



From the Selected Works of Jorge Adame Goddard

2009

El derecho natural y los contratos

Jorge Adame Goddard



Available at: https://works.bepress.com/jorge_adame_goddard/159/

EL DERECHO NATURAL Y LOS CONTRATOS

Por Jorge Adame Goddard

Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM

SUMARIO. Introducción. 1 Los contratos en la Suma Teológica de Santo Tomás. 2 Los contratos en Federico Suárez. 3 Los contratos en las obras de Pufendorf. 4 Los contratos en el Derecho Natural de Clemente de Jesús Munguía. 5 Los contratos en la Teología Moral para Seglares de Antonio Royo Marín. 6 Opinión personal.

Introducción.

Puede tenerse la impresión de que los contratos, o más específicamente el régimen o conjunto de reglas sobre los contratos, es una parte de la doctrina del Derecho Natural. En este trabajo me propongo averiguar si en algunas fuentes representativas de esa doctrina el régimen contractual se considera o no parte de esa doctrina. Analizaré lo que al respecto dicen: Santo Tomás de Aquino, como el mejor representante de la doctrina escolástica del Derecho Natural; Federico Suárez, representante de la neo escolástica; lo que dice Samuel Pufendorf, representante de la escuela racionalista del Derecho Natural; concluiré con el análisis de dos pensadores más cercanos en el tiempo, Clermente de Jesús Munguía, filósofo mexicano del siglo XIX, y Antonio Royo Marín, filósofo español que puede ser considerado como representante del neotomismo.

Después de este análisis, presento mi opinión al respecto que, en síntesis es esta: la obligación de cumplir los contratos puede considerarse de Derecho Natural, pero el régimen en particular de los contratos no es de Derecho

Natural, sino más bien corresponde a ese derecho común a todos los pueblos que se denominaba derecho de gentes o *ius gentium*.

1 Los contratos en la Suma Teológica de Santo Tomás.

Una constatación importante es que Santo Tomás no dedica, en todo su tratado sobre la justicia (II-2, cuestiones 57 a 122), una cuestión específica a los contratos. Hace algunas alusiones, como en la cuestión 61, artículo 3, donde habla de las diferencias entre la justicia conmutativa y la distributiva, y al respecto de la primera, que rige las «conmutaciones» o cambios, dice que hay intercambios voluntarios, como son los contratos, pero nada más agrega sobre su régimen. Hay también en ese mismo tratado una referencia al fraude en las compraventas (cuestión 77), pero no lo analiza desde el punto de vista contractual, sino desde la perspectiva de la injusticia del engaño.

En el tratado sobre la ley (II-1 cuestiones 90 a 97), hay una cuestión específica (cuestión 94) sobre la ley natural, pero no hay en ella referencia alguna a los contratos. En otra cuestión del mismo tratado (la 95) donde habla de la división de las leyes humanas, siguiendo una distinción de San Isidoro de Sevilla, dice que el derecho positivo humano se divide en derecho civil y derecho de gentes, y que ambos se distinguen porque derivan de la ley natural de distinta manera: el derecho de gentes deriva como conclusiones de los primeros principios, mientras que el derecho civil deriva como determinaciones particulares del Derecho Natural. Dice textualmente (c. 95, artículo 4).

Nam ad ius gentium pertinent ea quae derivatur a lege naturae sicut conclusiones ex principiis: ut iustae emptiones, venditiones, et alia huiusmodi, sine quibus homines ad invicem convivere non possent; quod est de lege naturae, quia homo est naturaliter animal sociale...

Que puede traducirse así:

Al derecho de gentes pertenecen las normas que se derivan de la ley natural como las conclusiones de sus principios; por ejemplo la justicia en las compras, en las ventas, y en otras cosas semejantes, sin las cuales

no podrían convivir entre sí; lo cual es de ley natural, porque el hombre es por naturaleza un animal social...

Es interesante notar que Santo Tomás no considera el régimen de los contratos como parte de la ley natural, sino como parte del derecho de gentes, que deriva, como conclusión de los primeros principios de la ley natural.

Para mejor comprender el pensamiento de Santo Tomás, conviene tomar en cuenta la tradición que él asume. El aprueba la división del derecho que hace San Isidoro de Sevilla (*Ethimologiae* V,4-6) en derecho natural, derecho de gentes y derecho civil. No obstante, San Isidoro no dice que los contratos sean propios del derecho de gentes; por el contrario él afirma que este derecho comprende temas que podrían hoy ser calificados como propios del Derecho Internacional Público, como la ocupación de tierras, las guerras, los prisioneros, tratados de paz, entre otros. Para San Isidoro el derecho de gentes es un derecho que rige relaciones entre los pueblos y no tanto relaciones entre particulares. Esta visión se conforma con la opinión moderna, difundida por el racionalismo jurídico (Grocio, Pufendorf), que entendió el derecho de gentes como derecho internacional público.

Por otra parte, la diferencia entre derecho civil y derecho de gentes, según San Isidoro, es que el primero rige en cada pueblo o ciudad, mientras que el segundo se “usa en casi todos los pueblos” (*omnes fere gentes utuntur*).

Cuando Santo Tomás afirma que las compras y ventas son parte del derecho de gentes parece reflejar más bien otra fuente. En el Digesto, en su primer título, hay una serie de fragmentos sobre la distinción entre derecho natural, derecho de gentes y derecho civil. En un fragmento del jurista posclásico Hermogeniano de su obra *epitome iuris* (D 1,1,5) se afirma que el derecho de gentes comprende, además de lo relativo a la guerra, lo que concierne al comercio y expresamente señala las compras, ventas, arrendamientos y las obligaciones (*emptiones, venditiones, locationes, conductiones, obligationes institutae*). Igualmente, Justiniano en sus *institutiones* (J 2,2) dice que por el derecho de gentes se introdujeron casi todos los contratos, como la compraventa, el arrendamiento, la sociedad, el depósito, el mutuo y muchos otros mpás. Alguno de estos textos pudo ser la fuente de Santo Tomás.

En cuanto a la distinción entre derecho de gentes y derecho civil, Santo Tomás parece ser completamente original. Para San Isidoro la distinción radicaba en el ámbito de vigencia: el derecho civil rige en una ciudad, mientras que el de gentes está en uso en casi todos los pueblos. En los textos del citado título del Digesto, donde se habla de la distinción entre estos dos derechos, hay un fragmento de Gayo, del libro primero de sus *institutiones* (D 1,1,9), que dice que el derecho civil es el que cada pueblo constituyó para sí, mientras que el derecho de gentes es el que “la razón natural constituye para todos los hombres” (*quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit*) y que se llama así porque lo usan casi todos los pueblos (*quasi quo iure omnes gentes utuntur*), frase esta última que parece haber sido recogida por San Isidoro. En lugar del ámbito de vigencia, Santo Tomás hace radicar la distinción en su diversa relación con la ley natural: el derecho de gentes comprende aquellas reglas que derivan de la ley natural como conclusiones obtenidas a partir de los principios; mientras que el derecho civil comprende las determinaciones particulares que hace cada ciudad de la ley natural.

Para mejor comprender la posición de Santo Tomás, conviene atender la explicación que él hace en otro lugar. A propósito de la cuestión de si todas las leyes humanas derivan de la ley natural (cuestión 95 artículo 2), dice que las leyes humanas derivan de la ley natural de dos modos: como una conclusión de sus principios o como una determinación de algo indeterminado. Explica que hay leyes humanas que derivan como conclusiones de los principios de la ley natural, de manera semejante a como derivan las conclusiones de los principios de la ciencia; y propone este ejemplo: del principio “no hacer mal a nadie” deriva la conclusión “no debe matarse a otro”. Las leyes que derivan de la ley natural como determinaciones de algo indeterminado común son semejantes a las determinaciones que va haciendo el artista de una materia para darle cierta forma de acuerdo con un plano, y propone este ejemplo respecto de las leyes: del principio de que el pecado (o el delito) debe castigarse, el legislador va determinando con cierta libertad la pena que corresponde a cada delito.

En estos dos modos de relación de las leyes con los principios de la ley natural se advierte también una diferencia respecto de la necesidad de las leyes: las que son como conclusiones de los primeros principios son lógicamente

necesarias, por lo que dice Santo Tomás que son leyes que valen no solo por ser leyes humanas positivas puesto que tienen, en parte, la vigencia propia de la ley natural (*habent etiam aliquid vigoris ex lege naturali*). En cambio las que son determinaciones de los principios de la ley natural no tienen esa necesidad lógica y dependen principalmente de la voluntad del legislador, por lo que tienen vigor solo como leyes humanas (*ex sola lege humana vigorem habent*).

El derecho de gentes según Santo Tomás sería una ley humana, en cuanto es conclusión extraída de los principios de la ley natural, pero participaría, por su propia racionalidad o necesidad lógica, del vigor de ésta.

2. *Los contratos De legibus de Federico Suárez.*

En su obra sobre las leyes (*De legibus*, 1612), dedica el libro segundo al análisis de la ley eterna, la ley natural y el derecho de gentes. Ahí afirma que el derecho de gentes comprende dos materias: *i*) los principios y reglas que usan todos los pueblos en sus relaciones mutuas, lo que ahora se llamaría Derecho Internacional Público, y *ii*) principios y reglas que están vigentes en el territorio de cada estado, pero que son comunes a los que los demás pueblos aplican en sus respectivos territorios. Bajo este último aspecto, afirma que los contratos son de derecho de gentes (cap. XIX §8).

Según él, el derecho de gentes es un derecho humano positivo, por lo tanto distinto del derecho natural que es de origen divino. Es también un derecho distinto del derecho civil, porque se practica en todos los pueblos, y no exclusivamente en uno. De ahí colige otra diferencia (cap. XIX §6): los preceptos del derecho civil se forman por las leyes escritas, mientras que los del derecho de gentes se forman por la costumbre, no de uno u otro pueblo, sino por la costumbre de todos o casi todos los pueblos. Cita en apoyo el texto de las *Institutiones* de Justiniano (2,2; tomado del fragmento de Gayo arriba citado).

Acepta la doctrina de Santo Tomás de que el derecho de gentes lo constituyen las conclusiones del derecho natural. Y explica que los preceptos del derecho de gentes tienen en cuenta el interés de toda la humanidad y la armonía con

los principios básicos de la naturaleza humana. “Por eso se les llama conclusiones derivadas de esos principios. Su conveniencia y validez moral se ve inmediatamente a través de un proceso deductivo natural” (Cap. XX § 10).

Concluye que el derecho de gentes es un “derecho intermedio” entre el natural y el civil. No obstante reconoce que el deber de cumplir los contratos, enunciado así en términos generales sin precisar contenidos específicos, “deriva del derecho natural, como todos sabemos” (Cap. XIX § 7).

3. Los contratos en las obras de Pufendorf.

En su obra *De iure naturae et gentium* (1672) trata de los contratos en el libro tercero y en el libro quinto. El título de esta obra es ya indicativo de una nueva posición en la que no se distingue entre el derecho natural, o de la naturaleza, y el derecho de gentes. En una obra posterior, que es como un resumen de la primera, ya ni siquiera se menciona en el título el derecho de gentes; se llama «De los derechos del hombre y del ciudadano según le son prescritos por la ley natural» (*De officio hominis et civis prout ipsi praescribuntur lege naturali*).

En esta última obra, el autor afirma, (cap. I, 3,10) que hay tres tipos de deberes de derecho natural: los deberes del hombre con Dios, los deberes para consigo mismo y los deberes respecto de otros hombres. Los deberes que tiene el hombre respecto de otros, pueden ser absolutos, es decir que los tiene uno con todos los hombres, o condicionados. El primer deber absoluto hacia los demás es no causarles daño (cap. VI). Considera que uno de los daños que pueden causarse a otro y deben ser evitados es no cumplir las obligaciones válidamente contraídas. Esta afirmación implica el reconocimiento que el deber de cumplir los contratos es uno de los deberes naturales absolutos hacia los demás. El segundo deber absoluto es tratar a los demás como iguales a mi (cap. VII), de donde deduce que si uno quiere recibir un servicio de otro tiene el deber de dar algo a cambio. Y el tercer deber absoluto es el de beneficiar a los demás en la medida que uno pueda convenientemente hacerlo; el cumplimiento de este deber genera la recíproca benevolencia entre todos los hombres.

Los deberes hacia los demás que llama condicionados o relativos son aquellos que provienen, no de la naturaleza, sino de un convenio. La razón de ser de estos convenios es que los hombres no cumplen espontáneamente su deber de favorecer a otros, por lo que es necesario hacer esos acuerdos en los que se precisa qué es lo que cada quien debe hacer. Estos acuerdos los llama indistintamente «promesas» o «convenios». Recuerda que es un deber natural el que cada quien cumpla la palabra dada, de modo que reitera que el deber de cumplir los contratos es de derecho natural.

Una diferencia muy importante de Pufendorf respecto de los autores de la escolástica, además de la eliminación de la distinción entre derecho natural y derecho de gentes, es que este autor va hacer toda una teoría de los contratos y una indicación de sus principales reglas o régimen, como si fueran parte del derecho natural. Por eso, en el capítulo IX, después de señalar el deber de cumplir los contratos, comienza Pufendorf a exponer su teoría contractual, como lo podría hacer un civilista hoy. Distingue primero entre convenios informales, cuyo cumplimiento no es jurídicamente exigible, de los convenios formales que dan lugar al ejercicio de una acción judicial. Usa indistintamente los términos promesas, contratos y convenios como si fueran sinónimos. Las promesas o contratos perfectos, es decir los que dan lugar a una acción judicial, se fundan en el consentimiento voluntario. De ahí parte para hacer una explicación de cómo debe ser el consentimiento (informado y libre), de si los menores pueden prestar su consentimiento, de cómo el error, el engaño o el miedo pueden viciar o anular el consentimiento. Luego explica la materia sobre la cual recae el consentimiento, diciendo que debe ser un objeto lícito y posible; discute si puede convenirse respecto de cosas que son propiedad de otro, si pueden hacerse promesas sujetas a condición, y si el consentimiento puede ser expresado por medio de representantes.

Concluye el capítulo noveno señalando (§ 22) que los deberes que se contraen por convenio son deberes naturales, de rango inferior a los establecidos absolutamente por la naturaleza, pero superiores a los establecidos por alguna institución humana o por el gobierno. Esta es una clara manifestación del individualismo típico de este pensamiento racionalista que considera que el deber de cumplir los contratos en concreto es superior al de obedecer las leyes.

Después de analizar los deberes que provienen de alguna institución humana (el lenguaje, la adquisición de la propiedad y el valor económico), retoma el tratamiento de los contratos en el capítulo XV. Ahí analiza los contratos que se refieren al comercio e involucran la propiedad y el pago de un precio. Los divide, en primer lugar, en onerosos (permuta, compraventa, arrendamiento, mutuo, sociedad) y gratuitos (mandato, comodato y depósito). Luego hace referencia a los contratos aleatorios y a los de garantía. Explica las reglas de cada uno de los tipos contractuales.

En el siguiente capítulo (XVI) analiza los distintos modos de extinción de las obligaciones: pago, compensación, remisión, disentimiento, resolución por incumplimiento, cambio de *status*, plazo, muerte y dación en pago. Y concluye con otro (cap. XVII) dedicado enteramente a las reglas de interpretación de los contratos y de las leyes: las partes contractuales se obligan según fue su intención, las palabras comunes se entienden en su acepción común, los términos técnicos según su definición; las conjeturas son necesarios cuando hay ambigüedad o confusión o contradicción; las palabras deben interpretarse en el sentido que permita que tengan efecto; las afirmaciones se interpretan consistentemente, de modo que si en un lugar la expresión es clara y en otro confusa, prevalece la expresión clara. Las frase se e interpretan en el contexto, en relación con los párrafos anteriores y los posteriores. Las frases pueden ser «favorables» si benefician a ambas partes; «envidiosas» cuando reducen las ventajas de una parte, o «indiferentes» cuando no causan molestia a ninguna parte: las frases envidiosas se interpretan restrictivamente y las favorables, ampliamente, etcétera.

Esta obra demuestra que para Pufendorf, igual que para los demás autores racionalistas, el régimen general de los contratos así como el régimen especial de los tipos contractuales son materia del Derecho Natural. Esta posición fue posteriormente asumida por juristas y filósofos del Derecho Natural que no eran propiamente de la escuela racionalista, como lo muestra el análisis de los siguientes autores.

4. Los contratos en el Derecho Natural de Clemente de Jesús Munguía.

Para conocer la posición que tuvieron al respecto los pensadores y juristas mexicanos, es necesario acudir al examen de la obra de este filósofo (y obispo) mexicano del siglo XIX.

En su obra *Derecho Natural en sus principios comunes y en sus diversas ramificaciones* (México, 1849, reimpresso por la CNDH, México, 2005) ocupa la Tercera Parte en el análisis de las obligaciones para con los demás hombres. Asume la distinción de Pufendorf entre deberes absolutos y relativos, pero la propone como división de deberes que se tienen con todos los hombres “con independencia de cualquier orden social” y “deberes que nos imponemos a nosotros mismos para con los demás, en uso de nuestra libertad y nuestro derecho”. Al analizar estos deberes (3ª. Parte, Sección primera, capítulo V) trata en general de los pactos y los contratos, las condiciones esenciales de validez, sus restricciones; hace la distinción entre contratos onerosos y gratuitos, y explica cada tipo contractual y sus reglas principales.

Se nota inmediatamente la dependencia respecto del tratamiento que hace Pufendorf. Hay algunas diferencias importantes en cuanto al contenido y las reglas contractuales, pero el esquema es el mismo: los contratos constituyen obligaciones que voluntariamente se imponen los hombres mediante convenios, cuya validez, contenido, clasificación, tipos y reglas principales, son materia del Derecho Natural.

En esta materia Munguía se fundamenta principalmente en un autor italiano, Felice, de quien cita extensamente su obra *Lecciones de Derecho Natural*, quien a su vez se fundamenta en los racionalistas Pufendorf y Domat, así como en textos del Digesto.

5. Los contratos en la Teología Moral para Seglares de Antonio Royo Marín.

En la filosofía neotomista se busca regresar al pensamiento original de Santo Tomás, que en parte había sido postergado. Este autor, representativo de esta corriente, en su obra *Teología Moral para seglares* (Madrid, 1973) trata del Derecho Natural y los contratos con otra perspectiva.

Considera que la ley natural comprende “todo aquello que es necesario para conservar el orden natural de las cosas establecido por el Creador y conocido por la razón natural del hombre independientemente de toda ley positiva” (§ 128). Distingue tres tipos de preceptos de la ley natural: *i*) el primer precepto, universalísimo y que no puede ser desconocido por nadie, hacer el bien y evitar el mal; *ii*) los «principios secundarios» o «conclusiones próximas», que derivan del primero y que pueden ser conocidos por cualquier hombre, casi sin esfuerzo ni raciocinio, y que son los contenidos en el Decálogo; estos pueden ignorarse sin culpa durante algún tiempo, pero no por toda la vida, y *iii*) las «conclusiones remotas», que se deducen por raciocinio de los preceptos primarios y secundarios, como la indisolubilidad del matrimonio o la ilicitud de la venganza privada; sobre estos, en gente poco preparado, puede haber una ignorancia inculpable por largo tiempo. No menciona que las reglas de los contratos puedan ser consideradas ni siquiera dentro de las «conclusiones remotas» de la ley natural.

En la segunda parte de su obra, y después de haber tratado de los conceptos éticos fundamentales o «Moral Fundamental», trata de la «Moral Especial», es decir de los deberes que tiene el hombre con Dios, consigo mismo y con los demás. El Libro Tercero de la Moral Especial, destinado a los deberes para con el prójimo, lo divide en tres tratados: el primero sobre los deberes con el prójimo considerado individualmente, el segundo respecto de los deberes con los familiares y el tercero de los deberes con la comunidad. El tratado de los deberes con el prójimo considerado individualmente lo parte en dos secciones, una sobre los deberes de caridad, y la segunda sobre los deberes de justicia. Esta sección se subdivide en cuatro capítulos: 1) el deber de respetar la vida ajena; 2) el de respetar el cuerpo, 3) el de respetar sus bienes o hacienda, y 4) el de respetar su fama.

Los contratos se estudian a propósito de los deberes de justicia con el prójimo, y en particular respecto del deber de respetar sus bienes. El tratamiento es extenso, en comparación al tamaño de la obra, pues representa algo más del 20% del total de páginas de la misma (175 páginas de un total de 779, sin incluir índices). Se trata ahí de reglas y conceptos generales de los contratos: su definición, división, requisitos del contrato, su objeto, capacidad de las

partes, consentimiento, vicios del consentimiento, forma del contrato, modificaciones del contrato. Pero también contiene una exposición de los contratos en particular (promesa, donación, testamentos (?), depósito, mandato, comodato, mutuo, compraventa, arrendamiento, contrato de trabajo, contrato de sociedad, permuta, censos, seguro, juego, apuesta, lotería, fianza, prenda e hipoteca).

Royo Marín no afirma que el régimen de los contratos es de Derecho Natural. Él dice que el contrato válido “obliga por justicia conmutativa” (§ 646). Su posición es la de considerar los contratos desde el punto de vista ético o moral. Afirma que “el orden jurídico es una parte integrante del orden moral” (§ 608), con lo que rechaza la teoría kantiana de que el Derecho obliga solamente por coacción, y no en el fuero interno de la conciencia. Podría haber dicho solamente que el deber de cumplir los contratos es un deber moral, fundado en la justicia conmutativa, y no meterse a analizar la teoría general de los contratos y los tipos contractuales en particular, que podía haber dejado a la ciencia jurídica. Esa fue la posición de Santo Tomás en su tratado *De justitia et iure*. El hecho de hacer este análisis detallado del régimen contractual parece debido a la influencia de los tratados racionalistas de Derecho natural, como el comentado de Pufendorf, que tenían esta materia como una parte fundamental.

Es notable que este autor ya no habla del derecho de gentes. No aparece esta expresión en el índice de materias de la obra, y solo hace referencia al mismo cuando propone una división del Derecho (§ 109). Ahí dice que el Derecho, entendido en sentido objetivo o normativo se divide en Derecho Natural y Derecho Positivo. El Derecho Natural lo subdivide en individual e internacional, al cual llama «derecho de gentes». De acuerdo con esto, este derecho de gentes comprendería los principios de la ley natural que rigen las relaciones entre los pueblos, como podría ser el de respeto a la independencia y al territorio de cada pueblo. El régimen de los contratos, en esta clasificación, estaría ubicado en el Derecho Positivo «Humano» (en oposición al Divino), Civil, es decir en el derecho promulgado por el Estado.

6. Opinión personal.

Una afirmación constante en los diversos autores analizados es que la obligación o deber de cumplir los contratos es de ley natural. Puede considerarse, que se funda en la lealtad a la palabra (*fides*) o deber de veracidad, como lo dicen Pufendorf, Suárez, Munguía, o en un deber de justicia conmutativa, como Santo Tomás y Royo Marín.

La teoría o principios generales del contrato no era parte de la doctrina del Derecho Natural, ni en Santo Tomás ni en Suárez. Era considerada más bien una parte del derecho de gentes o *ius gentium*, que se tenía como un derecho intermedio entre el derecho natural y el civil.

El iusnaturalismo racionalista, y entre los autores analizados Pufendorf, van eliminando la diferencia entre derecho natural y derecho de gentes, e introducen la teoría y régimen de los contratos como parte del derecho natural.

Los iusnaturalistas católicos modernos arriba analizados, Munguía y Royo Marín, siguiendo a los racionalistas, incluyen la teoría del contrato en sus tratados, como parte del Derecho Natural (Munguía) o de los deberes éticos (Royo Marín).

Mi opinión personal es que el deber de cumplir los contratos puede considerarse fundado en la ley natural, concretamente en el deber de veracidad o lealtad a la palabra (*fides*), y que solo en este sentido cabe afirmar que el contrato es materia de la ley natural o que su cumplimiento es un deber ético.

El incluir la teoría y el régimen de los contratos, aun el régimen general, en la doctrina de la ley natural o de los deberes éticos, me parece una exageración, porque no es posible deducir esa teoría y las reglas principales de los principios primarios y secundarios de la ley natural. No puede sostenerse, por ejemplo, que la división de los contratos, que todos los autores analizados contemplan, en contratos onerosos y contratos gratuitos derive de aquellos principios; ni que de ellos deriven las reglas de interpretación de los contratos, o las que se refieren a su cumplimiento o a los recursos en caso de incumplimiento.

Es verdad que los principios de la ley natural pueden ayudar a juzgar sobre la aptitud y justicia de las reglas contractuales, pero ni aun las que se juzguen aptas puede afirmarse que se conocen gracias a un proceso de razonamiento deductivo a partir de los primeros principios. De hecho, las reglas contractuales más bien se llegan a conocer de modo inverso, es decir por inducción a partir de las reglas que se van definiendo a través del tiempo respecto de cada contrato en los diferentes pueblos. A partir del análisis concreto de las relaciones que constituyen los contratos, se infieren las reglas que permiten definir la conducta justa en esas relaciones concretas. Esto se ve en las mismas obras jusnaturalistas, pues donde tratan acerca de los contratos todos los autores citan en su apoyo textos jurídicos particulares, especialmente extraídos del Digesto de Justiniano, en donde las reglas aparecen, no como conclusiones derivadas de axiomas, sino como inferencias que parten de casos concretos y relaciones típicas.

No obstante, cabe reconocer que el régimen de los contratos tiene una generalidad (o abstracción) considerable que permite pensar en la construcción de un régimen mínimo, común a todos los contratos, así como de conjuntos de reglas mínimos comunes de cada contrato típico. Esto es algo que se constata con la mera comparación de los capítulos sobre contratos de los diversos códigos civiles. Por eso hay actualmente notables esfuerzos para tener un régimen contractual común, como, para citar el intento más ambicioso, *Los principios sobre los contratos comerciales internacionales* preparados por el UNIDROIT (primera edición 1994, segunda edición revisada y ampliada 2004).

Por eso me parece que es conveniente rescatar la idea, implícita en el llamado derecho de gentes o *ius gentium*, de un derecho intermedio entre el derecho natural, que contiene los primeros y segundos principios, y el derecho civil establecido por la potestad política de cada pueblo. Ese derecho intermedio, sería, como dice la definición clásica de Gayo a propósito del *ius gentium*, un derecho que la razón constituye entre todos los hombres, es decir una ciencia jurídica, que contenga nociones, divisiones, reglas, criterios de juicio, soluciones ejemplares o precedentes sobre los contratos, construidos en relación con los principios de la ley natural, pero en referencia inmediata con

la realidad de las relaciones humanas a que se refieren los contratos. Sería una ciencia o doctrina contractual común, precisamente por ser obra de la inteligencia, y no por ser impuesta por una potestad política supranacional. Sería una doctrina mínima que dejaría abierta la posibilidad de determinaciones más precisas de sus contenidos en cada pueblo, y en cada tiempo, de acuerdo con las necesidades propias del lugar y del momento.