

Pap. Vindob. G 40822: préstamo marítimo y perspectiva romanística

Xesús Pérez López
Universidad Rey Juan Carlos

El comercio especiero a través de Egipto con Oriente y, en particular, con la India durante la Antigüedad resulta, por su intensidad¹ y por la afortunada conservación de fuentes relativas al mismo, un tema de interés en el ámbito de los estudios relativos al comercio antiguo, ya sea para el historiador, ya sea para el jurista interesado en el derecho comercial.

1 Si bien es cierto que los estudiosos de este comercio coinciden generalmente en la imposibilidad a fecha de hoy de cuantificarlo con exactitud (esto es, estableciendo estadísticas fundadas que recojan el número de barcos y caravanas que entraban a Egipto desde esas zonas y salían de Egipto hacia las mismas, el contenido de los cargamentos y, en definitiva, la importancia económica en cifras de dicho comercio) debido a la falta de un conjunto de testimonios suficiente, no lo es menos que están de acuerdo igualmente en adscribirle una gran importancia a la luz de los datos fragmentarios de que disponemos. *Vid.* a ese respecto, referidos a la época romana, p. ej., M. P. Charlesworth, *Trade-routes and commerce of the Roman Empire*, Cambridge, 1924 (reimpr. de Darmstadt, G. Olms, 1961), pp. 58 y ss., en las que el autor lleva a cabo una recapitulación de las fuentes que nos aportan pruebas indiciarias de la importancia de la ruta comercial Egipto-India a través del Mar Rojo. Por su parte J. Innes Miller, en *The spice trade of the Roman Empire*, Oxford, Clarendon Press, 1969, pp. 216 y ss., trata de establecer, a través del estudio de los hallazgos de monedas romanas en Oriente, el estado general de una hipotética “balanza de pagos” del comercio de especias romano en general (incluido el comercio especiero con la India); ciñéndonos estrictamente a este comercio con la India, el autor afirma: *The distribution of Roman coin-finds throughout the Indian region –from Afghanistan to Ceylon, from the Gulf of Cambay to Bengal, in the south of India, and in an almost continuous series up the East coast– is important in showing the extent and continuance of Roman trade with India during the first five centuries A. D.* (*op. cit.*, p. 236). De Romanis, en *Cassia, cinnamomo, ossidiana*, Roma, L’Erma di Bretschneider, 1996, pp. 200 a 202, reconoce la práctica

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

Dichas fuentes incluyen emplazamientos comerciales antiguos investigados arqueológicamente, hallazgos de moneda romana fuera de las fronteras del Imperio y especialmente en la zona de la península de la India, *graffitti* dejados a lo largo de las rutas por aquéllos implicados en la actividad comercial, inscripciones que hacen referencia a la actividad comercial en general y una no despreciable cantidad de referencias en la literatura antigua, sobre todo si tenemos en cuenta lo específico del tema².

práctica imposibilidad de cuantificar aún aproximativamente el volumen del comercio marítimo Roma-India mediante el Mar Rojo durante el Principado y (si bien sí que lleva a cabo una aproximación cuantitativa para épocas anteriores fiando esencialmente en Strab. II, 5, 12, por una parte, y en un estudio de varias fuentes, entre ellas el objeto de este trabajo, que permitirían conocer si la cifra concreta de tráfico naval dada por Estrabón para el año 26 a.C. habría aumentado o disminuido con respecto a dichas épocas). También tajante resulta G. K. Young, en las conclusiones del capítulo que dedica a la ruta comercial entre Egipto y la India por el Mar Rojo en su obra *Rome's Eastern Trade*, Londres, Routledge, 2001 (pp. 88 y 89). Si bien Young hace en ellas hincapié en los particulares que permiten suponer una importancia económica notable de este comercio, sin embargo afirma decididamente: *Regrettably, however, the relative economic significance that the trade had in Roman Egypt [refiriéndose aquí el autor al comercio a través del Mar Rojo] is impossible to discover, given the absence of any reliable or usable trade figures* (p. 88).

- 2 Poseemos un conjunto de referencias literarias a este comercio nada desdeñable. Así, se hace referencia a él en una variedad de autores, de época variada. Entre otros tal vez menos relevantes, conservamos los testimonios de Herodoto (quien hace en su obra histórica múltiples referencias al comercio en el Mar Rojo), Agatárquides (autor griego del siglo II a. C. de diversas obras acerca de temas variados que nos han llegado de forma fragmentaria; su *Tratado sobre el Mar Rojo*, la más interesante al respecto que nos ocupa, nos ha llegado de forma indirecta, a través de un resumen del siglo IX d.C. de Focio, patriarca de Constantinopla), Estrabón (al cual debemos la antedicha cifra de tráfico naval; *vid. supr.*, n. 1), Plinio el Viejo (que lleva a cabo una amplia descripción del comercio entre Egipto y la India en el libro VI de su *Historia Naturalis*) y, sobre todo, el *Peryplus Maris Erythraei* (que coloco al final de la lista por su importancia sobresaliente). Esta última obra, de autoría incierta, parece poder ser datada razonablemente en torno a la mitad del siglo I d. C. (para una somera presentación de las posturas en lo referente a autoría y datación del *Peryplus Maris Erythraei*, *vid. Miller, The spice trade of the Roman Empire, cit.*, pp. 16 y ss. -esp. n. 2 a la p. 16- y, más recientemente, por una parte De Romanis, *Cassia, cinnamomo, ossidiana, cit.*, p. 37, n. 19, y, sobre todo, Young, *Rome's Eastern Trade, cit.*, p. 6). La obra en cuestión está enteramente dedicada al comercio egipcio a través del Mar Rojo, ofreciéndonos una gran cantidad de datos útiles para comprender cómo se llevaba a cabo tal comercio que, a su vez, nos resultan de gran ayuda para

Ahora bien, dentro de esta serie de fuentes (y como es lógico en Egipto) no ocupan el papel menos importante los papiros, que tal vez interesen como fuente especialmente a los juristas. Excluyendo P. Vindob. G 40822, en dos de ellos se han conservado los textos referentes a acuerdos comerciales expresados en forma de contratos escritos que tienen que ver con este comercio³.

Estos dos papiros recogen, total o parcialmente, el establecimiento de préstamos marítimos. El primero pertenece a época ptolémaica y, por lo tanto, es anterior al dominio romano sobre Egipto; se trata del *P. Berol.* 5883 + 5853, o *SB IV 7169*, y está datado hacia la segunda mitad del siglo II a. C.⁴. Debe decirse que el contenido del papiro no concierne directamente el comercio con la India, ya que en este caso el viaje comercial se realizaba de Egipto a la “tierra de las Especias”, esto es, a Somalia, bordeando la costa sur del Mar Rojo y continuando hacia el sur⁵; ahora bien, la similitud de las características de ambos tipos de comercio y su relación con el comercio índico hace de la mención de este papiro una referencia obligada. Desde la fecha de su edición ha sido objeto de múltiples estudios a los que remitimos la curiosidad del lector⁶, y haremos

datos útiles para comprender cómo se llevaba a cabo tal comercio que, a su vez, nos resultan de gran ayuda para entender el contenido de las fuentes jurídicas que nos han llegado.

- 3 *Vid.* para una panorámica de los textos conservados M. G. Raschke, “Papyrological Evidence for Ptolemaic and Roman Trade with India”, en *Proceedings of the XIV International Congress of Papyrologists*, Londres, Egypt Exploration Society, 1975, pp. 241 a 246, si bien se han encontrado después de la fecha de publicación de este trabajo textos de gran interés (entre ellos nada menos que el propio *P. Vindob. G 40822*).
- 4 Editado originalmente por U. Wilcken en un artículo titulado “Puntfahrten in der Ptolemäerzeit”, en *Zeitschrift für ägyptische Sprache* 60 (1925), pp. 86 a 102 (texto y comentario).
- 5 Un mapa al corriente de las últimas investigaciones de las rutas comerciales del Mar Rojo puede encontrarse en la obra de Young, *Rome's Eastern Trade*, cit., mapa 2.1. Tal vez resulte más detallado, sin embargo, el ofrecido por Miller en *The spice trade of the Roman Empire*, cit., mapa 5, que además ofrece una perspectiva amplia.
- 6 Desde mi punto de vista, el estudio reciente más interesante acerca del documento en cuestión sería el que lleva a cabo G. Purpura en su largo artículo “Ricerche in tema di prestito marittimo”, en *Annali del Seminario Giuridico della Università di Palermo*, XXXIX (1987), pp. 187 a 337 y, concretamente, en las pp. 246 a 265 de dicho trabajo (texto y comentario). El tratamiento dado por este autor al texto reúne además el atractivo de hacer hincapié eminentemente en los aspectos jurídicos más relevantes del mismo, en el marco de un estudio comparativo entre el préstamo marítimo griego y el romano que resulta especialmente interesante para la perspectiva que tomo aquí. En cuanto al resto de la bibliografía sobre el tema (cita-

referencia a él solamente en la medida en la que pueda aportar alguna luz al estudio de P. *Vindob.* G 40822 según la perspectiva que hemos elegido. Baste ahora con una mínima referencia al papiro: éste, datable a la segunda mitad del siglo II a. C. y conservado desgraciadamente de manera muy fragmentaria, vincularía a un grupo de cinco sujetos⁷, prestatarios, con un prestamista en una συνγραφή

interesante para la perspectiva que tomo aquí. En cuanto al resto de la bibliografía sobre el tema (citada exhaustivamente por Purpura en la n. 172 a la p. 246 de su artículo), podemos destacar dos aportaciones. En primer lugar, la de V. Arangio-Ruiz en *Lineamenti del sistema contrattuale nel diritto dei papiri*, Milán, Vita e Pensiero, 1928, p. 82 a 85, donde el autor llegaba a una conclusión muy interesante que sugería una integración del préstamo marítimo griego y el romano: *Il mutuo di Archippo non rappresenta, in confronto della più celebre e conservata singrafe lacrtea, un'eccezione isolata ed aberrante, ma è il paradigma di un secondo tipo di contratto, egualmente praticato fra i navigatori del bacino del Mediterraneo e ricevuto perciò, insieme col tipo più usuale, anche nello "ius gentium" dei romani* (*loc. cit.*, p. 85); esta línea ha hecho fortuna pasado el tiempo. En segundo lugar, resulta interesante la aportación de R. Bogaert en “Banquiers, courtiers et prêts maritimes à Athènes et à Alexandrie”, en *Chronique d’Égypte*, XL (1965), pp. 140 a 156 y, particularmente, 146 a 154, con profusión de bibliografía y que presentaba problemas de interés para el iusromanista con relación a este papiro.

- 7 Resulta complicado utilizar una expresión más concreta. La palabra que utiliza el pergamo para hacer referencia a esta parte del contrato es σύμπλοι, literalmente “compañeros de navegación”. Obviamente, la expresión resulta escasamente aclaratoria de la condición de estos cinco individuos. ¿Debe tomarse el término en un sentido literal y pensarse que éstos realizarían físicamente el viaje, siendo tal vez copropietarios y al mismo tiempo tripulantes del barco? ¿Debe tomarse en un sentido amplio y pensarse que los cinco son compañeros en cuanto que copartícipes de la navegación como actividad económica, ya sea como propietarios del barco, navegantes o empresarios que llevan a cabo una inversión en el viaje? En este caso, ¿los individuos implicados serían ναύκλεροι y εμπόροι exclusivamente? ¿Es correcto denominar “socios” a estos cinco individuos? En el estado en que el texto nos ha llegado resulta prácticamente imposible responder a estas preguntas, si bien se han llevado a cabo intentos bien fundamentados de concretar el papel de cada individuo (en la propia edición original de Wilcken, “Puntfahrten in der Ptolemäerzeit”, *cit.*, pp. 92 y ss., y en el trabajo de Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 256 y ss., en las que el autor enfrenta las dificultades que la integración de las lagunas del texto implica para tal empeño). Young, en *Rome’s Eastern Trade*, *cit.*, p. 55, apunta la posibilidad de que la finalidad de esta agrupación fuese la de permitir financiar la costosa expedición a comerciantes de medios escasos, y termina: *Partnerships as this one may well have allowed small-scale traders to join in the lucrative India trade.*

de *vautikós dávaios* que ha sido considerado como bastante atípico por varios motivos, como la aparente ausencia de referencia a intereses sobre el préstamo (que ha dado pie a especulaciones sobre la participación del prestamista en los beneficios resultantes del viaje como forma de pago⁸), la ausencia de una hipoteca sobre las mercancías adquiridas o el propio barco como forma de garantizar el pago del préstamo (frecuente en derecho griego) o la fijación de un término máximo de un año para el cumplimiento de la obligación, además de alguna otra particularidad menos relevante a primera vista⁹.

- 8 Así Wilcken en “Puntfahrten in der Ptolemäerzeit”, *cit.*, pp. 92 y ss., seguido por una parte importante de la doctrina; *vid.* como representación A. Wilhelm, “Papyris Tebtunis 33”, en *Journal of Roman Studies*, XXVII (1937), pp. 148 a 151, en las que si bien rebate la integración de Wilcken aboga aún por la participación del prestamista en los beneficios del viaje en forma de contribución a la carga del barco con un porción de artículos (tal parece proponer en la p. 149), y Bogaert, “Banquiers, courtiers et prêts maritimes à Athènes et à Alexandrie”, *cit.*, pp. 147 a 149, en las que el autor ofrece una explicación muy seductora de esta particularidad en la forma de pago atribuyéndola a un intento de esquivar la normativa ptolomeica que limitaba en exceso los intereses como para hacer atractivo el ejercer como prestamista en un caso como este (sobre esta normativa y sobre el comercio ptolomeico en general, *vid.* todavía la obra de C. Preaux *L'économie royale des Lagides*, Bruselas, Fondation Égyptologique Reine Élisabeth, 1939, p. 282 y en todo caso, el amplísimo y exhaustivo capítulo *Les revenus*, también citada por Bogaert). Purpura, en las pp. 250 y ss. de “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, ataca esta línea de interpretación al hacer una reconstrucción distinta del texto del pergamino a aquélla que defiende Wilcken, en la que sí habría mención de unos intereses de demora. No entiendo, sin embargo, el motivo por el cual el autor cree que la presencia de una cláusula que penaliza el incumplimiento y de una previsión de intereses de demora (con una finalidad penal, por lo tanto) descarta la posibilidad de que estemos ante un préstamo gratuito en el que el beneficio del prestamista consistiría en su participación de las hipotéticas ganancias del viaje. La presencia de ambas cláusulas no me parece incompatible con la hipótesis de Bogaert antes mencionada.
- 9 Como la llamativa alusión a un *Γναίος* que aparece como una suerte de intermediario en el contrato (tal vez un mandatario al que el prestamista confía la entrega del dinero objeto del préstamo, como defiende Bogaert, “Banquiers, courtiers et prêts maritimes à Athènes et à Alexandrie”, *cit.*, p. 152, donde emplea el término *courtier*, cuya traducción aproximada será la de “agente comercial”: en todo caso, un mandatario del prestamista; para una referencia bibliográfica de las posiciones doctrinales sobre el papel de este personaje en el contrato, *vid.* Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 250 y, sobre todo, p. 265, n. 226). Con frecuencia se ha asumido que hay una elevada probabilidad de que este *Γναίος* fuese de origen romano (así recientemente en De Romanis, *Cassia, cinnamomo, ossidiana*, *cit.*, pp. 163

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

El segundo documento relevante es otro papiro, esta vez datado hacia el segundo cuarto del siglo II d.C., catalogado como *P. Vindob. G* 19792, o *SB VI* 9571¹⁰. Si bien este documento se refiere a un préstamo marítimo sólo indirectamente, ya que recoge en realidad una orden de pago dada por un banquero en relación con un contrato de préstamo marítimo, la referencia que en él se hace al préstamo es suficientemente concreta como para resultarnos interesantes a los efectos de esta investigación, máxime si tenemos en cuenta que el contrato está datado hacia la misma época que el recogido en *P. Vindob. G* 40822. El documento, que podríamos calificar como una διαγραφή independiente¹¹, recoge muchas de las circunstancias concernientes al préstamo en cuestión, puesto que, como es lógico, se buscaba en él especificar la obligación que se resolvía con el pago de la forma más inequívoca posible. Va dirigido directamente a dos miembros de un grupo de cuatro copropietarios de una embarcación, con nombres griegos, que habían recibido un préstamo de dos sujetos, con nombres romanos, los cuales se servían como intermediario para el préstamo del banquero emisor del documento. A pesar de la incompletud del texto, que ha llegado mutilado a nuestras manos, varios particulares que aparecen en el mismo son dignos de mención. En primer lugar, el documento llega a mencionar expresamente que la obligación modificada por el pago atestiguado en el papiro es un préstamo marítimo (*vautikós dáneiōv*), surgido de un “contrato marítimo” (*κατὰ vautikήν συνγραφήν*)¹², de cuyo pago serían garantes conjuntamente los cuatro

y 186, y muy convencidamente Bogaert, *op. cit.*, p. 152: *Ce Gnaïos, comme son nom indique, est indubitablement un italien*).

- 10 Publicado por primera vez por L. Casson en “New light on maritime loans”, en *EOS* XLVIII, II (1956), pp. 89 a 93 (= *Symbolae Raphaeli Taubenschlag dedicatae*), con texto y comentario. Hay una reproducción fotográfica a tamaño natural del papiro en la obra de A. Biscardi *Actio Pecuniae Traiecticiae*, Turín, Giappichelli, 1974 (2^a ed.), entre las pp. 213 y 214.
- 11 A grandes rasgos, un documento que era emitido por una banca para que hubiese constancia de una operación y que es “independiente” porque el pago probado surge de una obligación recogida ya en otra parte (en este caso, en un contrato del que no disponemos). *Vid.* Arangio-Ruiz, *Lineamenti del sistema contractuale nel diritto dei papiri*, *cit.*, pp. 73 y 74.
- 12 La mención de la naturaleza “marítima” del contrato, que resulta redundante al venir efectuada inmediatamente después de la referencia al “préstamo marítimo” en el documento, creo que merece un comentario. Tal redundancia sería justificable en el caso de que la expresión “contrato marítimo” tuviese un significado jurídico más allá de la mera concreción del ámbito de la actividad económica que constituiría el fin último de la obligación recogida en

prestatarios¹³. En segundo lugar, consta la constitución de una hipoteca que garantizaría el pago del préstamo sobre el barco del cual son copropietarios¹⁴

él, con lo cual no resultaría falso de fundamento pensar que reenviase un régimen jurídico especial aplicable a los contratos “marítimos”. Si esto es así, no deja de abrir una serie de interrogantes, como por ejemplo, ¿qué calificaría exactamente a un contrato como “marítimo” a efectos de que se le aplicase este régimen especial? ¿la actividad económica que se hallaría en el fondo del contrato como causa última del mismo? ¿el hecho de que el contrato vincule a sujetos que desarrollen habitualmente una actividad económica de este tipo? En el Derecho romano solamente se prevee un régimen específico para el *foenus nauticum*, lo cual está muy lejos de suponer la existencia de una categoría de este tipo (y, como es bien sabido, el Derecho romano no es amigo de las categorizaciones y la teorización). Creo que más que aceptar la presencia de esta categoría (lo cual tal vez alejaría al contrato referido por el papiro del Derecho romano para acercarlo a las particularidades del Derecho griego), debemos suponer simplemente que nos encontramos ante un intento de concretar ulteriormente la obligación referida que resulta un tanto reiterativo y jurídicamente poco económico. No es necesario que el banquero emisor del documento fuese un gran jurista, aún cuando fuese un profesional experimentado (*vid.* sobre él Casson, “New light on maritime loans”, reedición corregida y aumentada del artículo original antes citado, en *Studies in Roman Law in memory of A. Arthur Schiller*, Leiden, Brill, 1986, pp. 11 a 17 y, concretamente, pp. 14 y 15).

- 13 El tenor del texto del papiro utiliza la palabra ἀληλενγόοις que tiene un valor técnico claro y hace referencia a una responsabilidad solidaria y recíproca, opinión que parece ser sostenida por Biscardi, en *Actio pecuniae traiecticiae*, Turín, Giappichelli, 1974, p. 206, en sus conclusiones sobre el estudio que sobre este papiro lleva a cabo al final de su libro. Para una referencia a la ἀληλενγόοις en el Derecho griego, *vid.* E. Cantarella, *La fideiussione reciproca αλληλενγγυη e mutua fideiussio*, Milán, Giuffré, 1965, esp. caps. I y II (pp. 1 a 114), con abundancia de fuentes papirológicas y bibliografía, y la recensión de ésta hecha por Torrent en *Anuario de Historia del Derecho Español*, XXXVI (1966), pp. 624 a 627.
- 14 No está claro tampoco en este caso el papel exacto de cada uno de los componentes del grupo de socios en la empresa marítima. El término utilizado para hacer referencias a los prestatarios como grupo en el texto es αυνναυκλήροοις lo cual resulta más concreto que el αὐνπλοοις usado en *P. Berol.* 5883 + 5853, pero no llega a hacernos comprensible totalmente el papel de cada individuo. El término ναυκλερός puede significar ya sea al propietario de embarcación que al capitán o *magister* de la misma. En este caso tal vez sea lógico pensar que existe muy probablemente una copropiedad sobre el barco, ya que difícilmente se podría hablar de cuatro capitanes del barco. Por otro lado, tampoco veo descartable que formasen parte de la sociedad no uno, sino dos técnicos en la navegación que se responsabilizarían de llevar a buen término la expedición, como forma de asegurar un fin feliz a la navegación. En todo caso, esto no nos aclara si todos los αυνναυκλεροι participaban de la propiedad de la

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

los prestatarios, así como de su aparejo y de la última carga contenida en el barco. Por último, igualmente aparece una cláusula que atestigua la existencia de una deuda previa entre uno de los dos prestamistas y uno de los prestatarios, cláusula que parece establecer un orden de prelación de cobro entre ambas deudas en el que vendría favorecido el pago de la obligación surgida del “contrato marítimo”¹⁵.

Contrariamente a lo que ocurre con el *P. Berol.* 5883 + 5853, el *P. Vindob.* G 19792 vendría a implicar para gran parte de la doctrina la continuidad de la práctica griega más antigua atestiguada del préstamo marítimo¹⁶ desde el siglo IV a. C. hasta bien entrada la época romana, al encontrarse en él características que han sido mayoritariamente percibidas por la mayoría de los estudiosos como particularidades del préstamo marítimo griego de la época antedicha¹⁷.

embarcación o no, por qué la notificación del banquero se dirige solamente a dos de los cuatro socios... Una mención de las distintas posiciones doctrinales acerca de este punto se encuentra en Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 268 y 269, quien hace hincapié en lo atípico del término utilizado. Dentro de las diversas posturas al respecto, las más interesantes me han parecido aquélla de J. Rougé, en *Recherches sur l'organisation du commerce maritime en Méditerranée sous l'Empire romain*, París, SEVPEN, 1966, p. 348, n. 4, y la del propio Purpura (*loc. cit.*).

15 El hecho de que sea necesaria esta concreción aleja igualmente la posibilidad de que la expresión “contrato marítimo” se refiera a una categoría, ya que sería lógico que en tal categoría viniese tratado el régimen de prelación de pagos a aplicar a las obligaciones incluidas en ella.

16 Que nos ha llegado a través de varias referencias en los discursos privados de Demóstenes. Particularmente interesantes resultan *Contra Formión* y *Contra Zenothemis*, que giran ambos en torno a cuestiones de préstamo marítimo, y sobre todo *Contra Lacrito*, que no sólo trata acerca del mismo tema, sino que además incluye la transcripción palabra por palabra de un contrato de préstamo marítimo (en sus párrafos 10 a 13). Para una bibliografía acerca de estos discursos de Demóstenes y otros concomitantes referida a los trabajos producidos entre finales del siglo XIX y principios del XX, época en la que esta cuestión se trató más ampliamente, *vid.* U. E. Paoli, “Il préstamo marítimo nel diritto atico”, en *Studi di diritto atico*, Florencia, Bemporad e Figlio, 1930, p. 9, n. 1.

17 Casson, en el comentario a su primera edición del papiro, “New light on maritime loans”, en *EOS* XLVIII, II (1956), *cit.*, pp. 92 y 93, deduce de la similitud del régimen contractual que aparece en este papiro y el de aquél recogido en Demóst., *Contra Lacrito*, 10 a 13, que habría existido una regulación de este tipo para el préstamo marítimo en el período comprendido entre el s. IV a. C. y el II d.C. (no especifica, sin embargo, en dónde habría existido esta regulación, si en todo el Mediterráneo o sólo para la zona oriental del mismo donde

Si algo se podía reprochar a este razonamiento es que la cortedad de los testimonios disponibles hasta ese momento acerca de la práctica del préstamo marítimo hacía que cualquier teoría sobre la evolución del mismo, efectuada necesariamente sobre la base de éstos, se acercase peligrosamente al campo de las hipótesis, especialmente si tenemos en cuenta que las referencias en el *Corpus Iuris Civilis* a contratos de préstamo marítimo resultan a menudo sospechosas de interpolaciones y, en todo caso, siempre demasiado indirectas e incompletas¹⁸. Trazar un cuadro evolutivo era posible con los tres testimonios directos disponibles¹⁹, que al fin al cabo se referían individualmente a épocas diversas

la influencia greco-helenística se dejaba sentir con fuerza). Bogaert, en “Banquiers, courtiers et prêts maritimes à Athènes et à Alexandrie”, *cit.*, pp. 154 a 156, percibe en la noticia que de este préstamo marítimo tenemos a través de este papiro un “retorno” a la libertad contractual que habría existido en época de Demóstenes y que habría sufrido un paréntesis de intervencionismo estatal a manos de las políticas monopolísticas de los soberanos lágidias, en consonancia con su interpretación de *P. Berol. 5883 + 5853* antes referida. Biscardi, por su parte, en *Actio pecuniae traiecticiae*, *cit.*, pp. 206 y 207, y a pesar de que en esta obra pone el acento más en los puntos en común del préstamo marítimo en Derecho romano y en Derecho griego que en sus diferencias, no deja de notar que la hipoteca constituida sobre el barco y su mercancía, así como el depósito del contrato en manos del banquero tienen su parangón más próximo en el régimen que aparece en el contrato recogido en el discurso Demóst., *Contra Lacrito*, 10 a 13, y que ambas cosas apuntarían a un perpetuarse de las prácticas contractuales greco-helenísticas, tomando sustancialmente una posición parecida a la de Casson. Castresana, por su parte, en *El préstamo marítimo griego y la pecunia trayecticia*, Salamanca, Universidad de Salamanca, 1982, p. 157, parece asumir en este punto una opinión similar a aquélla antes citada de Arangio-Ruiz en *Lineamenti del sistema contrattuale nel diritto dei papiri*, *cit.*, p. 85 (*vid. supr.*), al decir: *En todo caso, la revelación de que en el siglo II d. C. el préstamo marítimo podía documentarse en una “syngrapha” supone, a mi juicio, un claro testimonio de la recepción romana de la costumbre marítima internacional vigente en esta materia: el préstamo marítimo ya desde Grecia era documentado en la “syngrapha”*. Se pone así de relieve la continuidad en este punto entre el préstamo marítimo griego y el romano, sin que aquélla implique una total identidad entre ambos negocios. Nuevamente Casson, en su reedición del texto en *Studies in Roman Law in memory of A. Arthur Schiller*, *cit.*, p. 16, mantiene esencialmente inalterada su postura sobre este punto. Purpura, en “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 269 y 270, insiste en la idea de la continuidad entre práctica griega y romana al comentar la cláusula referida a la garantía contenida en el contrato de préstamo marítimo a la que se refiere la orden de pago que consta en el papiro.

18 Más adelante prestaremos atención a estas referencias.

19 Esto es, los dos papiros ya tratados y el contrato que aparece transscrito en *Contra Lacrito*.

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

(siglos IV a.C., II a.C. y II d.C.), pero tratar de deducir la práctica contractual de un momento determinado apoyándose en un único testimonio resultaba una difícil pirueta intelectual. Por otro lado, el testimonio aportado por el *Pap. Vindob. G* 19792 no deja de ser fragmentario e indirecto, con lo cual el flanco de la época romana quedaba un tanto abierto en este cuadro diacrónico.

Este panorama cambió con la publicación del texto objeto de este trabajo, el *Pap. Vindob. G* 40822, cuyo contenido vino a complementar y confirmar las impresiones que podrían extraerse con respecto a la práctica del préstamo marítimo en época romana clásica del estudio del *Pap. Vindob. G* 19792.

El *Pap. Vindob. G* 40822, o *SB XVIII 13167*, fue publicado por primera vez hace prácticamente veinte años por H. Harrauer y P. Sijpesteijn, esto es, en fecha relativamente reciente²⁰. Desde su publicación ya ha sido objeto de varios estudios, sobre todo por parte de L. Casson, G. Thür y G. Purpura²¹. Me referiré

20 En un artículo titulado “Ein neues dokument zu Roms Indienhandel, P. Vindob. G 40822”, en *Anzeiger des Österreichischen Akademie der Wissenschaften* 122 (1985), pp. 124 a 155.

21 Casson ha publicado sobre el papiro los trabajos “P. Vindob. G 40822 and the shipping of goods from India”, en *Bulletin of the American Society of Papyrology* XXIII (1986), pp. 73 a 79 y “New light on maritime loans: P. Vindob. G 40822”, en *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik* 84 (1990), pp. 195 a 206. Thür, por su parte, ha publicado otros dos trabajos al respecto: “Hypotheken-Urkunde eines Seedarlehens für eine Reise nach Muziris und Apographe für die Tetarte in Alexandreia (zu P. Vindob. G 40822)”, en *Tyche* 2 (1987), pp. 229 a 245, y “Zum Seedarlehen κατὰ Μουζεῖπιν P. Vindob. G 40822”, en *Tyche* 3 (1988), pp. 229 a 233. G. Purpura ha incidido asimismo dos veces en este papiro: la primera, con una referencia al documento en su trabajo “Testimonianze storiche e archeologiche di traffici marittimi di libri e documenti”, en *Annali del Seminario Giuridico della Università di Palermo* XLIV (1996), pp. 361 a 382 y, concretamente, pp. 368 a 375; la segunda, con un estudio detenido de la parte del papiro que, sin embargo, resulta de menor interés para este trabajo, esto es, el *verso* del mismo, titulado “Commercio, metrologia, fiscalità: su P. Vindob. G 40822 verso”, en *Mélanges de l’École Française de Rome* (antiquité) 110 (1998), 1, pp. 11 a 60. Podemos citar también a F. De Romanis, quien en *Cassia, cinnamomo, ossidiana, cit.*, pp. 186 a 196, realiza un análisis del texto, del cual nos interesan particularmente las pp. 186 a 192, referidas al *recto* del documento, y asimismo a Young, *Rome’s Eastern Trade, cit.*, pp. 30, 47 y 48, 52, 65 a 67, 209, 214 y, sobre todo, 55 a 58, en que el autor dedica sus líneas más interesantes al papiro en cuestión.

solamente al *recto* del documento, ya que el *verso* no resulta tan interesante para nuestro propósito²².

Tal es el texto del papiro²³:

...ο μένων σου ἐτέρων ἐπ[ι]τρόπων ή φροντιστῶν καὶ στήσας
 [δώσω τ]ῷ σῷ καμηλείτῃ ἄλλα (τάλαντα) ε[ί]κοσι πρὸς ἐπίθεσιν τῆς εἰς Κόπτον
 [ἀνόδο]ν καὶ ἀνοίσω διὰ τοῦ ὄρους μετὰ παραφυλακῆς καὶ ἀσφαλείας
 [εἰς τὰ]ς ἐπὶ Κόπτου δημοσίας παραλημπτικὰς ἀποθήκας καὶ ποι-
 [ήσω ὅ]πο τὴν σὴν ή τῶν σῶν ἐπιτρόπων ή τοῦ παρόντος αὐτῶν
 [ἐξουσία]ν καὶ σφραγεῖδα μέχρι ποταμοῦ ἐμβολῆς καὶ ἐμβαλοῦμαι
 [τῷ]ι δέ]οντι καιρῷ εἰς ποταμὸν ἀσφαλὲς πλοῖον καὶ κατοίσω εἰς τὴν
 [ἐν Ἀλεξανδρείᾳ τῆς τετάρτης παραλημπτικὴν ἀποθήκην καὶ ὁ-
 [μοίω]ς ποιήσω ὑπὸ τὴν σὴν ή τῶν σῶν ἐξουσίαν καὶ σφραγεῖδα, ταῖς
 [τοῦ λοι]ποῦ ἀπὸ τοῦ νῦν μέχρι τεταρτολογίας δαπάναις πάσαις καὶ φο-
 [ρέτρου] ὄρους καὶ ναύλων ποταμίταις καὶ τῶν ἄλλων κατὰ μέρος ἀνα-
 [λωμά]των· πρὸς τὸ ενστάντος τοῦ ἐν ταῖς κατὰ Μουζεῖριν τοῦ δα-

-
- 22 El verso, escrito por una mano distinta a la del *recto* y datable hacia la misma época, contiene una relación de la estiba de un barco mercante (dentro de la cual se encuentran mercancías propias del comercio con la India) realizada a efectos de contabilidad para el pago de derechos aduaneros en Alejandría. Obviamente, esta parte del documento presenta un gran interés para el estudio de la tributación sobre las mercancías del comercio egipcio en época romana, así como para el de la náutica y la metrología en la Antigüedad. Por lo demás, el establecer una relación entre el *verso* y el *recto* del papiro como referentes a un mismo viaje no pasaría del campo de la conjetura, ya que nada obsta para que el papiro hubiese sido reutilizado en el mismo contexto mecanil para recoger la citada lista.
- 23 Reproduzco aquí la transcripción del texto del papiro propuesta por Casson, en “New light on maritime loans: P. Vindob. G 40822”, *cit.* Muy lejos de mi intención y de mis capacidades, desde luego, entrar a hacer consideraciones propias sobre este tema, reservado a los especialistas. Para dar un motivo de mi elección de esta transcripción en concreta, diré que pareciendo superada en algunos puntos la edición original de Harrauer y Sijpesteijn por las ediciones y comentarios de Thür y Casson según se deduce de los artículos publicados sobre el papiro, prefiero el texto que ofrezco de Casson al de Thür porque me parece interesante su lectura literal de κατὰ Μουζεῖριν, tema este al que tendremos ocasión de hacer referencia. La traducción que ofrezco al castellano está basada en la traducción inglesa del texto que ofrece Casson (*loc. cit.*), traducción que lógicamente es reflejo del punto de vista del autor sobre el texto. Obviamente, cualquier imprecisión, ya sea en la transcripción del texto en griego, ya sea en la traducción que ofrezco, me son imputables a mí exclusivamente.

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

[νείου σ]υνγραφαῖς τῆς ἀποδόσεως ὡρισμένου χρόνου ἐὰν μὴ δικαί-
[ως τότε] χρεολυτῷ τὸ προκείμενον ἐν ἐμοῖ δάνειον τότε εἶναι
[πρὸς σ]ὲ καὶ τοὺς σοὺς ἐπιτρόπους ἢ φροντιστὰς τὴν ἔγλογὴν καὶ ὄλο-
[σχερῆ] ἔξουσίαν ὡς ἐὰν αἱρῆσθε ποιήσασθαι τὰ τῆς πράξεως χωρὶς
[διαστ]ολῆς καὶ προσκρίσεως, κρατεῖν τε καὶ κυριεύειν τὴν προκ[ει-]
[μένη]ν ὑποθήκην καὶ τεταρτολογεῖν καὶ τὰ λοιπὰ ἐσόμενα μέρη
[τρία μ]εταφέρειν οὖν ἐὰν αἱρῆσθε καὶ πωλεῖν καὶ μεθυποτίθεσθαι
[καὶ] ἐτ[έ]ρῳ παραχωρεῖν ὡς ἐὰν αἱρῆσθε καὶ τὰ καθ' ἑαυτὴν διοικο-
[με]ῖσθαι καθ' ὃν ἐὰν βούλησθε τρόπον καὶ ἑαυτῷ ὧνεῖσθαι τῆς ἐπὶ τοῦ
καιροῦ φανησομένης τιμῆς καὶ ἐκκρού[ει]ν καὶ ἐνλογεῖν τὰ πεσούμενα
[ὑπέρ τοῦ προκειμένου δανείου τῆς πίστεως τῶν πεσουμένων
[οὖσης π]ερὶ σὲ καὶ τοὺς ἐπιτρόπους ἢ φροντιστὰς ὄντων ἡμῶν ἀσυκοφαν-
[τήτ]ων κατὰ πάντα τρόπον. τοῦ δὲ περὶ τὴν ἐνθήκην ἐνλείματός
[τ]ε καὶ πλεονάσματος πρὸς ἐμὲ τὸν δεδανεισμένον καὶ ὑποτεθει-
[μένον ὄντος

...de tus otros agentes y representantes. Y pesaré y daré a tu camellero otros veinte talentos para su carga por la carretera que conduce tierra adentro a Coptos, y transportaré las mercancías tierra adentro a través del desierto guardadas y seguras hasta el almacén donde se hace la recaudación en Coptos, y los colocaré bajo tu propiedad y tu sello, o los de tus agentes o quienquiera de ellos que esté presente, hasta embarcarlos por el río, y los embarcaré en el tiempo exigido por el río en un barco en buenas condiciones, y los transportaré río abajo hasta el almacén que recibe el impuesto de la cuarta parte en Alejandría e igualmente los colocaré bajo tu propiedad y sello o bajo los de tus agentes, asumiendo todos los gastos de cara al futuro desde hoy hasta el pago de la cuarta parte: los gastos por el transporte a través del desierto y los gastos de los barqueros y mi parte de los gastos restantes. Si se diese el caso de que, al pasar el término para el pago especificado en los contratos de préstamo de Muziris, yo no hubiese devuelto debidamente el citado préstamo en mi nombre, quedaría a ti y a tus agentes la elección y el poder, a tu discreción, de llevar a cabo la ejecución [de los bienes hipotecados] sin necesidad de notificación o requerimiento algunos, y poseerás y será de tu propiedad la citada garantía y pagarás el impuesto aduanero de la cuarta parte, y los tres cuartos restantes los transferirás a donde quieras y los venderás, hipotecarás nuevamente o cederás a una tercera parte, según deseas, y dispondrás de los objetos constituidos en garantía en el modo que deseas, vendiéndolos por cuenta propia al precio vigente en ese

momento en el mercado, y deduciendo e incluyendo en el balance cualesquiera gastos se produzcan a cuenta del citado préstamo, reconociéndose plena confianza por dichos gastos a ti y a tus agentes o representantes, sin que haya acción contra nosotros [en lo que a esto se refiere] en cualquier forma. En lo que se refiere a [tu] inversión, cualquier defecto o exceso corre por mi cuenta, el deudor y prestatario...

El *recto* del papiro contiene parte de un acuerdo de transporte de mercancías entre dos partes (que por el uso en el texto de las dos primeras personas del singular podrían ser perfectamente dos individuos), cuya identidad desconocemos al conservarse en el papiro solamente un fragmento central de la συνγραφή en cuestión. Este punto puede resultar interesante de estudiar, ya que tampoco sabemos la profesión de cada uno de los contratantes ni, sobre todo, sus respectivas nacionalidades, de modo que no podemos saber (o al menos suponer en función de sus nombres) si una o ambas partes implicadas en el acuerdo eran ciudadanos romanos. Es por ello que no es descartable que el acuerdo fuese creado para regular una relación entre dos *peregrini*, en el contexto del derecho local greco-helenístico. En buena medida, el objetivo principal de este trabajo consiste en aclarar hasta qué punto pueden encontrarse características adscribibles al Derecho romano en el documento con la finalidad de concretar el ordenamiento jurídico de referencia para el texto.

Podemos establecer una división del contenido del papiro en dos partes. En la primera de ellas, se usa la primera persona del singular para hacer referencia a una serie de prestaciones a llevar a cabo, sin duda, por el firmante y deudor del préstamo. En la segunda, se hace uso de la segunda persona del singular como medio de hacer constar que el firmante (el deudor) reconoce el derecho del acreedor a efectuar una serie de medidas en caso de incumplimiento por su parte del contrato, con fines garantísticos²⁴.

En la primera de estas dos partes el deudor se obliga a llevar a cabo una serie de prestaciones específicas cuya meta es la llevanza a cabo de un transporte de mercancías. Por un lado, en estas prestaciones específicas, a las cuales el deudor

24 La misma división parece hacer Casson también en “New light on maritime loans”, *cit.*, p. 200, al dividir su traducción del texto en las mismas dos partes, separándolas por un espacio. Por lo demás, y como indicamos, el estilo y contenido del texto indican esta partición de forma clara, partición que también ha accedido a la puntuación de la versión del texto original del papiro que da Casson y que nosotros utilizamos.

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

se obliga individualmente, viene a especificarse la forma en la que es realizado el transporte en un determinado momento de la ruta²⁵. Se concretan gran cantidad de detalles a este respecto, sin duda para que la forma en que la obligación principal era llevada a cabo concordase en la mayor medida posible con las exigencias del deudor. Así, cada paso se encuentra detallado en orden espacial: llevar a cabo el transporte de las mercancías por tierra desde el puerto hasta la costa, usando los servicios del camellero del acreedor²⁶, con una guardia adecuada, depositarlas en el almacén público adecuado a su llegada al Nilo, cargarlas en un barco seguro y transportarlas río abajo hasta el almacén público de Alejandría donde se cobraba el impuesto del 25% sobre las mercancías (*τεταρτοπυλογία*). Con respecto a la seguridad del transporte por tierra y al transporte fluvial por el Nilo, los gastos causados por el cumplimiento de ambas exigencias del contrato corrían a cargo del deudor, lo cual consta en las líneas 7 a 12, que cierran esta primera parte del texto, en las que se hace constar expresamente que todos los gastos del viaje, desde el momento de la firma del contrato hasta el pago del impuesto en Alejandría, correrían a cuenta del deudor, mencionándose expresamente los dos gastos antedichos.

En la segunda de las dos partes, el deudor reconoce una serie de derechos del acreedor en caso de incumplimiento del contrato por su parte, configurados bajo la forma de un derecho real de garantía, una hipoteca. Más adelante volveremos sobre esta cuestión.

25 Está claro por la mención en el texto de Muziris, puerto comercial situado en la costa este de la península Índica que hacía funciones de punto de intercambio en el comercio entre Egipto y la India, que la relación entre las partes se centraba en una expedición comercial en la cual estaba implicada dicha ciudad. *Vid.* por todos sobre el papel de Muziris en el comercio durante la edad Antigua entre Egipto y la India Miller, *The spice trade of the Roman Empire*, *cit.*, pp. 141 y ss. Volveremos en seguida sobre esta mención, que constituye uno de los puntos más polémicos en la interpretación del texto.

26 La reconstrucción del pasaje relativo a este punto del contrato es problemático, y genera dudas sobre si los “talentos” a los que el contrato hace mención y que el deudor debía pesar y entregar al camellero del acreedor harían referencia a la entrega de un pago prefijado por el servicio prestado o bien a la asignación de parte de la carga de mercancías al camellero en cuestión. Este última versión, sostenida por Casson y por uno de los editores originales del papiro y eminente papirólogo, H. Harrauer, me parece la más convincente a la vista de los argumentos aportados a favor de la misma (Casson, “New light on maritime loans: *Pap. Vindob. G 40822*”, *cit.*, pp. 203 y 204).

Resulta evidente que la obligación recogida en el contrato responde a una estructura compleja, en la que existiría una obligación principal, que no aparece consignada en la parte del papiro que nos ha llegado pero que se puede deducir que es la de llegar a Alejandría dentro de una fecha fijada con las mercancías adquiridas para el viaje y devolver el importe del préstamo concedido para el viaje, y una serie de obligaciones accesorias que sería necesario llevar a cabo para el cumplimiento de la principal, y que vendrían a especificar la manera en la que ésta debía ser cumplida. En todo caso, la *solutio* de la obligación principal sólo se produciría si se cumpliesen además las accesorias.

Por otra parte, en una primera lectura del texto salta también a la vista la presencia en él de un reenvío a otro documento. Efectivamente, se hace referencia a otra συνypαφή, que se identifica con exactitud por medio de la referencia a la ciudad de Muziris, en la que vendría determinado el término para el cumplimiento de las prestaciones recogidas en P. Vindob. G 40822. El significado exacto que se deba dar al pasaje en el que tiene lugar el reenvío en cuestión ha suscitado una cierta polémica entre los estudiosos que se han ocupado de la interpretación de P. Vindob. G 40822. Así, Thür opina que haría referencia a otro documento en el que se tomarían disposiciones concernientes a un préstamo marítimo concedido para un transporte de mercancías entre la India y Alejandría, documento que probablemente habría sido concebido, redactado y firmado en Egipto; Casson, interpretando las palabras del texto más literalmente, cree que el reenvío especifica que el acuerdo contenido en el documento *ad quem* habría sido concluido en la India, pudiendo ser una de las partes o ambas miembros de la colonia extranjera de dicha ciudad²⁷. Purpura parece inclinarse más bien por la opinión de Thür²⁸, y De Romanis descarta directamente la hipótesis de Casson; por mi parte, creo que no hay argumentos suficientes para refutar esta opción, que me parece al menos tan sólida como la otra²⁹. En cualquier caso, el reenvío

27 Casson, “New light on maritime loans: Pap. Vindob. G 40822”, *cit.*, pp. 202, 203 y 206.

28 En la traducción que ofrece del texto en “Testimonianze storiche e archeologiche di traffici marittimi di libri e documenti”, *cit.*, pp. 372 y 373, vierte el pasaje antedicho como “nelle singrafi del prestito concluso per Muziris”, lo cual si bien no constituye una toma de postura tajante, apunta a una cierta inclinación por

29 Según De Romanis, en *Cassia, cinnamomo, ossidiano*, *cit.*, pp. 189 y 190, el contrato estaría redactado en forma tal que presupondría la posibilidad de la presencia del acreedor en Alejandría

plantea algunos problemas. Por ejemplo, parece que el documento al que reenvía el texto y el propio contrato recogido en P. Vindob. G 40822 no podrían ser vistos como acuerdos independientes el uno del otro, ya que, para empezar, la fecha límite para el pago de la obligación derivante del texto que estudiamos es la misma que la que se habría establecido en el contrato al que se hace el reenvío. Esto es así hasta el punto de que parece existir un cierto grado de confusión entre las obligaciones surgidas de éste y las que emanan de P. Vindob. G 40822, por lo que se deduce de la redacción del texto, en la que se vincula el pago de la obligación resultante de éste y la que habría surgido del contrato al que se hace el reenvío. Resulta obvio que ambos contratos se referirían al mismo viaje, y que en alguna medida P. Vindob. G 40822 supondría una concreción del contrato al que reenvía. ¿Qué relación existiría entre ambos documentos?

Si suponemos que el contrato al cual nuestro papiro hace reenvío en cuanto a la fecha de pago de la obligación era un contrato de préstamo marítimo para un viaje comercial entre Egipto y la India, sería dable pensar que el contrato contenido en P. Vindob. G 40822 introdujese simplemente la concreción de la manera en la que las obligaciones asumidas en dicho contrato de préstamo marítimo tendrían que llevarse a cabo. Desde luego, no cabe pensar que P. Vindob. G 40822 introdujese como nuevas prestaciones supplementarias a cargo del deudor que se obligaba en el contrato original a llevar a cabo el transporte marítimo las de conducir las mercancías desde la costa del Mar Rojo a Alejandría, puesto que en ese caso en este nuevo contrato no se usaría como fecha límite la fecha del contrato original de préstamo marítimo (que prevería un plazo suficiente sólo para el transporte marítimo), sino una fecha en todo caso posterior para proveer un margen temporal extra que posibilitase el cumplimiento de las

o Coptos pero no en la costa del Mar Rojo, lo cual descartaría la posibilidad de encontrarnos ante un acreedor que viajase para tutelar sus negocios, descartándose así que hubiese viajado a la India para hacer el contrato o a Alejandría para resolverlo: debería ser, por tanto, necesariamente un acreedor egipcio. Ahora bien, creo que, dado el estado fragmentario en que nos ha llegado P. Vindob. G 40822 y previa lectura del texto, no podemos compartir lo tajante de esta afirmación de De Romanis ni descartar la hipótesis de Casson, especialmente si pensamos que no era en absoluto necesario que el acreedor en persona acudiese físicamente al lugar donde se celebrase la firma del contrato, sino que hubiese podido mandar un mandatario con poder suficiente (como, por lo demás, era lo normal en el ámbito de la actividad comercial).

nuevas obligaciones. Por lo tanto, nos encontramos sin duda ante una regulación de particulares que ya estarían previstos en el contrato anterior. Ahora bien, ¿por qué se hizo necesaria una regulación suplementaria? Siendo la fecha límite de llegada la misma en ambos contratos, ¿acaso no sabían las partes al firmar el contrato original que era necesario concretar los particulares del viaje entre la costa del Mar Rojo y Alejandría? ¿por qué hacerlo *a posteriori* en un documento aparte?

Recapitulando, poco es lo que podemos deducir con claridad del contenido de la parte conservada del *recto* de P. Vindob. G 40822 en lo que se refiere a la relación entre ambos contratos. En él se hace, por una parte, concreción de una serie de prestaciones particulares dirigidas a concretar los términos en que se debía hacer el transporte marítimo objeto del préstamo original; por otra, se reconoce por parte del deudor la existencia de una serie de derechos de garantía a favor del acreedor con la finalidad de encontrar resarcimiento en caso de incumplimiento del contrato. La remisión al contrato original implica, evidentemente, que éste estaba aún vigente, como mínimo en lo que se referiría al término para el cumplimiento de la obligación, y no habría sido derogado por el nuevo contrato. Ahora bien, el mismo hecho de la redacción del contrato contenido en P. Vindob. G 40822 sugiere que éste tuvo que venir a cubrir defectos en la redacción del contrato original, ya que la remisión a la fecha del contrato original hace desde mi punto de vista extremadamente improbable, por el motivo antedicho, que las prestaciones referidas al transporte de las mercancías desde la costa del Mar Rojo hasta Alejandría no viniesen previstas en un primer contrato. Discrepo por este motivo con la opinión de Casson, según la cual ...*So much, indeed, was involved that, I suggest, at the moment the ship arrived safely at its Red Sea port, a supplementary agreement was drawn up to spell out precisely what the responsibilities of the borrower were from this point on- and it is this supplementary agreement that is preserved on the papyrus*³⁰. Esto vendría a significar que la regulación de la relación entre acreedor y deudor se produciría en dos tramos distintos, a saber, un primero que comprendería el transporte de las mercancías hasta la costa del Mar Rojo y un segundo que se referiría a la gestión del transporte desde el punto de descarga hasta Alejandría. Ahora bien, si aceptásemos la teoría de Casson deberíamos aceptar también que en un primer momento el deudor se obligaría (por el contrato original) a llegar a Alejandría con las mercancías adquiridas en la

30 Casson, “New light on maritime loans: Pap. Vindob. G 40822”, *cit.*, p. 205.

India dentro de un término determinado y ponerlas a disposición del acreedor mientras se produce la venta con cuyo producto se resolvería la obligación surgida del préstamo marítimo; y que este contrato original dejaría las condiciones en las que tendría que producirse el transporte del Mar Rojo a Alejandría a un segundo documento que vendría negociado a la llegada de la nave a los puertos del Mar Rojo. Ahora bien, si el segundo documento no venía a establecer nuevas obligaciones sino solamente a concretar la forma en que se deberían cumplir las derivantes del contrato original, esto vendría siempre en detrimento del deudor, que en todo caso ya estaba obligado por el contrato original a llegar con las mercancías a Alejandría en una fecha concreta y devolver el montante del préstamo, y que, estando en una situación de deuda y con el tiempo corriendo en su contra, se vería obligado a negociar con el acreedor la manera en la que debería gestionar el transporte desde el Mar Rojo hasta Alejandría. Todo ello una vez, además, que, llegado a Egipto el cargamento, el riesgo de pérdida de las mercancías había disminuido sensiblemente para el acreedor, quien en cualquier caso podría disponer de ellas en el caso de que el deudor no cumpliese con las imposiciones de este segundo contrato. En estas condiciones no cabe duda de que la fuerza negociadora para convenir los términos de este segundo contrato estaría siempre abrumadoramente a favor del acreedor, quien podría imponer un acuerdo claramente favorable a sus intereses y aún contrario a los del deudor. Si tenemos en cuenta que la actividad de transporte marítimo entre Egipto y la India requería de una experiencia y capacidad organizativa notables³¹, cuesta creer que los capitanes y propietarios de naves que se dedicaban a este comercio aceptasen este tipo de *modus operandi*. Parece más lógico que todos los particulares del viaje, incluidos los referidos al transporte de las mercancías en el tramo entre la costa del Mar Rojo y Alejandría, viniesen ya concretados desde el comienzo del viaje, rodeándose así la relación entre las partes de la certeza que sin duda ambas desecharían para un negocio de tal magnitud. Pero ello nos deja nuevamente ante la perplejidad irresoluta que causa la regulación del mismo negocio en dos documentos distintos.

31 Vid. al respecto Young, *Rome's Eastern Trade*, cit., pp. 57 y ss.; De Romanis, *Cassia cinnamomo ossidiana*, cit., p. 186; y Casson, "New light on maritime loans: Pap. Vindob. G 40822", cit., p. 205, n. 29.

Thür, como Casson, cree en la realización de un reenvío a un primer documento en P. Vindob. G 40822, primer documento que contendría el contrato de préstamo marítimo en sí mismo. Su concepción de la relación entre ambos documentos es distinta a la de Casson, toda vez que no estima que P. Vindob. G 40822 contenga un “*supplementary agreement*”, sino lo que el autor define como una *Sicherungsurkunde*, esto es, un documento de garantía que vendría a complementar al contrato original de préstamo marítimo al que el documento remitiría, redactado con la finalidad de permitir al acreedor retirar en caso de incumplimiento del contrato original las mercancías constituidas en garantía del cumplimiento del mismo del almacén público donde permanecerían detenidas en caso de impago de los impuestos aduaneros³². Si bien la idea resulta seductora, creo que los argumentos que Casson ofrece en contra de esta hipótesis resultan en parte convincentes. Así, creo que, como dice el autor estadounidense, si se trataba de demostrar la existencia de una garantía sobre las mercancías hubiese bastado con redactar un documento que contuviese tanto la regulación del préstamo como su garantía en caso de incumplimiento³³. Sin embargo, el punto que resulta a mi modo de ver más destructivo para la teoría de Thür es el propio reenvío en P. Vindob. G 40822 al término contenido en el documento original: la redacción aparte de este “documento de garantía” perdería toda su utilidad si debiese presentarse con él el contrato original para probar que el término había pasado y que las mercancías eran legalmente requisables por el deudor.

La hipótesis planteada por De Romanis con respecto a dicho reenvío defiende la inexistencia de tal reenvío. Según este autor, la expresión que es entendida por Casson y Thür como reenvío a otro documento se referiría más bien a un régimen consuetudinario que adscribiría una fecha concreta para el término de todos los contratos de préstamo marítimo que se llevaban a cabo para financiar expediciones comerciales a Muziris³⁴. Esta hipótesis, que recoge una realidad bien documentada, como lo es la existencia de términos temporales establecidos por costumbre para la navegación³⁵, viene basada por el autor en la necesidad

32 Vid. Thür, “Hypotheken-Urkunde eines Seedarlehens für eine Reise nach Muziris und Apographe für die Tetarte in Alexandreia (zu P. Vindob. G 40822)”, cit., pp. 243 y 244.

33 Casson, “New light on maritime loans: Pap. Vindob. G 40822”, cit., p. 203.

34 De Romanis, *Cassia cinnamomo ossidiana*, cit., pp. 191 y 192.

35 Así, es ya sabido que en el contrato de préstamo marítimo recogido en *Contra Lacrito* (al que haremos referencia más adelante) se establece como término para la navegación μετὰ

de observar rígidos tiempos para la navegación en los viajes comerciales entre la India y Egipto a causa de los ciclos monzónicos anuales, lo cual habría generado probablemente convenciones en cuanto a los términos máximos dentro de los cuales deberían efectuarse viajes comerciales como aquél al que se refiere P. Vindob. G 40822. Suponiendo el autor que esta convención sería conocida y asumida en los contratos de préstamo marítimo al uso, interpreta en este sentido la referencia en el papiro a la fecha establecida en las κατὰ Μυζεῖπιν [...] συνγραφαῖς: se haría referencia a una fecha convencional que sería considerada por defecto como término vigente en los contratos de préstamo marítimo que implicasen expediciones a Muziris. Ahora bien, creo que la referencia a συνγραφαὶ no puede ser tenida como una referencia genérica. ¿No hubiese sido suficiente con referirse al “término establecido para los viajes a Muziris”? ¿Qué necesidad habría de hacer referencia a los documentos que contenían los acuerdos relativos a dichos viajes? Esto es, la palabra συνγραφή no designa el acuerdo, designa el documento, un objeto físico; el uso de esta palabra se comprende difícilmente, en mi opinión, con la referencia a una costumbre marítima. Es por ello que no creo que pueda aceptarse esta teoría como válida, aún cuando ésta descartaría la anómala formulación del negocio jurídico en dos documentos separados. Por lo demás, creo que no hay motivos para no aceptar la explicación que da Casson del uso del plural en la expresión (συνγραφαῖς)³⁶.

Llegados a este punto, sigue siendo necesario encontrar una explicación al reenvío llevado a cabo en el papiro objeto de este estudio. Desde mi punto de vista, para ello es necesario determinar previamente en qué forma debía completar o complementar P. Vindob. G 40822 al contrato al que hace el reenvío.

Descartado por los motivos antedichos que P. Vindob. G 40822 contuviese la concreción de circunstancias cuya regulación no viniese hecha o profundizada por el papiro original e igualmente descartado que nos encontramos ante un documento de garantía con finalidad de hacer valer los derechos del acreedor en

Αρλτπῦρπν, esto es, a partir de la aparición en el horizonte de la estrella Arturo, y que este término coincide con el término de los idus de septiembre que aparece en D. 45, 1, 122, 1.

36 Casson, en “Pap. Vindob. G 40822 and the shipping of goods from India”, *cit.*, p. 75, n. 7, dice que el plural haría referencia a múltiples copias del documento (como, por lo demás, era habitual en la práctica de la zona y encontramos exemplificado en multitud de documentos contractuales redactados en griego).

el almacén público de la autoridad aduanera egipcia, creo que la única explicación plausible que podemos dar a la redacción de P. Vindob. G 40822 es la de que su finalidad era completar una redacción del contrato original que presentaba deficiencias a nivel jurídico. La primera pregunta que plantea esta hipótesis sería por qué estas deficiencias no habían sido detectadas por los contrayentes y subsanadas en la primera redacción del contrato, siendo tan graves como para hacer necesaria la redacción de un segundo documento, con el detrimiento que ello supondría para la economía jurídica en la regulación de la relación negocial y, por ende, para la claridad en la misma. Una primera parte de la respuesta podría venir dada por la existencia misma de un reenvío en el texto: ésta implica necesariamente algún grado de imprevisión cometida por las partes.

Ya he subrayado antes el hecho de que nada debía de ser dejado al azar en la creación de contratos de préstamo marítimo para viajes tan largos como las expediciones comerciales entre Egipto y la India. Sin embargo, las grandes distancias debían también crear distorsiones aún en el establecimiento de los contratos, distorsiones como la que encontramos en la formulación de esta relación jurídica. Podemos pensar en los contratos creados mediante el agente de aquél que financia la operación, lo cual tenía que ser por fuerza absolutamente normal en el caso de que el contrato no fuese firmado en la propia ciudad de residencia del prestamista. Si pensamos que una de las partes estuviese establecida en la India, el agente enviado para concluir el contrato estaría prácticamente incapacitado para pedir instrucciones a aquél que lo enviaba, dada la longitud del viaje entre ambas regiones y la rigidez del ciclo monzónico; tal petición de instrucciones podría reenviar la creación del negocio ya al año siguiente, lo cual prácticamente resulta inconcebible porque detendría el capital del prestamista durante ese tiempo de incertidumbre, con la pérdida para el prestamista en forma de lucro cesante que ello implicaría. En este tipo de casos, la preocupación principal del agente, e igualmente de la *altera pars*, interesada en la conclusión del contrato, ante la presencia de circunstancias imprevistas (como aparición de nuevas e importantes circunstancias de hecho después de la recepción de instrucciones, eventual insuficiencia de los poderes recibidos, etc.) sería la de sacar adelante la celebración del contrato ante todo, aún con la concurrencia de defectos en el mismo que fuese deseable subsanar. Esta me parecería la explicación más plausible de la regulación de una misma relación jurídica en dos documentos distintos.

Tomemos, por tanto, como hipótesis de trabajo el envío de un agente por parte de un prestamista alejandrino a un ἔμπορος o un ναυκληρός establecido en la India, agente enviado probablemente con el texto de una συνγραφή con el que el prestatario, establecido en la India, pudiese estar de acuerdo, y con poder suficiente para obligarse en nombre de su mandante en los términos establecidos en la συνγραφή. Ahora bien, se detecta alguna deficiencia de derecho, que al momento de la firma del contrato es insubsanable por la limitación de los poderes del agente enviado para concluir el mismo. Insisto en la presencia de una imprevisión de circunstancias de derecho y no de hecho porque estas últimas no dejarían de ser detectadas al momento de la firma del contrato y, en principio, no debería de ser difícil que hubiesen podido ser subsanadas en la redacción de éste. De este modo, la subsanación de estas deficiencias de derecho, necesaria para la tranquilidad de ambas partes en lo tocante al contrato, debía ser necesariamente llevada a cabo en un momento posterior y plasmada en un documento distinto.

Llegados a este punto del discurso, me parece necesario el llevar a cabo un análisis jurídico en detalle del régimen del *foenus nauticum* en general y posteriormente del documento antes de continuar con esta línea discursiva, que retomaremos en su momento.

Tomemos la hipótesis que tomemos con respecto al reenvío a otro documento en el papiro, lo cierto es que en el fondo de éste hay un préstamo marítimo, y que en él se hace referencia a detalles particulares del transporte de mercancías para su venta en el que consistiría parte de la prestación a satisfacer por el deudor en un *foenus nauticum*. Así pues, ¿dentro de qué figura jurídica es encuadrable esta obligación particular? O, lo que es lo mismo, ¿qué régimen le sería aplicable? ¿Nos hallamos ante una de las prestaciones que compondrían un *foenus nauticum*, cuyo cumplimiento implicaría no solamente la llegada a destino en el plazo fijado y el pago de la suma prestada, sino también el cumplimiento de las obligaciones accesorias referidas? ¿Podemos hablar de *foenus nauticum* cuando la naturaleza de las prestaciones a realizar es tan variada? Si nos volvemos hacia las fuentes de que disponemos, podemos afirmar con Purpura³⁷ que esta entrada en detalles sobre las circunstancias en que tendría que producirse el viaje a

37 Que apunta esta idea en “Testimonianze storiche e archeologiche di traffici marittimi di libri e documenti”, *cit.*, p. 374.

realizar con el dinero prestado para el mismo era habitual³⁸, y parece que las previsiones minuciosas de circunstancias concomitantes al viaje y su inclusión en el contrato de préstamo en forma de obligaciones accesorias serían normales en el *foenus nauticum* y no alterarían la naturaleza de la obligación.

¿Cómo se detallan estas prestaciones secundarias o, si se prefiere, esta modalización de la forma en que tenía que realizarse la obligación derivante del préstamo marítimo en sí en los ejemplos de contratos de este tipo en el Mediterráneo antiguo que conservamos?

Podemos comenzar haciendo alusión al contrato que se nos conserva en el discurso *Contra Lacrito* de Demóstenes. No pretendo con ello llevar a cabo una comparación entre ambos regímenes del préstamo marítimo (griego y romano), sino sólo apuntar la forma en la que era concebido el mismo negocio jurídico en el ámbito del comercio mediterráneo varios siglos antes de la fecha de referencia de nuestro papiro con el fin de incluir este hito inicial de la evolución de

38 Conviene aquí recordar que se entendía que el dinero prestado en *foenus nauticum* se veía adscrito estrictamente a la realización del viaje comercial de que se tratase, sin que pudiera emplearse para ninguna otra finalidad. Este principio se afirma en D. 22, 2, 1, donde Modestino niega el carácter de *pecunia traiecticia* al dinero que es consumido en el mismo sitio en que es prestado, considerando exigible como requisito para que exista préstamo marítimo el consumo del dinero en ultramar (*traiecticia ea pecunia est quae trans mare uehitur*). Obviamente, este punto no era en absoluto indiferente por el régimen especial aplicable al préstamo marítimo, que incluía la posibilidad de exigir intereses ilimitados, régimen que tendría su justificación desde el punto de vista económico y social en el gran riesgo corrido por el prestamista; sin viaje marítimo no existiría este riesgo. Por otra parte, esta destinación necesaria del dinero al viaje puede deducirse sin dificultad de la fijación habitual de un punto final para la finalización del viaje (como se ve en D. 45, 1, 122, 1; en C. 4, 33, 3, donde el punto de destino es fundamental en el ejemplo resuelto en el pasaje; en el propio texto objeto de este artículo; o en *Pap. Vindob. G 19792*, por ejemplo) y de la frecuente inclusión en los acuerdos del transporte de un dependiente del acreedor que verificase que todo se llevaba a cabo según los términos previstos en el contrato (así nuevamente en D. 45, 1, 122 o en D. 22, 2, 4, 1). La asunción de esta clase de precauciones hace que resulte claro que no era suficiente con presentarse en el lugar convenido en el acuerdo con la suma prestada más los intereses convenidos, lo cual resulta lógico especialmente en casos como el de la *συνγραφή* que tenemos entre manos, en la que la garantía en caso de incumplimiento incluía las mercancías adquiridas durante el viaje: la falta de una vigilancia sobre la marcha del mismo haría fácil un fraude en caso de incumplimiento del contrato. *Vid.* también A. Di Porto, P. Cerami y A. Petrucci, *Diritto commerciale romano* (2^a ed.), Torino, Giappichelli, 2004, p. 292.

la práctica jurídica en el área oriental al respecto³⁹, hito que puede resultar adecuado recordar aquí, dada la proveniencia de nuestro objeto de estudio. En cuanto al punto que ahora nos interesa, la concreción de la forma en que debe realizarse el viaje, la *συνγραφή* recogida en el discurso de Demóstenes hace cuidadosa mención de múltiples circunstancias que afectan al viaje. Así, por ejemplo, se especifica el curso del viaje a realizar por la embarcación de los deudores, llegando no solamente a decirse los puertos en los que el navío tiene que tocar, sino incluso la ruta precisa a seguir entre ellos a veces⁴⁰. Se concretan también la naturaleza y cantidad de la mercancía a adquirir con el dinero del préstamo y se especifican igualmente dos puertos alternativos para su adquisición⁴¹. Al final del contrato, en la parte referida a la garantía del cumplimiento de la obligación, se incluye una cláusula que concreta las medidas a tomar por los deudores en el caso de que no llegasen al final de su viaje para asegurar que la compensación a los acreedores se hiciese de la forma más segura posible⁴².

39 Por lo demás, la existencia de una cierta continuidad entre el préstamo marítimo tal y como se concibió en Grecia y el *foenus nauticum* romano, cuya práctica se consolidó en época posterior, ha sido aceptada por un sector importante de la doctrina. *Vid.* en este sentido recientemente Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 202 a 235, que constituyen el punto segundo del trabajo en el que el autor compara y relaciona el régimen del préstamo marítimo en Derecho griego y Derecho romano, con una bibliografía completa con respecto a este problema de derecho comparado. Además, el punto contiene un estudio del contrato contenido en *Contra Lacrito* al que hacemos referencia (esp. pp. 202 a 211). *Vid.* también *supra* n. 17.

40 Así, se dice en el contrato: ‘Αθηνήθεν εἰς Μένδην η Σκιωνῆν, καί εντεῦθεν εἰς Βόσπορον, ἐαν δέ βοπύλωνται, τῆς ἐπ’ ἀριστερὰ μέχρι Βορυσθένους, καὶ πάλιν Αθήνας (Demóstenes, *Contra Lacrito*, 10; *Plaidoyers Civils*, Paris, Les Belles Lettres, 1954, a cargo de Louis Gernet); o lo que es lo mismo, se prestaba el dinero para un viaje “de Atenas a Mendes o Escíone, y de allí al Bósforo; después, si lo consideran apropiado, hasta Boristenes dejando la costa a la izquierda, y regreso a Atenas”.

41 Esto es: ἐπὶ οινου κεραμίοις Μενδαίοις τρισχιλίοις ος πλεύσεται ἐκ Μένδης η Σκιῶνης (Demóstenes, *Contra Lacrito*, 10); es decir, el préstamo se concedía “para 3.000 ánforas de vino de Mendes, a cargar en Mendes o en Escíone”.

42 Medidas que incluyen el desembarco en un momento determinado del año de las mercancías adquiridas en un puerto del Helesponto que fuese seguro para los ciudadanos atenienses (Demóstenes, *Contra Lacrito*, 13).

Respecto a las referencias que encontramos a esta clase de concreciones en los contratos de préstamo marítimo en el *Corpus Iuris Civilis* (aún cuando las referencias a esta clase de contratos en el *Corpus* son vagas y escasas), podemos destacar las siguientes. En primer lugar, en el título dedicado al *foenus nauticum* en el título segundo del libro vigésimo segundo del *Digesto* encontramos varios pasajes interesantes. Así, uno de los párrafos del título (*libro III Responsorum* de Papiniano) se refiere a una *stipulatio* llevada a cabo en el contexto de un contrato de préstamo marítimo, por la cual se establecería una forma de pago para compensar al acreedor *pro operis serui traiecticiae pecuniae gratia secuti*. Esta *stipulatio*, tal y como se refiere a ella Papiniano, vendría configurada como una obligación formulada independientemente del préstamo marítimo en sí mismo, aún cuando tuviese una conexión evidente con éste. Este pasaje ilustra adecuadamente una diferencia importante entre la práctica comercial romana y aquélla propia del Mediterráneo oriental: mientras que la συνγραφή se configuraba en esta zona como vía principal de obligaciones con eficacia constitutiva, en el Derecho romano el valor de la escritura era comparativamente limitado, no estando la obligación incorporada al documento, que solamente servía como medio de prueba⁴³; el reconocimiento de efectos jurídicos al contrato venía dado por el uso de otras formas.

Conviene ahora entrar en la difícil cuestión de la determinación de las fuentes a las que el Derecho romano reconocía eficacia para llevar a cabo contratos de *foenus nauticum*. No es posible ni conveniente intentar discutir este tema aquí en profundidad, especialmente porque ya ha sido más que suficientemente: mi intención es la de tomar postura a este respecto desde la perspectiva más concorde con la finalidad de este trabajo. La forma más habitual de contraer obligaciones en el ámbito comercial era en el Derecho romano la *stipulatio*, contrato *uerborum*, aún si nada impedía que ésta fuese efectuada sobre el contenido de un documento. Sin embargo, todavía en este caso el documento no tenía valor

43 Como resulta claro del pasaje de las *Institutiones* de Gayo (III, 134): *Praeterea litterarum obligati fieri uidetur chirographis et syngraphis, id est si quis debere se aut daturum se scribat; ita scilicet si eo nomine stipulatio non fiat. Quod genus obligationis proprium peregrinorum est.* No entrará en la cuestión de la eficacia de la συνγραφή en el Derecho romano y el griego, sino que me remito al trabajo de Torrent, “Syngraphae cum Salaminiis”, en *IURA* XXIV (1973), 1, pp. 90 a 111, donde la cuestión es clarificada a la luz de una serie de interesantes pasajes de Cicerón.

alguno como fuente de la obligación, sino solamente la pronunciación efectiva de las palabras adecuadas en *stipulatio*⁴⁴. Son frecuentes las alusiones en las fuentes justinianas a la *stipulatio* como el medio a través del que era contraída una obligación de *foenus nauticum*: aparece así muy claramente en D. 22, 2, 4, 1, donde se usa la expresión *stipulatio foenoris*, pero también se deduce sin dificultad, desde mi punto de vista, de otras expresiones usadas en la recopilación⁴⁵.

Por otra parte, en C. 4, 33, 4 se habla de *conuentio* como el elemento sobre el cual vendría fundado el préstamo marítimo⁴⁶. Como es sabido la *conuentio*, a la que se dedica un espacio apreciable en el *Digesto* (concretamente en el libro segundo, en su título XIV *de pactis*), es un concepto de significado discutido por la doctrina⁴⁷ y de difícil reconstrucción, que evoluciona imbricado a la *stipulatio*, con la que presenta una relación estrecha. De hecho, dentro de la noticia que tenemos por el *Corpus Iuris Civilis* de la relación entre ambas instituciones, ésta aparece bajo una u otra luz en función del caso que se trate en el pasaje concreto y del momento de la evolución del pensamiento jurídico romano que se refleja en el mismo. A veces, a la *conuentio* como común acuerdo de las partes no expresado formalmente se superpone la *stipulatio* y la *conuentio* es absorbida por ésta anulándose sus posibles efectos; otras veces la *conuentio* viene configurada

44 Así en el ejemplo que ofrece Paulo en D. 45, 1, 126, 2, en el que se recoge el tenor literal de la transcripción de una serie de *stipulationes* cruzadas en relación con un mutuo. Acerca de la relación entre la *stipulatio* y la συνγραφή y la evolución de dicha relación, *vid.* para un cuadro básico aún Volterra, *Istituzioni di Diritto privato romano*, Roma, Ricerche, 1961, pp. 468 y ss.

45 En D. 22, 2, 7, por ejemplo, se dice que *in quibusdam contractibus etiam usurae debentur, quemadmodum per stipulationem*; lo cual hace pensar que era típico que al menos el establecimiento del interés sobre el préstamo marítimo se llevase a cabo mediante una *stipulatio*. También en D. 22, 2, 2 y en D. 22, 2, 9 se usa el verbo *promittere* (sustantivizado en el caso del primer pasaje), lo cual apunta nuevamente a la utilización de la *stipulatio*.

46 También en D. 22, 2, 3 se usa el verbo *conuenire* para hablar de la forma de contraer la obligación de *foenus nauticum*; sin embargo, veremos más adelante que tal.

47 Aparece definida en D. 2, 14, 1, 3, un controvertido pasaje del IV libro *ad Edictum* de Ulpiano, en el que éste hace además un reenvío a Pedio, jurista del siglo I d. C. y que ha hecho correr ríos de tinta sobre las probables interpolaciones presentes en él y la interpretación que debiese dársele. Sobre este punto, *vid.* G. Sciascia, voz *Conventio*, en *Novissimo Digesto Italiano*, Turín, UTET, 1957, quien esencialmente sigue a Riccobono, quien comenta el pasaje en cuestión en “La formazione della teoria generale del *contractus*”, en *Studi in onore di Pietro Bonfante*, vol. I, Milán, Fratelli Treves, 1930, pp. 125 a 173 y concretamente en las pp. 140 y ss.

por los juristas romanos como elemento externo de contraste en la interpretación de la *stipulatio*; puede darse, asimismo, un choque entre los efectos *iure ciuale* de la *stipulatio* y aquéllos *iure praetorio* de la *conventio*⁴⁸. Dada la complejidad de esta cuestión intentaré, por lo tanto, interpretar lo más llanamente posible la referencia a esta institución en C. 4, 33, 4. El texto dice así:

Traiecticiae quidem pecuniae, quae periculo creditoris mutuo datur, casus, antequam ad destinatum locum nauis perueniat, ad debitorem non pertinet: sine huiusmodi uero conuentione, infortunio naufragii debitor non liberabitur.

Lo cual podríamos traducir por: “En el préstamo marítimo, en que se concede un mutuo asumiendo el riesgo el prestamista, tal riesgo no concierne al deudor antes de que la nave llegue al lugar fijado. Sin una *conuentio* en este sentido, el infortunio del naufragio no libera al deudor”. Creo que la interpretación más correcta del texto desde un punto de vista exegético sería aquélla que nos da Castresana⁴⁹, según la cual el pasaje se referiría a un negocio de *pecunia traiecticia* que es concluido como un mutuo y no como una *stipulatio*; es de esta forma que el naufragio no libera al deudor de la obligación de pagar el préstamo, salvo *conuentio* en contrario, lo cual no deja de ser perfectamente claro por ser el mutuo un contrato real en el que la obligación de restitución de lo dado surge del común acuerdo entre las partes, esto es, de la *conuentio*⁵⁰. Entra por lo tanto

-
- 48 El tratamiento conjunto de ambas instituciones más aquilatado, desde mi punto de vista, lo lleva a cabo M. Talamanca en “*Conventio e stipulatio nel sistema dei contratti romani*”, en *Le droit romain et sa réception en Europe. Actes du colloque organisé par l’Université de Varsovie en collaboration avec l’Accademia Nazionale dei Lincei le 8-10 octobre 1973*, Varsovia, Kupiszewski y Wolodkiewicz, 1978, pp. 195 a 266. Este largo artículo, aún cuando tiene, a decir del autor, un carácter programático, resulta muy aclaratorio de tal relación, con exhaustiva exégesis de las fuentes del *Corpus Iuris Civilis* que hacen referencia a ambos institutos y particular referencia a cuestiones procesales.
- 49 En *El préstamo marítimo griego y la “pecunia traiecticia” romana*, cit., pp. 84 y 85. Resulta atractiva igualmente la opinión recogida por Purpura, en “*Ricerche in tema di prestito marittimo*”, cit., pp. 296 y 297, según la cual el pasaje haría referencia a un término preestablecido de la obligación. Sin embargo, la de Castresana me resulta más simple y evidente y, por ello, preferible.
- 50 *Vid.* sobre este punto por todos Torrent, *Manual de Derecho privado romano*, Zaragoza, Neo, 1993, p. 414, y también en *Diccionario de Derecho romano*, Madrid, Edisofer, 2005, voz *conventio*.

perfectamente dentro de la lógica del contrato que por la misma *conuentio* se pudiese dejar de exigir el pago del mutuo en caso de naufragio, como dice Diocleciano en el texto. Esto, desde luego, no debe conducir necesariamente a la conclusión de que habitualmente el préstamo marítimo fuese concluido como un mutuo: incluso el hecho de que se deba especificar en el pasaje de que el préstamo marítimo es *mutuo datur* y de que se plantee la duda sobre un caso de este tipo apuntaría, en cambio, a que sería ésta un caso anómalo (o, desde luego, no generalizado). Por otra parte, C. 4, 33, 4 pone a la vista una forma en la que podían ser introducidas especificaciones en un contrato de préstamo marítimo como las que aparecen recogidas en *Pap. Vindob.* G 40822, esto es, mediante la *conuentio* entre las partes, cualquiera que fuese la manera en la que ésta fuese expresada y, eventualmente, probada; *conuentio* a la que, según este pasaje, se concederían plenos efectos sobre un contrato de préstamo marítimo como el referido en el mismo⁵¹. Desde luego, una de las formas en las que podía expresarse y probarse tal *conuentio* era un documento escrito como el que estudiamos, pero es absolutamente descartable que haya que atribuir este significado al *Pap. Vindob.* G 40822, dada la pertenencia de C. 4, 33, 4 a la época ya postclásica y, por lo tanto, a un momento de la evolución del Derecho romano muy posterior al momento jurídico de nuestro documento.

Ahora bien, otro testimonio que encontramos en el *Digesto* se refiere también a la especificación de detalles concernientes a un préstamo marítimo recogido en su totalidad mediante una *stipulatio*, esto es, en este fragmento la *stipulatio* parece referirse no solamente a los intereses añadidos al mutuo que constituiría la base del préstamo marítimo, sino a la entera obligación en todos sus elementos. Me refiero al conocido y controvertido pasaje de Escévola en el que se hace referencia a un contrato de préstamo marítimo, recogido en D. 45, 1, 122, 1. No me arrogo la capacidad para llevar a cabo un estudio innovador de este pasaje, que ya ha sido estudiado muchas veces con la intención de clarificar la regulación del préstamo marítimo en el Derecho romano en multitud de trabajos que dajan ya poco de nuevo que decir; a ellos me remito⁵². Por mi parte, me limitaré

51 Al menos, en época de Diocleciano.

52 De Martino “Sul foenus nauticum”, en *Rivista del diritto della navigazione*, I (1935), 3, pp. 217 a 247, concretamente pp. 242 y ss., donde aporta abundante bibliografía crítica; también en “Ancora sul foenus nauticum”, en *Rivista del diritto della navigazione*, II (1936), 4, pp. 433 a 445

a una toma de postura, a hacer algunas consideraciones generales acerca del texto y a recapitular sobre algunos resultados particularmente interesantes. En primer lugar, debe decirse que el texto contiene seguramente interpolaciones y ha sido objeto de diversas reconstrucciones, que han hecho de él un pasaje controvertido⁵³; no obstante, hoy por hoy su fiabilidad se ha revalorizado⁵⁴. En segundo lugar, en el texto, encuadrado en el título I del libro XLV del *Digesto* (cuya rúbrica es *De verborum obligationibus*), se hace referencia a un contrato de préstamo marítimo, contrato acerca del cual el jurista emite una opinión por

y esp. pp. 442 y 443; e igualmente en “Sull’*actio pecuniae traiecticiae*”, en *Rivista del diritto della navigazione* XV (1943-1949), 1-2, pp. 3 a 24 y part. p. 18; Biscardi, “La struttura classica del *fenus nauticum*”, en *Studi in memoria di A. Albertoni*, vol. II, Padua, Milani, 1937, pp. 345 a 371, y esp. pp. 359 y ss., y también más exhaustivamente en *Actio pecuniae traiecticiae*, cit., pp. 70 y ss. y 110 y ss. (en la n. 2 a la p. 73 el autor ofrece una larga lista de críticos al texto); H. Kupiszewski, “Sul prestito marittimo nel diritto romano classico: profili sostanziali e processuali”, en *Index* III (1972), pp. 368 a 381 y, concretamente, p. 374; U. Von Lübtow, quien dedica un artículo entero específicamente a este pasaje, “Das Seedarlehen des Callimachus”, en *Festschrift für M. Kaser*, Munich, C. H. Beck’sche Verlagsbuchhandlung, 1976, pp. 329 a 349; Castresana, *El préstamo marítimo griego y la pecunia trayecticia romana*, cit., sobre todo pp. 140 a 153; Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, cit., pp. 212 y ss. (part. 212 a 216) y 301 a 303.

53 Tal vez la crítica más deletérea a este pasaje la llevó a cabo De Martino, quien en “Sul *fenus nauticum*”, cit., llevaba a cabo las siguientes conclusiones acerca del texto: *L’unico eccezionale esempio di prestito αμφοτερόπλουν nel diritto romano è dunque di origine bizantina. La pretesa identità col diritto greco rimane senza l’ausilio di una prova sola per quanto concerne al diritto classico. La tendenza, abbastanza timida, a costruire una autonoma figura di prestito marittimo secondo schemi greci, è giustinianea* (p. 244). Ahora bien, el propio De Martino, en continua reflexión acerca del préstamo marítimo, matizaba esta crítica años más tarde en otro artículo en torno a esta cuestión, “Sull’*actio pecuniae traiecticiae*”, cit.: *Per quanto concerne, poi, l’esistenza anche a Roma di un prestito per un viaggio di andata e ritorno, devo riconoscere che la mia tesi era troppo radicale [...] ...non è plausibile l’idea da me prima accenata, che queste essigenze si fossero imposte solo con Giustiniano* (p. 18).

54 Ya Biscardi, en “La struttura classica del *fenus nauticum*”, cit., pp. 359 a 361, responde a la crítica de De Martino contrastando su radicalismo. Igualmente, en *Actio pecuniae traiecticiae*, cit., p. 74, se sienta la posibilidad de recuperar un núcleo clásico original dentro del texto. Von Lübtow, en “Das Seedarlehen des Callimachus”, cit., p. 329, lleva a cabo una reconstrucción del texto que reivindica su clasicismo; Castresana Herrero, en *El préstamo marítimo griego y la “pecunia traiecticia” romana*, cit., pp. 140 y ss., interpreta el texto en el mismo sentido; Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, cit., p. 302, constata la recuperación del pasaje.

presentarse en él una dificultad a propósito de una cuestión de representación. En la exposición del caso se dice claramente cuál es la forma en la que se contrae la obligación, que no es otra que la *stipulatio* hecha por el prestatario a un esclavo del prestamista con representación suficiente (...*eaque sic recte dari fieri fide roganti Sticho, seruo Lucii Titii, promisit Callimachus*). Los particulares del contrato referido son muchos y variados, lo cual hace que una sola *stipulatio* sobre todos ellos parezca farragosa; sin embargo, no cabe pensar sin suponer la presencia de extensas interpolaciones al respecto en la posibilidad de una multiplicidad de *stipulationes*. Así pues, el pasaje nos presenta inequívocamente un contrato de préstamo marítimo concluido a través de una única *stipulatio* y (puesto que nada en el texto apunta a lo contrario) sólo a través de ella⁵⁵. Por último, resulta muy probable por ciertas menciones llevadas a cabo en el texto⁵⁶, así como por la gran cantidad de detalles del contrato citado, que esta *stipulatio* se llevase a cabo sobre el contenido de un documento (como el que tenemos entre manos⁵⁷).

Esto nos conduce a un problema ya muy discutido en el estudio del préstamo marítimo romano. Esto es, ¿bastaba con la *conuentio* para la conclusión de un contrato de préstamo marítimo o era en todo caso necesaria una *stipulatio*? ¿bastaría con la *conuentio* solamente a partir de la época de Diocleciano, de la que data C. 4, 33, 4? ¿coexistieron ambas formas de obligarse (la nuda *conuentio* y la *stipulatio*) como igualmente válidas? ¿por cuánto tiempo y desde qué momento, si fue así? Y, lo que nos interesa en mayor medida para el estudio del documento que tenemos entre manos, ¿podemos determinar si detrás del mismo hay meramente *conuentio* o necesariamente una *stipulatio*?

Si comparamos las dos fuentes analizadas previamente, salta a la vista el salto temporal que existe entre ambas (C. 4, 33, 4 es de época de Diocleciano y D. 45,

55 De hecho, la lógica dicta que, por la naturaleza del caso presentado en el pasaje, la existencia de otro título que legitimase el acuerdo contraido debería ser comentada en el texto, ya que esta sería fundamental para la solución del caso presentado.

56 Como ...*aut si intra diem suprascriptam non reparasset merces...*, o bien *et quum ante idus suprascriptas secundum conventionem...*, o igualmente ...*nihil amplius de pecunia suprascripta...* Vid. al respecto Castresana Herrero, *El préstamo marítimo griego y la pecunia traiecticia romana*, cit., p. 150.

57 Desde mi punto de vista, las múltiples referencias a la *conuentio* que aparecen en el pasaje deben ser interpretadas, en cambio, desde la óptica de una absorción de los efectos de dicha *conuentio* por la *stipulatio*, fenómeno este tratado por Talamanca en “*Conventio e stipulatio nel sistema dei contratti romani*”, cit., pp. 199 a 202.

1, 122, 1, del tiempo de Escévola), lo cual podría apoyar la hipótesis de que el reconocimiento de plenos efectos a la simple *conuentio* no expresada formalmente no estaba reconocida hasta (al menos) el tiempo de Diocleciano, mientras que hasta ese momento habría sido necesaria una *stipulatio*, que por ser considerada una institución incluida en el *ius gentium*⁵⁸ habría sido apta para tutelar las relaciones comerciales entre ciudadanos romanos y extranjeros⁵⁹. Las fuentes de que disponemos no resultan suficientemente claras. Si examinamos superficialmente el título II *De nautico foenore* del libro 22 del *Digesto*, vemos que hay algunas referencias a la mera *conuentio* de época anterior a C. 4, 33, 4 en lo que se refiere al préstamo marítimo. Así, el pasaje de D. 22, 2, 3 que hace referencia solamente a la *conuentio* del día de partida de la nave, lo cual, sin embargo, no aportaría nada para probar la suficiencia de la mera *conuentio* para la creación de una obligación de *foenus nauticum* tutelada como tal (puesto que se refiere a la especificación de un simple detalle del acuerdo y no a la obligación entendida en su conjunto). El texto es de Modestino, lo cual nos sitúa, además, en un ámbito temporal posterior a la época de nuestro documento.

El pasaje de Paulo en D. 22, 2, 7 sería anterior a C. 4, 33, 4, si bien nuevamente posterior a la época de nuestro contrato. Podría interpretarse como reco-

58 Como podemos afirmar claramente al menos desde la época de Gayo. En sus *Instit. III*, 93, se incluye la *stipulatio* y se excluye la *sponsio* dentro de las *obligationes uerborum ex iure gentium*, siendo la *sponsio* una forma *iure ciuale* y, por tanto, reservada exclusivamente a las relaciones entre ciudadanos romanos. Puesto que el jurista es prácticamente contemporáneo al documento que estudiamos, podemos asumir con razonable seguridad que en el momento en el que se escribe nuestro papiro la *stipulatio* estaba consolidada como *obligatio ex iure gentium*. Para profundizar en esta distinción ver el trabajo de V. Arangio-Ruiz, “*Sponsio e stipulatio nella terminología romana*”, en *Bulletino dell’Istituto di Diritto romano*, LXV (1962), pp. 194 a 222.

59 Dado el carácter *iuris gentium* de la *stipulatio*, parece perder fuerza la afirmación de Kupiszewski, que creo que cabe interpretar como un alegato a favor de la validez de la simple *conuentio* como creadora de una obligación de *foenus nauticum* en todos sus extremos antes de la época de Diocleciano, en “Sul prestito marittimo nel diritto romano classico: profili sostanziali e processuali”, cit., según la cual ...*in quello stesso periodo* [hacia finales del siglo II d. C. y después de la *constitutio antoniniana*] *si diffonde naturalmente la clausola della stipulazione, ma gli atti giuridici ai quali essa viene aggiunta, sono comunque ugualmente anche senza di essa: non sarebbe possibile, altrimenti, immaginare rapporti commerciali nei primi due secoli dell’Impero* (p. 374). La propia *stipulatio* podría, en principio, haber venido a satisfacer las exigencias del tráfico comercial entre romanos y extranjeros en estos dos primeros siglos de la época imperial.

nocedor de plenos efectos a *quibusdam contractis* en los que se exigen *usurae* aunque no exista una *stipulatio* sobre dichos intereses, y pone como ejemplo un caso de *pecunia traiecticia*. El punto focal del pasaje estaría en la frase ...*quemadmodum per stipulationem...*, en la que se puede ver una comparación (“a la manera que por estipulación”⁶⁰), lo cual presupondría que los contratos en los que ...*etiam usurae debentur...* no contienen una *stipulatio* sobre este punto; esto llevaría a admitir, en ausencia de la *stipulatio*, la suficiencia de la simple *conuentio* de las partes sobre la creación de un contrato de préstamo marítimo como fuente de obligaciones, sin necesitarse la presencia de una *stipulatio* que rigiese al menos el establecimiento de los intereses para que la obligación sea constituida válidamente⁶¹. Si aceptamos esta premisa, debemos añadir que el hecho de que Paulo emitiese una opinión con respecto a esta cuestión apunta a que esta clase de solución jurídica estaría comenzando a consolidarse en su época. Ahora bien, como ocurre con la mayoría de los textos de D. 22, 2, este pasaje ha sido objeto de un encendido debate doctrinal, entre las bien fundadas posiciones críticas que ponían en duda su originalidad y las interpretaciones que concedían credibilidad al texto⁶². Dada la cantidad y calidad de los estudios llevados a cabo sobre esta cuestión,

60 Tal es la traducción que da García del Corral en su *Cuerpo del Derecho civil romano*.

61 Que, al integrar una figura contractual típica (en este caso, la *pecunia traiecticia*), vendría reconocida como creadora de efectos jurídicos por sí misma (*vid.* Talamanca, “Contratto e patto nel Diritto romano”, extr. de *Digesto*, 4^a ed., sobre todo pp. 27, 28 y 37).

62 Destaca la llevada a cabo por De Martino, en “Sul foenus nauticum”, *cit.*, pp. 232 y ss., quien, en la línea de criticismo textual que caracterizaba a este trabajo suyo, atacaba D. 22, 2, 7 mediante su confrontación con *Paul. Sent. II*, 14, 1 ss., pasaje que parece contradecir lo dicho por el propio Paulo en D. 22, 2, 7 y cuyo clasicismo estaba para De Martino fuera de toda duda, si bien daba cuenta de la crítica de M. Lauria a *Paul. Sent. II*, 14, 1 ss. en “Ricerche su *Pauli Sententiarum libri*”, en *Annali della Regia Università di Macerata* VI (1930), pp. 33 a 108, concretamente en la n. 2 a la p. 55; De Martino confirmaba en “Ancora sul foenus nauticum”, *cit.*, p. 444, su crítica a D. 22, 2, 7, así como en “Sull’actio pecuniae traiecticiae”, *cit.*, p. 21, n. 1, donde rebatía la interpretación que Biscardi hacía de *Paul. Sent. II*, 14, 1 ss. ya en la primera edición de su *Actio pecuniae traiecticiae*, Siena, Circolo Giuridico dell’Università, 1947, pp. 99 y 102 a 104 (igualmente en la 2^a ed., *cit.*, pp. 99 y 102 a 104). Biscardi sostenía aquí que el citado pasaje de las *Sententiae* de Paulo se referiría solamente a la inexistencia de efectos *iure ciuiile* de los pactos que establecían *usurae*, con lo cual no existiría contradicción entre este pasaje y D. 22, 2, 7, viiendo los *pacta usurarum* protegidos *iure praetorio* (*vid.* ambas eds. de la *op. cit.*, pp. 115 y ss.). Esta opinión es reafirmada en “Pecunia traiecticia e stipulatio poenae”, *cit.*, 283,

sólo me queda el tomar postura. Aún si es cierto que el argumento en contra del texto ofrecido por *Paul. Sent.* II, 14, 1 ss. resulta reinterpretable⁶³, no lo es menos que esencialmente se mantiene en pie como elemento de contraste a D. 22, 2, 7; apareciendo en éste último texto, además, doctrina que no resulta apoyada por ningún otro texto referido al préstamo marítimo, creo que cabe

n. 37, contradiciendo la interpretación de Litewski en “Römisches Seedarlehen”, *cit.*, pp. 166 a 168. Crítica con la interpretación de Litweski es también Castresana Herrero, en *El préstamo marítimo griego y la pecunia traiecticia romana*, *cit.*, p. 80. En esta misma obra, la autora lleva a cabo un estudio de las diversas posturas en torno a la posibilidad o no del *pactum usurae* en la *pecunia traiecticiae*, con especial atención a D. 22, 2, 7 y a la crítica textual en torno al mismo pasaje, en las pp. 91 y ss. (*vid.* especialmente las pp. 98 a 100, 106 y 107), donde parece tomar partido esencialmente por la interpretación de Biscardi de *Paul. Sent.* II, 14, 1 ss. No me parece acertada la opinión de la autora según la cual el axioma *ex nudo pacto inter ciues Romanos actio non nascitur* se aplicaría a todo negocio de *pecunia traiecticia* según Paulo al estar redactadas las *Pauli Sententiae* después de la promulgación de la *constitutio antoniniana* (*op. cit.*, p. 107): la existencia de relaciones comerciales con las regiones exteriores al Imperio (la India o Somalia, podemos poner ahora como ejemplo) haría necesaria aún una distinción entre *ciues romanus* y *peregrinus*. Kupiszewski, por su parte, en “Sul prestito marittimo nel diritto romano classico: profili sostanziali e processuali”, *cit.*, pp. 373 y 374, afirma aludiendo a D. 22, 2, 5, 1 y a D. 22, 2, 7: *Siamo sicuri dell'autenticità delle affermazioni di Scivola e di Paolo*, abogando por la validez del *pactum usurae* en el derecho clásico. Purpura, por su parte, no cree que D. 22, 2, 7 haga referencia a la validez de los *pacta usurarum*, sino que, no sin una cierta aparente perplejidad, lleva a cabo una integración del pasaje según la cual éste encajaría en el esquema de una posible inserción durante la compilación de parte de un pasaje clásico que adquiriría así un significado distinto pareciendo apuntar a la aceptación de los *pacta usurarum* en época justiniana (“Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 297 a 299).

63 Me convence la argumentación de Biscardi antes citada, que relativiza el alcance de *Paul. Sent.* II, 14, 1 ss.: la afirmación de que del *pactum nudum de praestandis usuris* no nacen acciones solamente *inter ciues Romanos* no alcanzo a comprenderla sino pensando que es una especificación que implicaría que las acciones que no nacen son aquéllas válidas sólo entre ciudadanos romanos, esto es, las *acciones ex iure ciile*. Esto dejaría teóricamente abierta la eficacia de las acciones que tutelan los pactos, esto es, aquéllas *ex iure praetorio*, si bien resulta llamativo que el pasaje en cuestión no aclare este punto estableciendo una contraposición, si es que existía una diversidad de regímenes tan clara, entre uno y otro. Es por ello que, a pesar de su validez en términos generales, la exégesis que hace Biscardi del texto pauliano no me parece un argumento definitivo a favor del clasicismo de D. 22, 2, 7 y de su interpretabilidad en el sentido de afirmar la validez de las *usurae ex pacto*.

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

defender la existencia de interpolaciones en éste y, por lo tanto, su debilidad como cimiento de una defensa de la validez de las *usurae ex pacto* en época clásica. Por otra parte, podemos establecer aproximativamente que el texto de Paulo es medio siglo posterior al objeto de este estudio, por lo que cabría también preguntarse, aún si se aceptase a pesar de todo la validez de D. 22, 2, 7, hasta qué punto esta solución pauliana se emplearía ya a mediados del siglo II d.C.

El pasaje que resulta más oscuro tal vez sea aquél de Escévola en D. 22, 2, 5, 1, que presenta grandes dificultades de interpretación, especialmente en relación con su precedente D. 22, 5, 1 *pr*⁶⁴: es opinión general que éste ha sido objeto de una reelaboración. En este último pasaje, el jurista compara el *foenus nauticum* con ciertas obligaciones a condición⁶⁵ en las que, cumpliéndose ésta, se debe reembolsar lo recibido más una cantidad ulterior, añadiéndose al final del texto una serie de ejemplos. En la segunda parte del fragmento se afirma que *In his autem omnibus et pactum sine stipulatione ad augendam obligationem prodest*. Podría pensarse que se consagra aquí la posibilidad de establecer la obligación del deudor de devolver el dinero del préstamo más los intereses de forma pactual, esto es, se afirma la efectividad de la *conuentio* por sí misma para la creación de un *foenus nauticum*. El texto resultaría especialmente conclusivo para nuestro estudio si tenemos en cuenta que Escévola, de época de Marco Aurelio, es un autor mucho más cercano temporalmente al momento en el que se redacta el documento de nos ocupa. Ahora bien, no creo que quepa extraer una conclusión segura de este pasaje: comparto la opinión, ya expresada entre otros por De Martino⁶⁶, según

64 *Vid.* sobre la dificultad del texto Biscardi, *Actio pecuniae traiecticiae* (2^a ed.), *cit.*, pp. 81 a 91, donde lleva a cabo una exégesis en profundidad del mismo. Para un tratamiento más reciente, *vid.* Purpura, “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, pp. 290 y ss., con la aportación de una referencia bibliográfica actualizada.

65 Dejo deliberadamente sin concretar este punto, ya que la determinación del tipo de contratos a los que hace referencia el texto no resulta fácil y ha sido objeto de un debate difícil en el que no deseo entrar aquí, también por motivos de oportunidad.

66 De Martino, “Sul foenus nauticum”, *cit.*, p. 234. Igualmente, según entiendo, Biscardi, en *Actio pecunia traiecticia*, *cit.*, p. 82, y también Castresana, *El préstamo marítimo griego y la pecunia traiecticia romana*, *cit.*, pp. 105 y 106, y Purpura, en “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, p. 294. Por su parte Arangio-Ruiz, en *Lineamenti del sistema contrattuale nel diritto dei papiri*, *cit.*, p. 85, n. 2, deja abierta la puerta al menos a la posibilidad de que el texto clásico original se refiriese realmente al préstamo marítimo. Litewski, en “Römische Seedarlehen”, en *IURA* 24 (1973), pp. 112 a 183, donde hace abundante referencia a este pasaje, ha extraído del

la cual este pasaje no se refería originalmente al préstamo marítimo y fue sistematizado con los textos clásicos que hacían referencia al *foenus nauticum* y reelaborado por los compiladores. Por lo demás, resulta difícil además deslindar más allá de la duda razonable qué partes del mismo han sido objeto de reelaboración⁶⁷. Es por estos motivos que renuncio a extraer conclusiones sobre el préstamo marítimo basándome en este pasaje.

De este somero análisis de las principales fuentes jurídicas romanas que hacen referencia a particularidades contractuales del préstamo marítimo extraigo dos conclusiones, que se refieren a P. Vindob. G 40822.

La primera, que en el estado en el que nos han sido transmitidas dichas fuentes, no puede deducirse de su análisis que en la época de nuestro papiro un contrato de *foenus nauticum* pudiese hacerse sin una *stipulatio*. Con todo, creo que se puede apuntar que este mismo pasaje y *Sent. Paul.* II, 14, 1 ss.⁶⁸, aún cuando el primero de ambos textos ha llegado a nosotros desfigurado por la mano de los compiladores, indicarían la existencia de una tendencia hacia el mayor reconocimiento de los efectos de los simples pactos, al menos en materia de préstamo marítimo, que marcaría una época de transición⁶⁹ en la que se trazarían las soluciones

mismo varias conclusiones en lo que se refiere al régimen jurídico del préstamo marítimo. Este último trabajo es prácticamente desmantelado por Biscardi, en su artículo “*Pecunia traiecticia e stipulatio poenae*”, en *Labeo* XXIV (1978), pp. 276 a 300, donde también critica (en las pp. 286 a 289) la interpretación anticrítica que hace Litewski de D. 22, 2, 5.

67 Así, por poner ejemplos recientes, S. Riccobono ha considerado como interpoladas partes de D. 22, 2, 5 *pr.* y D. 22, 2, 5, 1 en su totalidad, en “*Stipulatio ed instrumentum nel diritto giustinianeo*”, en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* 43 (1923), pp. 292 a 397, p. 358. Arangio-Ruiz acepta como segura solamente la mayoría de la primera parte de D. 22, 2, 5 *pr.* hasta *cadat*, y cree probable que el resto del pasaje sea fruto de la compilación, aunque no le parece sin embargo inconcebible una posible originalidad de parte del mismo (*ult. loc. cit.*). Interesante resulta igualmente la reconstrucción que lleva a cabo del fragmento Purpura, en “*Ricerche in tema di prestito marittimo*”, *cit.*, pp. 290 y ss.

68 Siempre que se acepte la línea interpretativa de Biscardi ya comentada, siempre con las reservas formuladas anteriormente.

69 B. Biondi, en “*Contratto e stipulatio*”, recensión publicada en *Labeo* IV (1958), pp. 75 a 81, a una traducción de Riccobono al inglés, *Stipulatio and the theory of contract*, 1957, abogaba por la valorización del *consensus* frente a las *uerba* en la *stipulatio* ya en época clásica, si bien subrayaba la dificultad de establecer una datación precisa acerca de cuándo prevalecería esta valorización en la jurisprudencia.

jurisprudenciales que desembocarían en la consagrada en C. 33, 4, 3. Esta respuesta de Diocleciano, en todo caso, no podría recoger una solución *ex nouo* y aparecida de la nada, sino una doctrina más o menos consolidada: necesariamente ha tenido que haber antecedentes. Desgraciadamente, el tiempo de consolidación de dicha doctrina es algo sobre lo que solamente cabe especular en vista de las consideraciones ya efectuadas. En todo caso, me reafirmo en mi conclusión: no existen fuentes fiables que indiquen con claridad suficiente la validez de los *nuda pacta usurarum* en época clásica. Todo parece indicar la necesidad de la *stipulatio usurarum* en el préstamo marítimo en época clásica y, por ende, en el momento en el que es redactado P. Vindob. G 40822.

La segunda conclusión que cabe extraer es que a pesar de las grandes dificultades que presenta D. 45, 1, 122, 1, parece ser ésta la única fuente que nos ofrece un ejemplo de la forma en la que eran incluidos detalles particulares dentro de un acuerdo de préstamo marítimo en Roma. Semejante escasez nos permite, por lo tanto, sólo un pobre atisbo a esta cuestión; no constituye, lógicamente, una muestra suficiente como para establecer si estos particulares eran establecidos siempre o, incluso, frecuentemente dentro de los acuerdos de préstamo marítimo romano. En todo caso, y como ya comentábamos en su momento, parece claro que la variedad de detalles que aparecen en el contrato que recoge el pasaje se reflejaban en una única *stipulatio*, llevada a cabo sobre el contenido de un documento escrito. Esta solución de estipular sobre un texto escrito es bien conocida y era frecuente al menos en época de Cicerón⁷⁰; disponemos de una cantidad apreciable de documentos en latín que emplean este sistema⁷¹, y

70 Así, en *Top.*, 26, 96, refiriéndose a litigios sobre el contenido de documentos escritos, dice el autor: *Iam hoc perspicuum est, non magibus in legibus quam in testamentis, in stipulationibus, in relicuis rebus quae ex scripto aguntur, posse controversias easdem exsistere.*

71 Por ejemplo, *PSI VI*, 729 (*FIR4* 3.136), papiro egipcio de finales del s. I d. C. que recoge una compraventa de un caballo llevada a cabo mediante *stipulatio*; igualmente *CIL III*, 930 y 934, (*FIR4* 3.123 y 122), dos tablillas transilvanas que recogen dos *cautio crediti* en las que se reflejan *stipulationes* en las que el deudor se obliga a devolver sumas de dinero con intereses. Estos dos últimos documentos están datados en el año 162 d. C. y ofrecen un ejemplo de la escrituración de estipulaciones feneráticas con referencia a las *usurae* en época contemporánea a Pap. Vindob. G 40822. También *CIL VII*, 940 (*FIR4* 3.88), tablilla encontrada en Transilvania que contiene un documento datado igualmente hacia la misma época del papiro objeto de este estudio (año 142 d. C.) y que describe una compraventa de un pequeño

no resulta extraño que fuese utilizada especialmente en las relaciones comerciales. Además, la existencia de un documento escrito suponía una adaptabilidad del acuerdo a efectos de su reconocimiento en regímenes jurídicos diversos. Si bien, y como hemos subrayado, los efectos jurídicos del contrato escrito eran distintos en el Derecho romano y el grecohelénístico (efectos probatorios en el primero, constitutivos en el segundo), no es menos cierto que, llegado el caso de que surgiese cualquier complicación concerniente al acuerdo, esta complicación no tendría por qué dirimirse necesariamente ante un órgano jurisdiccional que aplicase el Derecho romano (aún el *ius gentium*), sino un derecho local en el que el acuerdo en forma escrita tuviese un reconocimiento jurídico relevante (no es necesario hipotizar: Roma tuvo sin duda relaciones comerciales con naciones cuyo derecho local era sustancialmente derecho greco-helenístico). Por lo tanto, podría darse un reconocimiento de efectos al contrato escrito dependiendo del derecho aplicable en la sede donde resultase juzgado que resultaría sin duda muy interesante a efectos de salvaguardar los intereses ya sea del prestamista, sea del prestatario ante la posibilidad, no demasiado improbable dadas las largas distancias que cubrían las expediciones comerciales, de que en el lugar donde surgiesen complicaciones o imprevistos en el cumplimiento del acuerdo el derecho aplicable a éste fuese distinto del Derecho romano.

Llegados a este punto, la aproximación a nuestro papiro toma un giro ulterior. Habiendo constatado ya una tendencia a la escrituración de la forma que creemos firmemente que intervenía necesariamente en la celebración de acuerdos de *foenus nauticum* en la época de nuestro documento (esto es, la *stipulatio*), debemos definir si la parte del texto del papiro que conservamos puede corresponderse con el tenor de otros papiros que recogerían con seguridad una *stipulatio*.

Esto nos hace entrar de lleno en otro problema igualmente complicado: la forma de los documentos en griego contemporáneos al *P. Vindob. G 40822* que

esclavo prácticamente idéntica en su estructura y forma a la que ofreceremos más adelante como ejemplo de documento griego en el que se recoge una *stipulatio*; muy similar es el documento encontrado junto a este último como parte de un tríptico de tablillas (*FIR4* 3.89), recogiendo igualmente la compraventa de una pequeña esclava llevada a cabo en forma prácticamente idéntica en términos jurídicos.

fuesen escritos como prueba de una *stipulatio* (*cautio stipulationis*)⁷². Existen al respecto posturas encontradas, ya que hay quien ha querido ver en la fórmula ἐπερωτηθεὶς ὡμολόγησα una vulgarización de la *stipulatio* que habría entrado en el área helenística en época más o menos temprana⁷³, posición que ha sido duramente combatida⁷⁴. Con todo, disponemos de ejemplos que me parecen razonablemente claros de escrituración de *stipulationes* en documentos redactados en

⁷² Una bibliografía básica acerca de este tipo de documento en el que se daba constancia de la existencia de una *stipulatio* se encuentra en Castresana Herrero, *El préstamo marítimo griego y la pecunia trayecticia romana*, cit., pp. 148 a 150.

⁷³ Arangio-Ruiz constata la aparición de cláusulas de este tipo en documentos en griego solamente a partir del año 220 d. C., esto es, ocho años después de la *constitutio antoniniana*, en “L’application du Droit romain en Égypte après la constitution antoninienne”, en *Bulletin de l’Institut d’Égypte* XIX (1946-1947), pp. 83 a 130, concretamente pp. 121 y ss.; por otra parte, vid. De Visscher, “La pseudo-stipulation”, en *EOS* XLVIII (1957), 2, pp. 161 a 169, n. 2 a la p. 161, donde aparece una lista de sostenedores de esta postura.

⁷⁴ Vid. De Visscher, “La pseudo-stipulation”, cit., y “D’une clause de style gréco-égyptienne à la stipulation écrite”, en *Bulletino dell’Istituto di Diritto Romano* LXIII (1960), pp. 19 a 37. El autor veía el uso del aoristo o el perfecto en el verbo que expresaba aquéllo a lo que se comprometía el deudor como una prueba de que la fórmula era puramente notarial, sin que se pudiese deducir de ella la existencia de una *stipulatio* (vid. “La pseudo-stipulation”, cit., p. 314 y ss.). Ahora bien, me parece que los contundentes argumentos que presenta De Visscher en este estudio a favor del carácter exclusivamente local de esta fórmula que, por lo tanto, para él no reflejaría una *stipulatio*, pierden fuerza para aquéllos documentos en los que se hace referencia no a la mera constatación por el escriba al final del documento del consentimiento de uno o ambos contrayentes de obligaciones respondiendo a la pregunta formal del propio escriba al respecto, caso al que se refería De Visscher (por ejemplo, a mi parecer, en P. Oxy. 6, 905, contrato de matrimonio datado en el año 170 d. C.), sino claramente a una interrogación verbal por parte del acreedor al deudor, como ocurre por ejemplo en P. Turner 22, al que hacemos referencia a continuación. Dado el carácter constitutivo del documento escrito en el Derecho local, si hablássemos de un negocio regido por este Derecho greco-helenístico no sería necesario precisar por escrito la existencia de un acuerdo verbal formal con una pregunta del acreedor y una respuesta del deudor, sino el mero acuerdo de las partes en obligarse. Por lo demás, el ataque de De Visscher a la fórmula de tipo ἐπερωτηθεὶς ὡμολόγησα me parece dudoso, ya que aunque en muchos documentos la cláusula final referida puede interpretarse como lo hacía este autor, sin embargo en otros una interpretación de este tipo se vuelve más farragosa: así por ejemplo en el caso de los textos propuestos por Pringsheim en la p. 223 de “Stipulations-klausel”, en *Gesammelte Abhandlungen*, Heidelberg, Carl Winter- Universitätverslag, 1961, vol. 2, pp. 195 a 256, largo artículo en el que esencial-

griego⁷⁵. Podemos tomar como ejemplo por todos el texto recogido en FIRA 3. 133, una compraventa de una niña recogida en un papiro encontrado en Arsinoitis, si bien redactado en Sides, en la Panfilia (*BGU III 887*). El papiro está redactado en griego y su lugar de redacción nos coloca en un zona en la que el derecho local era esencialmente derecho greco-helenístico. Los editores lo datan en el año 151 d.C., situando este texto en época contemporánea al documento objeto de mi estudio, lo cual lo hace especialmente interesante como elemento de comparación. En el documento aparecería recogida al menos una *stipulatio*, con una fórmula que se correspondería al esquema latino *fide dare rogare – fide dare promittere* mediante el cual se expresa la celebración de una *stipulatio* en los

mente el autor respalda las tesis apuntadas por Arangio-Ruiz en “L’application du droit romain en Égypte après la constitution Antoninienne”, *cit.* Estos textos, de época prácticamente contemporánea a la *constitutio antoniniana* (datados a lo largo de la primera mitad del siglo III d. C., entre ellos uno anterior a la *constitutio antoniniana*) y procedentes todos ellos de Dura Europos, en Siria (zona donde la lengua y el Derecho locales eran griegos), contienen un tipo de esquema pregunta-respuesta formulado con los dos verbos antedichos y que, al menos en uno de los casos, no ofrece lugar a dudas sobre el hecho de que la pregunta viene de una de las partes en la obligación y la respuesta de la otra (Dura Pgt. 26= Inv. Nr. 101=FIRA 3.138). En cualquier caso, De Visscher ofrece una larga lista de documentos papirológicos donde se utiliza la fórmula antedicha en “D’une clause de style gréco-égyptienne à la stipulation écrite”, *cit.*, p. 20, n. 6, con cita de los pasajes clave de cada uno.

75 Por ejemplo, el recogido en P. Turner 22, en el que se recoge una compraventa de una esclava muy similar a aquélla a la que haremos a continuación referencia como ejemplo (y que de hecho se habría verificado en la misma ciudad de la Panfilia, Sides), y que también contiene una garantía personal llevada a cabo mediante una *fideiussio* (que en Derecho romano requería de una *stipulatio*) y la pregunta y la respuesta de lo que claramente es una *stipulatio poenae*, no estando la pregunta formulada al final del documento por parte del escriba para confirmar el acuerdo de las partes: el escriba hace constar la existencia de una pregunta hecha verbal y específicamente por parte del comprador al vendedor, que éste responde comprometiéndose a pagar una indemnización en caso de confirmarse que el contrato está viciado. Este documento data aproximadamente de la misma época de Pap. Vindob. G 40822 (año 142 d. C.). Igualmente encontramos ejemplos en P. Sel. I 50 (FIRA 3.98), de mediados del siglo III d. C.; también en Dura Pgt. 26 (FIRA 3.138, ya citado), del año 227 d. C. Abundan los textos similares de época posterior, cuya cita omito por resultar poco interesante a los efectos de este estudio por su lejanía con la época de referencia del mismo (esto es, la época de redacción de P. Vindob. G 40822).

documentos romanos que recogen por escrito *stipulationes* con fines probatorios⁷⁶; tal es el pasaje donde se recoge la fórmula:

*πίστει ἐπηρώτησεν Ἀρτεμίδωρος [Κα]ις[ίο]ν, πίστει δοῦνα[ι] ώμολόγησεν
Λούκιος Ἰούλιος Πρωτόκτη[τος]*

Donde la palabra *πίστις* corresponde a la romana *fides*. Se utilizan igualmente los verbos *ώμολογέω* y *ἐπερωτάω*, si bien no agrupados en una única expresión comprensiva, sino separados en dos oraciones cuyo sujeto es cada una de las dos partes (aquélla que lleva a cabo la pregunta estipulatoria y aquélla que se obliga respondiendo afirmativamente). Podemos afirmar inmediatamente que este texto no se parece estilísticamente a aquél que estudiamos. En este documento de compraventa una tercera persona (esto es, ninguna de las dos partes que se obligan) narra las circunstancias del contrato, incluyendo la *stipulatio* referida. Esto es perfectamente compatible con el carácter probatorio en el Derecho romano de un documento como este: no resulta tan interesante que las partes obligadas tomen la palabra en el documento, ya que se trata únicamente de probar la existencia de una serie de hechos a los cuales se reconoce eficacia jurídica (entre ellos la *stipulatio* antedicha) por medio de testimonios suficientes recogidos por escrito, no de incorporar al documento el acuerdo de las partes como fuerza creadora de la obligación.

Con respecto a la crítica de De Visscher antes mencionada a las fórmulas griegas que son tenidas generalmente por continentes de *stipulationes*, subrayo ahora que aquí la pregunta y la respuesta no se llevan a cabo como una formalidad por parte del escriba que constataría así un mero acuerdo entre las partes, sino que éste recoge a efectos probatorios en el documento la existencia de una pregunta del acreedor al deudor acerca de la prestación a realizar por éste y la de una respuesta igualmente formal y afirmativa por parte del deudor⁷⁷, lo cual se compadecería poco con un carácter notarial del pasaje en el contexto del

76 *Vid.* FIRA 3. 91 bis, 122 y 123, textos latinos en los que se usa esta fórmula que expresa con los dos grupos de palabras citados la pregunta del acreedor y la respuesta del deudor en la *stipulatio*. Los propios editores de FIRA, cuando vierten al latín el texto griego de BGU III 887, utilizan exactamente esta fórmula.

77 Como se ve claramente en el pasaje antes entresacado del texto (*vid. supra*).

Derecho local greco-helenístico. En todo caso, el estilo de este documento no se corresponde con el antes comentado de Pap. Vindob. G 40822, en el que son las palabras en primera persona del deudor las que aparecen reflejadas en el texto. Ahora bien, esta disimilitud no debe ser interpretada como un elemento de distinción del texto objeto de este estudio con el documento de que hablamos ahora, deduciendo de la lejanía formal de Pap. Vindob. G 40822 con respecto a BGU III 887 una correspondiente lejanía entre los regímenes jurídicos aplicables a cada contrato que alejaría al contrato reflejado en Pap. Vindob. G 40822 del Derecho romano para acercarlo al Derecho local greco-helenístico. Una hipótesis de este tipo es descartable si pensamos que existen documentos que podemos sin duda adscribir al Derecho greco-helenístico sin que en ellos aparezca característica alguna de Derecho romano y que utilizan la misma estructura estilística que aparece en BGU III 887⁷⁸. Por lo demás, al final del documento firman por una parte el vendedor, que se compromete a vender la niña según lo prometido, y una tercera parte que se constituye en *fideiussor* y por tanto garante personal del cumplimiento de la obligación, según ya se hace constar anteriormente en el texto del documento.

No faltan, por otro lado, ejemplos de *cautio* probatoria de una *stipulatio* redactada en primera persona, esto es, en los que las obligaciones que vinculan a las partes son descritas por una de ellas (o por ambas), reflejándose al final del documento la existencia de una *stipulatio* en la que la parte exponente participa respondiendo a la pregunta de la otra parte acerca del cumplimiento de su parte del contrato (habiendo preguntas y respuestas recíprocas cuando son las dos partes las que describen los particulares del contrato en el documento): así P. Thead. 8 (*FIR*A 3.149), P. Oxy. 14 1626 (*FIR*A 3.151) o P. Oxy. 48 3386, si bien los tres son de época muy posterior a P. Vindob. G 40822 (ambos de principios del siglo IV d.C.); aunque también el papiro cuyo contenido aparece recogido en *FIR*A 3.98 (de mediados del siglo III d.C.), más próximo a nuestro documento, utiliza el mismo estilo. Sin embargo, la falta de fuentes anteriores que contengan este tipo de redacción no debe hacernos pensar que ésta sería usada exclusiva-

78 Pueden encontrarse reunidos varios ejemplos de ello en el elenco de papiros egipcios propuesto por L. Migliardi Zingale en *Vita privata e vita pubblica nei papiri d'Egitto*, Torino, Giappichelli, 1992, y concretamente en su cap. V, que se refiere al mundo mercantil: así a mi parecer P. Mich. 10, 583; P. Kronion 48; P. Oxy. 50, 3591; P. Turner, 25; etc.

mente en una época posterior a P. Vindob. G 40822: un argumento *ex silentio* no parece suficiente para probar tal afirmación. Por lo demás, el uso de la primera persona en los documentos para recoger una declaración de una de las partes reconociendo las obligaciones derivantes del contrato constituido por el documento al que éste se incorpora es habitual en los documentos de Derecho griego, creando un documento oponible a cualquier pretensión indebida del declarante o de terceros en relación con la obligación recogida⁷⁹. Por lo tanto, el empleo de este discurso en primera persona no era extraño a la tradición jurídica de la zona, y no veo motivo práctico por el cual no podría utilizarse igualmente para una *cautio* de una *stipulatio*.

Hasta este punto, la forma de la parte de P. Vindob. G 40822 que ha llegado hasta nosotros no resulta incompatible con la de una *cautio stipulationis* redactada en griego. Veamos ahora si puede decirse lo mismo acerca del contenido.

Ya hemos subrayado anteriormente cómo la multiplicidad de prestaciones diversas a las que se obliga el deudor en el texto no supone una anormalidad en los contratos de préstamo marítimo romanos en aquella época, al menos hasta donde nuestro escaso conocimiento, determinado sobre todo por D. 45, 1, 122, 1, nos deja afirmar. Por otra parte, es cierto también que esta multiplicidad de prestaciones no se refiere de hecho solamente al transporte de mercancías por mar, sino que, también hasta donde podemos conjeturar por la conservación fragmentaria del documento, se refiere más bien al transporte de mercancías entre un punto y otro que requiere del empleo de diversos medios, concretándose en cada caso las circunstancias en las cuales debería llevarse a cabo cada transporte. Así, en el fragmento que conservamos se hace referencia a un transporte terrestre desde el Mar Rojo al Nilo por medio de una caravana de camellos, a un transporte fluvial por el Nilo mediante una embarcación de río e, indirectamente, al transporte marítimo de las mercancías desde la India hasta la costa oeste del Mar Rojo. Sin embargo, en el cuadro de conjunto de la obligación prevalecerían siempre como prestaciones determinantes por un lado la entrega del dinero objeto del préstamo dinerario y por otro el transporte marítimo de las mercancías desde la India hasta Egipto y la devolución del importe del préstamo más los intereses dentro del término fijado. Esto, unido a la normalidad

79 En el libro citado de Migliardi aparecen igualmente múltiples ejemplos de ello: así el P. Oxy 4, 724; P. Mich. 11, 603; PUG 2, 62, etc.

de este añadido de prestaciones que podríamos llamar accesorias a la obligación principal, hace que podamos considerar la presencia de esta multiplicidad de prestaciones diversas en P. Vindob. G 40822 como coherente con el contenido de una *cautio stipulationis*.

Por último, creo que puede decirse que la presencia de una hipoteca sobre las mercancías transportadas en la embarcación y destinadas a su venta no es ajena al contrato de *foenus nauticum* romano. La hipoteca como medio de garantía para el préstamo marítimo aparece en algunos pasajes de la Compilación⁸⁰, si bien debe afrontarse con precaución la determinación del significado que deba darse al uso del término “*hypotheca*” en las fuentes romanas⁸¹. En cualquier caso, el establecimiento que en P. Vindob. G 40822 se hace de una ὑποθήκη sigue siendo perfectamente compatible con el Derecho romano y, por lo tanto, no obsta para considerar este documento como continente de una *cautio stipulationis*. El reconocimiento que hace en el documento el deudor de la capacidad por parte del acreedor para disponer de la cosa constituida en hipoteca (en este caso, las mercancías) vendría a recoger el *pactum de distrabendo pignore* que era necesario para la venta de la cosa en resarcimiento del incumplimiento de la obligación⁸², y que vendría incluido en el documento a efectos probatorios.

Llegado este momento, podemos retomar y concluir el discurso que habíamos detenido anteriormente acerca de las deficiencias de derecho en el contrato

80 Así en D. 22, 2, 4 *pr.* y D. 45, 1, 122, 1, ya citados anteriormente, que parecen presuponer una cierta similitud o, si se quiere, fungibilidad, entre *pignus* e *hypotheca* al usar la expresión *pignus uel hypotheca* para hacer referencia a la garantía constituida sobre la obligación.

81 Como remarcan Castresana, en *El préstamo marítimo griego y la “pecunia traiecticia” romana*, *cit.*, p. 116, n. 6 e igualmente Purpura, en “Ricerche in tema di prestito marittimo”, *cit.*, p. 230. Lejos de entrar en arriesgadas comparaciones, sin embargo, concuerdo con la prudente postura de este último autor, según la cual no existe suficiente claridad en las fuentes jurídicas que hacen referencia a la hipoteca en el préstamo marítimo como para posibilitar el establecimiento de una comparación firme entre la hipoteca griega, mucho más documentada textualmente, y la romana que ayudase a conocer esta última. No entraremos ahora en el difícil estudio de esta figura jurídica; no obstante, para un panorama básico de las ideas doctrinales consagradas acerca de la hipoteca romana, *vid.* E. Palmieri en NNDI, voz *Hipoteca (diritto romano)*, Torrent, *Diccionario de Derecho romano*, *cit.*, voz *hypotheca*, e igualmente C. Rascón, *Pignus y custodia en el Derecho romano clásico*, Oviedo, Universidad, 1976, espec. pp. 41 a 44.

82 Según aparece por ejemplo en D. 47, 2, 7, D. 13, 7, 4 y en Gayo, *Instit. II*, 64.

IX CONGRESO INTERNACIONAL XII IBEROAMERICANO DE DERECHO ROMANO
EL DERECHO COMERCIAL, DE ROMA AL DERECHO MODERNO

de préstamo original que habrían provocado la redacción de un segundo documento (P. Vindob. G 40822) en un momento en que éstas eran subsanables.

Pensemos en un prestamista alejandrino, ciudadano romano, y un acreedor establecido en la India (obviamente grecoparlante y familiarizado con las prácticas comerciales de la ruta entre Egipto y la India), al que el primero envía un agente con poderes para obligarse mediante una *συνγραφή*. Desde mi punto de vista, la necesidad de redactar P. Vindob. G 40822 y el consiguiente reenvío que en él se hace a un documento original podrían ser explicados por la falta de poderes suficientes en el agente enviado por el prestamista para concluir el contrato para obligarse mediante una *stipulatio*, y sería precisamente este defecto el que P. Vindob. G 40822 vendría a subsanar, siendo en efecto una *cautio stipulationis*.

Según las conclusiones alcanzadas anteriormente, en la época de nuestro documento era necesaria una *stipulatio* para la conclusión de un contrato de préstamo marítimo en Derecho romano. Es por ello que las partes considerarían necesario renovar el acuerdo en los mismos términos que los contenidos en el acuerdo original de préstamo marítimo, pero utilizando esta vez para ello una *stipulatio*, de la cual P. Vindob. G 40822 sería el documento probatorio. De esta forma, el acuerdo quedaría amparado por el Derecho romano y encontraría un reconocimiento ulterior por parte de las autoridades imperiales romanas que regían Egipto, con el consiguiente aumento en la certeza de la relación entre ambas partes que ello implicaría.

En cuanto al reenvío al contrato original (que, como el propio documento indica, era una *συνγραφή* que en Derecho romano jugaría un papel solamente de medio de prueba de la existencia de una *conuentio*), éste tiene sentido si se piensa que las partes estaban interesadas en evitar la derogación total del acuerdo original por la nueva *stipulatio*. Llegadas al punto de tener que renovar la relación, creada anteriormente, mediante la *stipulatio* recogida en P. Vindob. G 40822, y teniendo en cuenta que los términos en los que ésta era descrita en el nuevo documento y en el primero debían por fuerza coincidir, la *συνγραφή* original no habría sido derogada por las partes de manera que la relación jurídica quedaría documentada en mayor medida, aminorándose el riesgo de surgimiento de nuevos problemas. La no inclusión del término del préstamo marítimo en P. Vindob. G 40822 y la remisión de la concreción de ese punto al documento original servía también para hacer constar la propia existencia del mismo.

Por lo demás, el estado fragmentario de conservación del documento del cual nos ocupamos hace difícil saber hasta qué punto éste reenviaba a las disposiciones del contrato original deficiente. Sin embargo, el hecho de que en P. Vindob. G 40822 se haga referencia detallada a particulares que podríamos considerar secundarios en la configuración de la obligación en su conjunto (hablo aquí de las disposiciones contenidas en la primera parte del texto), así como la exhaustiva descripción del derecho de hipoteca reconocido por el deudor en la segunda parte del documento, nos llevan a pensar que una gran parte de los detalles del préstamo, y aún de aquéllos que ya aparecían en el contrato original, debían venir reflejados en P. Vindob. G 40822.

En cuanto a mis conclusiones sobre el estudio de este documento, creo jucioso ser pesimista. La opinión que he formulado acerca de este texto queda siempre circunscrita en el campo de las hipótesis, como cualquiera otra opinión que se emita acerca de un contrato tan incompleto como este. He expuesto las razones por las cuales me parece más conveniente la interpretación que he propuesto del contenido del documento, pero no creo que sean inatacables y, en buena medida, creo que la toma de postura con respecto a dicha interpretación será siempre una cuestión de punto de vista. Al menos, hasta que nuevos hallazgos faciliten la comparación de este fragmento de documento contractual con otros documentos similares, comparación que podría arrojar sobre P. Vindob. G 40822 no la penumbra difusa a la que nos vemos reducidos hoy por hoy, sino la clara luz que desearíamos.

