

# Los contratos romanos modernos de carácter real, de Roma a la actualidad. Buena fe y *bona fides*

---

Por Marilina Andrea Miceli<sup>487</sup> y Viviana Elisabet Céspedes<sup>488</sup>

## Resumen

La categoría de los contratos reales forma parte del patrimonio conceptual y sistemático de la tradición jurídica europea-continental, constituye o

---

<sup>487</sup> Doctora en Derecho. Profesora universitaria. Docente adjunta interina de Derecho Romano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Bs. As. Profesora asociada en la cátedra de Derecho Romano de la Universidad Abierta Interamericana, profesora adjunta de la materia Derecho Romano de la Universidad Argentina John F Kennedy, profesora de posgrado asociada en la Maestría de Derecho Administrativo de la UAI y del Doctorado en Cs. Jurídicas de la UAJFK. Miembro de la Asociación Iberoamericana de Derecho Romano (AIDROM), de la Asociación de Derecho Romano de la República Argentina (ADRA), del Instituto de Historia y Cultura Clásica de la Universidad Católica de la Plata y del Comité de bioética de la UAJFK. Directora y codirectora de diversos proyectos de investigación en el área.

<sup>488</sup> Abogada egresada e integrante del equipo de investigación de UAI sobre Pervivencia del Derecho Romano en los Principios Generales del Derecho y en las Instituciones Jurídicas de la Actualidad. Doctoranda en Ciencias Jurídicas en la Universidad del Museo Social (UMSA). Ayudante de cátedra de Derecho Romano y Practica Profesional Supervisada. Actualmente se desempeña como abogada en el ejercicio liberal de la profesión y como secretaria administrativa en Rectorado de la Facultad de Derecho y Cs. Políticas (UAI).

constituyó el modo de su perfeccionamiento. Teniendo en cuenta la importancia con la que llegó a la modernidad, analizaremos sus inicios en Roma y su evolución sin perder de vista el principio fundamental de la buena fe o *bona fides* que lo atraviesa.

**Palabras claves:** contratos; derecho romano; derecho vigente; Código de Vélez; Código Civil y Comercial de la Nación; buena fe; *bona fides*.

## I. Introducción

La categoría de los contratos reales forma parte del patrimonio conceptual y sistemático de la tradición jurídica europea-continental. En la mayor parte de los ordenamientos jurídicos pertenecientes a esta tradición, la entrega de una cosa, ya sea que implique o no una transferencia de dominio, constituye o constituyó el modo de perfeccionamiento de ciertos contratos. Así, teniendo en cuenta la importancia con la que llegó a la modernidad, nos proponemos analizar sus inicios en Roma, su evolución hasta la actualidad sin perder de vista el principio general que lo enlaza, esto es la buena fe o *bona fides*.

Considerando que el derecho romano es la base de nuestro sistema jurídico, lo que se denomina sistema jurídico continental, tomamos a la relación contractual y la obligación que de ella deriva como parte del cumplimiento debido y de las buenas intenciones que se esperan de la contraparte, es decir, efectuamos un seguimiento de la evolución del presente instituto y del principio que debe estar presente.

## II. *Contractus*

Para comenzar, nos parece esencial hacer una introducción acerca de cómo surgieron y cómo eran los contratos en Roma, de forma que, con esta base, sea posible ahondar particularmente en el tipo de contratos reales.

Considerando que el contrato fue y sigue siendo la fuente más importante y fecunda de las obligaciones, puede definirse de modo general como un acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos capaces de crear, regular, modificar, transferir o extinguir derechos con contenido patrimonial (Borda, 2016).

Sin embargo, el contrato no siempre significó lo mismo. En el derecho romano primitivo, lo que existía era el denominado *pactum* o *conventio* para cualquier convención de partes, los cuales carecían de exigibilidad. En este sentido, siguiendo la obra de Di Pietro, puede señalarse que el vocablo *contractus*, como sustantivo en su forma nominativa, no figura en los primeros tiempos ni tampoco se lo conoce como un término abstracto jurídico en el sentido en que hoy lo conocemos. Su aparición, en términos históricos relativos, es tardía (Costa, 2016).

Por esa razón, manifiesta Di Pietro, resulta curioso y sorprendente que el vocablo contrato se encuentre absolutamente ausente en el edicto del pretor. El término mencionado se conforma a partir del verbo *contrahere* y comienza a utilizarse para denominar cualquier obligación contraída como consecuencia de la conducta humana, es decir, *contractus*. Conducta reconocida como obligatoria por encontrarse dotada de una causa civil y provista de una acción (*actio*), respetando las solemnidades que la ley establecía para poder celebrarlos.

Esta “causa civil” se refería a que la ley contenía un catálogo cerrado de los contratos que podían celebrarse, cada uno con sus reglas particulares, el cual se iba actualizando a raíz de los cambios políticos, económicos y sociales que se iban sucediendo. Según Buckland y McNair, “un acuerdo no es un contrato a menos que el derecho, por alguna razón, lo considere tal” (Gastaldi, 1974, p. 11).

Con el transcurso del tiempo, Justiniano, a través de su obra *Corpus Iuris Civilis*, es quien logra definir a los contratos, eliminando el requisito de la causa civil y estableciendo al contrato como aquel acuerdo de voluntades capaz de constituir a una persona en deudora de otra pudiendo versar acerca de la creación, modificación o extinción de cualquier relación jurídica.

Instituto que evoluciona en la época medieval con Donello y Cuiaccio, así como también en la época moderna, donde Hugo Grocio desarrollará el consensualismo contractual, cuya influencia se reflejó en los juristas

Domat y Pothier, quienes trataron al contrato de manera genérica (Costa, 2016, p. 270-293).

Finalmente, es Savigny quien ampliará el concepto, el cual fue tomado casi literalmente en 1869 por Vélez Sarsfield en el Código Civil hasta llegar a nuestros días positivizado en el Código Civil y Comercial vigente.

En su artículo 957, el código unificado lo define como el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales.

No debemos olvidar que Petit hace referencia a los contratos como “una convención sinalagmática no clasificada entre los contratos nominados y que ha sido ejecutada por una de las partes en vista de una prestación recíproca”, y es en base a ello que se acordó darles una tutela procesal por medio del *actio praescriptis verbis*, por la cual podía exigirse el cumplimiento de lo pactado siempre que una de las partes hubiera entregado la cosa o cumplido con la prestación convenida, porque una parte ya se había enriquecido (Gastaldi, 1974, p. 13). Es decir, no bastaba el mero acuerdo de voluntades, sino que era necesario probar el cumplimiento de la prestación. Una prueba más de que la obligatoriedad del contrato no dependía de la pura voluntad sino de la protección de ciertos intereses legítimos, indica Belda Mercado (2008).

Los juristas romanos eran realistas, no racionalistas, se dedicaban a describir lo que sucedía en la práctica (Levaggi, 1982, p. 17). Así es que usaban la palabra “obligación” para describir situaciones concretas y, en *Institutas*, al contrato como “el vínculo jurídico que nos impone la necesidad de pagar algo a otro, según nuestro derecho civil”. La obligación tenía la característica de ser una relación personal entre dos sujetos, un acreedor y un deudor, vinculados con respecto a una cosa (Costa, 2016, p. 259-269).

El consentimiento, el objeto y la causa fueron signados como sus elementos necesarios, siendo considerados *contractus lex*. Los preceptos fundamentales nacidos de los contratos que debían ser observados por los intervinientes eran ajustarse a las condiciones estipuladas en el contrato (principio de literalidad). Las condiciones y los efectos del contrato solo eran aplicados entre las partes que aceptaron el contrato y sus causahabientes (principio de relatividad del contrato).

Además, los pactos contenidos en los contratos debían ejecutarse en los

términos que fueron suscritos, las estipulaciones de los contratos típicos que fueran contrarias a la ley se tenían por no puestas, las disposiciones legales reconocían al contrato como fuente de obligaciones y las obligaciones contractuales eran obligaciones civiles, por lo que el acreedor podía exigir del deudor la satisfacción de la deuda según lo pactado (si no era posible, por equivalencia, el acreedor podía demandar la indemnización de daños y perjuicios). Una vez que un contrato había nacido válidamente se convertía en irrenunciable, y las obligaciones originadas por el contrato válido no se podían modificar unilateralmente y siempre presumibles de buena fe.

Respecto de los terceros, si bien los contratos solo tenían efectos entre las partes que lo formaban, había algunos que surtían efectos hacia ellos, más allá de que éstos no hubieran participado en su celebración, por ejemplo, los causahabientes o los acreedores quirografarios. Cualquier contrato del deudor que afectara su patrimonio implicaba una consecuencia para la garantía que podían protegerse por medio de la acción oblicua y la acción pauliana, y también respecto de aquellas personas ajenas a una relación contractual pero que no pueden alegar desconocimiento del acto jurídico y sus efectos, como sería en el caso de derechos reales o personales inscritos en un registro público con eficacia jurídica, capitulaciones matrimoniales y las inscripciones de sociedades civiles o mercantiles.

### III. Clasificación

Los contratos romanos pueden ser divididos en “contratos romanos antiguos” y “contratos romanos modernos”, diferenciándose en la forma en que se perfeccionaba cada uno de ellos. A su vez, Gayo en *Institutas* dividía cada uno de éstos en dos tipos. Los antiguos los dividía en verbales, perfeccionándose por el solo empleo de las palabras solemnes, y en literales, perfeccionándose por cumplir las solemnidades de la ley de forma escrita; ambos contratos formales.

Entre los verbales, se encontraba el denominado contrato romano más antiguo, llamado *nexum*, y otros como el *sponsio* y el *stipulatio*. Entre los literales, estaban la *nómina transcriptitia*, la *chirographa* y la *syngrapha*.

Por otro lado, dentro de los llamados “contratos romanos modernos” se distinguían en contratos reales y consensuales. Se diferenciaban por la forma de perfeccionamiento, referente a la entrega de una cosa o el acuerdo para perfeccionar el contrato. Ejemplo de estos últimos eran la compraventa, el arrendamiento y el mandato.

Los contratos *re* o reales que, como sabemos, además de la *conventio* requieren la *datio rei*, generan una obligación de restitución a cargo del que la recibe, entregando la misma cosa u otra de igual género y calidad (Costa, 2016, p. 270-292), derecho protegido por la *actio in rem*.

Reconocidos en las Instituciones de Justiniano son el mutuo (*mutuum*), el comodato (*commodatum*), el depósito (*depositum*) y la prenda (*pignus*). En algunos se transmitía la propiedad, en otro la posesión o la tenencia. (Costa, 2016, p.270-292).

### **III. 1. Contratos reales**

#### **III. 1. a) Mutuo**

Conocido también como “préstamo de consumo”, era el acuerdo de voluntades mediante el cual una persona, llamada mutuante, le entregaba en propiedad a otra, llamado mutuario, una determinada cantidad de cosas fungibles (es decir, reemplazables por otras de la misma especie y cantidad), con la obligación por parte de esta última de restituir, dentro de cierto plazo, la misma cantidad del mismo género y calidad. Cabe aclarar que promesa solo constituía un precontrato y, como tal, originaba únicamente una obligación natural.

La transferencia de la cosa implicaba el traspaso de la propiedad porque, tratándose de un préstamo de consumo, la cosa debía pertenecerle al deudor para que la pudiera consumir. Por ello, el prestamista debía tener capacidad para enajenar, tener el dominio sobre la cosa que va a transmitir, y dicha transmisión debía llevarse a cabo por medio de la tradición. En el caso de que la cosa hubiere sido ajena al prestamista, había que distinguir si el adquirente había sido de buena o mala fe. En el primer caso el mutuo

era válido, pero en el segundo el propietario de la cosa estaba autorizado a recuperarla mediante la acción de reivindicación. Y en caso de que las cosas ya hubieran sido consumidas, el adquirente debería restituir una suma de dinero equivalente a su valor. Se admitía que la tradición de la cosa se llevara a cabo a través de representantes o gestores y de la tradición simbólica, es decir, la *traditio brevi manu* o por el *constitutum possessorium*.

En sus inicios, requería las mismas solemnidades que el contrato de *nexum* (se debía pesar el cobre en una balanza, en presencia de las partes, el *librepens* y cinco testigos) pero, ya en la época clásica, solo se exigía el consentimiento de las partes y la entrega de la cosa.

Si bien el mutuario no podía obligarse a devolverle al mutuante más cantidad que la que había recibido por su carácter gratuito, las fuentes admiten que las partes podían acordar que el deudor debiera devolver una cantidad menor, considerándose que la diferencia implicaba una donación.

La pérdida por caso fortuito no liberaba al mutuario de su obligación. En este sentido, con el paso del tiempo, los romanos introdujeron una modalidad por la cual podían convenir intereses en los casos en que el préstamo sea de una suma de dinero. Los intereses representaban el equivalente al uso de la cosa del que se encontraba privado el prestamista. Estos contratos se tenían que concretar por medio de la *stipulatio*: por medio de la invocación del verbo *sponsio*.

Al principio no había límites respecto a los intereses que podían cobrarse, lo cual provocaba abusos. Por esto, la Ley de las XII Tablas determinó un máximo de una onza por ciento al mes (la uncia, 8.33%), la *Lex Duilia* fijó la tasa en el *unciarium fenus* –por plebiscito se redujo la tasa a la mitad de la uncia– y la *Lex Genucia* prohibió el préstamo a interés (no se cumplía). Más allá de esto, la situación de los deudores se agravaba, ya que se contaban los intereses por mes, agregándose al capital el interés mensual ya vencido, y éste, a su vez, generaba un nuevo interés para el mes siguiente. Esto llevó a que en la época de Sila se determinara que el interés debía ser del 1% mensual, es decir, del 12% anual, el cual Justiniano reduciría al 6% anual, disponiendo que todo pago de incremento de intereses debía imputarse al capital.

La restitución de la cosa operaba al vencimiento del plazo convenido por las partes. Si no lo habían estipulado, el acreedor podía exigir su cumplimiento en

cualquier momento, exigencia que quedaba condicionada al término dispuesto por el juez luego de hecho el requerimiento al obligado. Las partes podían convenir mutuo sujeto a una condición si así lo estipularen.

### **III. 1. b) Comodato**

También llamado “préstamo de uso”, era el acuerdo de voluntades por medio del cual una persona, llamada comodante, entregaba gratuitamente a otra, llamada comodatario, el uso de una cosa no fungible, debiendo esta última devolver esa misma en el lugar y tiempo convenidos. Era un contrato real porque requería, para su perfeccionamiento, que el comodante entregara efectivamente la cosa al comodatario. Era sinalagmático imperfecto porque solo accidentalmente generaba obligaciones a cargo del comodante. Era gratuito y era de buena fe, por la amplitud de facultades que tenía el juez para su apreciación. Las partes debían tener la intención común de que aquel que recibía la cosa la utilizara o se sirviera de ella, por lo que el comodatario no adquiría su propiedad, ni la posesión, sino solo la simple tenencia.

Respecto del uso de la cosa, el comodatario debía utilizarla de forma convenida y, en caso de que nada se pactara, debía servirse de ella misma de acuerdo con su uso común. En este sentido, aquel que la empleara de una manera no autorizada era sancionado con las mismas penas que aquel que cometía un hurto de uso (*furtum usus*). Además, debía devolver la cosa en el lugar y tiempo convenidos, con todos aquellos frutos y productos que se le hayan agregado. Como el comodante no obtenía ningún beneficio, el comodatario era responsable por dolo y culpa ante la pérdida de la cosa. Se estipulaba que debía responder por caso fortuito y también en aquellos casos en que se estimaba que la cosa era de todo riesgo o cuando el hecho que provocaba el caso fortuito le era imputable.

### **III. 1. c) Depósito**

Acuerdo de voluntades por el cual una persona, llamada depositante, le

entregaba una cosa mueble a otra, llamada depositario, para que guarde o custodie gratuitamente, y lo devolviera ante el primer requerimiento o ante el vencimiento del plazo convenido, con los frutos y productos que se le hayan agregado. Era considerado un contrato real, de buena fe, sinalagmático imperfecto y gratuito, aunque, con el derecho justinianeo, se comenzó a permitir la percepción de una retribución al depositario por la guarda de la cosa. Ante el incumplimiento, incurría en el delito de uso ilícito (*furtum usus*); el depositario respondía solo por dolo y culpa grave.

La jurisprudencia romana también admitía otros tipos de depósito. En primer lugar, el “depósito necesario”, con motivo de una calamidad pública, tumulto, incendio, ruina, naufragio o cualquier otra situación imprevista que, originando un riesgo inminente para determinados bienes, impidiera que el depositante pueda elegir libremente a quién le iba a confiar su depósito, por lo que el depositario respondía por toda culpa. En segundo lugar, el “secuestro”, que se originaba cuando dos o más personas le daban a otra la custodia de un bien, y ésta debía entregársela a un individuo designado previamente, o a quien llegara a encontrarse en determinada situación, cuando sucediera cierto evento.

Este tipo de depósito podía ser voluntario, como por ejemplo cuando se celebraba una apuesta y el premio se dejaba en manos de un tercero, o también necesario o judicial. Asimismo, podía tener por objeto cosas muebles o inmuebles. En tercer lugar, el “depósito irregular”, donde se entregaba la custodia de cosas fungibles, generalmente dinero, y el depositario debía devolver otras del mismo género, similar al mutuo. Pero este depósito se celebraba en interés del depositante, ya que éste le entregaba la custodia de los bienes al depositario por la responsabilidad y confianza que le inspiraba. En este caso, bastaba el simple pacto de interés ya que se trataba de un contrato de buena fe. Se lo considera antecedente de los depósitos bancarios.

### ***III. 1. d) Prenda***

Acuerdo de voluntades por el cual una persona, llamada pignorante, le entregaba a otra, llamada pignoratario, la posesión de una cosa corporal

para garantizar una deuda propia o ajena, con la obligación de quien la recibía de conservarla, sin utilizarla (si la usaba incurría en *furtum usus*), y de restituirla cuando ella se saldará. Por ello, el bien dado en garantía podía ser mueble o inmueble y pertenecerle al deudor o a un tercero. Era un contrato real, sinalagmático imperfecto, de buena fe, no formal y accesorio a la obligación principal del deudor.

El acreedor prendario respondía ante la pérdida de la cosa por dolo y por culpa, pero no por caso fortuito ya que ambas partes tenían un interés en su celebración. Una vez que la obligación principal era cumplida, el acreedor debía restituir la cosa junto con los frutos que ésta generara. Salvo que pactaran el “pacto de anticresis” (*pactum antichreticum*), los frutos se imputaban al pago de los intereses y luego al capital, en caso de que existiera un sobrante. Pero si la deuda no se pagaba, el acreedor podía retener la cosa o venderla para cobrar y devolverle el remanente al deudor.

#### IV. Buena fe/*Bona fides*

La buena fe (del latín, *bona fides*) se manifiesta en la Antigua Roma, procedente de *iuris* derecho romano, y ha perdurado hasta nuestros días, recogida en el Digesto de Justiniano en los siguientes términos: “*Bona fides quae in contractibus exigitur aequitatem summam desiderat (...)*”. Esto significa que “la máxima explícita la obligación contractual de obrar de buena fe, que deberá ser interpretada conforme a criterios de equidad. Su aplicación se desenvuelve en el ámbito de la doctrina del enriquecimiento injusto, al que se contraponen la equidad y la buena fe contractual”.

Dice Ferreira Rubio que la buena fe es un principio general del derecho, fuente de otros principios ordenadores de la vida jurídica, tales como el principio de confianza y los principios que fundamentan la teoría del abuso de derecho. Todos ellos derivan de la buena fe y, por haber alcanzado perfiles propios, se les reconoce autonomía (Ferreira Rubio, 1984, p. 315 y 342).

Según Lidia Nicolau, se distingue la buena fe objetiva de la subjetiva. La *buena fe objetiva* es la recíproca lealtad de conducta, que exige a las

personas proceder con probidad. Por su parte, la *buena fe subjetiva* o *buena fe-creencia* “es la que acuerda protección a una creencia o confianza razonables” y puede presentarse en dos hipótesis: cuando se confía en la titularidad de un derecho propio y cuando se confía en la titularidad del derecho ajeno, de la contraparte (2019, p. 293-307).

La comunidad, en la actualidad, poco proclive a la lealtad y caracterizada por la competitividad, la masificación de las relaciones humanas y la crisis de los valores, exige como nunca la buena fe en las relaciones jurídicas. Cabe preguntarse si es razonable imponer la exigencia de la buena fe-lealtad en el marco de las relaciones jurídicas de derecho privado, cuando no es frecuente hallar esa conducta en las relaciones familiares, sociales y políticas. Cabe preguntarse si, en tales circunstancias, es justo imponer parámetros tan exigentes al contratante, al socio, al acreedor.

Los despliegues más significativos de este principio se encuentran en el negocio jurídico, especialmente en el negocio contractual, pues posee una enorme trascendencia toda vez que es un elemento de la estructura misma de la noción de contrato.

## V. Derecho vigente

Después del análisis realizado, podemos manifestar que los elementos del contrato en Roma siguen siendo los mismos con los que contamos hoy en día: sujeto, objeto y causa, aunque el CCyC no tomaba a la causa como elemento de los contratos sino de las obligaciones (Barbón y Lacambra, 2017, p. 1). Además, sigue siendo imprescindible que el sujeto sea capaz para celebrar el acto por sí mismo o por medio de representantes (en Roma también lo era con la figura del tutor o curador).

Siguiendo los lineamientos justinianos, el CC tenía una parte general de contratos y una especial, donde se regulaban algunos en particular, lo cual denotaba la clasificación entre nominados e innominados, consensuales y reales. En realidad, la base seguía siendo la misma que en el derecho romano, con la diferencia de que en el CC había contrato por solo el acuerdo de voluntades y producía sus efectos inmediatamente si

era consensual o, con la entrega de la cosa, si era real. Observamos un cambio más gramatical más que en lo que jurídico realmente. Resulta claro que el CC siguió la línea metodológica clásica de las *Institutas* de Gayo y Justiniano.

Al eliminar la clasificación, en el código actual no se le resta importancia a la entrega de la cosa, sino que forma parte de la etapa de ejecución, de eficacia, de cumplimiento del plan prestacional de un negocio ya perfeccionado y concluido mediante la manifestación de voluntad de los contratantes (Herrera, Caramelo y Picasso, 2016).

De este modo, los tipos de contratos reales romanos siguen existiendo y sus lineamientos son muy similares hoy en día. La diferencia esencial está en el momento en que el contrato queda perfeccionado.

Por otro lado, se mantiene la división entre parte general y especial de los contratos y una división entre contratos nominados e innominados. En este sentido, en principio los contratos reales en Roma eran gratuitos y recién en la época justiniana se comenzó a permitir, en algunos casos particulares, acordar una retribución. Estos casos eran, en el depósito, por haber guardado la cosa durante cierto tiempo, o, en el mutuo, cuando era un préstamo de dinero, es decir que para el comodato y la prenda nada se estipulaba al respecto.

El CCyC determina en su artículo 1357 el contrato de depósito y en el artículo 1527 el contrato de mutuo, los cuales se presumen onerosos. Se advierte que el “permiso” de pactar una retribución en la época romana, en la actualidad se convirtió en regla para el depósito y el mutuo (salvo pacto en contrario), y que, para el comodato y la prenda, pasó de no permitirse en la época romana a no estipularse una regla, dejándolo librado a la autonomía de la voluntad de las partes. El derecho romano tiene influencia incluso en detalles.

En relación a la promesa, nuestro CC comenzó a permitir la promesa de contrato, siempre que fuera a persona o personas determinadas sobre un contrato en especial, con todos los antecedentes constitutivos. Además, incluía la promesa sobre cosas futuras, cuya entrega estaba supeditada al hecho de que lleguen a existir, salvo en los contratos aleatorios. Sin embargo, ante el incumplimiento de la promesa, se excluía la ejecución específica y solo se generaba la obligación de indemnizar daños y perjuicios si el

contrato era oneroso, no así cuando era gratuito, lo cual generaba una situación injusta.

Finalmente, el artículo 995 del CCyC también permite la promesa de contratos en la sección de contratos preliminares, salvo en aquellos para los cuales se exige una forma determinada bajo sanción de nulidad. Esta promesa, en virtud del principio de libertad contractual, obliga solo por el plazo en que fue pactada, el cual puede ser de hasta un año, aunque puede renovarse a su vencimiento. Al ser obligatoria, si alguna de las partes no cumple se prevé la ejecución forzada del contrato, no el pago de daños y perjuicios como era anteriormente (Herrera, Caramelo y Picasso, 2016). Este contrato alcanzará plena eficacia cuando se celebre el definitivo, el cual exige igualmente un nuevo proceso de formación del consentimiento.

Por lo tanto, vemos que hubo un cambio importante desde el período romano, ya que la promesa pasa de ser una mera obligación natural a ser una jurídica de ejecución forzada en nuestros tiempos.

Actualmente el principio de la buena fe, como estructura jurídica de la ley vigente, posee como novedad la introducción de un “Título Preliminar” compuesto por un capítulo destinado al “Derecho”, otro a la “Ley”, un tercero al “Ejercicio de los Derechos” y el último a “Derechos y Bienes”. Es en el de “Ejercicios de los Derechos” que su artículo 9º ordena que éstos deben ser ejercidos de buena fe (Córdoba, 2019).

Incorporando a la buena fe dentro del Título Preliminar coloca a este principio, de manera expresa y precisa en el lugar central permitiendo adoptar algunas reglas que le confirieron a todo el código, una significación general. De este modo, el sistema adquirió un núcleo que lo caracteriza y que sirve de marco de comprensión.

## **VI. Conclusión**

Consideramos destacar el peso que la tradición romana tiene en el tiempo actual en nuestra legislación, en nuestras costumbres, habiendo transcurrido muchísimos años y siendo épocas tan distantes. Son muchos los elementos que hoy conservamos desde el derecho romano más allá de su evolución.

Nuestros contratos marcan en forma central el “consentimiento” que siempre estuvo presente en Roma, en mayor o menor medida, más aún cuando fueron creados los contratos consensuales, los cuales son la base de todos nuestros contratos actuales. Con respecto a los contratos reales, hoy ya no utilizamos esa clasificación pero seguimos manteniendo los tipos de contratos que estaban incluidos en esa categoría.

El principio general de buena fe (*bona fides*) en la materia contractual asume en estos tiempos, además de las funciones que tradicionalmente se le atribuyen, un rol esencial en la transformación del concepto de contrato, según puede verse en algunas nuevas teorías contractuales y en una incipiente doctrina jurisprudencial.

Esta vigencia nos hace reflexionar sobre lo avanzados que estaban los romanos como para haber vislumbrado la creación de estos contratos utilizados hoy. Entendemos que los romanos siempre aprendían del pasado para no tropezarse dos veces con la misma piedra, esto es, lo que los llevó a tener ideas que perduran en el tiempo.

## Bibliografía

*Aula Virtual Instituciones Jurídicas de Derecho Romano*. Recuperado de: <http://aulavirtualderechoromano.blogspot.com/2012/06/los-contratos-reales.html> (Consultado el 04/10/2020).

*Aula Virtual Instituciones Jurídicas de Derecho Romano*. Recuperado de: <http://derechoromanosaavedra.blogspot.com/2014/04/derecho-romano-ii-tema-7-los-contratos.html> (Consultado el 04/10/2020).

AYALA, M. (2014). “Los contratos en el Código Civil y Comercial. Una mirada general al Libro Tercero ‘Derechos personales’, En Revista Reformas Legislativas, diciembre de 2014. Buenos Aires: Ed. Infojus: Recuperado de: [http://www.scba.gov.ar/leyorganica/ccyc30/pdfley/Ayala\\_loscontratosenelccc.pdf](http://www.scba.gov.ar/leyorganica/ccyc30/pdfley/Ayala_loscontratosenelccc.pdf). (Consultado el 04/10/2020).

BARBÓN LACAMBRA, J. A. (2017). *La causa del contrato. Comparación entre el Código Civil de Vélez y el Código Civil y Comercial*. Buenos Aires: Thomson Reuters, p. 1.

BELDA, M. J. (2008). “Reconocimiento jurídico de los contratos innominados”. En *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 12. Recuperado de: <https://core.ac.uk/download/pdf/61901269.pdf> (Consultado el 04/10/2020).

BORDA, A. (2016). *Derecho civil. Contratos*. Buenos Aires: Thomson Reuters.

Código Civil. Recuperado de: <https://digestocivilcomercial.wordpress.com/digesto-procesal-civil-y-comercial/codigo-civil-de-velez-con-notas/> (Consultado el 04/10/2020).

Código Civil (1869). Ediciones SAIJ. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/105000109999/109481/texactley340 libroII S1 tituloIII.htm> (Consultado el 04/10/2020).

Código Civil y Comercial De la Nación Comentado. Recuperado de: [http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo\\_comentado/CCyC TOMO 3 FISCAL completo digital.pdf](http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo_comentado/CCyC TOMO 3 FISCAL completo digital.pdf) (Consultado el 04/10/2020).

COSTA, J. C. (2016). *Manual de derecho romano público y privado*. Buenos Aires: Abeledo- Perrot, p. 270-293.

FERREIRA RUBIO, D. M. (1984). *La buena fe. El principio general en el Derecho civil*. Madrid: Montecorvo, p. 101. Respecto a la noción de buena fe como “cláusula general” y a su diferencia con el “principio general del derecho”, debe tenerse en cuenta la multivocidad de la expresión y las diferentes opiniones existentes. En contra, p.v. MARTINS COSTA, J. (1999). “A boa-fe no Direito Privado”. En *Revista Dos Tribunais*, San Pablo, Brasil, p. 315 y 342.

FREYTES, A. E. (2013). *El contrato en el Proyecto de Código. Concepto y*

*clasificación*. Buenos Aires: La Ley. Recuperado de: <https://www.acaderc.org.ar/wp-content/blogs.dir/55/files/sites/55/2020/02/contratobancarioCCyC.pdf> (Consultado el 04/10/2020).

GASTALDI, J. M. (1974). *El contrato de concesión privada*. Buenos Aires: Astrea.

HERRERA, M., CAMELO, G. y PICASSO, S. (2016). *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*. Tomo III. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Influencia del Derecho Romano en las obligaciones y contratos en la propiedad. Entrevista al Dr. Carlos Costa, Universidad Kennedy. Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=hDD2mWZNZP0> (Consultado el 04/10/2020).

JURIO, M. L. y PARRA, R. A. (2015). “El concepto de contrato en el Código Civil y Comercial de la Nación”. En *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (UNLP)*, Recuperado de: [http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/50471/Documento\\_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/50471/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1&isAllowed=y) (Consultado el 04/10/2020).

LACAMBRA, B. J. A. (2017). *La causa del contrato. Comparación entre el Código Civil de Vélez y el Código Civil y Comercial*. Buenos Aires: Thomson Reuters.

LEVAGGI, A. (1982). *Historia del derecho de las obligaciones, contratos y cosas*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. Recuperado de: <http://www.derecho.uba.ar/investigacion/documentos/lecciones-de-historia-juridica-ix-1982-levaggi-historia-del-derecho-de-las-obligaciones.pdf> (Consultado el 04/10/2020).

NICOLAU, N. L. (2019). *Tratado de la Buena Fe en el Derecho. Evolución del Principio*. Buenos Aires: Ed. de la Fundación Iberoamericana de Estudios Superiores, p. 293-307.

VILLARREAL, M. L. N. (2010). *La buena fe en el derecho romano. Extensión del deber de actuar conforme a buena fe en materia contractual*. Bogotá: Editorial de la del Universidad Externado de Colombia.