# CONTRATOS CONSENSUALES

Los contratos consensuales se forman por el sólo acuerdo de las partes, solo consensu. Hay cuatro: la venta, la locación o arrendamiento, la sociedad y el mandato. Esos contratos se derivan del derecho de gentes. El derecho civil no exige para su perfección ninguna formalidad especial. La simple convención, el sólo consentimiento de las partes, basta para que haya contrato, sin ninguna solemnidad de palabra ni de escritura.

## DE LA COMPRAVENTA

Compraventa –*emptio venditio*- es un contrato por el cual una de las partes –vendedor- se obliga a transmitir la posesión de una cosa, y a asegurar su pacífico goce, en tanto que la otra –comprador- asume la obligación de entregar en propiedad una suma de dinero –*pretium*-.

La compraventa fue un contrato **consensual**, pues bastaba para su conclusión el solo acuerdo de voluntades de las partes. Era **bilateral o sinalagmático perfecto**, porque engendraba obligaciones recíprocas para ambas partes. Tenía carácter **oneroso**, ya que cada prestación encontraba su equivalente en la otra, y **conmutativo**, pues en principio las ventajas que acarreaba eran ciertas para las partes desde el nacimiento de la convención. Por último era un contrato de **buena fe**, dada la amplitud de los poderes de apreciación del juez para interpretar las obligaciones que correspondían a comprador y vendedor.

**Formación y elementos esenciales de la venta**:

La venta es perfecta desde que el vendedor y el comprador están de acuerdo sobre la cosa vendida y sobre el precio.

Se exigía capacidad en las partes de obrar, esto es, aptitud legal para enajenar.

Ningún escrito se exige para la formación del contrato. Si las partes han redactado uno, no es útil más que para la prueba. Pero con Justiniano esto se va modificar. Nada va a cambiar cuando se trata de una venta sin escrito. Pero cuando las partes han entendido hacer constar la venta por escrito; Justiniano va a establecer que la venta no es perfecta hasta que el escrito ha sido redactado y revestido de la suscriptio de los contratantes. Hasta tanto no están ligados: cada uno podrá apartarse impunemente del convenio.

El acuerdo de las partes, necesario a la perfección de la venta, debe recaer sobre la cosa vendida y sobre el precio, que son el objeto mismo de la obligación de cada uno de los contratantes, y constituyen por consiguiente elementos esenciales del contrato.

**De la cosa vendida:**

Todas las cosas susceptibles de entrar en el patrimonio de los particulares pueden ser objeto de una venta.

**Se puede vender una cosa corporal o una incorporal: una servidumbre, un crédito, una herencia**. **También se puede vender una cosa presente o futura**.

Posible era **la compraventa de una cosa futura**, sea bajo la condición de que la cosa llegue a existir, como ocurre cuando recae sobre la cosecha próxima de un viñedo.

**Del precio**:

Para que la venta sea valedera, es preciso que el precio sea en dinero acuñado, que sea cierto y serio.

1. El equivalente que el comprador debe dar al vendedor, a título de precio, no puede consistir en una cosa cualquiera. Es preciso que sea una **cantidad de dinero**. Por éste carácter es por lo que se distingue la venta del cambio
2. El **precio debe ser cierto**, es decir, determinado, o al menos susceptible de serlo
3. El **precio debe ser serio**. No lo es, y la venta es nula, si es insignificante con relación al valor de la cosa vendida, o cuando el vendedor no tiene intención de exigirlo. Entonces es un precio simulado y la operación no es más que una donación.

Perfeccionado el contrato de compraventa con el consentimiento de las partes, los riesgos de la pérdida o deterioro que la cosa experimentara por su propia naturaleza o por caso fortuito pesaban sobre el comprador, que quedaba obligado a pagar el precio aun cuando el bien se hubiera perdido antes de la entrega y aunque el vendedor no fuera propietario.

De la compraventa podían nacer dos acciones de buena fe: la ***actio empti o ex empto*** a favor del comprador y la ***actio venditi o ex venditio***, que se otorgaba al vendedor.

De la obligación del vendedor:

La principal obligación del vendedor consistía en entregar la cosa, entendiendo por tal la de proporcionar al comprador su pacífica posesión.

El vendedor no se comprometía a hacer dueño del bien al que compraba, ya que la compraventa romana no fue un negocio traslativo de dominio, sino a otorgar sobre la cosa un poder de hecho que las fuentes designaron con la expresión **habere licere** . A la transmisión pacífica de la posesión había que agregar, por un acto posterior, la transferencia del dominio. Esta se operaba por mancipatio para las res mancipi y la traditio para las res nec mancipi. Desaparecida en el Derecho Justinianeo la destinción entre res mancipi y res nec mancipi así como las formas solemnes de transmitir la propiedad, la traditio constituyó el medio idóneo de transferencia del dominio al comprador.

El vendedor debe hacer cuanto de él dependa para que el disfrute del comprador sea completo, pacífico y duradero Para ello es necesario que además de entregar la posesión: a) que le garantice contra la **evicción**; es decir, que le defienda contra los ataques de los terceros y le indemnice en el caso en que la cosa le sea quitada legalmente y b) que le garantice contra los **defectos ocultos de la cosa**.

**De la obligación del comprador**:

La obligación del comprador se reducía a pagar el precio, transfiriendo la propiedad del dinero.

**Modalidades**:

El contrato de venta puede estar afectado de diversas modalidades: las más importantes son el **término** y la **condición**. El término no suspende más que la exigibilidad de las obligaciones nacidas de la venta. La condición, al contrario suspende la existencia misma del contrato. El día en que la condición se cumple, la venta se realiza, con tal que los elementos esenciales del contrato subsistan todavía.

La venta puede estar afectada de una condición resolutoria y según el lenguaje de los jurisconsultos romanos, las partes podían unir al contrato, en el momento mismo de su formación, una cláusula en virtud de la cual será resuelto si se realiza determinada condición.

**Pactos agregados a la compraventa**:

A la compraventa podían agregarse algunos pactos:

**Lex commisoria**: En virtud de éste pacto, se tiene por no celebrado el contrato cuando el comprador deja de pagar el precio dentro del tiempo señalado, debiendo restituirse la cosa con los frutos percibidos.

**In diem addictio**: Es un pacto por virtud del cual se reserva el vendedor la facultad de rescindir el contrato, si dentro de cierto tiempo se presenta otra persona que ofrece mejores condiciones. Transcurrido el plazo sin que nadie haga una oferta más ventajosa, o si, haciéndose ésta, no la acepta el vendedor, se considera firme el contrato.

**Pactum displicentiae**: Mediante este pacto el comprador se reserva la facultad de rescindir el contrato si la cosa no resulta de su agrado -condición resolutoria-, o bien supedita la propia existencia de la compraventa al hecho de que aquélla le ofrezca interés –condición suspensiva-

**Pactum de retroventa**: Por tal pacto el vendedor se reserva la facultad de rescatar la cosa dentro de cierto tiempo, mediante la restitución del precio al comprador.

**Pactum de retroemendo**: Es el pacto por el que el comprador puede obligar al vendedor a que adquiera de nuevo la cosa, dentro de un tiempo determinado, y por el mismo precio.

**LOCACIÓN (*LOCATIO CONDUCTIO*)**

La locación es un contrato consensual, por el que, a cambio de una merced o remuneración, se obliga a procurar a otro el uso o el uso y disfrute una cosa –*locatio conductio rei-* o a prestarle determinados servicios –*locatio condictio operarum*-, o a realizarle una obra –*locatio conductio operis-.* Esta definición, comprensiva de tres figuras de arrendamiento, se muestra conforme con la doctrina moderna, antes que con el derecho romano. Frente a lo que hoy ocurre, el derecho romano no conocía éstas diversas especies de arrendamiento, sino un tipo contractual único.

El contrato de locación se caracteriza por ser consensual, perfectamente bilateral, de buena fe, oneroso y conmutativo. Para que se perfeccione, se necesitaba que ambas partes presten su consentimiento y para ello no se requería ninguna formalidad.

**LOCACION DE COSAS (*LOCATIO CONDUCTIO REI*):**

En éste contrato el locador debe procurarle al locatario el goce y uso pacífico de una cosa a cambio del pago de una suma de dinero. Este uso y goce es temporal y comprende también los frutos.

El acuerdo de las partes debe recaer sobre la cosa, objeto de la locación, y sobre el precio, que son elementos esenciales del contrato. En general el arrendamiento puede tener por objeto cualquier cosa que se encuentre en el comercio, mueble o inmueble, corporal o incorporal, susceptible de figurar en el patrimonio de los particulares. Hay que exceptuar a las cosas que se consumen por el uso, a menos que sean arrendadas como cuerpos ciertos.

No se excluye la posibilidad de arrendar el ejercicio de iura in re aliena (derecho real sobre la cosa ajena), tales como el usufructo, la habitación y la superficie. Por lo tanto nada impide arrendar la cosa ajena, pues el locatario puede perfectamente obligarse a procurar el disfrute al inquilino.

El precio del alquiler debe presentar los mismos caracteres que el precio de venta. Debe pues ser cierto y serio, y debe consistir en dinero; si por el disfrute de una cosa se ha prometido una remuneración de otra naturaleza, no hay más que un contrato innominado

**Obligaciones del arrendador o locador (locator):**

-Debe procurar al inquilino el uso o el uso y disfrute de la cosa durante la duración del arrendamiento. El arrendador debe facilitar el libre goce y sin vicios de la cosa (la responsabilidad del locator, en la época clásica, sólo se da por razón de los vicios o defectos que le son conocidos; en el Derecho justinianeo alcanza también a los que ignora), según su actual y propio destino.

La imposibilidad del uso o del uso y disfrute, siempre que se deba a culpa del locator acarrea para éste la obligación de indemnizar todos los daños e intereses. Por consiguiente el arrendador es responsable no solamente de su dolo, sino también de toda falta; pues está interesado en el contrato. Pero no responde de los casos fortuitos.

-Para ejecutar su obligación, es decir, para procurar al arrendatario el goce de la cosa arrendada, el arrendador debe entregársela. Esta tradición no hace pasar al arrendatario más que la detentación; es una nuda traditio.

-Debe garantizar al arrendatario contra la evicción. Deberá indemnizarle si enajena el inmueble arrendado. En éste caso el arrendatario tendrá derecho a reclamar al arrendador daños e intereses.

-El arrendador debe también garantía al arrendatario por razón de los defectos ocultos que disminuyen el valor de la cosa arrendada..

--Hacer las reparaciones necesarias para la conservación de la cosa.

-Reembolsar al arrendatario los gastos necesarios y útiles que haya hecho en la cosa.

**Obligaciones del arrendatario o locatario (conductor):**

-El arrendatario debe pagar el precio convenido, merces, y debe como el comprador, transferir su propiedad al arrendador, pero la merces no consiste en un precio único, pagadero en una sola vez para toda la duración del arriendo. Se descompone en una serie de prestaciones periódicas, cada una de las cuales, llamada pensio, sólo es exigible en el plazo convenido, muy frecuentemente a fin de cada año.

-El arrendatario está obligado a restituir la cosa arrendada al expirar la locación. Es responsable de todo deterioro sobrevenido por dolo o culpa suyos, pues debe usar de la cosa como un diligente padre de familia. En éste sentido deberá usar de la cosa en el modo que se convino a su propio destino.

El locador puede exigir la ejecución de las obligaciones del locatario ejercitando contra él la ***acción locati***.

**Extinción del arrendamiento:**

Las causas que ponen fin al arrendamiento son:

1. La expiración del tiempo convenido. La duración ordinaria del arriendo de un fundo rústico entre los romanos era de cinco años. Si, al cabo del tiempo fijado, el arrendatario continúa gozando de la cosa arrendada, sin oposición del arrendador, se forma un nuevo arriendo por el acuerdo tácito de las partes, a condición de que el arrendador sea siempre capaz. Se dice entonces que hay tácita reconducción.
2. La pérdida de la cosa arrendada.
3. El mutuo desistimiento, es decir, el acuerdo de las partes para resolver el contrato.

**LOCACION DE OBRA (LOCATIO CONDUCTIO OPERIS):**

Se configura cuando una persona se compromete a realizar una obra o trabajo determinado a cambio de un precio en dinero. Los romanos van a llamar locador al que entrega la cosa y locatario o conductor al que debe ejecutar el trabajo. Resulta de ello que es locador quien paga la merces y el conductor quien la recibe. Es el locador quien contrata la obra y quien debe realizarla es el locatario.

Así cuando se entrega a un obrero una joya para arreglarla, limpiar un vestido, transportar mercancías o bien entrega a un empresario de trabajos un terreno para construir una casa. Poco importa en éstos casos que el que asume el encargo de realizar la obra la lleve o no a término personalmente, ya que su obligación estriba en entregar la obra ya acabada. Cabe, no obstante, que el contrato se haya celebrado en atención a las cualidades técnicas del obrero –conductor-, por manera que sea él quien realice el trabajo. Dado tal supuesto, la muerte del obrero determina –y éste es caso excepcional- la extinción del contrato.

El pago de la merced ha de hacerse, de no mediar pacto en contrario, a la terminación de la obra. A más de tal pago, pesa sobre el locador la obligación de resarcir a la otra parte los daños causados por las cosas que le entrega.

Sobre el locatario pesa el riesgo de la cosa hasta el momento de la entrega y de la aprobación del locador o arrendador. Sin embargo, se libra de responsabilidad cuando el perecimiento de la cosa es debido a fuerza mayor.

**LOCACION DE SERVICIOS (LOCATIO CONDUCTIO OPERARUM):**

Aquí el locador se obliga a trabajar o prestar determinados servicios al locatario a cambio del pago de un precio.

Versa sobre la prestación de los propios servicios, durante un cierto tiempo, y a cambio de una remuneración. Los servicios de artes liberales (abogacía, medicina, etc) no eran prestados, dadas las ideas dominantes en la sociedad romana, sino gratuitamente. La reclamación de las recompensas –honoraria- sólo fue posible en la época imperial (procedimiento extraordinario).

La prestación de las operae debía hacerse personalmente, cesando tal obligación con la muerte del locador (el que lo presta). La muerte del locatario no determina el cese de la relación, que se traspasa a sus herederos. Los trabajos deben ser realizados en la forma, tiempo y lugar convenidos, respondiendo en caso de incumplimiento por dolo y toda culpa, pero no por caso fortuito. El locatario debe pagar el precio convenido.

El locador puede exigir la remuneración aunque no se hayan utilizado sus servicios, siempre que ello se deba a causas extrañas a su voluntad y no medie, por otra parte, un pacto en contrario.

Se extingue el contrato por las mismas causas que en la locación de cosas, y también como consecuencia de fallecimiento del locador, pues los servicios deben prestarse personalmente.

**Las acciones nacientes del arrendamiento son la *actio ex locato o locati* y la *actio ex conducto o conducti*, que competen, respectivamente, al locador y al locatario, para exigir las respectivas prestaciones.**

**SOCIEDAD:**

La sociedad era la convención en virtud de la cual dos o más personas –los socios-, se obligaban recíprocamente a poner en común ciertas cosas, bienes o actividades de trabajo, para alcanzar un fin lícito de utilidad común.

La sociedad era un contrato sinalagmático perfecto, de buena fe, oneroso y conmutativo, que requería para su formación la presencia de ciertos elementos especiales. Entre ellos se contaban la reunión de dos o más personas con intención de constituir una sociedad, sus recíprocas aportaciones y un objeto común y lícito.

Elemento primordial, que hacía a la esencia de la sociedad, era la voluntad o intención común de los socios de darle nacimiento y mantenerla como tal. Este requisito, que servía para distinguir la sociedad de la indivisión de bienes, se llamó ***affectio societatis.***

La sociedad era un contrato consensual: era primordial que existiera un consentimiento, importando poco la forma en que éste se manifieste pero debía ser constante y duradero.

Se exigía también que cada contratante cumpliera la obligación de efectuar las aportaciones prometidas. Estas podían ser de diferente naturaleza, pues uno podía aportar bienes y otras prestaciones de trabajo, y de desigual significación entre socio y socio, no pudiendo faltar respecto de ninguno de ellos, porque entonces la relación pasaba a ser una donación. De igual manera, no se va a concebir un contrato por el que uno de los socios comparte tan sólo las perdidas, y no también las ganancias (societas leonina)

Cuando nada se ha convenido sobre el reparto de pérdidas y ganancias, unas y otras se dividen por partes iguales y no en proporción a las aportaciones.

Los bienes aportados podían consistir en cosas, créditos o usos de cosas. Si el aporte era de cosas, tenía que transmitirse su dominio por mancipatio, in iure cessio o traditio.

Era necesario también la licitud e interés común del fin perseguido por la sociedad, lo cual significa que no debía ser contrario a las leyes, la moral o las buenas costumbres, bajo pena de nulidad.

La administración de la sociedad correspondía, en principio, a todos los socios. Sin embargo, cabía que uno de ellos actuara como mandatario o gestor sin mandato, pero los negocios por él realizados sólo producen efectos en su propia cabeza. En tal supuesto se hacía necesaria una cesión para que los efectos del negocio realizado alcanzaran a los demás consocios.

A diferencia de la asociación, dotada de personalidad jurídica, la sociedad no actúa en el mundo del Derecho como sujeto individual y autonómo. Dado que es una simple relación contractual entre los socios, es decir, una relación interna, no trasciende para nada al exterior.

La sociedad se constituye sobre la base de una relación de confianza entre determinadas personas. Y la *fraternitas* en que la sociedad se inspira, explica bien que ésta se acabe como tal por la rescición unilateral y por la muerte o la capitis deminutio de cualquiera de los socios.

Junto a las señaladas, son causas de extinción de la sociedad la quiebra o la confiscación de los bienes de un socio; la realización del negocio que constituía su objeto, o la pérdida del patrimonio social o su sustracción al comercio ; la expiración del tiempo por el que fue constituída; la voluntad concorde de todos los socios; la transformación de la sociedad mediante stipulatio, o por el ejercicio de la actio pro socio.

Mediante la actio pro socio, de buena fe, se hacen valer las obligaciones recíprocas de los miembros de la sociedad. Se trata de una acción general de rendición de cuentas, y la condena de algún socio como consecuencia de su ejercicio lleva aparejada la declaración de infamia. El socio condenado podía oponer a tal actio el llamado beneficium competentiae.

**MANDATO:**

El mandato era una convención en virtud de la cual una persona (mandatario o procurator) se obliga a efectuar gratuitamente el encargo o gestión encomendados por otra (mandante o mandator), y que atañe al interés de ésta o de un tercero.

El mandato era un contrato consensual: en orden a la perfección del contrato era suficiente cualquier signo o indicio de segura interpretación.

Además de ser un contrato de buena fe, se caracterizaba por ser bilateralmente imperfecto porque implicaba una obligación esencial a cargo del mandatario, cual era la de ejecutar la gestión en los términos convenidos, pero a la vez podía producir incidentalmente obligaciones a cargo del mandante. Era también gratuito y esta particularidad lo diferenciaba de la locación de servicios. Sin embargo, a veces, se acostumbraba a retribuir al mandatario, como expresión de agradecimiento, más que por compensación por el encargo efectuado.

Objeto del mandato podía ser cualquier gestión, siempre que no fuera ilícita, inmoral o contraria a las buenas costumbres, ya sea que consistiera en el cumplimiento de una actividad jurídica, como adquirir o vender, presentarse en juicio, etc.; ya en una actividad de hecho, siempre que fuera de carácter gratuito.

**Obligación del mandatario** era cumplir fielmente el mandato, no excediéndose de los límites de las instrucciones recibidas o bien con arreglo a la naturaleza del negocio.. Cuando se hubiere excedido se considera como incumplidor de la obligación.

Cuando el mandato está ejecutado, el mandatario debe dar cuenta al mandante, es decir, entregarle todo lo que ha adquirido para él. Si ha recibido dinero, debe entregárselo; si se ha hecho propietario de cosas corporales, debe transferirle la propiedad por tradición, mancipación o in iure cessio, según su naturaleza..

La responsabilidad del mandatario, que en el derecho clásico quedaba limitada al dolo, fue extendida en el derecho justinianeo hasta la culpa leve.

El carácter de contrato sinalagmático imperfecto hacía que eventualmente el **mandante** quedara obligado respecto del mandatario. Así respondía por los gastos que éste hubiera efectuado, por las pérdidas sufridas y por los intereses de las sumas anticipadas debiendo, asimismo, asumir las obligaciones pasivas que hubiera contraído para el cumplimiento del mandato.

En el derecho actual, el mandante está representado por el mandatario. Es considerado como habiendo tratado con los terceros por intermedio del mandatario, y las consecuencias del acto se realizan directamente en su persona. Pero el Derecho romano no aceptaría ésta idea de representación en el que la regla es que una persona sui iuris no puede adquirir más que por sí misma y no puede obligar más que a sí misma. Resulta de esto que el mandatario no representa al mandante. Las relaciones creadas por el mandato entre las partes son extrañas a los terceros, que no tienen negocio más con el mandatario. El sólo es quien se hace propietario, acreedor o deudor, según la naturaleza del acto realizado. Pero como, en suma, obra por el mandante y no por sí mismo, estará obligado a transmitirle el beneficio de la operación y el mandante deberá descargarle de las obligaciones que ha contraído.

Del mandato, contrato de buena fe, podían nacer dos acciones, la **actio mandati directa**, ejercitable por el mandante contra el mandatario, y la **actio mandati contraria** que compete a éste contra aquél. Una y otra sirven para exigir el cumplimiento de las respectivas obligaciones.

Causas de extinción del mandato son las siguientes:

1. El cumplimiento del encargo, o la imposibilidad de llegar a realizarlo.
2. La llegada del término establecido.
3. La voluntad concorde de las partes.
4. La revocación –revocatio- por parte del mandante, si bien sólo produce efectos desde el momento en que el mandatario la conoce
5. La renuncia –renuntiatio- del mandatario. Responde éste de los daños que pueda sufrir el mandante cuando la renuncia es hecha intempestivamente, y sin que se apoye en una justa causa.
6. La muerte de cualquiera de las partes, habida cuenta de que el mandato se constituye sobre la base de una relación de confianza. El mandatario podrá dirigirse contra los herederos del mandante, si ha continuado la gestión ignorando la muerte de éste.