciones:

g. Que los actos fueran a título gratuito reuniéndose los requisitos señalados para ello—, y en tal caso la revocación de los mismos progresaba sin dificultades.

h. Que se tratara de actos a título oneroso, en cuyo caso había que probar que el tercero era cómplice del deudor en el fraude; es decir, que

conociendo el estado de insolvencia de éste, lo mismo hubiera realizado el negocio.

En cambio, si el tercero había realizado el acto a título oneroso y de buena fe, es decir, ignorando la situación del deudor, la revocación no lo alcanzaba. La acción Pauliana —o revocatoria— era una acción arbitraria por la cual el juez no condenaba a menos que el tercero se negase a restablecer el estado de cosas existente antes de la celebración del acto objeto de revocación.

4. Garantías De Las Obligaciones

Garantías: Reales y Personales (Fianza). Conceptos. Diferencias. El cumplimiento de la obligación podía asegurarse en el derecho romano afectando la cosa de propiedad del deudor a la acción del acreedor (obligado rei) o haciendo que el mismo deudor u otra persona por él respondiera con su propio crédito (obligado personae). Había, pues, dos clases de garantías: las garantías reales y las garantías personales. De las primeras, que se daban a través de tres instituciones que se presentaron en el curso del desarrollo histórico del derecho de Roma, la fiducia, el pignus y la hypotheca, hemos tratado al estudiar los derechos reales de garantía. Nos quedan por considerar ahora las garantías personales, dentro de las cuales distinguiremos las que derivaban del propio deudor, de las que asumía otra persona por él, y que se denominaban "intercesiones". Una obligación puede ser garantizada por medio de garantías personales (fianza) o por medio de garantías reales (prenda e hipoteca). De estas últimas ya se ha tratado en el capítulo de los derechos reales.

Diversas etapas históricas de la Fianza La fianza es una obligación accesoria por medio de la cual una persona se obliga a responder con lo suyo por una deuda ajena. Debido a la alta estima que los romanos tenían del honor y de la amistad, la fianza alcanzó una importancia muy grande —quizá mayor que las mismas seguridades pignoraticias— rodeándola de un halo de verdadero deber de lealtad. En la época clásica hubo tres clases de fianzas: sponsio, fidepromissio y fideiussio.

a) Sponsio Como su nombre lo indica se trata del contrato verbal, que sólo podía celebrarse entre ciudadanos romanos. Al fiador (sponsor) se le pregunta luego de celebrado el negocio principal: ¿prometes darme lo mismo? La obligación contraída por el sponsor no se transmite a los herederos.

b) Fidepromissio Se realizaba por medio de una stipulatio accesoria —para que pudiera ser celebrada por no ciudadanos—, rigiéndose por las mismas reglas que la sponsio. Varias leyes reglamentaron en la República ambas clases de fianza. Así, la lex Apuleia disponía que, habiendo varios fiadores, si uno de ellos pasaba más que su parte, podía haberse reembolsar de los otros el excedente por

medio de una acción. Igualmente la lex Furia —que rigió sólo en Italia— limitaba la responsabilidad de esta fianza a dos años, luego de los cuales se extinguía; también se establecía que cada uno pagaba con su parte viril, y si uno de ellos era insolvente, no se cargaba sobre los demás sino que se perjudicaba el acreedor. Por la lex Cicerela se prescribía que el acreedor debía hacer saber públicamente la clase de crédito, el monto y la cantidad de fiadores. De lo contrario, parece ser que éstos quedaban liberados.

Fideiussio Por medio del verbo empleado en la pregunta y respuesta (se sigue la mecánica de la stipulatio) se da a entender que el fiador queda obligado por su fe y lealtad. A diferencia de los dos anteriores, esta institución, aparecida en el siglo I a.C., se puede emplear para garantizar todo tipo de obligaciones y no solamente las que surgen de la sponsio o de la stipulatio. No estando sometidos a las leyes Apuleia, Furia y Cicerela, los cofia-dores —salvo regla contraria— responden solidariamente. La fideiussio es una fianza más típica, ya que es un respaldo accesorio de la obligación principal; en la sponsio y en la fidepromissio se obligan por lo mismo que el deudor principal. Por último, se transmite a los herederos.

Importancia

- i. Por ser accesorias se pueden constituir por menos o igual monto que la deuda principal, pero no por más.
- j. A partir de una constitución de Adriano, el fiador tendrá, respecto de sus cofiadores, el beneficium divisionis: si es demandado, puede exigir que se divida la deuda en tantas partes como deudores solventes haya.
- k. En la época de Justiniano quedó sólo la fideiussio. Se permitió el beneficium excussionis (beneficio de excusión), por medio del cual el fiador podía pedir que primeramente se ejecutara al deudor principal.
 - l. El fiador que paga la deuda tiene —en forma indudable desde Justiniano— derecho para dirigirse contra el deudor principal.

El Senadoconsulto Veleyano. El Senadoconsulto Veleyano, del año 46 de nuestra era, que estableció la nulidad de las obligaciones provenientes de toda intercesión o fianza otorgada por la mujer. El senadoconsulto tuvo por finalidad proteger a las mujeres que inducidas por su debilidad podían comprometer su patrimonio en negocios por los cuales garantizaran de cualquier forma una deuda ajena. Si la mujer, contrariando la prohibición legal, hubiera intercedido a favor de un tercero, podía oponer a la demanda del acreedor la exceptio senatusconsulti Velleiani para enervar la acción, en cuyo caso quedaba liberada, sin que subsistiera siquiera una naturalis obligatio. Tratándose de intercesión privativa, el pretor restituyó al acreedor que hubiera perdido su derecho, la acción contra el deudor liberado. Sólo en casos excepcionales, como si hubiera error excusable del acreedor, dolo de la mujer o intercesión en interés propio, dejaban de aplicarse las normas del senadoconsulto y la intercesión de la mujer era plenamente válida. En el derecho justinianeo se declararon nulas de pleno derecho las intercesiones realizadas por la mujer a favor del marido y las que no estuvieran redactadas en instrumento público firmado por tres testigos, siendo aplicables las disposiciones del senadoconsulto Veleyano, en caso de que se cumpliera con estos recaudos.

5. Bibliografía

Luis R. Arguello Derecho Romano. Di Pietro – Lapieza Elli Manual De Derecho Romano. Juan José Alba Crespo Derecho Romano I y II

Trabajo enviado por: Celia Carolina Silva de Vaesken celiavaesken@hotmail.com