

DR 02 79

Asignatura, Derecho Romano, Casos Prácticos 6, Préstamos, Autor, Manuel Jesús García Garrido, Colaboradores, Luis Helena del Portillo, Fernando Reynoso, Día de grabación, 6 de marzo del 81, Día de emisión, 16 de marzo del 81. En el último día nos ocupamos de casos prácticos de delitos, concretamente de daño, conforme a lo preceptuado por la Ley Aquilia, y también de injuria. Vamos hoy, siguiendo la exposición de los casos prácticos del Libro II del Derecho Romano Privado, a tratar concretamente de préstamos.

Comienza el libro con el caso 55, el préstamo concedido por el esclavo común, caso del que existe un gráfico y creemos suficientemente aclarado. Vamos a tratar hoy de una serie de casos que pueden presentar un particular interés porque son centrales para el estudio de esta materia, y también porque tienen una cierta complejidad. Así ocurre, por ejemplo, con el caso número 57, el préstamo con encargo de pagar un impuesto.

En todos estos casos se trata normalmente de préstamos o también, en la terminología contractual, del contrato de mutuo. ¿Podemos recordar un poco qué es esto del mutuo, Luisalena, me puede decir? El mutuo es un préstamo de consumo por el cual una persona entrega a otra una cantidad de cosas que pueden ser medidas, pesadas o numeradas, dinero también, para que sean devueltas siempre y cuando sean del mismo género y cualidad. Bien, esto es el mutuo que, como decíamos, es el ejemplo característico del préstamo por excelencia, sobre todo el mutuo de dinero, no es esto, el préstamo de dinero.

Supuesto esto, vamos ya a entrar en el examen del caso 57. ¿Quieres leerlo, Fernando, por favor? Sí. Tizio dio a Sempronio 30.000 sestericios y convino con él que con el interés de esta cantidad, computado al 6% anual, pagase Sempronio un tributo que Tizio debía estableciéndose los siguientes pactos.

Si Sempronio pagase menos con respecto a los intereses que debía, lo restituyese a Tizio. Lo que hubiese pagado de más, lo descontase del capital. Si el importe del impuesto excediese del capital y de los intereses debidos, Tizio daría a Sempronio la diferencia.

Las partes no celebraron estipulación alguna. Tizio consultaba con qué acción podría conseguir lo que Sempronio hubiese retenido de más por intereses respecto al importe de los tributos pagados. Bien, como el caso es, como decíamos, es un tanto complejo, conviene analizar, antes de entrar en el estudio de las acciones, de las reglas y de las instituciones, conviene analizar con cierto detenimiento los hechos.

Entonces, a la vista del gráfico que tenemos en la página 171, Luisa Elena, ¿me quiere un poco analizar estos hechos que después nos van a servir para decidir sobre estas reglas y sobre estas acciones? Sí, tenemos el hecho fundamental de que Tizio da a Sempronio 30.000 estericios y combino con él que con el interés de esta cantidad, computado al 6% anual, pagase Sempronio un tributo que Tizio debía. Aquí se establece, por lo tanto, en primer lugar, un

préstamo, un mutuo entre Tizio y Sempronio. Pero, además, se dice que debe Sempronio pagar con los intereses de esta cantidad, al 6%, un tributo que Tizio debía.

Entonces, se presenta el caso. Sempronio paga menos, porque el tributo es menor de lo que suponen los intereses. Tendrá que devolver a Tizio los intereses debidos.

Segunda posible circunstancia o situación, Sempronio paga más. Entonces, los intereses deberán ser restados del capital. Tercera posición, Tizio tiene una diferencia de intereses con Sempronio y le pedirá esta diferencia a Sempronio.

Bueno, entonces, estos son más o menos, y en el gráfico tenemos bien recogido las relaciones entre las partes, entre Tizio y Sempronio, y todas las distintas posibilidades que pueden ocurrir, que usted ha mencionado, como el que Sempronio pague menos, que Sempronio pague más, o que el impuesto supere en el capital los intereses. De modo que tenemos las tres situaciones, y ahora ya, una vez analizados los hechos, es cuando podemos pasar al estudio de las acciones de las reglas y de las instituciones. Fernando, ¿desde qué punto de vista examinas el caso de las instituciones? De las instituciones, bueno, pues como dice al principio del caso, efectivamente existe un mutuo, podría existir también un mandato, y existe un pacto que podría ser quizás, a mí me parece Manuel, un pacto indominado, quizás compuesto por el mutuo y el mandato, y que daría lugar a una acción peculiar, que en mi opinión podría ser la Actio Parxistis Verbis.

Bueno, quizás en esto convenga determinar, o diferenciar determinados periodos, porque la Actio Parxistis Verbis, como es conocido, es sobre todo de procedencia compilatoria, al menos de procedencia posclásica, y entonces quizás este contrato complejo tenga una calificación de un pacto, en este sentido protegido por esta Actio General Parxistis Verbis, pero en el derecho posclásico, quizás en el derecho clásico proceda la Acción General, ¿no es eso? Efectivamente. Bien, ¿qué importancia le da a usted, Luis Helena, al hecho de que diga el caso que las partes no celebraron estipulación alguna? Pues tiene mucha importancia, porque el mutuo es esencialmente gratuito, y si se pactan intereses, tienen que pactarse forzosamente mediante una estipulación, de forma que yo creo que, en el caso se vea esta frase, las partes no celebraron estipulación alguna, es de sumo interés. Es decir, que como dice el libro, no era válido el pacto de intereses si no se celebraba la estipulación, ¿no es eso? Exactamente.

Entonces, lo tenemos encuadrado ya el caso en materia del mutuo, del préstamo de dinero, un préstamo con interés, pero que curiosamente aquí no ha habido estipulación, es decir, los intereses no serían debidos en cuanto no se ha hecho una estipulación, ¿no es eso? Exactamente. Bueno, pero resulta que, como decíamos, el contrato de mutuo se mezcla a su vez con un mandato, un mandato que es un contrato consensual por el cual una persona se compromete a realizar un encargo de otra, es decir, como en este caso, el mandato consistiría en el encargo de pagar un impuesto, de modo que esto parece un negocio complejo donde indudablemente están mezclados los dos negocios, el mutuo y el mandato. Dígame, Luisa Lena, ¿de qué acciones se derivan tanto del mutuo como del mandato? Del mutuo se deriva la convicción y del mandato la actio mandati directa y la actio mandati contraria, para que

mandante y mandatario puedan reclamarse sus recíprocas obligaciones.

Como el *acondictio* es una acción general que va a aparecer siempre que volvamos a hablar de préstamos, conviene hablar algo del *acondictio*, ¿qué me puede decir Luisa Elena del *acondictio* en general? Pues el *acondictio* es una acción civil abstracta la cual no es necesaria expresar la causa y que actúa siempre para restituir lo que se ha dado. Bueno, hay una diferencia entre el *acondictio triticaria*, ¿no es eso? Sí. Dígame, por favor.

El *acondictio triticaria* recibe este nombre por Justiniano y tiene como objeto la recuperación de algo que se ha dado y que no se ha devuelto. Bien, entonces del mandato decía usted que derivaban dos acciones, una acción directa y una acción contraria. ¿Para qué sirven recíprocamente estas acciones? ¿Para qué se utilizan? Se utilizan por parte del mandante para exigir el cumplimiento del mandato al mandatario.

La acción directa. La acción directa. La acción contraria, la que puede ejercitar el mandatario para exigir del mandante en ciertos casos que la resarza de gastos que haya realizado o de, en fin, algunas... Bien, claro, decíamos que en el mutuo no había la posibilidad de pedir los intereses si no había mediado una estipulación.

Aquí no hay una estipulación. Pero en cambio, si consideramos este negocio desde el punto de vista del mandato, sí cabe pedir los intereses, ¿no es eso? ¿Por qué? Fernando. Bueno, pues se trata de un contrato de buena fe, principalmente, ¿no? Y como se dice en el libro, en la página 173, en el comentario, el juez podía realizar la compensación de las cantidades que se debían recíprocamente *tixio* y *sinpronio*, de las cantidades que se... Perdón, bueno, las cantidades que se debían recíprocamente *tixio* y *sinpronio*.

Efectivamente, y entre esas cantidades se podían computar también los intereses, ¿no es eso? Los intereses. Bien. Precisamente pasamos después a la consideración de los casos.

Los casos siempre hemos dicho que conviene examinarlos desde el punto de vista del derecho clásico. No obstante, como aquí ocurre, se habla de acciones nuevas del derecho justiniano, hay que hacer una referencia al derecho justiniano, y esto sucede precisamente por la referencia de lo que vamos a ver después, a la *actio prescriptis verbis*. Luisa Elena, ¿por qué los compiladores cambian aquí la concepción e intervienen con la *actio prescriptis verbis*? Pues, por esta concepción general del pacto que tienen los compiladores justinianos, conceden una acción especial, una acción de palabras prescritas, pero que realmente no es especial, es una acción general, y que se aplica cuando no existe precisamente una relación obligatoria, que nazca de la convención que no está protegida por una acción determinada.

Es decir, lo que usted quiere decir es esto, que siempre que los compiladores tienen dudas, cuando puedan ejercitar una acción derivada de un contrato o de otro, y precisamente una vez que el procedimiento formulario desaparece, esta tipicidad, diríamos, de las acciones y la tipicidad de los contratos ya no tiene tanta importancia, entonces ellos introducen en virtud de esta concepción general de la convención o del pacto, la acción *prescriptis verbis*, ¿no es eso?

Bueno, pues entonces una vez hemos encuadrado ya este caso, que es un caso complejo como hemos visto, lo planteamos desde el punto de vista de las acciones, hemos dicho que procede la condición y que procedería también la acción derivada del mandato, y yo digo, ¿para pedir qué, concretamente? Vamos a concretarle más a nuestros alumnos, Luisa Elena. Para pedirle precisamente... ¿Por la condición qué pedimos? La devolución de la cantidad prestada, es decir, del capital, de los 30.000 sesteracios. ¿Podemos pedir los intereses por la condición? No.

¿Por qué? No se pueden pedir porque los intereses no han sido objeto de una estipulación. ¿Y si hubieran sido objeto de una estipulación, por medio de qué acción pedimos los intereses? Por la acción de la estipulación. Exacto, la acción derivada de la estipulación.

En cambio, ¿sí podemos pedir los intereses por la actio mandati? Por la actio mandati, sí, porque ya una vez que los intereses han quedado fuera del mutuo, porque no ha habido estipulación, se refieren exclusivamente a estos pactos, a este mandato, mejor dicho, al mandato que Titio ha dado a sempronio de pagar ese tributo. Bueno, pues esto dicho, resumamos por lo menos, o leamos un poco en plan resumen, ¿cuáles son las respuestas de los juristas sobre este tema? Los intereses de una cantidad dada en crédito no se deben, si no son objeto de una estipulación, pero que habría que ver, en nuestro caso, si no debería entenderse que hay más que una cantidad dada en crédito, una especie de mandato convenido por ellos, a no ser que se hubiese de conseguir más del 6%. Es decir, esta es la opinión de Juliano, que para que no haya problemas en la reclamación de intereses, y desde el punto de vista que no ha habido una estipulación, él naturalmente reconduce el caso a la esfera del mandato.

Esto es lo que en resumen dice Juliano. Sigamos lo que añadan después los compiladores, posiblemente. Pero que no había petición posible, ni siquiera del mismo capital prestado, ya que, si Sempronio perdiese aquella cantidad, sin dolo, o lo tuviese improductiva, hay que decir que nada debería pagar por esta razón, con lo cual es más seguro dar la acción de palabras prescritas por el hecho, tanto más si se combinó también que lo que hubiese pagado de más respecto al importe de los intereses, se descontase del capital, lo cual excede del derecho y condición del préstamo de cantidad.

Es decir, aquí vemos que se introduce la acción de palabras prescritas, que no era la solución clásica, y por eso se presume que este fragmento procede de los compiladores. Después Estébola añade, Fernando. Los intereses pagados no deben repetirse como indebidos.

Esto es. Y Ulpiano. Si una persona pagó no el capital, sino los intereses indebidos, no podrá repetir si los pagó de un capital que debía.

Con estas respuestas de los juristas, creo que el caso, una vez que lo hemos planteado desde el punto de vista de las instituciones y de las acciones, está lo suficientemente claro y seguiremos el próximo día con esta materia.