

**Pervivencia actual de los aforismos
jurídicos latinos
Pervivencia del pacta sunt servanda y
rebus sic stantibus**

Carla Menéndez Vicario¹

1. Abogada de la Universidad Abierta Interamericana (UAI). Maestranda de la Universidad Nacional Tres de Febrero (UN-TREF). Miembro del Poder Judicial de la Nación. Investigadora. Autora y expositora de temas de su especialidad.

La investigación se centrará en el análisis del aforismo latino *pacta sunt servanda* y su excepción *rebus sic stantibus*. Se tomará como punto de partida y corte temporal el S. XIX, a la redacción del Código de Vélez; se expresará el tratamiento que le otorgaba al primero y las implicancias del segundo. Tratándose el *pacta sunt servanda* de una regla cincelada bajo la moral del Derecho canónico medieval y arraigándose en el Derecho Romano, la pervivencia de ambos aforismos en nuestro derecho vigente (Código Civil y Comercial de la Nación -CCCN) y la coyuntura que atravesamos nos demuestran una vez más la necesidad de adaptación, en donde las excepciones a las reglas *-rebus sic stantibus-* se hacen cada vez más corrientes hasta poseer apariencia de normalidad.

Pacta sunt servanda en Código de Vélez (Ley 340)

Nuestro derecho civil encuentra sus raíces en el Derecho Romano, comenzando por la Ley de las XII Tablas, aconteciendo diversos siglos de construcciones legislativas, doctrinarias y consuetudinarias de aquel derecho, hasta el *Corpus Iuris Civilis* por mandato del emperador Justiniano². Empero, si bien es este su arraigo más profundo, a lo largo del tiempo se proveyó de otras fuentes.

Partiendo de la sanción de la Ley 340, adentrándonos en la época, estamos situados entonces en el S. XIX, año 1869: El Código Civil Velezano, tal como lo conocemos, tuvo diversas fuentes que colaboraron para su confección: El Esbozo de Freitas, el Código Civil Frances, Código Civil de Chile, Código de Luisiana, Código de Parma, el Derecho Romano, el derecho canónico, entre otros.

El instrumento allí definido como contrato es el que surge a partir de un acuerdo de voluntades, entre dos o más partes y, una vez perfeccionados sus formalismos y requisitos, produce efectos para las mismas de acuerdo a lo pactado; independientemente de la voluntad futura que tengan o no de cumplir el mismo, es ley para quienes convinieron.

El art. 1.137 del Código Velezano establecía -en Título primero de la Sección tercera- que un contrato existía «...cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos»³; aclarando, a su vez, en las notas que la voluntad debiera tener por objeto una relación de derecho, en donde se creen o extingan obligaciones, citando a su vez a Freitas, en cuanto establece que dichas obligaciones deberán corresponderse a derechos creditorios.⁴

La obligatoriedad de cumplimiento en la que se encuentra inmerso el instrumento contractual, el Código Civil la determinaba de la siguiente forma: «Las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma»⁵

Por su parte, el art. 1.198 -CC-, rezaba así:

2. RIVERA JULIO CESAR Y CROVI LUIS DANIEL, “*Derecho Civil Parte General*”, Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 2016, pág. 17

3. Art. 1137 Ley 340.

4. Nota al art. 1137 ley 340.

5. Art. 1197 Ley 340.

«Los contratos obligan no solo a lo que esté formalmente expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse que hubiesen sido virtualmente comprendidas en ellos.»⁶

De esta manera se receptaba el aforismo latino *pacta sunt servanda*⁷, el cual refiere que «los pactos deben ser cumplidos»⁸, los contratos están hechos para cumplirse, los pactos se cumplen en sus términos, «Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe»⁹. Lo que implica que los contratos siempre se cumplen.

La voluntad o intención de las partes debe ser respetada toda vez que no se encuentre en pugna con el orden público; se reconoce a la autonomía de la voluntad y se basa en el cumplimiento y compromiso de buena fe. Trata de una actitud honrada, consecuente, justa, sincera e íntegra.

El *pacta sunt servanda* proviene de la rigidez medieval y dicho carácter podía apreciarse de la redacción de aquella norma, específicamente del art. 1197¹⁰.

Cláusula rebus sic stantibus

La doctrina mayoritaria, al referirse a su origen, cita al derecho canónico medieval, siendo que, posteriormente, dicho aforismo fue adoptado y receptado como la excepción al *pacta sunt servanda*.

El mismo significa «permaneciendo así las cosas»¹¹, lo que refiere a la obligatoriedad de lo pactado, en tanto y en cuanto se conserve la situación tal como se encontraba al momento de pactar, es decir, la inexistencia de casos fortuito, fuerza mayor o hecho imprevisible.

Los canonistas, a través de los cristales de la moral cristiana, no consideraban justo mantener una relación contractual cuando la ejecución del contrato se tornara excesivamente onerosa en comparación a la prestación de la contraparte, en tanto y en cuanto se produzca una modificación o alteración posterior al momento de pactar, de carácter impredecible, provocando el empobrecimiento de una parte y el enriquecimiento de la otra. Este pensamiento tenía su base en la equidad y el derecho natural, que condenaba el enriquecimiento injusto.

Si bien Vélez no incluyó en su Código Civil normas determinadas que se correspondan con la interpretación de los contratos en general, el mencionado 1.198 CCCN, como indica Cordobera, «...sirvió para que se admitiera que configuraba una norma interpretativa, la que debía ser considerada para desentrañar el posible supuesto de oscuridad o inintelligen-

6. Art. 1198 Ley 340.

7. La fuerza obligatoria la encontramos en el fragmento de Javoleno recogido en Digesto .19.2.21: *Contractus ex conventione legem accipere dinoscuntur*.

8. CISNEROS FARIAS GERMAN. "Diccionario de frases y aforismos latinos. Una compilación sencilla de términos jurídicos", México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Serie E Studios Jurídicos N° 51, 2003, Pág. 87.

9. Cnf. Convención de Viena sobre el derecho de los tratados 1969; consulta web https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf (última consulta realizada el 16 de julio del 2021).

10. RIVERA JULIO CESAR Y CROVI LUIS DANIEL, *Op. Cit.*, pág. 155

11. CISNEROS FARIAS, GERMAN, *Op. Cit.*, pág. 106.

cia de las partes acerca del contenido del contrato. La reforma de 1968 introduce expresamente el criterio de la buena fe en materia de interpretación de los contratos.»¹²

Con la reforma del Código Velezano, a través de la Ley 17.711, el art. 1198¹³ amplió su letra contemplando y advirtiendo que, para aquellos casos en donde las circunstancias cambiaran y una situación imprevisible y extraordinaria le generase una excesiva onerosidad a una de las partes contratantes ante el cumplimiento de su obligación, podrá demandar la resolución del contrato; claro siempre que no se hubiere obrado previamente con culpa o estuviese en mora.

Empero, fue por la ley 19.865 sancionada en 1972 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que en su art. 62¹⁴ receptaba expresamente la excepción al *pacta sunt servanda*.

Pacta sunt servanda y rebus sic stantibus en Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26.994)

La ley 26.994 define al contrato como un acto jurídico a través del cual las partes -que podrán ser dos o más- manifiestan su consentimiento para crear, regular, transferir, modificar o extinguir relaciones jurídicas¹⁵. Si bien la noción de dicho acuerdo de voluntades persiste como en las legislaciones anteriores -con sus modificaciones-, encontramos esta vez, una mayor especificidad en términos de expresión. El término no permanece inmutable en el tiempo, dado que sufre el impacto de transformaciones

12 GARRIDO CORDOBERA LIDIA M. R. "Incidencias del Código Civil y Comercial de la Nación den los contratos en general", Buenos Aires, ed. Hammurabi, 2015, pág. 166.

13 Art. 1.198. Ley 17.711. «Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión. En los contratos bilaterales conmutativos y en los unilaterales onerosos y conmutativos de ejecución diferida o continuada, si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato. En los contratos de ejecución continuada la resolución no alcanzará a los efectos ya cumplidos. No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado con culpa o estuviese en mora. La otra parte podrá impedir la resolución ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato»

14 Art. 62 «1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él, a menos que: a) La existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado. 2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él: a) Si el tratado establece una frontera; o b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado. 3. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado»

15. Art. 957 CCCN

sociales que se dan en el ámbito de la negociación.¹⁶

Empero, no admite duda, que la base de toda negociación y ejecución contractual radica aún en la autonomía de la voluntad y, a su vez, presupone una libertad de contratación, que, como indica Cordobera, «... no está ubicado en un criterio estricto del *pacta sunt servanda* con carácter estático, sino por el contrario, con un carácter dinámico y rodeada de una serie de institutos correctores o limitantes, como el abuso del derecho, la imprevisión... y sobre todo la pauta o criterio de la ‘buena fe’ contractual, abarcando ésta todo el período existente de las negociaciones previas hasta la etapa post contractual.»¹⁷

El efecto vinculante que define la obligatoriedad para las partes esta dado por el art. 957 CCCN, el cual establece que ambas se encuentran sujetas a lo convenido y solo podrá ser modificado o extinguido por mutuo acuerdo o en los supuestos de ley. Dicha característica constituye un presupuesto de todo derecho patrimonial y además es aceptado en la legislación comparada; a su vez, en el art. 19 de nuestra Carta Magna encuentra su fundamento constitucional, dado que la CSJN ha resuelto que los derechos que emanen de las convenciones entre partes se encuentran comprendidos en el concepto de propiedad emanado de la constitución ratificándose a su vez de forma expresa por el art. 965 CCCN^{18, 19}

Por otro lado -y en concordancia con la ley 17.711 (modificación de Código de Vélez)- las partes deben tanto al momento de celebrarse, interpretarse y ejecutarse el contrato, actuar de buena fe²⁰; por lo que las obligaciones que emanan de dicho acto contractual pueden extenderse a todas aquellas consecuencias que pudieren entenderse comprendidas en él, ajustándose a lo que razonablemente se hubiere obligado un contratante “cuidadoso y previsor.”²¹

La rigidez del *pacta sunt servanda*, aforismo que pervive en nuestro derecho, se ve suavizada cuando se reúnan las características de las siguientes situaciones contenidas en los art. 955 y 956 CCCN²²: imposibilidad de cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor²³; o también en aquellos casos donde tenga lugar la teoría de la imprevisión. Esta última ocurre cuando el cumplimiento de la obligación por una de las partes se torna excesivamente oneroso, toda vez que las circunstancias actuales no fueran las mismas que cuando se realizó el acto contractual; siempre que esta modificación del estado de las cosas se deba a una alteración extraordinaria e impredecible. Y se encuentra a su vez regulada en el art. 1091 CCCN:

16. GARRIDO CORDOBERA, Lidia M. R. Op. Cit. , pág 31

17. GARRIDO CORDOBERA, LIDIA M. R. Op. Cit. , pág 153

18. Art. 965.- Derecho de propiedad. Los derechos resultantes de los contratos integran el derecho de propiedad del contratante.

19. En este sentido RIVERA, JULIO CESAR en “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, T. III [S.E.]

20. En consonancia, principio de buena fe determinado en el art. 9, 1061 y concordantes CCCN.

21. Art. 961 CCCN

22. «Art.955.- Definición. La imposibilidad sobrevenida, objetiva, absoluta y definitiva de la prestación, producida por caso fortuito o fuerza mayor, extingue la obligación, sin responsabilidad. Si la imposibilidad sobreviene debido a causas imputables al deudor, la obligación modifica su objeto y se convierte en la de pagar una indemnización de los daños causados // Art. 956.- Imposibilidad temporaria. La imposibilidad sobrevenida, objetiva, absoluta y temporaria de la prestación tiene efecto extintivo cuando el plazo es esencial, o cuando su duración frustra el interés del acreedor de modo irreversible.»

23. Art. 1730 y conscs. CCCN

«Art. 1.091.- Imprevisión. Si en un contrato conmutativo de ejecución diferida o permanente, la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevinida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación. Igual regla se aplica al tercero a quien le han sido conferidos derechos, o asignadas obligaciones, resultantes del contrato; y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su álea propia»²⁴.

Por otra parte, en lo que respecta al caso fortuito y fuerza mayor, no puede catalogarse cualquier situación sobreviniente, sino que deben darse una serie de características como, por ejemplo: debe ser imprevisible, el daño no puede ser imputado al deudor, debe ser extraordinario, posterior a la celebración del contrato, etc.

Resta agregar que en el CCCN encontramos una norma que no tenía lugar en el CC de Vélez; el art. 960, en donde se le otorgan facultades al Juez para que modifique las estipulaciones de los contratos, a excepción de petición de una de las partes cuando lo autoriza la ley, o de oficio cuando se afecte el orden público.

Es menester aclarar que estos supuestos significan y provocan la resolución o extinción del contrato de forma anticipada, y no el cumplimiento del mismo, como consecuencia del agotamiento de los compromisos o prestaciones recíprocas. Se debe a una modificación que ocurre provocando que se modifique el *rebus sic stantibus*.

Actualidad – COVID-19 y adaptación

Como podemos apreciar hasta aquí, los cambios y evolución socioculturales fueron puliendo aquellos aforismos que hoy permanecen vigentes en nuestro derecho.

Situándonos hoy, en la realidad que nos atraviesa, es decir, en este exhausto contexto provocado por el virus SARS COV 2 (COVID-19), devenido en pandemia, el Derecho Romano, fuente nuestra, nos permite poner sobre la mesa las obligaciones y observancias respecto de lo pactado entre partes, como así también las excepciones que cobran cada vez más relevancia y presencialidad.

A raíz de todo lo acontecido en el año que quedará grabado en la historia, el 2020, año de emergencia sanitaria a nivel mundial, se produjeron otro tipo de pandemias, como la económica, que impidieron el normal cumplimiento de los compromisos asumidos con carácter previo.

Producto de la inclusión de la teoría de la imprevisión en nuestro cuerpo normativo, es que -cfr. Art. 1091 CCCN-, cuando ocurra una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de la celebración del contrato, siendo esta sobrevinida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, y a su vez, esto provoque una excesiva onerosidad, la parte perjudicada podrá como mencionamos *ut supra* rescindir el contrato o solicitar su adecuación. Se deberá estar al caso concreto para tratar de renegociar de buena fe o extinguirlo.

24. Art. 1091 CCCN.

El *pacta sunt servanda* continúa ocupando su lugar, vigente, por lo que persiste la obligación de cumplir con los compromisos asumidos. Empero, en el contexto coyuntural en el que nos encontramos inmersos en el 2020 cuyos efectos perduran en algunos campos, cabe preguntarnos qué es justo para poder amoldarnos con mayor facilidad a las excepciones que hoy son la regla.

Conclusión

El derecho, como una construcción social, parte de un acontecimiento/hecho o serie de ellos sobre los cuales, conforme a la situación sociocultural se le da un marco de regulación. La rigidez del *pacta sunt servanda*, hoy lejos se encuentra de ser un principio absoluto. Este concepto redimensionado paso a paso brinda lugar a su excepción, *rebus sic stantibus*; y en estos tiempos resulta complejo tomar a esta última como una excepción, no solo por su amplio margen regulatorio, sino también, dadas la coyuntura atravesada en estos tiempos.

El cambio radica, entonces, en que el *rebus sic stantibus* actúa con un carácter más general y no restrictivo, en donde se evitan reduccionismos a una mera excepción con fundamento en la equidad y la buena fe.

Pese y con motivo del dinamismo del derecho, mutando su margen de actuación, perviven aún en la actualidad de nuestro derecho ambos aforismos latinos, que sembraron raíces en el Derecho Romano y que, con las circunstancias atravesadas en el país se turnan para cobrar mayor relevancia.