

JUAN IGNACIO DÉCIMO

---

# **Derecho Civil II**

## **Obligaciones**

PROGRAMA DESARROLLADO DE LA MATERIA

**M.P.O**

**Movimiento Popular Organizado**

# ÍNDICE

## **BOLILLA 1 - INTRODUCCIÓN..... 21**

1. LAS RELACIONES JURÍDICAS .....	21
1.1. Concepto de relación y de relación jurídica .....	21
1.2. Las relaciones jurídicas patrimoniales. La obligación como una especie de la relación jurídica patrimonial .....	21
1.3. Derecho personal o de crédito y derecho real. Sus conexiones y diferencias.....	22
1.4. Derechos creditorios. Su origen lógico y cronológico; su función económica y social .....	23
1.5. Relaciones jurídicas intermedias: Las obligaciones “propter rem”. Ejemplos. Su naturaleza jurídica.....	24
2. CONCEPTO DE OBLIGACIÓN .....	25
2.1. Su evolución histórica .....	25
2.2. Definiciones de la obligación. Su clasificación y análisis de acuerdo a las teorías subjetivas y a las fundadas en la existencia de una doble relación (débito y garantía).....	26
2.3. Caracteres esenciales .....	27
3. MÉTODO.....	27
3.1. Método del Código Civil Argentino en materia de obligaciones.....	27
3.2. Estudio del derecho comparado .....	27

## **BOLILLA 2 - ELEMENTOS ESENCIALES DE LA OBLIGACIÓN ..... 29**

1. ELEMENTOS ESENCIALES DE LA OBLIGACIÓN. CONCEPTO .....	29
2. PRIMER ELEMENTO ESENCIAL: LOS SUJETOS.....	29
2.1. Determinación.....	29
2.2. La obligación y los terceros .....	29
2.3. Los sucesores. Concepto. Situación .....	30
3. SEGUNDO ELEMENTO ESENCIAL. EL OBJETO .....	31
3.1. Concepto .....	31

3.2. Requisitos que debe satisfacer la prestación.....	31
3.3. Diversas especies de prestación.....	32
4. TERCER ELEMENTO ESENCIAL: EL VÍNCULO JURÍDICO.....	33
4.1. Concepto .....	33
4.2. Unidad o pluralidad de vínculos. Disociación de éstos .....	33
4.3. Las obligaciones recíprocas. Caracteres y efectos .....	34
4.4. El elemento personal y el coactivo en el vínculo jurídico: el débito y la responsabilidad .	34
5. CUARTO ELEMENTO ESENCIAL: LA CAUSA.....	35

### **BOLILLA 3 - ELEMENTOS ACCIDENTALES DE LA OBLIGACIÓN..... 37**

1. LA CONDICIÓN.....	37
1.1. Obligaciones condicionales y actos jurídicos condicionales .....	37
1.2. Caracteres de la condición .....	38
1.3. Clasificación y análisis de las condiciones .....	38
1.4. Condiciones imposibles e ilícitas. Sus efectos.....	39
1.5. Las condiciones potestativas. Sus clases y efectos .....	40
1.6. Indivisibilidad y modo de cumplimiento .....	40
1.7. Cumplimiento efectivo y cumplimiento ficto.....	41
1.8. Efectos mientras la condición esté pendiente .....	42
1.9. Efectos del cumplimiento o incumplimiento de la condición según sea suspensiva o resolutoria .....	42
2. CARGO O MODO .....	43
2.1. Concepto .....	43
2.2. Cargo y condición .....	43
2.3. Cargos imposibles e ilícitos .....	43
2.4. Cumplimiento de los cargos .....	44
2.5. Revocación por incumplimiento .....	44
3. EL PLAZO.....	45
3.1. Concepto .....	45
3.2. Plazo y condición .....	45

3.3. Clasificación de los plazos .....	45
3.4. Efectos.....	46
3.5. Caducidad del plazo. Casos previstos por la ley.....	47
<b>BOLILLA 4 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL VÍNCULO .....</b>	<b>49</b>
1. CLASIFICACIONES .....	49
1.1. Con relación al vínculo .....	49
1.2. Con relación al objeto .....	49
1.3. Con relación a los sujetos.....	49
2. AUTONOMÍA O INTERDEPENDENCIA.....	49
2.1. Obligaciones principales y accesorias. Especies y fuentes.....	49
2.2. Excepciones al principio general .....	50
3. OBLIGACIONES CIVILES Y NATURALES.....	51
3.1. Concepto y antecedentes históricos .....	51
3.2. El deber moral o de conciencia y la obligación natural. Comparación .....	52
3.3. La obligación natural como obligación jurídica: su fundamentación.....	52
3.4. Las obligaciones naturales y los deberes morales en el derecho comparado .....	52
3.5. Régimen legal de las obligaciones naturales. Modificaciones introducidas por la Ley 17.711.....	53
3.6. Distintas clases de obligaciones naturales. Análisis .....	53
3.7. Efectos de las obligaciones naturales.....	54
<b>BOLILLA 5 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL OBJETO .....</b>	<b>57</b>
1. DISTINTAS CLASIFICACIONES.....	57
1.1. Naturaleza del objeto.....	57
1.2. Fin perseguido .....	58
1.3. Objeto único y múltiple .....	58
2. OBLIGACIONES DE DAR COSAS CIERTAS .....	58
2.1. Concepto y clasificación .....	58

2.2. Principios que rigen el cumplimiento de estas obligaciones .....	58
2.3. Pérdida de la cosa debida .....	59
2.4. Deterioro .....	59
2.5. Aumentos y mejoras .....	60
2.6. Frutos .....	61
2.7. Reglas que rigen la concurrencia de varios acreedores, según sea la cosa mueble o inmueble y según se haya hecho o no tradición de la misma.....	62
3. OBLIGACIONES DE GÉNERO .....	63
3.1. Concepto .....	63
3.2. Caracteres.....	63
3.3. El género limitado .....	64
3.4. Principio de concentración. Efectos .....	64
3.5. Facultad de elección.....	64
3.6. Mora del deudor y del acreedor .....	64
4. OBLIGACIONES DE CANTIDAD .....	65
4.1. Concepto .....	65
4.2. Principio de concentración.....	65
4.3. Responsabilidad .....	65
4.4. Riesgos.....	65

## **BOLILLA 6 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL OBJETO (CONT.) 67**

1. OBLIGACIONES DE DAR SUMAS DE DINERO .....	67
1.1. El dinero. Concepto. Caracteres. Antecedentes históricos. Clases de moneda.....	67
1.2. Funciones económicas y jurídicas del dinero.....	68
1.3. La inflación y el papel de moneda.....	69
1.4. Nominalismo y valorismo. La cuestión en el Código Civil Argentino. Distintas corrientes doctrinarias. Derecho comparado .....	69
1.5. Obligaciones puras y simples de dinero y en moneda determinada .....	70
1.6. Obligaciones dinerarias y obligaciones de valor .....	70
1.7 Actualización de las deudas dinerarias por depreciación de la moneda .....	71

1.8. Validez. Ineficacia e invalidez de las cláusulas de estabilización .....	72
1.9. Mora del acreedor y depreciación monetaria. Remisión.....	72
2. LOS INTERESES.....	73
2.1. Concepto .....	73
2.2. Interés y usura .....	74
2.3. Represión civil y penal de la usura .....	74
2.4. Régimen legal de los intereses, según hayan sido o no convenidos.....	75
2.5. Tasas de intereses y prestaciones actualizadas .....	75
2.6. El anatocismo. Principio general y excepciones.....	75
2.7. Derecho comparado.....	76
3. OBLIGACIONES DE HACER .....	77
3.1. Concepto .....	77
3.2. Casos de aplicación de estas obligaciones. Las obligaciones de dar y las de hacer .....	77
3.3. Obligaciones de medio y de resultado .....	78
3.4. Prestaciones de hacer fungibles e infungibles .....	79
3.5. Imposibilidad de cumplimiento e incumplimiento culposo.....	79
3.6. Obligación de escriturar .....	80

## **BOLLILA 7 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL OBJETO (cont.) .. 81**

1. OBLIGACIONES DE NO HACER.....	81
1.1. Concepto. Ejemplos.....	81
1.2. Incumplimiento y mora en las obligaciones de no hacer.....	81
1.3. Ejecución forzada .....	82
1.4. Imposibilidad de cumplimiento e incumplimiento culposo.....	82
2. OBLIGACIONES ALTERNATIVAS .....	83
2.1. Concepto y modalidades.....	83
2.2. La elección .....	83
2.3. La mora del deudor y del acreedor .....	84
2.4. Imposibilidad de cumplimiento. Efecto según a quien pertenezca la elección .....	84
3. OBLIGACIONES FACULTATIVAS .....	87

3.1. Concepto .....	87
3.2. Relación entre la prestación debida y la facultativa .....	87
3.3. Efectos de la culpa del deudor .....	87
4. OBLIGACIONES DIVISIBLES E INDIVISIBLES.....	87
4.1. Concepto .....	87
4.2. La divisibilidad de la prestación.....	88
4.3. Régimen legal de las prestaciones divisibles. Remisión .....	88
4.4. Obligaciones indivisibles. La indivisibilidad material y la indivisibilidad ideal .....	90
4.5. La divisibilidad y la indivisibilidad en las obligaciones de dar, de hacer, de no hacer y alternativas.....	90
4.6. Efectos de la indivisibilidad en las relaciones entre acreedores y deudores: exigibilidad, pago, insolvencia, prescripción y cosa juzgada .....	91

## **BOLILLA 8 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN A LOS SUJETOS..... 95**

1. OBLIGACIONES DE SUJETO ÚNICO Y DE SUJETO MÚLTIPLE.....	95
1.1. Clasificación .....	95
2. OBLIGACIONES SIMPLEMENTE MANCOMUNADAS .....	96
2.1. Concepto .....	96
2.2. Régimen legal .....	96
2.3. Efectos esenciales y efectos accidentales de las obligaciones simplemente mancomunadas y de las divisibles .....	96
3. OBLIGACIONES DE MANCOMUNACIÓN SOLIDARIA.....	97
3.1. Concepto y fundamento.....	97
3.2. Clases de solidaridad .....	98
3.3. Modos de establecer la solidaridad .....	98
3.4. Indivisibilidad y solidaridad .....	99
3.5. Efectos esenciales de las obligaciones solidarias .....	100
3.6. Efectos accidentales y su propagación en las diversas situaciones que pueden suceder	100
3.7. Limitaciones a la solidaridad: sucesión y subrogación.....	101
3.8. La solidaridad y las excepciones que pueden oponerse .....	101

3.9. La cosa juzgada.....	102
3.10. Extinción de la solidaridad y la renuncia .....	102
3.11. Las acciones recursorias y reglas que las rigen .....	103
3.12. La solidaridad en los cuasidelitos y las obligaciones convergentes, paralelas o “in solidum” .....	104
3.13. Solidaridad civil y solidaridad comercial .....	104
<b>BOLILLA 9 - CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO .....</b>	<b>105</b>
1. EL CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO Y LA DEUDA.....	105
1.1. Su determinación .....	105
1.2. La ilicitud en el incumplimiento de una obligación.....	105
1.3. Ejercicio del derecho de crédito.....	106
1.4. Actos precautorios .....	107
1.5. Medios de garantía.....	108
1.6 Responsabilidad patrimonial.....	109
1.7. Acciones conservatorias y reparadoras. Clasificación.....	109
2. SIMULACIÓN.....	110
2.1. Nociones generales. Remisión .....	110
2.2. Acción entre las partes.....	110
2.3. Acción de los acreedores.....	110
2.4. Comparación con la acción revocatoria .....	110
2.5. Enajenación a un subadquirente de buena fe.....	111
2.6. Revocación de sentencias en juicios simulados .....	111
3. ACCIÓN REVOCATORIA.....	111
3.1. Concepto .....	111
3.2. Método del Código. Crítica.....	111
3.3. Fundamento. Naturaleza y caracteres .....	112
3.4. Requisitos generales y especiales .....	112
3.5. Prueba. Efectos.....	112
3.6. Relaciones con el derecho comercial .....	113

4. ACCIÓN SUBROGATORIA U OBLICUA .....	113
4.1. Concepto .....	113
4.2. Metodología del Código Civil. Crítica .....	114
4.3. Origen, evolución y derecho comparado .....	114
4.4. Naturaleza jurídica .....	114
4.5. Carácter de la acción .....	114
4.6. Casos en que puede ejercitarse y condiciones de ejercicio .....	114
4.7. Efectos .....	115
5. ACCIONES DIRECTAS.....	115
5.1. Concepto. Fundamento y condiciones de ejercicio .....	115
5.2. Efectos .....	116
5.3. Distintos casos. Análisis.....	116
5.4. Diferencias con la acción subrogatoria .....	117
6. ACCIÓN DE SEPARACIÓN DE PATRIMONIOS .....	118
6.1. Concepto y caracteres.....	118

**BOLILLA 10 - CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO (CONT.) ..... 119**

1. MEDIDAS PREVENTIVAS JUDICIALES Y EXTRAJUDICIALES.....	119
1.1. Concepto. Casos .....	119
2. DERECHO DE RETENCIÓN .....	120
2.1. Concepto. Justificación.....	120
2.2. Condiciones de ejercicio.....	120
2.3. Caracteres del derecho de retención .....	121
2.4. Naturaleza Jurídica .....	122
2.5. Casos de ejercicio .....	122
2.6. Derechos y obligaciones del retenedor.....	122
2.7. Derechos y obligaciones del deudor .....	123
2.8. Efectos con relación a la cosa.....	123
2.9. Efectos con relación al crédito .....	124
2.10. Extinción .....	124

2.11. Transmisibilidad .....	124
2.12. Posibilidad de sustitución.....	125
2.13. Privilegio concedido al derecho de retención.....	125
3. SANCIONES CONMINATORIAS O “ASTREINTES” .....	125
3.1. Concepto .....	125
3.2. Evolución y derecho comparado.....	125
3.3. Naturaleza jurídica. Función.....	126
3.4. Diferencia con figuras afines .....	126
3.5. Su incorporación a los códigos de procedimientos y al Código Civil.....	126
3.6. Caracteres.....	127
3.7. Hipótesis en que son aplicables .....	127
3.8 El problema de la liquidación .....	127
3.9. Crítica a las normas legales vigentes.....	128
4. LA EJECUCIÓN DIRECTA.....	128
4.1. Concepto .....	128
4.2. Medidas de compulsión según las distintas obligaciones.....	128

**BOLILLA 11 - CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO (CONT.) ..... 129**

1. PRIVILEGIOS.....	129
1.1. Concepto. Método seguido por el Código Civil en materia de privilegios.....	129
1.2. Caracteres de los privilegios.....	129
1.3. Naturaleza jurídica. Los privilegios y los derechos reales de garantía .....	129
1.4. Clasificación de los privilegios: Código Civil y Ley de Concursos.....	130
1.5. Fuentes.....	130
1.6. Extinción .....	131
2. CLASIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS.....	131
2.1. Los privilegios sobre el patrimonio en su conjunto.....	132
2.2. Los privilegios especiales sobre muebles e inmuebles .....	132
2.3. Los privilegios sobre la generalidad de los muebles (artículo 3880) .....	134
2.4. El llamado privilegio del primer embargante. Análisis del problema .....	134

2.5. La ley de concursos y los privilegios. Acreedores del concurso y acreedores del deudor	135
2.6. Noción de los privilegios generales y especiales en la Ley de Concursos .....	135
3. CONFLICTOS DE PRIVILEGIOS .....	136
3.1. Concepto. Conflicto entre acreedores quirografarios .....	136
3.2. Juicios en los que se pueden ejercer los privilegios .....	137
3.3. Los conflictos de acreedores en la Ley de Concursos .....	137
3.4. Los privilegios iguales .....	138
3.5. Hipótesis residuales de aplicación del Código Civil en materia de conflictos de privilegios .....	138

## **BOLILLA 12 - MODIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN. .... 139**

1. DIVERSAS ESPECIES DE MODIFICACIÓN .....	139
1.1. Distintas hipótesis .....	139
1.2. Los diferentes aspectos del incumplimiento.....	139
2. LA MORA .....	140
2.1. Mora del deudor. Concepto .....	140
2.2. Elementos.....	140
2.3. Derecho comparado.....	140
2.4. La mora y la ley 17.711. Diferentes tipos de obligaciones.....	141
2.5. La mora y las obligaciones recíprocas .....	141
2.6. Efectos de la mora.....	142
2.7. Mora del acreedor. Concepto. Derecho comparado .....	142
2.8. Efectos de la mora del acreedor .....	143
3. INCUMPLIMIENTO.....	143
3.1. Causalidad e imputabilidad .....	143
3.2. El dolo y sus acepciones legales. Efectos .....	143
3.3. La culpa. Sistema del Código Civil .....	144
3.4. Cláusulas de irresponsabilidad .....	145
3.5. Responsabilidad por el hecho de los representantes y auxiliares .....	145
4. CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR.....	146

4.1. Concepto .....	146
4.2. Principio general y excepciones .....	146
<b>BOLILLA 13 - MODIFICACIÓN, TRANSMISIÓN Y RECONOCIMIENTO .....</b>	<b>147</b>
1. ESTADO DE NECESIDAD .....	147
1.1. Concepto. Elementos .....	147
1.2. El estado de necesidad y el incumplimiento de las obligaciones.....	147
2. IMPREVISIÓN .....	148
2.1. Concepto .....	148
2.2. Elementos y condiciones de ejercicio .....	148
2.3. Actos en que encuentra aplicación. Remisión .....	148
3. LA CLÁUSULA PENAL .....	148
3.1. Concepto .....	148
3.2. Funciones .....	149
3.3. Caracteres.....	149
3.4. Actuación de la cláusula penal de acuerdo con sus funciones .....	149
3.6. Derecho comparado.....	150
4. TRANSMISIÓN DE LAS OBLIGACIONES .....	150
4.1. Principios generales .....	150
4.2. Cesión de créditos y cesión de la posición contractual. Noción. Remisión .....	151
4.3. Asunción de deudas. Noción. Derecho comparado .....	151
4.4. Delegación y expromisión. Remisión .....	151
5. RECONOCIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES.....	151
5.1. Concepto .....	152
5.2. Actos de reconocimiento. Requisitos.....	152
5.3. Modo de otorgar el reconocimiento. Reconocimiento formal.....	152
5.4. Efectos.....	152
5.4. Derecho comparado.....	152

**BOLILLA 14 - MODOS EXTINTIVOS: EL PAGO..... 153**

1. MODOS EXTINTIVOS.....	153
1.1. Clasificación.....	153
1.2. Modos no admitidos en el texto del Código Civil.....	153
2. EL PAGO.....	154
2.1. Concepto .....	154
2.2. Naturaleza .....	154
2.3. Requisitos .....	155
2.4. Exactitud del pago.....	155
2.5. Efectos.....	155
2.6. Prueba del pago .....	155
2.7. Personas que pueden y deben pagar. Pago efectuado por terceros interesados y no interesados.....	156
2.8. Personas a quienes puede hacerse el pago. La enumeración legal .....	157
2.9. El pago hecho a terceros. Distintos casos .....	157
2.10. Créditos cedidos, pignorados y embargados .....	158
2.11. Lo que se debe dar en pago. Los pagos parciales .....	158
2.12. Lugar de pago. Reglas aplicables.....	159
2.13. Tiempo del pago. Plazo determinado o indeterminado .....	159
2.14. Caducidad del plazo. Casos .....	159
2.15. Los pagos anticipados .....	160
3. IMPUTACIÓN DEL PAGO.....	160
3.1. Concepto .....	160
3.2. Imputación por el deudor .....	160
3.3. Imputación por el acreedor.....	160
3.4. Imputación legal.....	161

**BOLILLA 15 - MODALIDADES DEL PAGO..... 163**

1. PAGO POR CONSIGNACIÓN.....	163
-------------------------------	-----

1.1. Concepto y caracteres.....	163
1.2. Requisitos .....	163
1.3. Análisis de los casos previstos por el Código Civil. (Art. 757). Carácter de la enumeración .....	164
1.4. El pago por consignación y la mora.....	164
1.5. Régimen del juicio por consignación.....	165
1.6. Obligaciones de dar cosas ciertas y cosas determinadas a elección del acreedor .....	165
2. PAGO CON SUBROGACIÓN.....	166
2.1. Concepto y caracteres.....	166
2.2. Subrogación por el acreedor. Requisitos. Comparación con la cesión de créditos .....	167
2.3. Subrogación por el deudor. Requisitos .....	168
2.4. Subrogación legal. Análisis de los diversos casos.....	168
2.5. Efectos del pago con subrogación.....	168
3. PAGO POR ENTREGA DE BIENES.....	169
3.1. Concepto .....	169
3.2. Naturaleza y elementos .....	169
4. PAGO CON BENEFICIO DE COMPETENCIA.....	170
4.1. Concepto .....	170
4.2. Aplicaciones prácticas .....	170
4.3. Efectos.....	170

**BOLILLA 16 - OTROS MODOS EXTINTIVOS ..... 173**

1.1. NOVACIÓN.....	173
1.1. Concepto .....	173
1.2. Modificaciones que no importan novación.....	173
1.3. Requisitos .....	173
1.4. Clases de novación .....	174
1.5. Cambio de sujetos .....	174
1.6. Novación por cambio de acreedor. Comparación con la cesión de créditos y con el pago con subrogación .....	175

1.7. Efectos esenciales y accidentales de la novación .....	176
2. COMPENSACIÓN.....	177
2.1. Concepto. Importancia.....	177
2.2. Naturaleza jurídica .....	177
2.3. Diversas clases de compensación .....	177
2.4. Requisitos de la compensación legal.....	178
2.5. Compensación total y parcial .....	179
2.6. Efectos esenciales y accidentales de la compensación.....	179

**BOLILLA 17 - OTROS MODOS EXTINTIVOS (Cont.) ..... 181**

1. TRANSACCIÓN .....	181
1.1. Concepto .....	181
1.2. Naturaleza jurídica .....	181
1.3. Caracteres generales.....	182
1.4. Caracteres especiales.....	182
1.5. Condiciones de validez .....	182
1.6. Efectos de la transacción.....	183
1.7. Nulidad de las transacciones. Casos contemplados por la ley. Derecho comparado .....	184
2. CONFUSIÓN .....	185
2.1. Concepto y efectos.....	185
2.2. Casos en que se produce y en que no se realiza. Derecho comparado .....	185
3. RENUNCIA DE DERECHOS Y REMISIÓN DE LA DEUDA.....	186
3.1. Renuncia de derechos. Concepto.....	186
3.2. Limitaciones al derecho de renunciar .....	186
3.3. Formas y efectos .....	187
3.4. Remisión de la deuda. Concepto.....	187
3.5. Forma y efectos .....	187
4. IMPOSIBILIDAD DE PAGO .....	187
4.1. Concepto .....	187
4.2. Casos. Efectos.....	188

**BOLILLA 18 - PRESCRIPCIÓN ..... 189**

1. PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA .....	189
1.1. Concepto y fundamentos .....	189
1.2. Consecuencia del fundamento legal .....	189
1.3. Ampliación y abreviación de plazos .....	189
1.4. Caracteres.....	190
1.5. Sujetos de la prescripción .....	190
1.6. Acciones prescriptibles: principio general y excepciones .....	190
2. CURSO DE LA PRESCRIPCIÓN.....	190
2.1. Momento inicial. Principio general y aplicaciones.....	190
2.2. Suspensión. Concepto (Artículo 3983).....	191
2.3. Situaciones suspensivas. Análisis de los diversos casos.....	191
2.4. La dispensa de los efectos de la prescripción cumplida.....	192
2.5. La suspensión y la dispensa en el derecho comercial .....	193
2.6. La interrupción de la prescripción. Concepto .....	193
2.7. Actos interruptivos de la prescripción. Clasificación. Interrupción por demanda. Concepto de la demanda.....	193
2.8. Reclamaciones administrativas .....	194
2.9. Reglas que rigen la interrupción por demanda.....	194
2.10. Casos en que queda sin efecto la interrupción .....	194
3. PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA .....	195
3.1. Nociones generales .....	195
3.2. Prescripción de diez años. Principio general. Casos de aplicación.....	195
3.3. Prescripción de veinte años .....	196
3.4. Prescripción de cinco años. Análisis de los diversos casos .....	196
3.5. Prescripción de dos años. Análisis de los diversos casos .....	196
3.6. Prescripción de un año. Casos comprendidos .....	197
3.7. Prescripción de seis meses.....	197
3.8. Prescripción de tres y dos meses .....	198

4. PLAZOS DE CADUCIDAD .....	198
4.1. Concepto .....	198
4.2. Comparación con la prescripción liberatoria .....	198
<b>BOLILLA 19 - GÉNESIS DE LA OBLIGACIÓN .....</b>	<b>199</b>
1. LA CAUSA.....	199
1.1. Concepto. Distintas acepciones de la palabra causa .....	199
1.2. Causa final, causa eficiente y motivos determinantes .....	199
2. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES .....	199
2.1. Fuentes clásicas. Clasificación y análisis.....	199
2.2. Contratos.....	199
2.3. Cuasicontratos.....	200
2.4. Delitos.....	200
2.5. Cuasidelitos .....	200
2.6. Obligaciones <i>ex lege</i> . Ejemplos .....	200
2.7. Reducción del número de fuentes. Teorías modernas .....	201
2.8. El hecho-condición y su vinculación con la teoría general de los hechos jurídicos .....	201
2.9. Obligaciones abstractas.....	201
3. DISPOSICIONES DEL CÓDIGO RELATIVAS A LA CAUSA DE LAS OBLIGACIONES.....	202
3.1. Falta de expresión de causa. Sus efectos .....	202
3.2. Causa simulada. La validez de la obligación .....	202
3.3. Causa ilícita. Sentido del vocablo causa en esta parte.....	202
<b>BOLILLA 20 - FUENTES EXTRACONTACTUALES .....</b>	<b>203</b>
1. EL ACTO ILÍCITO Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL.....	203
1.1. Noción de responsabilidad .....	203
1.2. Noción de ilicitud.....	203
1.3. Responsabilidad objetiva y responsabilidad subjetiva.....	203

1.4. Imputabilidad .....	204
2. EL DAÑO .....	204
2.1. Concepto. Clasificaciones .....	204
2.2. Su indemnización. Fundamento y finalidad .....	205
2.3. Caracteres y requisitos .....	205
2.4. Existencia y prueba de los daños .....	206
2.5. Evaluación convencional, legal y judicial.....	206
2.6. El daño moral. Concepto y fundamento .....	206
2.7. Regulación del daño moral en el derecho argentino .....	207
3. RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL INCUMPLIMIENTO Y EL DAÑO .....	207
3.1. Doctrinas .....	207
3.2. Extensión del resarcimiento. Sistema legal.....	208
3.3. Responsabilidad contractual .....	208
3.4. Responsabilidad extracontractual.....	209

**BOLILLA 21 - FUENTES EXTRACONTRACTUALES (Cont.)..... 211**

1. VOLUNTAL UNILATERAL .....	211
1.1. Antecedentes históricos y de legislación comparada .....	211
1.2. Examen crítico .....	211
1.3. Aplicaciones del principio en el Código Civil .....	212
2. EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA .....	212
2.1. Nociones previas .....	212
2.2. Elementos del enriquecimiento sin causa.....	213
2.3. Enriquecimiento positivo y negativo. Explicación.....	213
2.4. Empobrecimiento por pérdida de un bien o de una expectativa. Explicación .....	214
2.5. Otros requisitos .....	214
2.6. Acciones que emerge del enriquecimiento sin causa .....	214
2.7. La subsidiariedad.....	216
2.8. Derecho comparado.....	216
3. PAGO POR ERROR.....	216

3.1. Principios generales .....	216
3.2. Condiciones de la repetición .....	217
3.3. Casos en que procede .....	217
3.4. Medida de la repetición .....	218
3.5. Casos en que la repetición es improcedente .....	218
3.6. Consecuencia de la acción y sus efectos en cuanto a terceros.....	218
4. PAGO SIN CAUSA.....	220
4.1. Principios generales .....	220
4.2. Sistema del Código Civil .....	220
4.3. Pago sin causa en sentido estricto .....	220
4.4. Causa torpe .....	220
4.5. Causa futura .....	221
4.6. Causa extinguida .....	221
4.7. Consecuencias de la acción .....	221
4.8. Obligaciones putativas y liberaciones dadas por el deudor.....	221



## BOLILLA 1 - INTRODUCCIÓN

---

### 1. LAS RELACIONES JURÍDICAS

#### 1.1. CONCEPTO DE RELACIÓN Y DE RELACIÓN JURÍDICA

La relación en general puede ser una conexión entre dos cosas, o entre una cosa y un sujeto, o entre dos sujetos.

Concepto de relación jurídica: “es una especie de *relación social*, en virtud de la cual determinadas *situaciones de hecho* aptas para la satisfacción de algunos fines o intereses, son consideradas por el grupo social dignas de protección, razón por la cual se reconocen a los sujetos de la relación facultades o prerrogativas, y se les imponen los correlativos deberes.”

#### 1.2. LAS RELACIONES JURÍDICAS PATRIMONIALES. LA OBLIGACIÓN COMO UNA ESPECIE DE LA RELACIÓN JURÍDICA PATRIMONIAL

Teniendo en cuenta su contenido económico, las relaciones jurídicas pueden ser clasificadas en patrimoniales y extrapatrimoniales (recaen sobre bienes o intereses no económicos). La relación jurídica patrimonial es “aquella que versa sobre bienes o intereses que posean una naturaleza económica” [DIEZ-PICAZO] y que, por ende, es susceptible de valoración pecuniaria.

Las relaciones jurídicas patrimoniales comprenden todos los aspectos que hacen a la atribución de la persona de bienes económicos y las diversas operaciones jurídico-económicas que se realizan en relación a dichos bienes (distribución e intercambio de bienes y servicios, relaciones de cooperación o colaboración social, etcétera). Constituyen un género amplio, que engloba distintas especies: los derechos reales, los derechos personales y los derechos intelectuales.

Las obligaciones constituyen un tipo especial de relación jurídica, con características propias y bien determinadas; en este vínculo se otorga a una persona la facultad de exigir algo, facultad que tiene como correlativo el deber jurídico a cargo de otro sujeto de cumplir algo.

- La palabra **obligación** corresponde a una relación jurídica completa, de tipo patrimonial, que está integrada por dos polos: por un lado el crédito y por otro la deuda.

- El término **deber**, es de carácter genérico y señala de manera amplia la conducta que deben observar los sujetos, tanto en el orden social, como en el moral o jurídico; se aplica en general a la conducta que todos tienen que observar frente a los demás.

- **Débito y deuda**: es el deber que específicamente le corresponde al sujeto pasivo de la relación jurídica obligatoria, que tiene que cumplir una prestación. Como deber jurídico, tiene un alcance más limitado que el de deber en general.

### **1.3. DERECHO PERSONAL O DE CRÉDITO Y DERECHO REAL. SUS CONEXIONES Y DIFERENCIAS**

#### **Conexiones:**

a. La obligación es, con frecuencia, el medio a través del cual operan numerosas mutaciones reales, como ocurre -por ejemplo- cuando se trata de obligaciones de dar cosas ciertas para transferir o constituir sobre ellas derechos reales. En estos supuestos, el acto jurídico que sirve de causa fuente al derecho de crédito es también título suficiente para el derecho real, y la obligación actúa como un “vehículo” que facilita tal desplazamiento.

b. Ambos derechos, el real y el de crédito, pueden reconocer la misma fuente.

c. La relación real puede ser accesoria de una relación obligatoria, tal lo que sucede con la constitución de una hipoteca o una prenda establecida para garantizar el cumplimiento de una obligación. Inversamente, es posible que el derecho creditorio sea accesorio de uno real, tal lo que ocurre en materia de servidumbres (art. 3023).

d. La lesión aun derecho real puede hacer que surjan distintas obligaciones. Si un intruso se apodera de una cosa ajena, deberá restituirla a su dueño (obligación de dar una cosa cierta para restituirla a su dueño) y, en su caso, afrontar las indemnizaciones pertinentes (obligación de hacer o de dar dinero, según se trate de resarcimiento en especie o en dinero).

#### **Diferencias entre derechos de crédito y derechos reales:**

a. Mediatez o inmediatez: los derechos reales son inmediatos, el titular del derecho real está colocado frente a la cosa sobre la cual tiene derecho en una posición que es inmediata, sin que haya intermediarios. En cambio, en la relación obligatoria la posición del acreedor es mediata; hace falta la interposición de otro sujeto, el deudor, que sirve de intermediario entre el sujeto activo y las cosas; entre el acreedor y el beneficiario que espera obtener a través de la prestación está

siempre, al menos en un primera etapa, la conducta del deudor orientada a satisfacerlo.

b. Individualización del sujeto pasivo: es una diferencia subjetiva. En la relación obligatoria el deudor está determinado, está individualizado, no hay obligación sin que se sepa quién es el acreedor [MOISSET DE ESPANÉS]. Esto no ocurre en el derecho real.

c. Objeto: El objeto de los derechos reales es una cosa individualizada y con existencia actual. En los derechos creditorios está dado por la prestación que es una conducta humana orientada a satisfacer el interés del acreedor.

d. Duración: el ejercicio del derecho de crédito acarrea su extinción. Mientras que al ejercitar las facultades que el derecho confiere, la relación perdura y se fortalece.

e. Número y forma de creación: Los derechos reales son de creación exclusivamente legal (art. 2502, Cód. Civil) y rige respecto de ellos el principio del *numerus clausus*. La voluntad de las partes no puede crear derechos reales no reconocidos por el ordenamiento jurídico. En cambio, los derechos creditorios no están limitados legalmente, son de creación particular, su contenido ajustarse a la libre iniciativa de los interesados por lo que su número puede ser ilimitado salvo las impuestas por las normas de la moral, de la ley y de las buenas costumbres.

f. Preferencia: los derechos reales conceden una preferencia sobre otro cualquier derecho que sobre la cosa misma pueda constituirse con posterioridad. En cambio los derechos de crédito (con excepción de los privilegiados) no acuerdan ninguna preferencia y todos los acreedores, frente al patrimonio del deudor, se encuentran en igualdad de situación, cualquiera sea la fecha de su crédito.

g. Influencia del tiempo: el tiempo actúa de forma distinta sobre la vida de los dos derechos, permitiendo la adquisición de derechos reales (usucapión) y estableciendo la extinción de las obligaciones (prescripción liberatoria).

#### **1.4. DERECHOS CREDITORIOS. SU ORIGEN LÓGICO Y CRONOLÓGICO; SU FUNCIÓN ECONÓMICA Y SOCIAL**

La *lógica* inclina a pensar que lo primero que el hombre aprehende es el concepto de derecho real, es decir el concepto de titularidad sobre las cosas de las que se apropia. *Cronológicamente*, el derecho real es una categoría jurídica más antigua que el derecho personal; el derecho personal surge con las

necesidades del tráfico y del comercio económico y constituye una forma más intelectualizada de las relaciones jurídicas.

Función económica: las obligaciones son el medio jurídico, la herramienta indispensable, para que se haga efectiva la circulación de la riqueza.

Función social: permitir que los sujetos logren satisfacer sus legítimos intereses por medio de la cooperación, prestándose unas a otros determinados servicios. Efectivizando la cooperación social.

### **1.5. RELACIONES JURÍDICAS INTERMEDIAS: LAS OBLIGACIONES “PROPTER REM”. EJEMPLOS. SU NATURALEZA JURÍDICA**

Las obligaciones “*propter rem*” u “*ob rem*” son relaciones jurídicas que existen en razón o con motivo de una cosa, y que gravitan sobre una persona mientras ésta se encuentra en relación de propiedad o posesión de esa cosa [MOISSET DE ESPANÉS].

#### **Caracteres**

- Ambulatoriedad: los sujetos no están precisa y permanentemente determinados, sino que ocuparán esa posición de deudor, o de acreedor, los que vayan siendo propietarios de la cosa que sirve de eje a la relación, es decir que las obligaciones van pasando de un sujeto a otro. No se trata de una indeterminación ab initio del sujeto; por el contrario, cuando nace la obligación está perfectamente determinada, pero luego cambia (junto con el derecho de propiedad o posesión de la cosa).
- Facultad de abandono: surge del hecho de que solamente mientras es propietario de la cosa surge el deber a cargo del deudor, éste se puede liberar abandonando la cosa (sea porque la enajena, o porque otro entra en posesión de la misma, o porque se pierda o destruya). Puede no estar presente en algunos supuestos [PIZARRO Y VALLESPINOS].

#### **Ejemplos**

a. Propietario del llamado fundo sirviente gravado con una servidumbre en beneficio o provecho del fundo dominante. Si él carga con los gastos de conservación de la servidumbre se libera de esos gastos abandonando el fundo (art. 3023).

b. Medianería (condominio sobre muros, cercos y fosos que sirven de límite a diversas propiedades). Uno de los condóminos de un muro o pared medianera se puede liberar de contribuir a los gastos de conservación de la pared renunciando a la medianería (art. 2723).

c. Condominio. Los condóminos pueden liberarse del gasto de conservación o

reparación de la cosa común abandonando a su derecho de propiedad (art. 2685).

d. El pago de expensas comunes que prevé el art. 17 de la ley 13.512, pese a que no concede el derecho de abandono (art. 80). [PIZARRO Y VALLESPINOS].

**Otra postura doctrinaria:** las obligaciones “propter rem” son verdaderas obligaciones [PIZARRO Y VALLESPINOS]. La única modalidad de esta especie de obligaciones es que admiten un modo curioso de liberación, de extinción, porque el deudor se puede liberar mediante una dación en pago (legal), el acreedor, aunque no quiera, experimenta la cancelación de su crédito por medio de esta especie de dación.

## 2. CONCEPTO DE OBLIGACIÓN

### 2.1. SU EVOLUCIÓN HISTÓRICA

La palabra obligación deriva del vocablo latino *ob-ligare*. Primitivamente, despertaba la idea de una sujeción moral o física, obligados son los *ob-ligatum*, las personas atadas, ligadas, sujetas. Tenía el vínculo jurídico de la obligación, un carácter predominantemente personal. El acreedor podía, en caso de incumplimiento del deudor, someterlo a prisión doméstica o venderlo como esclavo.

En esa época primitiva la persona del deudor, físicamente, se vinculaba a su acreedor a través del *nexum*. La ley *Poetelia* suprimió luego el *nexus* y de acuerdo con esta ley ya no fue la persona misma del deudor la que respondía, sino sus bienes, su patrimonio. Los rasgos esenciales de la obligación no se alteraron, cambio tan solo la garantía de cumplimiento de la prestación. El aspecto patrimonial existió siempre.

En la época del feudalismo hubo severas limitaciones a las operaciones jurídicas que podían concertarse como fuente de obligaciones. Al sobrevenir la Revolución Francesa, desaparecen el régimen de las corporaciones y también la regulación limitativa de las transacciones económicas, etc. Se llega a la igualdad jurídica, al afianzamiento de los derechos subjetivos y de la autonomía de la voluntad.

Apareció luego la necesidad de efectuar ajustes. Se comenzaron a dar cabida a los deberes que tenemos como miembros de la comunidad, en beneficio de los demás miembros de la colectividad y en beneficio de ella misma. Se intento reducir las obligaciones del aspecto puramente económico a observarse el factor moral, el factor ético. Se reprimió el ejercicio abusivo de los derechos y también se

admitió el daño moral. La autonomía de la voluntad ha sufrido una limitación a causa de la *publicización* de los contratos (avance del derecho público sobre el privado).

## **2.2. DEFINICIONES DE LA OBLIGACIÓN. SU CLASIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ACUERDO A LAS TEORÍAS SUBJETIVAS Y A LAS FUNDADAS EN LA EXISTENCIA DE UNA DOBLE RELACIÓN (DÉBITO Y GARANTÍA)**

**Teorías subjetivas:** ponen el acento en los deberes del deudor, primero como una sujeción personal, corporal, y luego corrigiendo su punto de partida y recayendo sobre ciertos actos o comportamientos del deudor como consecuencia del vínculo obligatorio. Dan primacía también las facultades del acreedor.

**Teorías objetivas:** derecho sobre el patrimonio para obtener la prestación o su correspondiente indemnización. Por esa vía comienzan algunas doctrinas a diluir la idea de que la relación obligatoria se despliega entre dos personas, y a sustituirla, con notoria exageración, por una pretendida relación entre dos patrimonios.

**Doctrina del débito (deuda) y de la responsabilidad (garantía):** Alemania e Italia. Puso de relieve que en toda obligación aparecen dos fenómenos separados: la deuda (*Schuld*) y la responsabilidad (*Haftung*). Conforme a ella se deben distinguir dos momentos en la vida de la obligación: el que transcurre desde su nacimiento hasta que opera el incumplimiento y el que se genera a partir de ese momento. En la primera etapa --deuda-- el acreedor posee un mero control de gestión patrimonial, limitado, ya que el deudor tiene la libre disponibilidad de su patrimonio y su administración y sólo puede, en consecuencia, oponerse a aquellos actos que importen minorar irregularmente el mismo a través de acciones como las de simulación, fraude, subrogación, etcétera. Esta situación de mero control de gestión en el período de deuda se transforma en un verdadero derecho de agresión patrimonial cuando opera el incumplimiento, que se materializa sobre los bienes del deudor y que se orienta a satisfacer por equivalente económico sufrido por el incumplimiento. Se propicia, de tal manera, dos estadios distintos de la relación obligatoria, uno estático (conservación) y el otro dinámico (garantía).

Toda obligación tiene una estructura *institucional* en la que se integran armónicamente la deuda y la responsabilidad. Ambos tramos no constituyen relaciones independientes, autónomas o separadas sino que, por el contrario, se encuentran firmemente amalgamados, como dos etapas de un mismo y único fenómeno (PIZARRO Y VALLESPINOS).

**Concepto de obligación** [MOISSET DE ESPANÉS]: “*La obligación es una relación jurídica en virtud de la cual un individuo determinado (acreedor), tiene el derecho*

*de exigir de otro individuo determinado (deudor), el deber de cumplir una prestación susceptible de apreciación económica”.*

### **2.3. CARACTERES ESENCIALES**

1) **Bipolaridad:** existen dos polos rigurosa y correlativamente contrapuestos: activo y pasivo. Característica esencialmente subjetiva. En el polo activo, encontramos al acreedor, al sujeto jurídicamente facultado a exigir una determinada conducta de otro, idónea para satisfacer un interés patrimonial o extrapatrimonial. En el otro extremo (polo pasivo) aparece el deudor, el sujeto jurídicamente obligado a cumplir con la prestación. En ambos polos debe haber personas y patrimonios distintos.

2) **Alteridad:** se confiere al acreedor (que está en uno de los polos) la facultad de obtener del deudor (que está en el otro polo) que cumpla una conducta a su favor (prestación), y se exige a los terceros que no intervengan en dicha relación, salvo casos excepciones, para facilitar el cumplimiento de la prestación debida.

3) **Coercibilidad:** es la posibilidad de imponer al sujeto pasivo el cumplimiento de los deberos a que está sometido.

4) **Temporalidad:** pertenece a la esencia de la obligación que ella deba cumplirse, y ese cumplimiento acarrea su extinción. Nacen para morir.

5) **Autonomía:** es independiente de la causa-fuente que le dio origen.

## **3. MÉTODO**

### **3.1. MÉTODO DEL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO EN MATERIA DE OBLIGACIONES**

Parte Primera de la Sección Primera del Libro Segundo del Código: obligaciones en general.

Crítica: a) En el derecho de obligaciones nuestro Código ha venido a absorber instituciones que eran más bien propias de la Parte General, por ser comunes a todo acto jurídico. Ejemplo: condición, cargo, plazo. Renuncia de derechos. La transacción debería ser legislada en los contratos. b) No se incluyeron en el derecho de obligaciones materias que deberían estar ahí: privilegios y el derecho de retención.

### **3.2. ESTUDIO DEL DERECHO COMPARADO**

Desde el punto de vista legislativo. Dos sistemas:

a) Según se incluya la materia dentro de los Códigos Civiles. Dentro del primer grupo, se puede hacer una distinción en dos subgrupos:

## Bolilla 1 - Introducción

- Las obligaciones están confundidas con los contratos: Código Civil francés.
- Las obligaciones se encuentran dentro del código civil, pero independizadas de los contratos: Código de Chile, Código Civil argentino, Alemania, Grecia, Rusia.
- b) Según sea objeto de una codificación independiente. Obligaciones codificadas en un cuerpo legal separado del código civil: Suiza.

Desde otro punto de vista, se clasifica según estén legisladas en forma separadas de las obligaciones comerciales (ej.: Argentina) o en forma unificadas (ej.: Código Italiano 1942).

## **BOLILLA 2 - ELEMENTOS ESENCIALES DE LA OBLIGACIÓN**

---

### **1. ELEMENTOS ESENCIALES DE LA OBLIGACIÓN. CONCEPTO**

Elementos esenciales de la obligación son aquellos factores indispensables para su configuración, sin los cuales no es posible concebir su existencia. Los elementos esenciales de la obligación son cuatro: los sujetos, el objeto, el vínculo jurídico y la causa fuente. Los tres primeros son elementos esenciales de carácter estructural, pues de su armónica integración surge la institución que nos ocupa. La causa fuente o generadora es también un elemento esencial, pero de carácter externo, no estructural

### **2. PRIMER ELEMENTO ESENCIAL: LOS SUJETOS**

#### **2.1. DETERMINACIÓN**

Los sujetos de la obligación son las personas que aparecen vinculadas por dicha relación jurídica. Toda obligación debe tener, necesariamente, por lo menos dos sujetos. En el polo activo, encontramos al acreedor titular del derecho de crédito; en el polo pasivo, se halla el deudor sobre quien pesa el deber de prestación.

Tanto el sujeto activo como el pasivo deben estar determinados al tiempo de contraerse la obligación o, al menos, ser susceptibles de determinación en un momento ulterior. La indeterminación absoluta obsta a la existencia misma de la obligación. Se encuentran determinados cuando, desde el momento mismo del nacimiento de la obligación, es posible individualizarlos plenamente a través de su completa identificación. Son determinables cuando, pese a no estar nominativamente designados al momento de la génesis obligacional, ello resulta posible en virtud de circunstancias ulteriores, que deben operar con anterioridad o en forma simultánea con el pago. En estos supuestos hay una determinación indirecta, relativa y transitoria, que no obsta a la validez de la obligación. La indeterminación provisorio puede estar referida tanto al sujeto activo como al pasivo y ser originaria o sobrevenida.

#### **2.2. LA OBLIGACIÓN Y LOS TERCEROS**

Las obligaciones no producen efecto sino primero, entre acreedor y deudor, y segundo, entre sucesores a quienes se transmitiesen (art. 503). Las obligaciones

vinculan a dos partes: acreedor y deudor, terceros son los demás sujetos que no están en uno de esos polos, sobre quienes pesa el deber jurídico de respetar la relación obligatoria.

Hipótesis en que las obligaciones pueden producir efectos con respecto a terceros: cuando se estipula una ventaja a favor de terceros (art. 504) o se celebra un contrato en el cual se promete la prestación de un tercero.

### **2.3. LOS SUCESORES. CONCEPTO. SITUACIÓN**

Los sucesores son sujetos que originariamente fueron terceros y que luego ingresaron en la relación obligatoria ocupando uno de sus polos, es decir reemplazando al acreedor o deudor. Se convertirá en parte.

La sucesión puede operar por voluntad de la persona cuyos derechos pasan al sucesor o por disposición de la ley. Por ejemplo, el contrato o testamento expresan la voluntad del transmitente; en cambio hay sucesión en virtud de la ley en la herencia *ab-intestato*, o en la subrogación legal.

Pueden distinguirse dos clases de sucesores: los *universales*, aquel a quien pasa todo, o un parte alícuota del patrimonio de una persona. Los *singulares*, a quienes se transmite un objeto particular que sale de los bienes de otra persona; la sucesión particular puede operarse por un acto entre vivos (ejemplos: el cesionario de crédito es sucesor singular o particular del acreedor, porque lo ha sucedido en ese bien del que era titular; el comprador es sucesor singular o particular del vendedor porque lo ha sucedido en su derecho de propiedad) o disposición de última voluntad.

Las obligaciones sólo producen efectos en cuanto a acreedor y sucesores a quienes se transmitiesen, todos los demás son terceros. Serán terceros los sucesores universales a quienes no se transmitiesen los créditos ni las deudas de los sujetos de la obligación que sean inherentes a la persona. Fuera de las hipótesis de *cesionarios*, *subrogatarios*, *legatarios*, los restantes sucesores singulares o particulares son terceros a quienes no alcanza el vínculo obligacional.

En cuanto a las obligaciones *propter rem*, no hay terceros, porque se trata de sucesores singulares o particulares, el comprador sucede el anterior propietario en el derecho real de dominio y carga con las obligaciones simplemente por una disposición de la ley.

### 3. SEGUNDO ELEMENTO ESENCIAL. EL OBJETO

#### 3.1. CONCEPTO

El objeto de la obligación está dado por el comportamiento debido por el deudor (prestación) y por el interés perseguido por el acreedor, que debe ser satisfecho a través de aquélla. Ambos componentes --*conducta e interés*-- forman el objeto de la obligación, por lo que no es posible prescindir de ninguno de ellos. [PIZARRO Y VALLESPINOS].

El deudor está colocado en la necesidad de dar algo, de realizar un hecho o de ejecutar una prestación.

#### 3.2. REQUISITOS QUE DEBE SATISFACER LA PRESTACIÓN

a. **Posibilidad:** la prestación debe ser de realización posible, tanto material como jurídicamente. Es materialmente imposible cuando contraría *las leyes* de la naturaleza o de la física (ej., cruzar el océano a nado); la imposibilidad es jurídica, en cambio, cuando a ella se opone un obstáculo legal (v. gr., preñar un bien inmueble). La imposibilidad puede ser originaria (desde antes de crear la obligación) o sobrevenida (en el transcurso de su vida). Si la imposibilidad es originaria la obligación no habrá tenido vida nunca. Cuando la imposibilidad es sobrevenida se distingue según tenga su origen en un caso fortuito (se extingue sin responsabilidad para el deudor) o si ha mediado culpa del deudor (deberá indemnizar los daños y perjuicios que resulten de su incumplimiento). La imposibilidad debe ser absoluta en cuanto impide de manera definitiva, irreversible, que la prestación pueda ser objeto de la obligación. No se da tal situación cuando opera una mera dificultad de hecho, transitoria o superable. Es preciso que la imposibilidad sea objetiva, en cuanto ella se produce con total prescindencia de las condiciones particulares del obligado. Para que afecte el objeto de la obligación, impidiendo que ésta nazca, la imposibilidad debe ser *originaria, absoluta y objetiva*

b. **Licitud:** el objeto de la obligación debe ser lícito, conforme al ordenamiento jurídico integralmente considerado, el orden público, a la moral y las buenas costumbres. Arts. 944, 953, 502.

c. **Determinabilidad:** la prestación debe estar determinada al momento de nacer la obligación, o al menos debe ser susceptible de determinación posterior. Es nula la obligación que tenga un objeto absolutamente determinado. Determinación plena en su origen mismo: obligaciones de dar cosas ciertas, de hacer. Relativamente determinadas: obligaciones alternativas, facultativas, de género, de dar cantidades de cosas y de dinero. Cuando sea necesario la elección para la determinación y sea a cargo de las partes la ley considera que siempre

será posible este último paso. Si corresponde la elección a un tercero, se admite que el juez determine la prestación debida (art. 1171).

d. **Utilidad:** para que la prestación pueda ser objeto de una obligación, debe satisfacer un interés legítimo del acreedor.

e. **Patrimonialidad:** no se exige que la prestación tenga *efectivamente* un valor pecuniario, sino que sea *susceptible* de tenerlo. La prestación tiene que ser valorable, reducible a dinero; debe ser susceptible de apreciación económica. Si así no fuera el acreedor carecería de todo derecho para reclamar del deudor la indemnización de daños y perjuicios, porque no habría manera de establecer su importe en una suma de dinero.

### 3.3. DIVERSAS ESPECIES DE PRESTACIÓN

a) **Positiva** (obligaciones de dar y hacer) o **negativa** (obligaciones de no hacer).

b) **Divisibles o indivisibles:** la prestación es divisible cuando se la puede fraccionar en tal forma que las distintas partes en las que se ha dividido no atente contra la sustancia de la prestación originaria, ni contra su valor. Sumada cada una de las partes, deben representar perfectamente el valor originario. Las cosas inciertas no fungibles no son divisibles en fracciones inferiores a la unidad (ej.: caballo). Lo divisible por excelencia es el dinero, las cantidades de cosas. Si la prestación es divisible, también lo es el crédito. Aunque la prestación sea divisible, el acreedor no se ve obligado a admitir pagos parciales cuando la obligación tiene un solo acreedor y un solo deudor, funciona como si fuera indivisible, aunque la prestación sea divisible (art. 673).

#### c) **Instantáneas, permanentes y reiteradas:**

Instantáneas son las prestaciones que se realizan por una sola vez y que una vez cumplidas el deudor obtiene de inmediato su liberación. Su duración temporal es breve y tiene como característica la “unidad” de la conducta.

Duraderas son las prestaciones que se prolongan a lo largo del tiempo con cierta permanencia. Ejemplo: prestación del depositario de custodiar y guardar una cosa durante todo el tiempo que dure el depósito.

Las reiteradas consisten en la repetición de múltiples actos de cumplimiento. Dentro de ellas se distinguen:

- *Fraccionadas:* cada acto del deudor es sólo parte de una prestación única. Ejemplo: pago en cuotas.

- *Reiteradas propiamente dichas:* ejemplo, pago del precio, en el contrato de

locación de cosas, que se satisface por cada período de alquiler; o de los salarios, en las relaciones laborales.

**d) Directas e indirectas:** son directas cuando el deudor le paga al acreedor; la prestación se realiza entre las mismas personas que son el sujeto activo y el sujeto pasivo de la obligación. Prestación indirecta es la cumplida efectuando el pago a una tercera persona (arts. 504, 731 inc. 7).

**e) Únicas y múltiples:** la unidad puede ser natural o ideal. En una obligación de dar una cosa cierta, la unidad es siempre natural. Pero puede darse unidad material en prestaciones compuestas por una serie de actividades que incluso pueden ser distintas unas de otras (ej.: abogado que asume el mandato de defender a un cliente en un litigio).

Las prestaciones múltiples, consisten en diversas actividades que nunca podremos reunir o conjuncionar en una unidad natural, ni ideal. Existen dos especies de prestaciones múltiples: las conjuntas o acumulativas y las disyuntas o alternativas.

#### **4. TERCER ELEMENTO ESENCIAL: EL VÍNCULO JURÍDICO**

##### **4.1. CONCEPTO**

El vínculo es *un elemento jurídico no material que une ambos polos de la relación jurídica*. El vínculo recae sobre una determinada actividad del deudor, no sobre su persona, sino sobre su patrimonio, porque el acreedor no puede de propia autoridad apoderarse de los bienes que componen ese patrimonio. Lo único que puede pretender, en la primera etapa de la vida de la obligación, es cierta conducta del deudor. El vínculo no crea una sujeción material de la persona, ni recae sobre su libertad de decisión, sino que incide sobre ciertas conductas o actividades (MOISSET DE ESPANÉS). El vínculo jurídico conecta al acreedor con el deudor y, específicamente, con el patrimonio de este último (PIZARRO Y VALLESPINOS).

##### **4.2 UNIDAD O PLURALIDAD DE VÍNCULOS. DISOCIACIÓN DE ÉSTOS**

En gran cantidad de obligaciones hay *unidad* de vínculo, lo que significa que hay un acreedor y un deudor, y nada más. En las obligaciones solidarias pese a la pluralidad de sujetos el vínculo continúa funcionando unido. Este vínculo único, pasa a ser *múltiple* en los contratos bilaterales, donde la misma fuente surgen distintas obligaciones para cada uno de los sujetos. Hay otras hipótesis donde el vínculo, en principio único, se disocia en múltiples nexos (como en las

obligaciones divisibles y simplemente mancomunadas). Al fraccionarse las obligaciones se independizan las relaciones con cada uno de los sujetos y funcionan como si estuviesen unidos por vínculos independientes.

#### **4.3. LAS OBLIGACIONES RECÍPROCAS. CARACTERES Y EFECTOS**

Son aquellas en virtud de las cuales dos partes se obligan recíprocamente la una con la otra, en virtud de una causa fuente común. Un acreedor, frente a un deudor, es al mismo tiempo deudor, de su deudor. Simultáneamente, el deudor es acreedor de su acreedor.

También se la denomina “correspectivas” o “sinalagmáticas”. Las obligaciones recíprocas emanan de una misma fuente: un contrato bilateral. Existe una coexistencia de vínculos, los vínculos están superpuestos, existe una interdependencia causal entre ambas obligaciones. En la compraventa, por ejemplo, tienen carácter recíproco las obligaciones que asumen comprador y vendedor. El comprador es deudor de la entrega del precio y acreedor de la cosa. El vendedor está obligado a entregar la cosa al comprador y es acreedor por el precio.

##### **Efectos:**

- a. Principio de cumplimiento simultáneo. Excepción de incumplimiento: Una parte no puede demandar exitosamente el cumplimiento, si no cumple u ofrece cumplir o demuestra que su obligación es a plazo (arts. 510 y 1201, Cód. Civil). En caso de hacerlo, podrá serle opuesta la excepción de incumplimiento (art. 1201, Cód. Civil).
- b. Mora: el uno de los obligados no incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir la obligación que le es respectiva.
- c. Facultad resolutoria: si una de las partes no cumple con su obligación, la no incumpliente está legitimada para resolver el contrato (art. 1204).

#### **4.4. EL ELEMENTO PERSONAL Y EL COACTIVO EN EL VÍNCULO JURÍDICO: EL DÉBITO Y LA RESPONSABILIDAD**

El **débito** se compone por todos los factores que confluyen y llevan al deudor a ejecutar la prestación voluntariamente, sin necesidad de coacción, configuran el elemento personal. Estos factores pueden ser: por temor a una demanda futura, a un embargo sobre sus bienes, a la pérdida de crédito, a un deber ético, etcétera.

La **responsabilidad** permite el funcionamiento de la coactividad. El elemento coactivo consiste ya en el ejercicio de parte del acreedor de una de las facultades

que forman parte del contenido del derecho de crédito, cuando el acreedor recurra ante la Justicia a fin de que lo constriña al deudor a que cumpla.

El vínculo jurídico no se agota en la conducta del deudor (débito), ni tampoco en la posibilidad de obtener forzosamente el cumplimiento dirigiéndose contra su patrimonio (responsabilidad), sino que están presentes ambos aspectos.

## **5. CUARTO ELEMENTO ESENCIAL: LA CAUSA**

*Causa fuente: es el presupuesto de hecho al cual el ordenamiento jurídico le otorga idoneidad para generar obligaciones.* La causa actúa como un elemento esencial, dinámico externo de la obligación que genera. Es, conceptualmente, una noción distinta de esta última. En cambio, funcionalmente, existe siempre entre ellas una estrecha e inescindible relación.



## BOLILLA 3 - ELEMENTOS ACCIDENTALES DE LA OBLIGACIÓN

---

### 1. LA CONDICIÓN

#### 1.1. OBLIGACIONES CONDICIONALES Y ACTOS JURÍDICOS CONDICIONALES

Obligaciones condicionales son aquéllas cuya eficacia jurídica o extinción dependen del advenimiento de un acontecimiento futuro e incierto [PIZARRO Y VALLESPINOS].

Las condiciones pueden existir en cualquier acto jurídico, la existencia de cualquier derecho, no sólo de los derechos personales, puede estar subordinado a una condición (ej.: derecho real de dominio, art. 2507).

Conviene diferenciar claramente tres situaciones muy distintas entre sí [PIZARRO Y VALLESPINOS]:

a. La condición, o sea, la cláusula o estipulación inserta en el *acto jurídico*, de la que se hace depender la eficacia o la extinción de un derecho, en nuestro caso concreto, de un derecho de crédito.

b. El hecho jurídico condicionante, o sea, el acontecimiento futuro e incierto al cual se supedita la eficacia o la extinción de una obligación (art. 528) y que constituye el presupuesto fáctico de la condición. Ese hecho condicionante constituye un hecho jurídico en los términos del art. 896 del Cód. Civil, al cual la condición supedita la eficacia de un derecho

c. La obligación condicional, que es aquella que emerge de un acto condicional y cuya eficacia depende de la producción o frustración del hecho condicionante. De tal modo, la condición actúa sobre el acto jurídico generador de la obligación y, desde allí, proyecta sus efectos hacia ésta. Ella puede afectar toda la relación jurídica obligatoria o sólo una parte de la misma.

Diferenciar con *conditio iuris*. En la condición, con el sentido técnico dado al vocablo en materia obligacional, no es la ley, sin los particulares, los que han puesto la condición.

## 1.2. CARACTERES DE LA CONDICIÓN

### Según PIZARRO Y VALLESPINOS:

- a. Voluntaria: surge de la voluntad de las partes de un acto jurídico.
- b. Accidental: modalidad accidental introducida por las partes.
- c. Excepcional: su existencia no se presume. En caso de duda se reputa que la obligación como pura y simple.
- d. Incoercible: la condición no importa un deber jurídico de ninguna especie.

### Según MOISSET DE ESPANÉS:

- a. Acontecimiento: un hecho, que podrá ser natural o humano (individual o colectivo).
- b. Incierto: contingente, fortuito, que puede o no suceder. Por oposición a necesario. La incertidumbre puede ser objetiva o subjetiva.
- c. Futuridad: si el hecho pertenece al pasado, aunque las partes ignoren esa circunstancia, no hay obligación.

## 1.3. CLASIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS CONDICIONES

**a) Suspensiva o resolutoria:** en la *obligación bajo condición suspensiva* se postergará la existencia misma del derecho, haciéndolo depende de que suceda o no suceda un acontecimiento futuro incierto (art. 545). El derecho no existirá hasta que no se cumpla la condición. En la *obligación bajo condición resolutoria*, el derecho se adquiere en forma actual, pero puede resolverse (quedar sin efecto) si se cumple el hecho condicionante (art. 553); pero si no se cumpliera la condición, el derecho quedará irrevocablemente adquirido como si nunca hubiese habido condición (art. 554).

No es el hecho en sí, no es la índole del acontecimiento incierto y futuro lo que sirve para calificar la condición como suspensiva o resolutoria. Es el efecto que se atribuye a la condición.

- Si la condición es *suspensiva*, la obligación no nace desde que aparece constituida; su nacimiento está diferido para cuando la condición se cumpla; al hecho generador le falta, para completar sus efectos jurídicos, que se le sume el hecho condicionante.

- Si la condición es *resolutoria* y se cumple, una obligación que ya había nacido, muere, deja de existir, es decir se resuelve. La causa generadora actúa y da nacimiento a la relación obligatoria íntegra; pero existe la posibilidad de que se produzca el hecho condicionante resolutorio, que cumpliría la función de una contracausa y determinaría la extinción de la relación, haciendo desaparecer los

derechos adquiridos.

**b) Positivas y negativas** (por la forma en que están expresadas): son *positivas* si se requiere la realización de un hecho para que cambie el estado actual de las cosas; supone una alteración en el estado de cosas existentes al contratar. Son *negativas*, cuando se exige que no se realice el acontecimiento puesto como condición; supone la continuación del estado de cosas existentes al pautarse la obligación.

**c) Casuales, potestativas y mixtas:** según el hecho condicionante sea totalmente extraño a la voluntad de las partes (*casuales*); consista en un acto realizado por alguna de las partes (*potestativas*); o la voluntad de las partes se conjugue con circunstancias extrañas (ej.: recibirse de abogado).

**e) Posibles e imposibles. Lícitas o ilícitas.**

f) Según la función que cumplen dentro del negocio jurídico:

- **condiciones que prevén posibles eventualidades;**

- **condiciones compulsivas**, con las que se procura ejercer una influencia sobre el comportamiento del propio declarante o de otro.

#### **1.4. CONDICIONES IMPOSIBLES E ILÍCITAS. SUS EFECTOS**

**Condiciones imposibles.** La imposibilidad puede ser física o jurídica:

Si es la imposibilidad es física y la condición está redactada en términos positivos que es imposible física o materialmente la obligación no existe, porque está subordinada a algo que carece de seriedad.

Si lo imposible está concebido en términos negativos, se tiene como no escrito, porque haberle impuesto a alguien que no haga lo que positivamente ni él ni nadie podrá hacer, equivale a que no se haya puesto ninguna condición.

Imposible desde el punto de vista jurídico: hay imposibilidad jurídica cuando el objeto de la condición no puede tener realidad, por su propia naturaleza, pero no vulnera el orden jurídico como sucede con la ilicitud (ej.: prenda sobre bien inmueble).

**Condiciones ilícitas:**

En cuanto a la condición según la cual el acreedor deba realizar algo ilícito: (hechos contrarios a la ley, moral y buenas costumbres). La obligación sería nula.

Y si la condición es que sea el deudor el que realice ese hecho ilícito o inmoral (por ej.: embriagarse) y como castigo deberá pagar una suma de dinero. Tales condiciones no serían admisibles.

Condición de no ejecutar un acto ilícito o inmoral: si se establece la condición de que el acreedor va a recibir la prestación si se abstiene de realizar un acto ilícito o inmoral, la obligación será nula (podría encubrir una extorsión).

Caso de que se ponga como condición un acto ilícito que sea ejecutado por un tercero. Se acepta la validez de la obligación siempre que ese tercero no tenga ninguna conexión o vinculación con las partes que intervienen en la obligación (ej.: contrato de seguro contra robo).

El Código enumera condiciones especialmente prohibidas en el artículo 531, siendo ejemplos que tienen solamente un valor complementario.

### 1.5. LAS CONDICIONES POTESTATIVAS. SUS CLASES Y EFECTOS

**Condición potestativa** es aquella cuyo cumplimiento depende de la voluntad de alguno de los sujetos de la obligación: o de la voluntad del acreedor o de la voluntad del deudor.

**Condición casual**: aquella que consiste en un hecho externo a los sujetos de la obligación; puede ser un hecho de la naturaleza, o un hecho que depende de la voluntad de un tercero.

**Condición mixta**: es aquella en que se han conjuncionado ambos elementos, en que no basta la mera voluntad de alguna de las partes sino que debe intervenir un hecho externo.

**Condición absolutamente potestativa para el deudor**: inhabilitada por el Código (art. 542). La posible excepción se produciría en el caso de un contrato de compraventa en que la venga se haga con la condición especial de que la cosa sea del agrado del comprador; de manera ilimitada, absoluta, el comprador puede aceptar la mercadería si quiere, y si no, rechazarla.

**Condición absolutamente potestativa para el acreedor**: es válida. Ejemplos: promesa de venta; contratos de opción.

### 1.6. INDIVISIBILIDAD Y MODO DE CUMPLIMIENTO

Indivisibilidad: para que la condición se considere cumplida, el hecho condicionante debe realizarse en su totalidad. El cumplimiento parcial o fraccionado, por importante que sea, no alcanza para ello, ni habilita al acreedor (condición suspensiva) a reclamar el cumplimiento parcial de la obligación. [Las

normas son supletorias, funcionan cuando los interesados no hay previsto nada en los contratos. Nada impide que por un acuerdo de voluntades se haya impuesto la divisibilidad].

Cuando en la obligación se han puesto varias condiciones alternativamente basta que una de ellas se cumpla para que la obligación quede perfecta. Si las condiciones han sido puestas conjuntamente, si una sola deja de cumplirse, la obligación queda sin efecto.

### 1.7. CUMPLIMIENTO EFECTIVO Y CUMPLIMIENTO FICTO

**Cumplimiento ficto o ficticio de las condiciones:** son aquellos casos especiales en que las condiciones no se han cumplido, pero ficticiamente se las considera cumplidas.

El artículo 537 plantea tres hipótesis distintas:

1. Renuncia de la parte interesada: cuando las partes a quienes su cumplimiento aprovecha las renuncian voluntariamente. Parte beneficiada es aquella que, de no mediar una condición, estaría obligada al cumplimiento de la prestación

2. Negativa de un tercero: cuando dependiendo del acto voluntario de un tercero, éste se niegue al acto, o rehúse su consentimiento. En tal caso se tiene por cumplida la condición, si es suspensiva, y por fracasada, si es resolutoria. [Excepción: venta en que el precio fue dejado a la voluntad de un tercero, en éste caso la condición no se juzga cumplida, y por eso es que no hay compraventa].

3. Dolo de la parte interesada en que el hecho no se realice: el que va a perjudicar con el cumplimiento de la condición, dolosamente, recurriendo a ardidés, impide que se cumpla la condición. Como una sanción contra él, la condición se juzga cumplida.

**Culpa de la parte interesada en que el hecho condicionante no se realice:** Artículo 538, desarrolla la misma hipótesis, pero no dice *dolosamente* como el artículo anterior, sino la locución *voluntariamente*, que debe ser entendida como “hecho culpable imputable al deudor” (PIZARRO Y VALLESPINOS).

**Supuesto de condiciones concebidas de manera negativa, en las que no hay tiempo fijado para que se verifique el hecho condicionante:** artículo 541. Corresponde a la decisión del juez la determinación del plazo, porque de otra manera quedaría la obligación supeditada de un modo infinito, ilimitado, a través de los años, si no hubiere posibilidad de prever un término máximo dentro del cual la condición debía ser cumplida.

**Efectos del cumplimiento de la condición** (artículo 543): Principio de retroactividad, una vez cumplida la condición obra retroactivamente. Esta regla admite excepciones.

### **1.8. EFECTOS MIENTRAS LA CONDICIÓN ESTÉ PENDIENTE**

En cuanto a la condición suspensiva, se debe de considerar, el estado ficto de la obligación.

Los arts. 539 a 541 contemplan hipótesis especiales en que la condición está vinculada con el plazo o término:

- Artículo 539: *considera en sentido positivo el acaecimiento de la condición*: prevé que el acontecimiento suceda en un término fijo, y que caduque la obligación si pasa el término sin realizarse, o desde que sea indudable que la condición no puede cumplirse. (Ej.: alguien se compromete a pagar una suma de dinero si un barco equis llega al puerto de Bs. As. en el plazo de un mes, si pasa el mes sin que haya llegado el barco, la obligación no nace, o si antes naufraga el barco).

- Artículo 540: condición negativa, es decir que el acontecimiento no se verifique en un tiempo fijo. Entonces quedará cumplida la condición si pasa ese tiempo sin verificarse, o desde que sea indudable que no podrá verificarse.

Artículo 547: el deudor puede repetir lo que durante la condición hubiere pagado al acreedor.

Artículo 548: no se deberán los frutos percibidos. Norma contradictoria. Solución distinta al principio del artículo 2433 y al artículo 1370, inciso 1.

### **1.9. EFECTOS DEL CUMPLIMIENTO O INCUMPLIMIENTO DE LA CONDICIÓN SEGÚN SEA SUSPENSIVA O RESOLUTORIA**

Efectos de las obligaciones bajo **condición suspensiva** según la naturaleza de las cosas que son el objeto de la obligación:

- *Cosas fungibles*: el cumplimiento de la condición no tendrá efecto retroactivo respecto a terceros (art. 549). Situaciones en que el deudor tenía el deber de entregar cosas fungibles si se cumplía una condición y resulta que en el transcurso del tiempo en que la condición estaba pendiente entregó esas cosas a otro. El tercero de buena fe que recibió las cosas de parte del deudor no puede ser perseguido para que las devuelva, salvo en caso de fraude.

- *Cosas muebles*: el cumplimiento de la condición no tendrá efecto retroactivo respecto de terceros, sino cuando sean poseedores de mala fe (arts. 550 y 2412).

- *Bienes inmuebles*: el cumplimiento de la condición no tendrá efecto retroactivo respecto de terceros, sino desde el día en que se hubiese hecho tradición. En caso de que el acreedor no consiga la entrega de la cosa que el deudor se había comprometido a darle por estrellarse contra terceros de buena fe, quedará el remedio de la indemnización de daños y perjuicios.

Efectos de las obligaciones bajo **condición resolutoria** (arts. 554 a 557):

- Si no se cumple la condición resolutoria o si efectivamente se sabe que no se cumplirá, el derecho subordinado a ella queda irrevocablemente adquirido, como si nunca hubiese habido condición (art. 554).
- Cumplida la condición resolutoria deberá restituirse lo que se hubiese recibido a virtud de la obligación (art. 555).
- Verificada la condición resolutoria no se deberán los frutos percibidos en el tiempo intermedio (art. 557).

## **2. CARGO O MODO**

### **2.1. CONCEPTO**

El cargo es una obligación accesoria y excepcional que se impone al beneficiario de una liberalidad y a las instituciones de heredero o legado. El cargo puede estar establecido a favor de un tercero o, inclusive, del propio estipulante.

### **2.2. CARGO Y CONDICIÓN**

Existe una vinculación entre el cargo y la condición, como el caso del artículo 558.

Diferencias:

La condición es subordinante, porque de ella (sea suspensiva o resolutoria) depende la vida misma de la obligación, mientras que el incumplimiento del cargo no extingue la obligación y sólo da derecho a exigir su cumplimiento.

El que resulta beneficiado con el cargo posee una acción para compeler al gravado a que cumpla la obligación. La condición en cambio, no es coercitiva, no se puede demandar o constreñir a nadie a que cumpla una condición.

Persona que debe cumplir el cargo: *gravado*. El *beneficiario* en último término, es la persona a cuyo favor se ha dispuesto el cargo.

### **2.3. CARGOS IMPOSIBLES E ILÍCITOS**

Los cargos imposibles, ilícitos o inmorales producen la nulidad del acto mismo de liberalidad en el que hubieren sido impuestos (art. 564, Cód. Civil).

Imposibilidad sobrevenida: si la imposibilidad sobreviene sin culpa del adquirente, es decir sin culpa del gravado con el cargo, la adquisición subsiste y los bienes quedan adquiridos sin cargo alguno (art. 565). En cambio si la imposibilidad del cumplimiento se debiese a culpa del gravado, podría demandarse la revocación del acto. La ilicitud del cargo impuesto, trae como consecuencia la nulidad del cargo y la del derecho que le va anexo.

La imposibilidad debe ser objetiva, si fuese subjetiva sería equiparable a la del incumplimiento culposos.

#### **2.4. CUMPLIMIENTO DE LOS CARGOS**

El tiempo de cumplimiento es el tiempo fijado, expresa o tácitamente, por las partes. El cargo es una verdadera obligación, puede suceder que se haya fijado un plazo para su cumplimiento. Si no lo hay éste deberá ser fijado por el juez (arts. 509 y 561).

Quién debe cumplir el cargo: el cargo debe ser cumplido por el beneficiario de la liberalidad. Cuando no se trate de una obligación inherente a su persona, puede ser cumplido por un tercero e, inclusive, transmitido a sus herederos. Si presentare tal carácter y el obligado falleciere sin haberlo cumplido, "... *la adquisición del derecho queda sin ningún efecto, volviendo los bienes al imponente del cargo, o a sus herederos legítimos*" (art. 562, Cód. Civil).

A favor de quién deben cumplirse los cargos: el beneficiario por la prestación puede ser el *propio estipulante*, es decir, aquel que impuso el cargo (por ej., el deber de asistir económicamente al donante en caso de necesidad), un *tercero determinado o determinable* (v. gr., la donación de una suma de dinero con el cargo de construir y poner en funcionamiento un asilo para menores), o del *mismo sujeto gravado con el modo*, siempre "que la intención del que lo ha impuesto sea la de vincularle jurídicamente, no limitarse a manifestar un simple deseo o recomendación" (por ej., la carga de terminar los estudios universitarios).

Los beneficiarios en último grado tienen el derecho de compeler judicialmente al adquirente a cumplir las obligaciones impuestas. Tienen acción personal contra el donatario (el gravado), están privados de toda acción real.

#### **2.5. REVOCACIÓN POR INCUMPLIMIENTO**

Como regla general, el incumplimiento del cargo no produce la pérdida del derecho adquirido. Según el artículo 560, literalmente explicado, nunca se

produciría la pérdida de los bienes adquiridos aunque el gravado no cumpliera los cargos, cuando no hay condición resolutoria. Esto no es absolutamente exacto.

El artículo 560 sólo será aplicable mientras el gravado no haya incurrido en mora (art. 1849). En materia de legados se encuentran dos disposiciones que admiten la revocación por incumplimiento de los cargos (arts. 3841 y 3842).

### **3. EL PLAZO**

#### **3.1. CONCEPTO**

El plazo, es el momento futuro, pero cierto, a partir del cual se realiza el ejercicio de los derechos emanados de un acto jurídico o de una obligación, o hasta el cual debe durar ese acto jurídico o esa obligación. Desde ese momento futuro, pero cierto, empezará el ejercicio del derecho o hasta ese momento durará el derecho [MOISSET DE ESPANÉS]. La obligación es a plazo cuando el comienzo o el final de su exigibilidad se subordina a un acontecimiento futuro y cierto que fatalmente habrá de ocurrir [PIZARRO Y VALLESPINOS].

#### **3.2. PLAZO Y CONDICIÓN**

La zona de contacto se daría en caso de un plazo incierto (ej.: renta vitalicia) y condición; ya que en ambos se habla de un acontecimiento incierto; pero en la condición el hecho futuro incierto en el sentido de que no sólo se ignora cuándo se va a producir, sino también si se va a producir o no. La diferencia entre plazo cierto y plazo incierto, y entre condición y plazo: la incertidumbre en lo que atañe al hecho futuro, que caracteriza a la obligación, hace incierta la obligación misma. En el caso del plazo no sucede esto; la obligación existe positivamente, indiscutiblemente. Lo único que está en suspenso es su exigibilidad.

#### **3.3. CLASIFICACIÓN DE LOS PLAZOS**

a. **Plazo suspensivo y plazo resolutorio:** al plazo suspensivo llamado inicial, porque desde ese instante va a comenzar el ejercicio de un derecho (ej.: obligaciones documentadas en un pagaré, se dice “a los 30 días de la fecha pagaré a Fulano”). EL plazo resolutorio marca el fin del ejercicio de un derecho.

b. **Plazo determinado y plazo indeterminado.**

c. **Subdivisión plazo determinado:**

- Plazo cierto (art. 567)

- Plazo incierto (art. 568)

d. **Subdivisión plazo indeterminado:**

- *Plazo tácito*: la interpretación es suficiente en aquellas obligaciones en que pese a no haberse fijado plazo este surge tácitamente de acuerdo a las circunstancias y naturaleza de la obligación. Ejemplos: comodato, depósito, obligaciones puras y simples que son exigibles desde el momento de su constitución.
- *Plazo indeterminado propiamente dicho*: la indeterminación surge de la insuficiencia del hecho elegido como modulo para la fijación del plazo. Las partes mencionaron un acontecimiento no forzoso. Se hace necesario recurrir al juez para que lo fije.

Tres maneras de fijar el plazo cierto:

- La primera, fijar la fecha de vencimiento del plazo determinado día, mes y año.
- Puede hacerse en relación a una fecha o acontecimiento que tiene fecha cierta (Navidad del 2015).
- Establecer el vencimiento del plazo a “tantos días de la fecha”.

Según la fuente de donde emanen, los plazos pueden ser: *convencionales* o *legales*: locación (art 1505), usufructo (art. 2822). Los ejemplos corresponden a la categoría de los resolutorios o extintivos, porque se señalan la terminación de una relación jurídica.

### **3.4. EFECTOS**

El plazo no afecta la existencia ni la eficacia de la obligación, sino su exigibilidad, actual o futura. De tal modo, sólo constituye un presupuesto para el ejercicio del derecho, suspendiéndolo si media un plazo inicial o extinguiéndolo si es resolutorio.

El cumplimiento del plazo produce sus efectos siempre para el futuro, sin modificar o alterar las situaciones jurídicas preexistentes. No tiene efecto retroactivo, lo que marca una importante diferencia con la condición. Por ello, los actos consumados y los derechos adquiridos con anterioridad quedan firmes e incorporados al patrimonio de la partes.

*El plazo se presume establecido para ambas partes*, a no ser que por el objeto de la obligación, o por otras circunstancias resultare puesto a favor del deudor o acreedor, el pago no podrá hacerse antes del plazo, sino de común acuerdo (art. 570).

El deudor que ha pagado antes del vencimiento del plazo abona la deuda: no podrá repetir lo pagado.

### 3.5. CADUCIDAD DEL PLAZO. CASOS PREVISTOS POR LA LEY

La caducidad del plazo se produce cuando se lo juzga cumplido, pese a no estar vencido. Se trata de una consecuencia establecida por causas legales o convencionales, en virtud de una modificación de la situación patrimonial o de confianza existente entre las partes, susceptible de lesionar o menoscabar los intereses de aquéllas o la satisfacción del crédito. En la mayoría de los casos, se procura proteger los derechos del acreedor frente a determinadas situaciones fácticas (v. gr., insolvencia del deudor), evitando que sus intereses puedan resultar frustrados en caso de tener que aguardar hasta la expiración del término fijado. Es menester que la caducidad del plazo sea invocada y acreditada por el acreedor.

a. **Insolvencia del deudor:** todas las obligaciones se consideran vencidas para que no quede nadie postergado para después y la liquidación no se interrumpa ni demore. Para que opere el decaimiento del término, no basta una insolvencia patrimonial de hecho, sino que la misma debe ser declarada judicialmente, a través de sentencia por la que se forme concurso de acreedores o se decrete la quiebra del deudor.

b. **Venta judicial de bienes gravados:** venta judicial de bienes hipotecados o prendados, para satisfacer el crédito de otro acreedor (art. 754, Cód. Civil). Es importante remarcar que dicho efecto no opera por la mera constitución de otros gravámenes sobre la cosa (v. gr., hipoteca de segundo grado), sino que es preciso que medie la venta judicial de los bienes gravados, promovida por otro acreedor. Bien puede suceder que la ejecución sea entablada por un acreedor común.

c. **Disminución de las garantías:** esta causa se verifica cuando quien ha garantizado con prenda o hipoteca el cumplimiento de una obligación a plazo, realiza actos de menoscabo material o jurídico del bien mueble o inmueble sobre el que recae la garantía (deterioro, incendio, abandono, omisión de reivindicarlo), cuya consecuencia sea la disminución de su valor (arts. 3157 a 3161 y 3215).



## **BOLILLA 4 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL VÍNCULO**

---

### **1. CLASIFICACIONES**

#### **1.1. CON RELACIÓN AL VÍNCULO**

a) Por su autonomía o interdependencia: cuando existe pluralidad de vínculos, sea de manera originaria o porque el vínculo se disocia posteriormente, puede advertirse la pluralidad de dos formas distintas: *Autonomía* entre los distintos vínculos como ocurre en las obligaciones simplemente mancomunadas. *Interdependencia* de los vínculos, esto se presenta en las obligaciones recíprocas y entre las principales y accesorias.

b) Por su naturaleza: de acuerdo a la distinta naturaleza de los vínculos que unen a los sujetos. Clasificación: civiles, el vínculo se presenta completo, con sus dos elementos, personal y coactivo. Naturales, con ausencia del elemento coactivo, dejando subsistente una relación de puro débito sin responsabilidad.

#### **1.2. CON RELACIÓN AL OBJETO**

El objeto de la relación jurídica obligatoria es la prestación, que es un acto jurídico. Su análisis se enfoca desde diversos puntos de vista: sea con relación al fin jurídico que se persigue en ese acto (transferir o constituir derechos reales, transferir el uso o la tenencia, restituir cosas a su dueño); sea atendiendo a la unidad o pluralidad de las prestaciones debidas; sea analizando la naturaleza de la prestación (dar, hacer o no hacer).

#### **1.3. CON RELACIÓN A LOS SUJETOS**

Las distinciones se pueden efectuar según se trate de relaciones jurídicas que en cada polo tengan un sujeto único o de relaciones que en uno u otro de los polos presentan multiplicidad de sujetos.

### **2. AUTONOMÍA O INTERDEPENDENCIA**

#### **2.1. OBLIGACIONES PRINCIPALES Y ACCESORIAS. ESPECIES Y FUENTES**

Obligación principal es aquella cuya existencia, eficacia y desarrollo funcional son autónomos e independientes de cualquier otro vínculo obligacional. Por oposición, una obligación es accesoria cuando depende de otra principal (ya sea en cuanto a la existencia, eficacia o desarrollo) y encuentra en ésta su razón de ser.

**Especies:** *accesoriedad con relación al objeto* de la obligación (cuando son contraídas para asegurar el cumplimiento de una obligación principal, como las cláusulas penales) o *con relación a las personas obligadas* (cuando éstas las contrajeron como garantes o fiadores). PIZARRO Y VALLESPINOS nombra también como posibles especies de accesoriedad: los derechos accesorios, los deberes accesorios y las cláusulas accesorias. Los *derechos accesorios* son derechos de garantía, como prenda o hipoteca, se aplica el régimen de las obligaciones accesorias. A los *deberes accesorios* no les resulta aplicable el régimen de las obligaciones accesorias. En las *cláusulas accesorias* no hay una relación de accesoriedad.

**Fuentes:** según CAZEAUX, SALVAT, las obligaciones accesorias sólo pueden reconocer como fuente la voluntad de las partes. La accesoriedad es voluntaria cuando las partes determinan una obligación accesoria con finalidad de garantía o con una función instrumental. El ejemplo de accesoriedad impuesto por la ley como ser la obligación de indemnizar daños y perjuicios (propuesto por MOISSET DE ESPANÉS), está descartada por PIZARRO Y VALLESPINOS, considerando que la deuda y responsabilidad integran la estructura institucional de la obligación, se estaría siempre en presencia de una relación jurídica obligatoria, en todos los casos se visualiza el mismo derecho de crédito.

MOISSET DE ESPANÉS distingue también según: a) la obligación accesoria se ha establecido *como complemento* de la obligación principal (ej.: intereses) o b) sólo tiene *carácter subsidiario* (ej.: fiador).

## 2.2. EXCEPCIONES AL PRINCIPIO GENERAL

**Principio general:** la extinción de la obligación principal acarrea la extinción de la accesoria; lo mismo ocurriría si se declarase nula la fuente que origina estas obligaciones.

### Excepciones:

a. Supuestos en que la obligación accesoria tiene mayor virtualidad o eficacia jurídica que la principal. La obligación accesoria sería exigible aun cuando no lo sea la principal.

- Cláusula penal que garantiza el cumplimiento de una obligación natural.

- Hipoteca o prenda que garantiza una obligación natural.
- b. Supuestos en que la obligación accesoria presenta un régimen normativo distinto que la principal. Ejemplos:
  - Plazo de prescripción de los intereses compensatorios de 5 años, la deuda por capital prescribe a los 10 años.
- c. La obligación accesoria determina la suerte de la principal.
  - Cargo imposible, ilícito o inmoral provoca la nulidad de la obligación principal.

Según MOISSET DE ESPANÉS las excepciones se vinculan principalmente con la hipótesis en que la obligación principal no existe como obligación civil, pero sí como natural, no serían verdaderas excepciones.

### 3. OBLIGACIONES CIVILES Y NATURALES

#### 3.1. CONCEPTO Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Las denominadas obligaciones naturales son situaciones jurídicas subjetivas que, siendo ineficaces para exigir su cumplimiento coactivo, confieren una justa causa para retener lo percibido. El art. 515 del Cód. Civil las define como aquellas *“fundadas sólo en el derecho natural y en la equidad”*, que *“no confieren acción para exigir su cumplimiento, pero que cumplidas por el deudor, autorizan para retener lo que se ha dado por razón de ellas...”*.

El art. 515 del Cód. Civil establece de tal modo las tres notas salientes que caracterizan a la obligación natural:

- a. El acreedor carece de acción para obtener su ejecución forzada (*“...no confieren acción para exigir su cumplimiento...”*).
- b. Autoriza a quien recibe dicha atribución patrimonial a retenerla, siempre que haya sido efectuada espontáneamente por el deudor (*“...pero que cumplidas por el deudor, autorizan para retener lo que se ha dado por razón de ellas...”*).
- c. Tiene un fundamento legítimo que justifica la retención (*“...fundadas sólo en el derecho natural y en la equidad...”*).

PIZARRO Y VALLESPINOS: niega la pretendida juridicidad de la obligación natural y que encuentra en ella una mera causa de atribución patrimonial, fruto del cumplimiento de un deber moral, social o de conciencia. El problema que se plantea no es propio de la Teoría de las Obligaciones sino de la Teoría de las Atribuciones Patrimoniales.

**Antecedentes históricos**: nacieron en el derecho romano. Eran de tal carácter

las contraídas por un esclavo, o un “hijo de familia”, etcétera. También fueron de utilidad para mitigar el rigor formalista del derecho quirritario. Las obligaciones civiles pertenecían al *ius Civile*, las obligaciones naturales al derecho natural o de gentes, llegaron a estar provistas de acción. Las que nosotros conocemos como obligaciones naturales los romanos las llamaban *debitum*, *debita natura*, por vía de interpolaciones fueron asimiladas a las obligaciones naturales. Éstas carecían de acción para exigir al deudor pero autorizaban a retener lo pagado.

### 3.2. EL DEBER MORAL O DE CONCIENCIA Y LA OBLIGACIÓN NATURAL. COMPARACIÓN

MOISSET DE ESPANÉS: La similitud entre deberes morales y obligaciones naturales serían las atribuciones patrimoniales que se efectúan para cumplir unos y otros, son en ambos casos irrepetibles. Las diferencias:

Deber moral	Obligación natural
No realiza un verdadero pago, porque no paga una obligación preexistente.	Quien cumple está efectuando un verdadero pago, porque está extinguiendo una relación obligatoria.
La promesa de cumplimiento lo transforma en una obligación civil exigible, dotada de acción.	La promesa de pago no es suficiente para transformarla en civil ni hacerla exigible.

Según MOISSET DE ESPANÉS es peligroso confundirlas porque con pretexto de que se cumple una obligación natural las liberalidades no podrían ser reducidas ni disminuidas en el futuro por ser inoficiosas.

### 3.3. LA OBLIGACIÓN NATURAL COMO OBLIGACIÓN JURÍDICA: SU FUNDAMENTACIÓN

- a. Antes de ser pagada la obligación natural puede ser objeto de medidas de seguridad que son perfectamente exigibles.
- b. El cumplimiento de una obligación natural es un *pago*, no es una donación.
- c. La obligación natural, en el estado en que está, puede ser transmitida por causa de muerte. Nada se opone a que pueda ser cedida por el acreedor.
- d. Se encuentra la coercibilidad. No son coactivas, pero son potencialmente coercibles, porque todas reconocen una causa jurídica.

### 3.4. LAS OBLIGACIONES NATURALES Y LOS DEBERES MORALES EN EL DERECHO COMPARADO

- a. Sistema del Código Civil francés: no puede reclamarse la devolución de lo que se ha pagado en cumplimiento de una obligación natural. En este grupo

pueden incluirse aquellos que no contienen ni siquiera una alusión a este tipo.

b. Sistema germánico: hablan de deberes morales o de conciencia. Se van admitiendo con esta denominación las obligaciones naturales, con el efecto de no poder repetir lo pagado en ellas.

c. Sistema hispanoamericano: definición de las obligaciones naturales y determinación de los efectos que tendrían esas relaciones jurídicas, confeccionando un catálogo de hipótesis.

### **3.5. RÉGIMEN LEGAL DE LAS OBLIGACIONES NATURALES. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY 17.711**

Con el nuevo régimen, se crearon para los menores adultos, otras hipótesis de obligaciones naturales. Si un menor que no trabaja contrae una obligación, esa obligación no podrá ser exigida por estar afectada de nulidad. Pero este menor después de haber cumplido 18 años puede trabajar y disponer libremente de los bienes que adquiera con el ejercicio de su trabajo. Ese menor de 18 años, que contrajo una obligación anteriormente, puede adoptar tres caminos: no paga; paga íntegramente o paga parcialmente.

Si no paga no se le puede reclamar nada. Si paga totalmente no podrá repetir lo pagado. Si paga parcialmente no puede exigírsele el resto. Como es un incapaz no puede confirmar una obligación, ya que afectaría también los bienes adquiridos por herencia, donación o legado.

### **3.6. DISTINTAS CLASES DE OBLIGACIONES NATURALES. ANÁLISIS**

El artículo 515 contiene una enumeración de hipótesis de obligaciones naturales. Esta enumeración es meramente ejemplificativa.

**a. Obligaciones nacidas de actos celebrados por incapaces dotados de discernimiento:** inciso 1°, fue derogado. Igualmente en base a la enumeración ejemplificativa subsisten las hipótesis. Entran en esta hipótesis el menor adulto. Las obligaciones contraídas por dementes declarados no serían obligaciones naturales hasta tanto no se dicte sentencia restituyendo la capacidad (MOISSET DE ESPANÉS). Si son dementes no declarados la obligación sería civil mientras no opere su anulación por causa de incapacidad. Si fuera en un intervalo lúcido tampoco sería una obligación natural.

**b. Obligaciones prescriptas:** la prescripción opera su efecto de transformar la obligación civil en natural por el solo transcurso del tiempo, sin necesidad que medie una declaración judicial.

**c. Obligaciones nacidas de actos nulos por defectos de forma:** la norma se refiere a actos formales de solemnidad absoluta. Ejemplo, que no haya

testamento y una persona próxima a morir, en el lecho de muerte, llama a sus hijos y verbalmente les da el encargo de entregarle algo a un tercero, después de que el fallezca. Otro caso sería el de una donación desprovista de formas esenciales. Son obligaciones naturales desde su nacimiento.

**d. Absolución judicial indebida:** Comprende situaciones en que el acreedor no es reconocido en sede judicial por distintas causas (falta de prueba, error o malicia del juez o por cualquier causa que implique una absolución indebida del deudor). Es casi imposible que se presente esta hipótesis.

**e. Obligaciones que carecen de utilidad social.** Según PIZARRO Y VALLESPINOS las deudas de juego se dividen en:

- Juegos tutelados por el ordenamiento jurídico, generan verdaderas obligaciones civiles y son plenamente exigibles las emergentes de ellos. Comprenden: juegos organizados, autorizados legalmente e incluso fomentados por el Estado (arts. 2069 y concs.); juegos o apuestas que provengan de ejercicios de fuerza, destreza de armas, corridas y otros semejantes, con tal que no haya habido contravención a la ley o reglamento de policía (arts. 2055).

- Juegos no prohibidos o tolerados: juegos de azar y suerte, que por razones de utilidad social, resultan indiferentes al ordenamiento jurídico, que procura no alentar la dilapidación de recursos y fomentar el trabajo. Estos supuestos constituyen obligaciones naturales y quedan alcanzados por el artículo 515.

- Juegos prohibidos: consistentes en destrezas y habilidades o en el mero azar y suerte que, por sus características o finalidad son reprobados legalmente (ej.: riñas de gallos. Las deudas así generadas no dan origen a acciones que permitan exigir su cumplimiento, son irrepitibles (*nemo auditur*).

Según MOISSET DE ESPANÉS son naturales desde el momento inicial las correspondientes a los incisos 1°,3° y 5°; y nacen como civiles las obligaciones enumeradas en los incs. 2° y 4°.

### **Otros supuestos de obligaciones naturales no enumerados por el art. 515:**

a. Deudor que ha hecho convocatoria de acreedores y realizado concordato por el cual le efectúan una quita. Si el deudor posteriormente paga no podrá repetirlo.

b. Cuando el deudor voluntariamente paga un interés algo mayor por un dinero que se le ha prestado (siempre que no sea usurario).

### **3.7. EFECTOS DE LAS OBLIGACIONES NATURALES**

#### **a) Pago**

Según PIZARRO Y VALLESPINOS no es estrictamente un pago. En realidad obedecería a una justa causa de atribución patrimonial, a la cual se le aplican

ciertas reglas del pago. Basta con que la atribución patrimonial sea realizada libremente, sin coerciones externas, con la convicción de que era exigible.

### **b) Novación**

MOISSET DE ESPANÉS: en nuestro derecho no cabría duda de que se puede novar una obligación natural.

PIZARRO Y VALLESPINOS: La obligación natural no es susceptible de ser novada en obligación civil, porque para ello se requieren dos obligaciones y la natural no reviste tal carácter. Lo que sucede es que se crea una nueva obligación, de carácter civil, que tiene como antecedente directo el cumplimiento de un deber moral. Por expresa prohibición no pueden ser novadas las deudas de juego.

### **c) Compensación**

MOISSET DE ESPANÉS: no es posible utilizar una obligación natural en la compensación legal, pero sí en la voluntaria.

PIZARRO Y VALLESPINOS: No mediando dos vínculos jurídicos obligatorios sino uno (la obligación civil), no habría estrictamente una compensación sino un acto distinto (pago o remisión de deuda).

### **d) Medios de garantía**

MOISSET DE ESPANÉS: las medidas de garantía deben establecerse cuando la obligación ya es natural.

PIZARRO Y VALLESPINOS: Si la garantía es otorgada por un tercero ella actúa como una obligación civil independiente subordinada a un hecho condicionante suspensivo: el incumplimiento del deber moral o de conciencia por parte del deudor de la llamada obligación natural. Si es el deudor quien otorga seguridades jurídicas para garantizar su cumplimiento mediante las garantías, en realidad crea un vínculo jurídico nuevo y contrae una obligación civil.

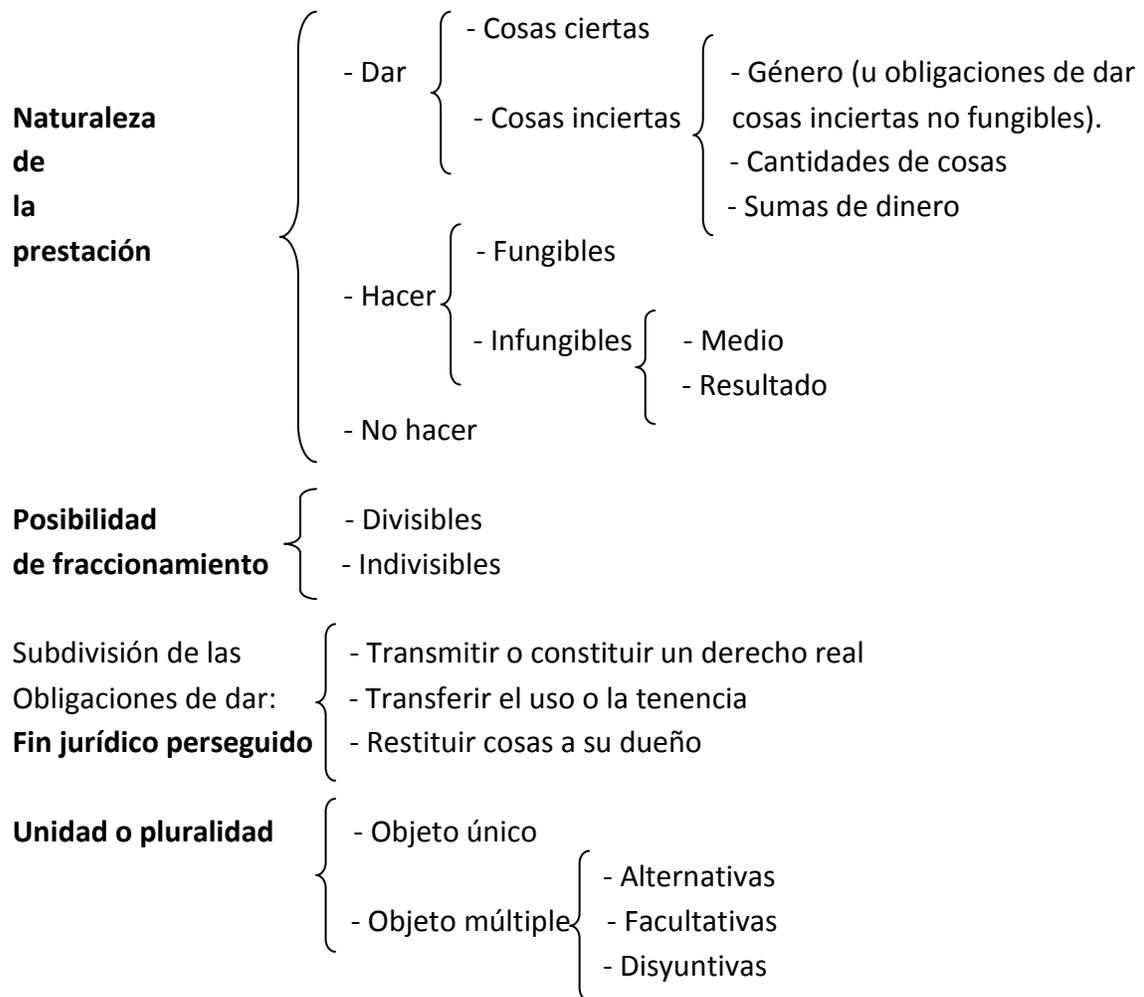


## BOLILLA 5 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL OBJETO

---

### 1. DISTINTAS CLASIFICACIONES

Clasificaciones de las obligaciones por su objeto



#### 1.1. NATURALEZA DEL OBJETO

Los distintos tipos de prestaciones según su naturaleza misma, pueden ser clasificadas en prestaciones *divisibles* y prestaciones *indivisibles*. La naturaleza de

las prestaciones permite distinguir entre: las obligaciones de dar, hacer o no hacer.

## 1.2. FIN PERSEGUIDO

Se distinguen tres tipos de obligaciones de dar, de acuerdo al fin perseguido con la prestación:

- Se *constituye* un derecho real cuando la entrega de la cosa tiene por fin darla en prenda o en usufructo. Se *transfiere* un derecho real cuando con la entrega de la cosa se pretende transmitir el dominio.
- Se *transfiere* el uso, en virtud del contrato de locación o de comodato, que transmiten el derecho personal de uso. Se *transfiere* la tenencia cuando se entrega la cosa en virtud del contrato de depósito.
- Ejemplo de obligaciones de dar para *restituir cosas a su dueño*: locatario al término del contrato de locación, comodatario al finalizar el comodato o cuando el dueño de la cosa reclama su devolución, etc.

## 1.3. OBJETO ÚNICO Y MÚLTIPLE

Las obligaciones con objeto múltiple pueden ser: conjuntas (acumulativas) o disyuntas (alternativas). Las facultativas se encuentran en una posición intermedia.

## 2. OBLIGACIONES DE DAR COSAS CIERTAS

### 2.1. CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN

Es aquella cuya cuyo objeto se encuentra plenamente determinado en su *individualidad*. El deudor sólo cumple entregando ese objeto y no otro. La determinación concreta y precisa constituyen sus notas distintivas (PIZARRO Y VALLESPINOS).

Las obligaciones de dar cosas ciertas pueden clasificarse según tengan por fin transferir o constituir derechos reales o transferir solamente el uso o la tenencia; o se deba restituir las cosas a su dueño.

### 2.2. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL CUMPLIMIENTO DE ESTAS OBLIGACIONES

- a. Las cosas se pierden, deterioran, aumentan o mejoran para su dueño.
- b. Antes de la tradición no se adquiere ningún derecho real.
- c. La propiedad de los frutos se adquiere en el momento de la percepción.
- d. Los frutos son cosas muebles, y la posesión de buena fe de una cosa mueble hace presumir su propiedad.

- e. La culpa fundamenta la obligación de indemnizar.
- f. El género nunca perece.
- g. Cuando se ha efectuado la elección en las obligaciones de género; o se ha contado, pesado o medido las cosas en las obligaciones de cantidad, se opera la concentración y deben aplicarse las normas correspondientes a las obligaciones de dar cosas ciertas.

### **2.3. PÉRDIDA DE LA COSA DEBIDA**

Existe pérdida de la cosa cuando se dan los supuestos siguientes:

1. Se destruye física o materialmente en forma total. Debe tratarse de un menoscabo que altere su propia sustancia. La circunstancia sobrevenida debe tener entidad suficiente para tornar la cosa inaprovechable económicamente.
2. Se pierde o desaparece sin que se sepa de su existencia (ej.: cae al fondo del mar).
3. Se produce una pérdida jurídica. Supuestos en que es puesta fuero de comercio o considerada inapta para ser objeto de determinada relación jurídica obligacional (ej.: expropiada por causa de utilidad pública).

Cuando la pérdida se produce sin culpa del deudor, la obligación queda disuelta para ambas partes, se debe reputar como si la obligación no hubiese existido. Si la pérdida de la cosa es culpa del deudor, responde al acreedor con el equivalente de la cosa y por los perjuicios e intereses (en realidad sólo responde por daños y perjuicios).

### **2.4. DETERIORO**

La cosa experimenta una alteración en su estructura que, sin alterar su esencia, disminuye su valor económico. Es preciso que exista una modificación intrínseca en la estructura de la cosa.

Sin culpa del deudor: el deterioro será por cuenta del deudor. La obligación pasa a ser alternativa, es el acreedor quien tiene la elección: puede optar entre disolver la obligación o recibir la cosa en el estado en que se hallare, con disminución proporcional del precio si lo hubiere.

Con culpa del deudor: se convierte también en alternativa: el acreedor puede optar entre recibir una cosa equivalente con indemnización de los daños o perjuicios, o recibir la cosa en el estado en que se halle, con indemnización de los daños y perjuicios desde el momento que hubo culpa del deudor. PIZARRO Y VALLESPINOS agrega: disolver la obligación con indemnización de daños y perjuicios.

## 2.5. AUMENTOS Y MEJORAS

En el lapso que transcurre entre el nacimiento de la obligación y la tradición, la cosa puede experimentar modificaciones intrínsecas que produzcan un aumento de su valor. “Las cosas aumentan para su dueño.”

Las causas que pueden provocar esa alteración en la estructura de la cosa que incrementa su valor, son dos:

- a. Los aumentos naturales, aquellos que experimentan intrínsecamente la cosa como consecuencia de la acción directa y exclusiva de la naturaleza.
- b. Son mejoras las alteraciones estructurales de la cosa que incrementan su valor y que provienen de la conducta del hombre.

Tanto los aumentos como las mejoras alteran intrínsecamente la cosa y como consecuencia de ello producen un incremento en su valor. La diferencia entre uno y otro está en su génesis. No hay aumento o mejora en sentido estricto cuando sin experimentar alteración en su estructura, la cosa incrementa su valor por razones extrínsecas (ej: el inmueble se valoriza por construirse un polideportivo a pocos metros).

MOISSET DE ESPANÉS: el artículo 582 se refiere únicamente a los aumentos naturales (aumentos materiales o físicos). Si el acreedor debía recibir un terreno por un precio determinado y antes de serle entregada esa cosa, por obra de la naturaleza ha aumentado de superficie, habrá aumento para su dueño, que es el deudor, por no haber hecho tradición de la cosa. En consecuencia, él podrá exigir un aumento de precio, pero no podrá obligar al acreedor a que se lo pague. Éste, si no le conviene, no aceptará ese precio suplementario y la obligación quedará sin efecto.

### **Clases de mejoras:**

Mejoras necesarias: son aquellas indispensables para la conservación de la cosa. Ejemplo: apuntalamiento de un muro que amenazaba con caerse. No confundir con expensas necesarias, éstas representan un gasto imprescindible, pero no incrementan el valor de la cosa (ej.: pago de impuestos).

Mejoras útiles: son las que aprovechan a cualquier poseedor o propietario de la cosa. Ejemplo: instalación de servicio de gas, agua corriente.

Mejoras suntuosas, voluntarias, voluptuarias: son de mera comodidad, de mero placer. No es útil ni de provecho para todos los demás. Ejemplo: decoraciones en los muros.

A estas mejoras no se les puede aplicar lo dispuesto en la parte final del art. 582. Las únicas indemnizables son las mejoras necesarias, no así las expensas necesarias.

## 2.6. FRUTOS

Los frutos son cosas nuevas que regular y periódicamente produce una cosa existente, sin alteración ni disminución de su sustancia. Se distinguen de los productos en cuanto éstos siempre producen una alteración sustancial del bien.

Se clasifican en: *frutos naturales* (producciones espontaneas de la naturaleza); *frutos industriales* (se originan por la industria del hombre o por la cultura de la tierra) y *frutos civiles* (las rentas que provienen del uso y goce de una cosa).

Se distingue también entre *frutos pendientes* (aquellos que todavía no fueron separados de la cosa fructífera) y *frutos percibidos* (aquellos que se separan y alzan de la cosa fructífera. Respecto de los frutos civiles, puede sustentarse una tercera categoría: frutos ya exigibles pero todavía no cobrados.

Propiedad de los frutos en las obligaciones de dar con el fin de constituir sobre la cosa derechos reales: los frutos percibidos al momento de la tradición corresponden al deudor y los pendientes a esa al acreedor. Esta regla puede ser modificada por las partes. Tratándose de frutos civiles, en materia de alquileres ya devengados al momento de operar la tradición del inmueble, pero todavía no cobrados efectivamente por el acreedor; según MOISSET DE ESPANÉS se trata de frutos pendientes, por lo que corresponderían acreedor; por el contrario PIZARRO Y VALLESPINOS considera que constituyen una tercera categoría, y pertenecerían al deudor.

### ***Mismas contingencias en las obligaciones de dar con el fin de restituir la cosa a su dueño***

Pérdida: si se pierde sin culpa del deudor, se pierde para su dueño (acreedor). Si se pierde por culpa del deudor, éste responderá por los daños y perjuicios.

Deterioro: sin culpa del deudor, se deteriora para su dueño, tendrá que recibirla en el estado en que se halle, quiera o no quiera (acreedor). Con culpa del deudor: habrá opción, el acreedor que es el dueño podrá recibir la cosa en el estado en que está con indemnización de daños y perjuicios o simplemente pedir indemnización de daños y perjuicios.

Aumentos o mejoras: si la cosa mejora o aumenta sin que el deudor haya hecho ningún gasto ese aumento aprovecha única y exclusivamente a su dueño, el acreedor. En cuanto a las mejoras o aumentos hechos por el deudor que hubiese

poseído de buena fe, tendrá derecho a ser indemnizado con el justo valor de las mejoras necesarias o útiles, siempre que no se le hubiese prohibido. Si las mejoras fueren voluntarias el deudor (aún de buena fe) no tendrá derecho a indemnización alguna. Si el deudor fuese de mala fe, tendrá derecho a ser indemnizado de las mejoras necesarias.

Frutos: pertenecen al poseedor de buena fe los frutos percibidos naturales o civiles. El deudor que hubiese poseído de mala fe está obligado a restituir la cosa con los frutos percibidos o pendientes, sin tener derecho a indemnización alguna.

**Obligaciones de dar que tienen por fin transferir el uso o la tenencia:** se rigen por las reglas especiales que se encuentran en los contratos de arrendamiento y de depósito.

## **2.7. REGLAS QUE RIGEN LA CONCURRENCIA DE VARIOS ACREEDORES, SEGÚN SEA LA COSA MUEBLE O INMUEBLE Y SEGÚN SE HAYA HECHO O NO TRADICIÓN DE LA MISMA.**

Situación hipotética: el deudor durante el periodo que transcurre hasta la entrega de la cosa, haya contraído obligaciones con terceras personas. El debe una cosa mueble o inmueble y se obliga con otros a entregarles la misma cosa; puede suceder que efectivamente la entregue.

Rige el principio del artículo 577 que establece que antes de la tradición de la cosa no se adquiere sobre ella ningún derecho real.

El Código contempla diversas hipótesis en el artículo 592, que son ocho, porque existen dos obligaciones de dar cosas ciertas: con el fin de constituir derechos reales y con el fin de restituir la cosa a su dueño. Cada una se subdivide en dos: que la cosa que se debe entregar sea mueble o inmueble. Otra subdivisión: que se haya hecho entrega o no de la cosa.

### **Obligaciones de dar cosas ciertas con el fin de constituir o transferir derechos reales:**

a. Obligación de dar cosas ciertas con el fin de transferir o constituir derechos reales y la cosa es mueble. Si el deudor hiciera tradición de ella a otro (transferencia de dominio o constitución de prenda) el acreedor, aunque tenga título anterior, no tendrá acción contra los poseedores de buena fe, sino solamente contra los de mala fe.

b. Con el fin de constituir o transferir derechos reales. Cosa mueble y concurren diversos acreedores a quienes el deudor se hubiese obligado a entregarla, sin haber hecho tradición a ninguno, será preferido el acreedor cuyo título sea de fecha anterior.

c. Fin de constituir o transferir derechos reales. Cosa inmueble y el deudor hiciere tradición de ella a otro. Los otros acreedores no tendrán derecho contra el tercero que ignoraba las obligaciones precedentes del deudor; por el contrario, sí tienen acción contra quienes conociendo la existencia de obligaciones anteriores, hubiesen tomado posesión de la cosa.

d. Constituir o transferir derechos reales sobre una cosa inmueble. Concurriesen diversos acreedores a quienes el mismo deudor se hubiese obligado a entregarla, sin hacer tradición, será preferido el acreedor cuyo instrumento sea de fecha anterior.

### **Obligaciones de dar cosas ciertas contraídas con el fin de que esas cosas fueran restituidas a su dueño:**

a. Obligaciones de dar cosas muebles. El deudor ha hecho tradición. El acreedor no tendrá derecho contra los poseedores de buena fe, sino solamente cuando la cosa haya sido robada o se hubiese perdido. En todos los casos tendrá acción contra los poseedores de mala fe. Excepción al “*nemo plus iuris*”.

b. Cosa mueble. Si no ha hecho tradición de la cosa, se preferirá al acreedor a quien pertenece el dominio de la cosa. Se preferirá al dueño de ésta.

c. Cosa inmueble. Y el deudor hizo tradición, el acreedor tendrá acción real contra terceros que sobre ella hubieren aparentemente adquirido derechos reales.

d. Última hipótesis eliminada. El deudor comprometió a entregar un inmueble pero no hizo la tradición.

## **3. OBLIGACIONES DE GÉNERO**

### **3.1. CONCEPTO**

Las obligaciones de género *son aquellas que tienen por objeto la entrega de cosas que están determinadas por el género o la especie a que pertenecen, y por el número de individuos de esa especie que deben entregarse*. Las cosas no están determinadas en su individualidad, sino que son determinables con posterioridad, a raíz de la elección que hará el deudor entre varias cosas del género o la especie que se haya previsto. Para determinar cuáles son las obligaciones de género se procede en cierta manera por eliminación. Denominadas por el Código “Obligación de dar cosas inciertas no fungibles”.

### **3.2. CARACTERES**

a. El género nunca perece. En consecuencia no podrá alegarse la imposibilidad de pago por destrucción de objeto, ya que siempre será posible encontrar otros individuos del mismo género.

b. La determinación del objeto se efectúa por medio de dos datos: a) debe especificarse con claridad el género o especie; b) debe determinarse el número de individuos de la especie que hay que entregar.

### **3.3. EL GÉNERO LIMITADO**

Subtipo de las obligaciones de género. En este caso se ha reducido la posibilidad de elección de los individuos de la especie, a un cierto grupo: por ejemplo, se limita el género caballos a “los caballos que poseo en mi establecimiento rural.” La limitación del género hace posible su extinción.

### **3.4. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN. EFECTOS**

Una vez que se ha producido la elección, se opera la concentración de la obligación, y debe procederse como si estuviéramos frente a una obligación de dar cosas ciertas. Se reputa que debe ese objeto desde el principio. Los riesgos de pérdida, deterioro, etcétera, gravitan únicamente sobre los objetos que han sido elegidos. Si se pierden los objetos elegidos, en razón de que hubo culpa del deudor, estos objetos pueden ser reemplazados por su equivalente.

Efectos: producida la elección, los efectos son favorables para ambas partes. El deudor puede ya invocar el caso fortuito o fuerza mayor. El acreedor ya conoce lo que va a recibir.

### **3.5. FACULTAD DE ELECCIÓN**

La elección puede ser realizada en primer lugar por el *deudor*, las partes pueden convenir que sea por el *acreedor* y también pueden dejar la elección en manos de un *tercero*. El deudor no podrá elegir la de peor calidad, ni el acreedor la de mejor calidad.

### **3.6. MORA DEL DEUDOR Y DEL ACREEDOR**

Se trata de la mora en efectuar la elección que le corresponde. Se da derecho al acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación con los perjuicios e intereses de la mora del deudor, o para disolver la obligación con indemnización de perjuicios e intereses.

Si la elección se hubiese concedido al acreedor y éste incurriese en mora, el deudor deberá hacerle intimación judicial para que haga la elección. Si rehusare hacerle, el deudor podrá hacerse autorizar por el juez para verificarla. Hecha ésta, el deudor deberá hacerle otra intimación para que reciba.

## 4. OBLIGACIONES DE CANTIDAD

### 4.1. CONCEPTO

*Se trata de obligaciones cuyo objeto denota una extrema fungibilidad, a punto de que carece de notas individualizantes, por lo que su existencia no puede ser concebida disociada de una cantidad, peso o volumen.* No están determinadas con precisión, pero son determinables, porque una vez producidas la elección se operará la concentración y les serán aplicables las mismas reglas que a las obligaciones de dar cosas ciertas.

### 4.2. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

La *individualización* de las cosas, se opera después que las cosas han sido “contadas, pesadas o medidas por el acreedor”. El vínculo jurídico, anteriormente disperso, ahora se fija, se concentra en las cosas que fueron contadas, pesadas o medidas.

### 4.3. RESPONSABILIDAD

Tratándose de obligaciones con el fin de restituir cantidades de cosas recibidas u obligaciones con el fin de transferir derechos reales, en caso en que el deudor fuese moroso, la obligación se transforma en alternativa, y el acreedor puede optar entre:

- reclamar una cantidad igual de la misma especie y calidad, con los daños y perjuicios motivados por la demora],
- o puede sencillamente exigir la indemnización según el valor que tengan las cosas en ese lugar el día del vencimiento de la obligación].

### 4.4. RIESGOS

#### **Obligaciones que tuvieren como fin constituir o transferir derechos reales:**

Antes de haberse pesado, contado o medido, antes de la elección, el deudor no podría pretextar que se ve en la imposibilidad de cumplir la prestación.

Si la cosa *ya individualizada* se perdiere o deteriorase en su totalidad por culpa del deudor, el acreedor tendrá derecho para:

- exigir igual cantidad de la misma especie y calidad, más los perjuicios e intereses;
- o para disolver la obligación con indemnización de perjuicios e intereses.

Si la cosa se perdiere o deteriorase solo en parte por culpa del deudor, el acreedor tendrá derecho para exigir la entrega de la cantidad restante y no deteriorada, y de la correspondiente a la que faltare o estuviere deteriorada con los perjuicios e intereses; o para disolver la obligación con indemnización de perjuicios e intereses.

Si se perdiere o deteriorase solo en parte, sin culpa del deudor, el acreedor tendrá derecho para exigir la entrega de la cantidad restante y no deteriorada, con disminución proporcional del precio; o para disolver la obligación.

Si se perdiere totalmente sin culpa del deudor, la obligación se disuelve para ambas partes. Si se deteriorase totalmente sin culpa del deudor, el acreedor puede disolver la obligación o recibir las cosas en el estado en que están, con disminución proporcional del precio si lo hubiere.

**Obligaciones de dar cantidades de cosas con el fin de restituir cantidades recibidas:**

Si en el periodo posterior a la elección, las cosas se pierden o deterioran totalmente por culpa del deudor, el acreedor tiene la opción para: exigir otra cantidad igual de la misma especie y calidad con los daños y perjuicios; o su valor con los daños y perjuicios.

En caso de pérdida o deterioro parcial por culpa del deudor el acreedor tendrá opción para: exigir la entrega de la cantidad restante no deteriorada y de la correspondiente a la que faltare o estuviere deteriorada, con los perjuicios e intereses; o para exigir la entrega de la cantidad restante no deteriorada y el valor de la que faltare o estuviere deteriorada con los perjuicios e intereses; o para disolver la obligación con indemnización de perjuicios e intereses.

Se omitió considerar la pérdida o deterioro totales. Analogía: arts. 585 y 587.

## BOLILLA 6 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL OBJETO (CONT.)

---

### 1. OBLIGACIONES DE DAR SUMAS DE DINERO

Son obligaciones de dinero aquellas cuyo objeto consiste en la entrega de una suma de dinero. La posibilidad de determinación radica en la reunión de las piezas de moneda (metálica, moneda de papel o papel moneda) que integran la suma o el valor debido. El deudor debe un valor que ha de satisfacer mediante el dinero que representa ese valor.

#### 1.1. EL DINERO. CONCEPTO. CARACTERES. ANTECEDENTES HISTÓRICOS. CLASES DE MONEDA

**Concepto:** *es la moneda que autoriza y emite el Estado, con la finalidad primordial de servir como unidad de medida del valor de todos los bienes, como instrumento de cambio y como medio de pago de las relaciones patrimoniales (PIZARRO Y VALLESPINOS).*

El dinero resulta de la conjunción de dos elementos: uno *material* (un objeto corpóreo, fungible y consumible: metal o papel) y otro *ideal*, consistente en la representación de un valor fijado por el Estado.

#### **Caracteres:**

- a. es una cosa mueble;
- b. es fungible;
- c. es consumible (civilmente);
- d. es divisible;
- e. absolutamente genérico (pertenece a las cantidades);
- f. tiene curso legal (irrecusable como instrumento de pago cuando es ofrecido).

**Antecedentes históricos:** en una primera etapa, el hombre procuró satisfacer sus necesidades mediante el truke, a través del intercambio de bienes por otros. El dinero como medio de cambio surge luego con el dinero-mercancía, el valor del dinero dependía de sí mismo, estas mercancías eran aceptadas por todos, más cuando se trata de metales (por su escasez y rareza). La era del dinero dio paso a la del dinero-papel, el valor del dinero no dependía de su contenido intrínseco sino de su poder adquisitivo, de aquello que podía adquirirse con él; los orfebres

recibían en custodia el metal precioso y entregaban certificados a los depositantes aceptados como verdaderos títulos de crédito. El Estado moderno monopoliza luego la emisión monetaria: los billetes que emite el estado pueden o no ser representativos de una cierta cantidad de metal precioso o de otros valores y ser o no convertibles por dicho metal o valor. Cuando son susceptibles de conversión, nos encontramos frente a la moneda de papel cuyo valor fundamentalmente se determina en relación de su convertibilidad. Cuando no son susceptibles de conversión se trata del papel moneda, que circula como medio de pago y tiene curso legal forzoso.

### **Clases de moneda:**

a. Moneda metálica: de contenido intrínseco, acuñada en metales nobles (oro, plata) cuyo valor está ligado al metal que representa. Dinero de pleno contenido. Utilizada principalmente como reserva monetaria que respalda los billetes circulantes.

b. Moneda de papel: emitida por una institución bancaria, o por el Estado, representa sumas de metal por las que puede ser canjeado en cualquier momento. La característica de esta moneda es su convertibilidad.

c. Papel moneda: es un billete potencialmente inconvertible, cuyo valor descansa en la potencialidad económica del estado que lo emite y en la fe que se deposita en él.

d. Dinero giral o bancario: documentos que se suelen utilizar para girar sobre los depósitos bancarios.

e. Dinero de cuenta: dinero que sirve de referencia, de comparación, para determinar el monto o importa de la operación que se va a satisfacer en papel moneda.

El dinero puede ser *curso fiduciario* (depende de la fe que se deposite en la moneda, los particulares pueden aceptarlo o rechazarlo), de *curso legal* (medio de pago que no puede ser rechazado) o de *curso forzoso* (instrumento legal de pago irrecusable e inconvertible).

## **1.2. FUNCIONES ECONÓMICAS Y JURÍDICAS DEL DINERO**

### Funciones económicas:

- a. Medio de circulación e instrumento de cambio
- b. Medida del valor de las cosas y de los bienes que están en el comercio.
- c. Instrumento de capitalización y ahorro.

### Funciones jurídicas:

- a. Medio legal de pago
- b. Medio legal de resarcimiento o de reparación de daños
- c. Medio de cambio
- d. Instrumento para medir valores (simple función valorativa).

### **1.3. LA INFLACIÓN Y EL PAPEL DE MONEDA**

La inflación es el aumento sostenido del nivel general de los precios. Se entiende por nivel de precios la media ponderada de los bienes y servicios de una economía. La inflación se caracteriza por la abundancia general y excesiva del circulante monetario. Una de las causas que contribuyen a generarla es la emisión de la moneda por parte del Estado, para financiar un gasto público descontrolado, no acompañado de un correlativo y proporcionado incremento en la producción de bienes y servicios.

Otras causas que generan inflación son: expectativas inflacionarias; aumento excesivo de la demanda de bienes y servicios no seguida de una oferta correlativa que permita equilibrarla; incremento de costos de producción de ciertas actividades.

#### Efectos económicos de la inflación:

- a. La demanda real de dinero, que surge de dividir el circulante por el nivel de los precios, decrece radicalmente. La gente se desespera por liberarse del dinero.
- b. Los precios se vuelven muy inestables, incide en los que perciben ingresos fijos.
- c. Redistribuye la riqueza de los acreedores a favor de los deudores, favoreciendo a quienes pidieron dinero prestado y perjudicando a aquellos que lo han prestado.
- d. Degrada la economía en dos ámbitos: producción y eficiencia.

Efectos jurídicos de la inflación: afecta las principales funciones del dinero: ser unidad de cuenta, instrumento de cambio y medio de pago.

### **1.4. NOMINALISMO Y VALORISMO. LA CUESTIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO. DISTINTAS CORRIENTES DOCTRINARIAS. DERECHO COMPARADO**

**Nominalismo:** es la regla según la cual la obligación pecuniaria se extingue de conformidad con su importe nominal (PIZARRO Y VALLESPINOS). Una unidad monetaria es siempre igual a sí misma. El dinero que emite el estado tiene el valor que éste le fija, con total prescindencia de su mayor o menor poder adquisitivo que es algo contingente y secundario. Opera una suerte de ficción legal

*ius et de iure* (no admite prueba en contra) respecto a la identidad de valor de las unidades monetarias en épocas diferentes.

**Valorismo:** conforme a esta doctrina, la extensión de las obligaciones dinerarias no se determina por su valor nominal, sino en función del poder adquisitivo de la moneda. Lo relevante no es la cantidad nominal adeuda, sino el valor comprometido que en caso de pérdida del poder adquisitivo, debe ser representado por las sumas nominales que sean menester para alcanzarlo. Aplicándose en crisis inflacionarias.

**Cuestión en el Código Civil:** no consagró el principio nominalista. La ley de Convertibilidad consagró el nominalismo y la prohibición de actualizar. Posteriormente se abandonó la convertibilidad a principios de 2002 (ley 25.561), sin embargo la normativa ratificó la prohibición de actualizar las deudas dinerarias y la inclusión de cláusulas de estabilización en los contratos. La ley de convertibilidad no suprimió la distinción entre las obligaciones dinerarias y de valor, pues el nominalismo está consagrado sólo para las “obligaciones de dar una suma determinada.”

#### **1.5. OBLIGACIONES PURAS Y SIMPLES DE DINERO Y EN MONEDA DETERMINADA**

Obligaciones puras y simples de dinero: la deuda se encuentra determinada por una especie y cantidad de moneda, por la cual el deudor está facultado a liberarse cumpliendo no sólo con la entrega de esa especie de moneda, sino con la entrega de otra moneda de curso legal en la República, en la cantidad que resulte del valor de cambio en el día del vencimiento.

Obligaciones en moneda determinada: se estipula la entrega de una moneda determinada, no ya como dinero, sino considerada como una mercadería, porque al acreedor no le interesa recibir una suma de dinero sino recibir “la moneda que estipuló”.

#### **1.6. OBLIGACIONES DINERARIAS Y OBLIGACIONES DE VALOR**

**Obligaciones dinerarias** son las que de un modo inmediato, desde su nacimiento, tienen prefijado en una suma de dinero el monto de su prestación. La cantidad o suma de dinero expresada numéricamente, existe desde el nacimiento de la obligación. La prestación está integrada desde su origen por una cantidad de dinero y quedará satisfecha cuando se entregue en pago igual cantidad de las unidades de la misma especie de moneda. Ejemplos: las emanadas de contratos de mutuo, locación, compraventa, etcétera.

**Obligaciones de valor** son las que llegan de un modo mediato a la determinación del monto de la prestación, pues el deudor sólo debía

originariamente un valor que tiene que ser liquidado con posterioridad. Aquí el dinero no está *in obligatione*, sino *in solutione*, el dinero no está determinado al momento de nacer la obligación sino recién en el momento de pago. Ejemplos: obligación de resarcir daños y perjuicios, de prestar alimentos a un pariente necesitado, indemnizar a un expropiado, etcétera.

La importancia de distinguirlas radica en que las obligaciones dinerarias están sometidas al principio nominalista, no así las deudas de valor.

#### Características de las obligaciones de dar sumas de dinero:

El deudor no podrá invocar jamás el caso fortuito para liberarse, por la destrucción del objeto de la prestación.

El deudor moroso debe intereses, aunque el acreedor no haya sufrido daño alguno, o aunque haya padecido daños mayores que el importe de los intereses.

Suele haber ciertas dificultades para lograr el cumplimiento inmediato, que no se observa en las obligaciones de dar.

### **1.7 ACTUALIZACIÓN DE LAS DEUDAS DINERARIAS POR DEPRECIACIÓN DE LA MONEDA**

a) Legislativa: algunos estados dictaron leyes de revalorización, en Alemania se revalorizaron deudas con garantía hipotecaria. También se admitió la intervención judicial pero con autorización legislativa previa para que revisara y actualizar los precios.

b) Judicial (evolución de la jurisprudencia): las primeras manifestaciones se dieron en materia de daños y perjuicios considerando que este tipo de deudas eran de valor, no dinerarias. Luego fue ensanchándose el tratamiento de las obligaciones de valor. Elementos que se tomaban en cuenta para acreditar la disminución del valor en curso de la moneda: *índices de costo de vida* (INDEC); *coeficiente de valorización de los inmuebles*; *cifras de circulación monetarias proporcionadas por el BCRA* (a mayor circulación monetaria, menor es el poder adquisitivo del dinero).

El avance más destacado de la jurisprudencia fue la actualización de las deudas dinerarias cuando el deudor se encontraba en mora. PIZARRO Y VALLESPINOS y MOISSET DE ESPANÉS son partidarios de la actualización de las deudas dinerarias, ya que el Código Civil no consagró el principio nominalista. El supuesto de hecho contemplado por Vélez (dinero=moneda metálica, de valor intrínseco y estable), no es el mismo supuesto de hecho que se presenta en la realidad económica actual (dinero=papel moneda, sin valor intrínseco y en continua depreciación por la emisión monetaria). Actualmente se encuentra

prohibido actualizar en las obligaciones de dar suma determinada, quedando libre la actualización de obligaciones de valor.

c) Convencional (las cláusulas de estabilización y sus distintas clases. Ventajas e inconvenientes de cada una).

### **1.8. VALIDEZ. INEFICACIA E INVALIDEZ DE LAS CLÁUSULAS DE ESTABILIZACIÓN**

Las cláusulas de estabilización son aquellas que insertan las partes en los actos jurídicos (sobre todo en los contratos) con el fin de preservar, en forma progresiva y real, el valor de las prestaciones de dar dinero que se proyectan en el tiempo y de sustraerlas del rigor del principio nominalista. Se encuentran prohibidas en la Argentina.

a. **Revisión de precios:** los particulares, en contratos a plazo de prestaciones únicas diferidas, o repetidas y reiteradas, prevén una revisión periódica de precios. EL precio se revisa periódicamente en el mismo porcentaje en que varió un producto, generalmente vinculado con el objeto de la obligación. Ej.: arrendamiento de un inmueble rural para producción de soja, se paga en dinero; el precio del arrendamiento varía periódicamente según la evolución de la soja en algún mercado determinado.

b. **Pago en especie:** el pago se realiza directamente con la mercadería vinculada al contrato. Para MOISSET DE ESPANÉS esta cláusula no implica cláusula de actualización y por ello no se encuentra alcanzada por la prohibición legal de actualizar sumas de dinero.

c. Cláusulas, pago en oro y valor oro: la **cláusula oro** consiste en el pago de oro no amonedado. El **pago en oro** es pago en oro amonedado, pero esto ocurre cuando el oro tiene curso legal. Sería válida si alguien dispusiera en Argentina de suficientes argentinos oro. **Valor oro:** en esta clase el oro tiene el carácter de dinero a cuenta, dinero que sirve de referencia, de comparación, para determinar el monto o importe de la operación que se va a satisfacer en papel moneda. El deudor va a entregar papel moneda pero en cantidad suficiente para representar lo que valdría el oro en ese momento.

d. **Cláusulas de escala móvil:** se establecen índices que permitan reajustar el valor de la prestación cuando ella deba ser cumplida. Se toma en cuenta la escala variable de precios de algunos artículos básicos.

e. **Cláusula de estabilización basada en la evolución del precio de una moneda extranjera:** especialmente el dólar estadounidense.

### **1.9. MORA DEL ACREEDOR Y DEPRECIACIÓN MONETARIA. REMISIÓN.**

La depreciación monetaria es un fenómeno estrictamente económico, que se traduce en la pérdida de poder adquisitivo de la moneda en el mercado de cambio o de bienes, o de ambos.

## 2. LOS INTERESES

### 2.1. CONCEPTO

*“Son los aumentos paulatinos que experimentan las deudas de dinero en razón de su importe y del tiempo transcurrido. No brotan íntegros en un momento dado sino que germinan y se acumulan continuamente a través del tiempo” [LLAMBÍAS].*

El interés es de tal modo, un fruto civil que produce un capital y se traduce en el rédito, rendimiento o provecho financiero que aquel genera. Se generan en forma gradual y paulatina a través del tiempo, en función de un capital, una tasa y otros parámetros que computados debidamente pueden incidir en la determinación del precio por la liquidez ajena.

Caracteres según PIZARRO Y VALLESPINOS: 1) Pecuniariedad. 2) Porcentualidad (relativa en intereses sancionatorios y punitivos). 3) Periodicidad (a mayor tiempo, mayor interés). 4) Accesoriedad (los intereses compensatorios son accesorios de la deuda principal).

#### **Clases de intereses:**

Según su función económica:

- a. Intereses compensatorios, lucrativos o retributivos: son aquellos con los cuales el deudor retribuye el uso o goce de dinero; los abona para seguir disfrutando de la liquidez de que él goza.
- b. Intereses moratorios, indemnizatorios o resarcitorios: se deben en razón de la mora, es decir en el atraso del cumplimiento en que ha incurrido el deudor.
- c. Intereses punitivos: desempeña la función de una cláusula penal. Se aplica por convenio de partes (para asegurar el cumplimiento o prefijar indemnización por daños y perjuicios).

Según su origen, la fuente de donde provienen:

- a. Intereses convencionales o voluntarios: provienen de un acto jurídico, bilateral o unilateral.
- b. Intereses legales: provienen de una norma legal. Ejemplos: contrato de mandato (mandatario ha dispuesto fondos del mandante, debe abonar su interés);

gestión de negocios (el gestor puede repetir del dueño del negocio los gastos que la gestión le hubiese ocasionado, con los intereses desde el día en que hizo los gastos.

**Intereses sancionatorios:** son los que se deben en razón de la conducta procesal maliciosa del deudor, con el fin de dilatar el cumplimiento de una obligación de dar dinero o de valor. Deben ser conductas manifiestamente improcedentes y que hayan sido opuestas con el sólo ánimo de retardar el pago. El monto máximo puede llegar hasta 2 veces y media la tasa ordinaria de las operaciones de descuento y absorbe en ese monto los intereses compensatorios y moratorios.

La reforma 17.711 agregó el artículo 622. La norma tiene carácter subsidiario, se aplicará si en los códigos de procedimientos provinciales no se prevén otras sanciones. [En opinión de PIZARRO Y VALLESPINOS pertenecen al campo del derecho de fondo y su regulación corresponde al Congreso Nacional. No constituyen una institución procesal].

## **2.2. INTERÉS Y USURA**

La usura importa un calificativo peyorativo, se aplica a los intereses establecidos en términos y condiciones que arrojen, finalmente, *resultados exorbitantes (por su elevado monto) en relación con el capital que los produce*. El carácter excesivo no debe ser buscado sólo en la tasa aplicada, se debe considerar también la operación económica en su totalidad. Esta situación se encuentra reñida con el ordenamiento jurídico, la moral y buenas costumbres, porque importa un aprovechamiento de la necesidad, ligereza e inexperiencia ajenas.

Como consecuencia de la espiral inflacionaria y el deterioro económico, la tasa de interés en nuestro país ha seguido un curso ascendente. Después de sancionada la ley de Convertibilidad, se generalizó la utilización de tasas variables para mantenerse dentro de la realidad económica. Las tasas variables van cambiando según la evolución que tenga el precio del dinero durante el período en que se deben pagar intereses. Pueden considerarse tasas pasivas bancarias (tasa que pagan los bancos a los ahorristas), o la tasa activa (tasa que cobran los bancos a quienes les toman dinero prestado).

## **2.3. REPRESIÓN CIVIL Y PENAL DE LA USURA**

Civilmente, la usura se configura cuando el acreedor, aprovechando la situación de necesidad, ligereza o inexperiencia del deudor, obtiene para sí o un tercero un beneficio desproporcionado y sin justificación por vía de la imposición de una tasa

de interés excesiva. Rige en esta materia el artículo 954, *lesión subjetiva*. Esta norma, en caso de que se cobren intereses excesivos, permitirá al juez reducir equitativamente la tasa a su justa medida, sin anular todo el contrato ni exigir la inmediata restitución del préstamo. Elementos de la lesión subjetiva, son tres: uno objetivo (desproporción evidente entre las prestaciones) y dos subjetivos (estado de necesidad, ligereza e inexperiencia de la víctima y *aprovechamiento* de parte del autor del delito).

El pago de los intereses excesivos constituye un pago sin causa, por lo que los importes pagados indebidamente deben ser imputados a reducir el capital, y cuando éste quede extinguido, procede su restitución al deudor (PIZARRO Y VALLESPINOS).

#### **2.4. RÉGIMEN LEGAL DE LOS INTERESES, SEGÚN HAYAN SIDO O NO CONVENIDOS**

a. Intereses compensatorios: el Código Civil presume que el préstamo dinerario es gratuito, por lo cual si no existe interés pactado, el deudor no debe intereses compensatorios. Si las partes pactaron interés, éste es el que se debe salvo que sean excesivos.

b. Intereses moratorios: una vez que se ha vencido el plazo de la obligación (se hayan o no convenido intereses) el deudor se encuentra en mora, automáticamente, sin necesidad de interpelación, una consecuencia de la mora es que es deba el pago de intereses. Si las partes estipularon un interés, se deberá el que ellas fijaron. Si no hay intereses convenidos, serán los jueces los encargados de fijar el interés que debe abonar el deudor moroso (fijando el interés que aplican los bancos oficiales para sus operaciones de descuento).

#### **2.5. TASAS DE INTERESES Y PRESTACIONES ACTUALIZADAS**

La tasa de interés puede ser definida como *el rendimiento de la unidad de capital en una determinada unidad de tiempo* (PIZARRO Y VALLESPINOS). La tasa de interés suele expresarse en términos porcentuales y medirse anualmente. En tal caso, indica la cantidad de intereses que pagaría si la suma se prestara durante todo el año. Cuando se trata de períodos más breves o más largos, el pago de intereses se ajusta proporcionalmente. Componentes: *el rendimiento, ganancia o rédito que produce el capital* (concebida entre 6 y 8 por ciento anual) y *las escorias o resacas* (prima por desvalorización de la moneda durante el tiempo que transcurra hasta el recupero de capital; el riesgo cambiario; la tasa de seguridad por el riesgo de restitución del capital; cargas tributarias; costo financiero).

#### **2.6. EL ANATOCISMO. PRINCIPIO GENERAL Y EXCEPCIONES**

Es el pacto por el cual se asume la obligación de pagar intereses de intereses. Denominado vulgarmente capitalización de intereses. (MOISSET DE ESPANÉS). Estaba previsto en el ámbito comercial, en la cuenta corriente bancaria y en la cuenta corriente mercantil. Consagrado en el artículo 623 reformado.

**Principio general:** si las partes guardan silencio, no procede la capitalización anticipada de intereses.

**Excepciones:**

- Convención expresa, anterior o posterior a su devengamiento, que así lo autorice.
- Liquidación de deuda en un proceso judicial: si el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor fuese moroso en hacerlo, se capitalizarán los intereses.

Por *interés de plaza* se entiende el previsto en el 565 del Código de Comercio, aquel que cobra el BCRA. (Criticado por MOISSET DE ESPANÉS).

Hipótesis en que se admitió por la jurisprudencia la capitalización de intereses pese a la inexistencia de pacto expreso de capitalización. El argumento dado es que no vulneraría la el principio que inspira la norma, ya que no se restituir sumas de dinero provenientes de un mutuo, sino de obligaciones provenientes de otras fuentes, ejemplos de casos juzgados por tribunales:

- Mandatario cobra el capital e intereses que se debían a su mandante y luego es remiso en entregar al mandante las sumas cobradas. Debe interés sobre el capital que recibió y también sobre los intereses del mismo. Desde el primer momento el debía el total de lo percibido, no era necesario diferencial capital e intereses.
- Depositario de títulos de renta, a quien se condenó a pagar el importe de los títulos y los intereses de los mismos, formando todo eso un capital autónomo.

MOISSET DE ESPANÉS está de acuerdo en que las sentencias judiciales puedan establecer la capitalización periódica de intereses si el deudor condenado incurre en mora.

**2.7. DERECHO COMPARADO**

Intereses: 1) Códigos civiles como el argentino, que no fijaron tasas de interés.  
2) Códigos que determinan la tasa de interés legal (ej.: Chile, Alemania).

Anatocismo: 1) Sistema rígido, prohibido no sólo el convenio anticipado sino también posterior. 2) Otros países aceptan en los posteriores. 3) Total libertad respecto del anatocismo (Argentina con la reforma, España).

### **3. OBLIGACIONES DE HACER**

#### **3.1. CONCEPTO**

*Son aquellas cuyo programa de prestación consiste en la realización de un hecho o de un servicio. Ella se traduce en un compromiso positivo de energías de trabajo, sean físicas o morales, orientado a satisfacer el interés del acreedor [PIZARRO Y VALLESPINOS, LLAMBÍAS].*

Se encuentran legisladas junto con las obligaciones de no hacer (arts. 625 a 634, Cód. Civil).

#### **3.2. CASOS DE APLICACIÓN DE ESTAS OBLIGACIONES. LAS OBLIGACIONES DE DAR Y LAS DE HACER**

- Locación de obra: la ejecución de una obra se rige fundamentalmente por las disposiciones correspondientes a las obligaciones de hacer.
- Locación de servicios
- Trabajo que prestan los profesionales, médicos, ingenieros, abogados, arquitectos, escribanos, etc.
- Obligaciones a cargo de los artesanos, pintores, artistas de teatro, de cine, de la radio, etc.
- Contrato de sociedad, en las sociedades de capital e industria; el socio industrial cumple prestaciones de hacer cuando realiza actividades o trabajo en provecho de la sociedad.
- Publicidad, viaje, turismo, de hotelería.
- Transporte, comisión, agencia comercial, franquicia comercial.

Tanto las obligaciones de dar como las de hacer consisten, en última instancia, en un hecho positivo. Sin embargo existen diferencias perceptibles (PIZARRO Y VALLESPINOS):

Obligaciones de dar	Obligaciones de hacer
Prestación: la nota distintiva se refleja en la entrega de la cosa.	La actividad reglamentada consiste en la ejecución de un hecho (sin que obste que en determinadas situaciones, deba ser completado con otra actividad que es <i>consecuencia</i> de aquél: la entrega de la cosa.
Otorgan al acreedor prerrogativas más intensas, su cumplimiento puede ser perseguido con auxilio de la fuerza pública, aunque sea necesario ejercer violencia. Si el deudor se obliga a entregar una cosa determinada y no cumple, el acreedor puede pedir en sede judicial el cumplimiento forzado y como resultado: el desapoderamiento por la fuerza y la posterior entrega. Basta que la cosa exista y esté en el patrimonio del deudor	Si bien procede la ejecución forzada, la ley fija un límite rígido, no puede haber violencia sobre la persona del deudor.
La persona del deudor es irrelevante para el acreedor. Ponen acento en lo patrimonial, en la cosa misma.	La persona del deudor puede presentar importancia para el acreedor. (Más si son prestaciones infungibles).

### 3.3. OBLIGACIONES DE MEDIO Y DE RESULTADO

Obligaciones de medio: el deudor se obliga a realizar una conducta diligente, *el deudor sólo se compromete a poner de su parte los medios razonablemente conducentes para llegar al resultado que se tuvo en mira, pero sin garantizar o asegurar el resultado*. Llamadas también obligaciones de actividad porque la deuda del deudor es el trabajo mismo. La diligencia es el objeto mismo de la obligación. Caso corriente de un profesional.

Obligaciones de resultado: *el deudor se obliga a una conducta diligente para llegar a un resultado que se garantiza, se compromete un resultado determinado*. Ejemplo: caso de la construcción, de la obligación de dar, del sastre, en donde normalmente se cobra a la consecución final del resultado producido.

Esta distinción permite establecer la carga de la prueba en materia de responsabilidad contractual. Pero la importancia hoy en día radica en el factor de atribución de la responsabilidad y en la prueba del incumplimiento o prueba de la

culpa. Respecto del régimen probatorio: en las obligaciones de resultado, al acreedor le bastará con invocar que no se logró el resultado, correspondiendo al deudor la acreditación de que ello ocurrió por causa extraña o ajena, un caso fortuito o fuerza mayor. En las obligaciones de medio el acreedor debe demostrar de que la no obtención del resultado (caso curación o sentencia favorable) acaeció por culpa o negligencia del obligado.

### **3.4. PRESTACIONES DE HACER FUNGIBLES E INFUNGIBLES [PIZARRO Y VALLESPINOS]**

La prestación es fungible cuando *el interés del acreedor se satisface con la realización de la actividad debida con total independencia de quién sea el sujeto que la realiza*. En las prestaciones fungibles poco importa quien cumple. *El interés del acreedor está orientado a la actividad misma, quedando en un plano secundario quien la ejecuta*. El deudor puede ser sustituido por un tercero sin que ello afecte el interés del acreedor. Ejemplo: obligación de un peón de quitar la maleza de una fracción de campo. Esa intercambiabilidad gira en torno a dos aspectos fundamentales: la conducta que se debe desplegar (fungibilidad de los medios) y el resultado final (fungibilidad de resultado). Ambos aspectos permiten determinar si la prestación es o no fungible.

La prestación de hacer es infungible cuando el interés del acreedor sólo se satisface si el propio deudor realiza la actividad debida. Denominadas “*intuitu personae*”, porque a la hora de constituirse la obligación, se ha tenido en cuenta como factor relevante la persona que ejecutará la prestación. Al acreedor no le es indiferente quien cumple, sino todo lo contrario. Ejemplo: cuando se contratan los servicios de un reconocido oftalmólogo.

Si bien la fungibilidad o no fungibilidad depende de las posibilidades reales de sustitución del deudor por un tercero, tal reemplazo debe tener en cuenta lo acordado por las partes. A pesar que la prestación puede ser ejecutada por otro, habrá que considerar siempre lo que las partes hayan convenido o que resulte razonable, desde un punto de vista objetivo, en relación al negocio celebrado.

### **3.5. IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO E INCUMPLIMIENTO CULPOSO**

Imposibilidad sin culpa del deudor: la obligación se disuelve para ambas partes. El deudor debe devolver al acreedor lo que hubiese obtenido en razón de ella.

Imposibilidad por culpa del deudor; o cuando se comprometió a asumir las consecuencias del caso fortuito; o la imposibilidad se produjo encontrándose el deudor constituido en mora: el deudor estará obligado a satisfacer los perjuicios e intereses.

Facultades del acreedor frente a la negativa del deudor de cumplir con la obligación de hacer:

- Ejecución forzada (art. 629)
- Ejecución por otro, por cuenta y cargo del deudor (arts. 505 y 630 Cód. Civil).
- Astreintes (art. 666 bis).
- Excepción de incumplimiento (contratos bilaterales).
- Contratos con prestaciones recíprocas (puede resolverlo).
- Demandar daños y perjuicios (cuando la ejecución forzada es imposible).

Ejecución forzada por otro: art. 630. Requisitos: mora del deudor, interés del acreedor, autorización judicial previa. Puede ser acumulable con la indemnización de daños e intereses (MOISSET DE ESPANÉS).

Sanción al deudor por el mal cumplimiento de la obligación de hacer, el acreedor tendrá los siguientes derechos según el artículo 625:

- Derecho a tener por no realizada la prestación.
- Derecho a la destrucción de lo malhecho.

### **3.6. OBLIGACIÓN DE ESCRITURAR**

La *obligación de hacer escritura pública* es una obligación fungible, en que la persona del deudor puede ser reemplazada por el juez. Sólo en caso en que la condena que ordene escriturar sea imposible (el obligado a escriturar no es propietario del inmueble), en ese caso puede proceder la resolución del contrato y la indemnización de daños y perjuicios compensatorios.

## BOLLILA 7 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN AL OBJETO (cont.)

---

### 1. OBLIGACIONES DE NO HACER

#### 1.1. CONCEPTO. EJEMPLOS

La obligación de no hacer es aquella que tiene como objeto una conducta negativa, que se traduce en una abstención o tolerar. La particularidad reside en la actividad omisiva del deudor frente a determinados actos que normalmente tiende a ejecutar [PIZARRO Y VALLESPINOS]. El acreedor obtiene una utilidad o un provecho de la inactividad del deudor [MOISSET DE ESPANÉS]. Regulada en los arts. 632, 633 y 634 del Cód. Civil.

#### Ejemplos:

- Venta de fondo de comercio: el vendedor se obliga a no competir con el comprador.
- Pactos de preferencia por el cual alguien se obliga -en condiciones iguales- a preferir a otro, implica implícitamente un no hacer, una prohibición de contratar con terceros.
  - Contratos de exclusividad.
  - Materia de secretos.

#### 1.2. INCUMPLIMIENTO Y MORA EN LAS OBLIGACIONES DE NO HACER

Repaso: hay *mora* cuando pese al retardo en el cumplimiento, todavía es posible o útil para el acreedor que se ejecute la prestación debida. Hay *incumplimiento*, cuando se ha tornado imposible, o inútil, la ejecución de la prestación.

Existe discusión doctrinaria en éste aspecto. Según la mayoría de la doctrina comparada y nacional, la violación de una abstención importa incumplimiento porque ya no será posible lograr de manera integral la prestación que se debía.

Pero MOISSET DE ESPANÉS considera que también hay casos en que la violación de la abstención significa sólo un *incumplimiento temporal* (mora). Ejemplo: A tiene dos negocios, un almacén de ramos generales y una gomería, vende a B la gomería, y se compromete a suspender la venta de neumáticos en su almacén de ramos generales durante cinco años. La prestación comprometida es *no hacer*

*competencia durante cinco años íntegros.* Si A no cumple la obligación se producirá una *mora en una obligación de no hacer*, ya que B puede obtener que A suspenda su actividad y cumpla íntegramente la prestación.

### 1.3. EJECUCIÓN FORZADA

Artículo 633: “Si el hecho fuere ejecutado por culpa del deudor, el acreedor tendrá derecho a exigir que se destruya lo que se hubiese debido, o que se le autorice para destruir a costa del deudor.”

Se debe distinguir si se trata de prestaciones fungibles o no fungibles. Cuando se trata de prestaciones infungibles, no será posible la ejecución forzada, porque no se admitirá la violencia sobre la persona del deudor y la única solución consistirá en la indemnización de daños y perjuicios. Una opción sería la aplicación de *astreintes* al deudor.

En otras hipótesis, puede lograrse la ejecución forzada, cuando es posible lograr que se deshaga o destruya lo que se hubiese hecho (ej.: obligación de abstenerse de construir una pared). El acreedor tendría derecho a que se indemnizen los gastos que origine la destrucción de lo hecho, más una indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento de la obligación de no hacer.

### 1.4. IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO E INCUMPLIMIENTO CULPOSO

**Omisión del hecho imposible sin culpa del deudor** (art. 632): la obligación se extingue.

**Incumplimiento culposo:** el artículo 633 prevé como una forma de ejecución forzada, la destrucción de lo que se ha hecho. La destrucción de lo hecho sólo puede concebirse cuando el deudor se comprometió a no realizar un hecho material, a no ejecutar acciones positivas. Artículo 634: “Si no fuere posible destruirlo que se hubiese hecho, el acreedor sólo tendrá derecho a pedir los perjuicios e intereses que le trajeren la ejecución del hecho.” Ejemplo: si el deudor se hubiese obligado a no talar un bosque y contravino la obligación ya no será posible ordenarle que destruya lo que hizo.

## INTRODUCCIÓN. OBJETO ÚNICO Y OBJETO MÚLTIPLE

Las obligaciones tienen objeto único cuando solo deben una prestación y objeto múltiple, cuando se deben varias prestaciones diferentes.

Clasificación: las obligaciones de objeto múltiple pueden subdividirse en conjuntas y disyuntas.

Serán obligaciones de objeto múltiple conjuntas, aquellas en que se deben de manera acumulativa varias prestaciones. En cambio en las disyuntas, la obligación se satisfará entregando un solo objeto, entre varios que se deben (alternativa) o entregando un objeto que puede ser sustituido por otra prestación (facultativa).

## **2. OBLIGACIONES ALTERNATIVAS**

### **2.1. CONCEPTO Y MODALIDADES**

Artículo 635: “Obligación alternativa es la que tiene por objeto una de entre muchas prestaciones independientes y distintas las unas de las otras”. Tiene por objeto una sola de las prestaciones independientes y distintas las unas de las otras en el título. El deudor debe una sola prestación, esa prestación está indeterminada desde su origen y se determinará después, en virtud de la elección. La elección tiene efecto retroactivo, se reputa que el deudor sólo debía esa prestación y no otra [MOISSET DE ESPANÉS].

Según PIZARRO Y VALLESPINOS, su objeto está constituido por varias prestaciones establecidas en el título en forma disyuntiva, distintas e independientes entre sí, de las cuales el deudor debe ejecutar solamente alguna (o algunas) de ellas para liberarse. Todas las prestaciones debidas alternativamente integran el objeto de la obligación desde su nacimiento hasta el momento en que opera la elección. Producida la elección, las restantes prestaciones se desvanecen. Existe una pluralidad de objetos debidos (*in obligatione*) y unidad de objeto de pago (*in solutione*).

Modalidades: la alternatividad puede incidir sobre el objeto de las prestaciones mismas (alguien debe dar un automóvil o ejecutar un hecho. Puede suceder que recaiga sobre modalidades de la obligación (alguien debe entregar un automóvil, pero puede elegir entre el puerto de Bs As. o en la ciudad de Córdoba. Puede recaer también sobre el plazo.

Fuentes: pueden surgir de la voluntad de las partes o de la ley.

### **2.2. LA ELECCIÓN**

La facultad de elección es una declaración de voluntad unilateral recepticia, expresa o tácita, emitida por quien está facultado para practicarla, por la que se

determina cuáles de las prestaciones que integran alternativamente el objeto de la obligación habrá de ser cumplida y al mismo tiempo se descartan aquellas que queden al margen de dicha selección (PIZARRO Y VALLESPINOS).

La elección puede corresponder tanto al deudor, como al acreedor o a un tercero, según se convenga; pero si nada se ha dicho, esa facultad corresponde al deudor (art. 637). Si el tercero se llegase a negar no podría constreñírsele, por lo tanto no habría obligación (MOISSET DE ESPANÉS). Otra corriente considera que es posible en este supuesto la verificación judicial (PIZARRO Y VALLESPINOS).

Efectuada la elección, se produce el fenómeno de la concentración. Se considera luego que la única prestación que se debía desde su origen era la que se eligió.

### 2.3. LA MORA DEL DEUDOR Y DEL ACREEDOR

**Mora del acreedor:** el deudor debe intimar judicialmente al acreedor para que elija y, ante la renuencia de éste, podrá ser autorizado judicialmente para verificarla (art. 766).

**Mora del deudor:** el acreedor tiene que intimar judicialmente al deudor para que elija y si este no lo hace puede pedir al juez que lo autorice a escoger en su lugar (Pizarro y Vallespinos). Según otra línea de pensamiento, el acreedor debería demandar el cumplimiento de la obligación. Si el deudor no elige ni cumple con lo debido, procede la indemnización sustitutiva de daños y perjuicios.

### 2.4. IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO. EFECTO SEGÚN A QUIEN PERTENEZCA LA ELECCIÓN

**Obligaciones alternativas regulares** (la facultad de elección corresponde al deudor)

a) Imposibilidad originaria de las prestaciones debidas: la imposibilidad originaria de cualquiera de ellas no afecta la obligación, el deudor continúa debiendo la otra prestación. Si ambas prestaciones eran originariamente imposibles, la obligación no habría nacido nunca por falta de objeto (art. 953).

b) Imposibilidad sobrevenida de una de las prestaciones debidas: si la imposibilidad de una de las prestaciones proviene de caso fortuito o de la culpa del propio deudor, el objeto de la obligación se concreta en la que queda (art. 639, primera parte). Si la imposibilidad obedece a una conducta imputable al acreedor, el deudor está legitimado para optar entre cumplir la prestación que queda y reclamar los daños y perjuicios o; manifestar que cumple la obligación que devino imposible por culpa del deudor (art. 641 y su nota).

c) Imposibilidad sobrevenida de todas las prestaciones debidas:

1. Si todas las prestaciones se hiciesen imposibles por caso fortuito, sin culpa del deudor la obligación se extingue (art. 642).

2. Puede suceder que todas las obligaciones *in obligatione* se hayan tornado imposible por causas imputables al deudor:

2.1: Imposibilidad es simultánea: el deudor conserva el derecho de elegir y debe pagar el valor de una u otra, y además indemnizar los daños y perjuicios.

2.2: Imposibilidad en forma sucesiva: el deudor debe el valor de la última en razón de la concentración más los daños y perjuicios.

2.3: Primera prestación imposible por culpa del deudor y la segunda por caso fortuito: opera la concentración en la segunda y el deudor debe el valor de esta última.

2.4: Inversamente, la primera imposible por caso fortuito y la segunda por culpa del deudor: se debe el equivalente de la última.

2.5: Todas las prestaciones imposibles por culpa del acreedor: el deudor elige con cuál de ellas declara cancelada la obligación más indemnización de daños y perjuicios.

2.6: Una prestación imposible por culpa del acreedor y otra por caso fortuito: el deudor se libera con la prestación alcanzada por la inconducta de aquél y tiene derecho a reclamar la contraprestación convenida si la hubiera.

2.7: Prestación imposible por culpa del deudor y otra por culpa del acreedor: el deudor se libera con la prestación que pereció por culpa del acreedor y tiene derecho a reclamar también la contraprestación convenida, si la hubo.

**Obligaciones alternativas irregulares** (la elección la tiene el acreedor)

a) Imposibilidad originaria de las prestaciones debidas: rige lo dispuesto por el art. 638. Si una de las prestaciones fuese imposible originariamente, se seguirá debiendo la otra.

b) Imposibilidad sobrevenida de una de las prestaciones debidas

1. Si una de las prestaciones se torna imposible por caso fortuito, se debe la otra.

2. Si la imposibilidad proviene de la culpa del deudor, el acreedor tiene derecho de reclamar la prestación que ha quedado o, a su opción, el valor de la que se hizo imposible por culpa del deudor, con más daños y perjuicios (art. 641).

3. Imposibilidad de una causa imputable al acreedor, la obligación se concentra en dicha prestación, quedando libre el deudor (art. 641 y su nota).

c) Imposibilidad sobrevenida de todas las prestaciones debidas:

1. Por caso fortuito: la obligación se extingue por imposibilidad de pago (art. 642).
2. Por culpa del deudor: el acreedor está legitimado para reclamar el valor de una u otra, más los daños y perjuicios.
3. Primera prestación imposible por culpa del deudor y la restante por caso fortuito, el acreedor puede optar entre: el valor de la primera con daños y perjuicios; o por el valor de la última, sin indemnización.
4. Primera prestación imposible por caso fortuito, y la restante por culpa del deudor: la obligación se concentra en la segunda. El acreedor tiene derecho al valor de ésta última más indemnización de daños y perjuicios.
5. Si la imposibilidad de todas las prestaciones se debe a culpa del acreedor, se distingue según hayan operado en forma simultánea o sucesiva:
  - 5.1: Simultánea, el acreedor puede elegir a que prestación imputa el pago, quedando liberado el deudor. El acreedor debe indemnizar el perjuicio causado al deudor por la restante prestación imposibilitada por su culpa.
  - 5.2: Sucesiva. Opera la concentración en la primera. El acreedor debe indemnizar al deudor el perjuicio causado por la imposibilidad de la segunda.
6. Ambas prestaciones imposibles, una por culpa del acreedor y otra por caso fortuito. El deudor queda liberado con la primera y puede reclamar del acreedor la contraprestación, si la hubiere.
7. Una prestación imposible por culpa del deudor, y la otra por del acreedor. Ídem a la solución anterior.

### **Conclusiones [MOISSET DE ESPANÉS]:**

a) Si una de las prestaciones se vuelve imposible, se continúan debiendo las otras (arts. 638 y 639, 1º párrafo).

Excepción: la imposibilidad se debe a culpa del deudor (y la elección corresponde al acreedor), se puede reclamar la prestación disponible, o el valor de la que se hizo imposible.

b) Si ambas prestaciones se vuelven imposibles, la obligación se extingue (art. 642).

Excepciones: la imposibilidad se debe a culpa del deudor y:

- Elección del deudor: deberá el valor de la última prestación imposible (art. 639, *in fine*).
- Elección del acreedor: podrá reclamar el valor de cualquiera de las prestaciones (art. 641, 2º párr.).

### **3. OBLIGACIONES FACULTATIVAS**

#### **3.1. CONCEPTO**

*Es aquella que tiene por objeto una sola prestación, pero que permite que el deudor pueda facultativamente sustituirla por otra distinta (art. 643, Cód. Civil). No hay varias prestaciones independientes y distintas. El deudor debe una sola, pero únicamente él está investido de la facultad de sustituir esa prestación con otra.*

Fuentes: pueden surgir de la voluntad de las partes o de la ley (arts. 1854, 1837 Cód. Civil).

#### **3.2. RELACIÓN ENTRE LA PRESTACIÓN DEBIDA Y LA FACULTATIVA**

MOISSET DE ESPANÉS considera superfluas las disposiciones de los artículos 645, 647, 649 y 650, porque repiten las consecuencias que rigen las obligaciones principales y accesorias.

- La nulidad de la prestación principal afecta a la accesoria (art. 645).
- La obligación facultativa se extingue por la imposibilidad de la obligación principal, sin culpa del deudor.
  - No tendrá efecto sobre la prestación principal las vicisitudes que le sucedan a la prestación facultativa (art. 649).
  - La nulidad de la prestación accesoria no induce a la nulidad de la principal (art. 650).

Si hubiese duda si la obligación es alternativa o facultativa, se tendrá por alternativa (art. 651). Solución legal considerada justa por PIZARRO Y VALLESPINOS.

#### **3.3. EFECTOS DE LA CULPA DEL DEUDOR**

Si la prestación principal resultare imposible por causas imputables al deudor, el acreedor tiene derecho a optar por los daños y perjuicios que experimente a raíz del incumplimiento, o solicitar el cumplimiento de la prestación que se encuentra en facultad de pago (art. 648). Solución criticada por la mayoría de la doctrina nacional, ya que quebranta el principio de accesoriedad de la prestación facultativa, (MOISSET DE ESPANÉS, PIZARRO Y VALLESPINOS).

### **4. OBLIGACIONES DIVISIBLES E INDIVISIBLES**

#### **4.1. CONCEPTO**

Art. 667: Son obligaciones divisibles aquellas que tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplimiento parcial. Son indivisibles las que no pueden ser cumplidas sino por entero.

#### **4.2. LA DIVISIBILIDAD DE LA PRESTACIÓN**

La divisibilidad de la prestación depende exclusivamente de la naturaleza de la prestación y de su aptitud material para ser fraccionada y también del hecho de cumplirla. En nuestro Código no hay otra divisibilidad que la natural, nota al art. 679 [PIZARRO Y VALLESPINOS].

Un primer dato para descubrir si la prestación es o no divisible está dado por su propia naturaleza: si ésta admite ser materialmente fraccionable, de modo que cada una de sus partes tenga la misma calidad del todo, sin afectar su valor y sin convertirla en antieconómica en su uso y goce, la prestación es divisible. Una prestación que por naturaleza es indivisible no puede ser tratada como divisible por un acuerdo de partes.

#### **Requisitos del fraccionamiento:**

- a. Aptitud natural de la prestación para ser fraccionada.
- b. Homogeneidad: cada una de las partes de la prestación diseccionada debe ser homogéneas y análogas respecto de las otras y tener las mismas calidades del todo.
- c. Inalterabilidad del objeto: las porciones deben mantener la esencia o sustancia original del todo.
- d. Inalterabilidad económica: el fraccionamiento no debe afectar el valor de las cosas debidas, cuando se trate de obligaciones de dar.
- e. Utilidad: necesidades de familia, explotación racional y unificada de la tierra, evolución favorable de las empresas.

Estos principios solamente tienen interés cuando en las obligaciones hay más de un deudor o de un acreedor, porque si sólo hay un deudor y un acreedor la obligación funciona como indivisible (artículo 673).

#### **4.3. RÉGIMEN LEGAL DE LAS PRESTACIONES DIVISIBLES. REMISIÓN**

**a) El principio general del fraccionamiento:** la obligación se divide en tantas partes independientes y distintas como acreedores o deudores haya. Es tal la independencia, que nada de lo que ocurra en una repercute sobre las otras.

¿Cuáles son los derechos que tiene el deudor de una obligación divisible, que ha pagado todo? Tendrá la acción por repetición del pago indebido, contra el acreedor, porque ha pagado lo que no debía.

Además, aunque no se le concede la subrogación legal (criticado por PIZARRO Y VALLESPINOS), se encontrará en la situación prevista del artículo 727, que contempla el pago efectuado por un tercero con asentimiento del deudor, o aun ignorándolo este.

El recupero de lo pagado en exceso en tales circunstancias debe efectuarse a través de la acción de mandato (si el pago se realizó con el consentimiento de los codeudores), de la acción de gestión de negocios (si se efectuó con ignorancia de éstos) o de la acción de enriquecimiento sin causa (si medió oposición a dicho pago). [PIZARRO Y VALLESPINOS]

¿Cómo se determina en las relaciones entre acreedor y deudor la parte que cada uno tiene derecho a cobrar o deber de pagar? Solución (arts. 674, 691 y 692): 1) Se debe estar, en primer término, a lo pactado en el título constitutivo de la obligación. 2) No existiendo determinación de partes desiguales en el título constitutivo de la obligación, la ley presume que el fraccionamiento opera por partes iguales. 3) Si la pluralidad de sujetos es sobreviniente, por muerte del deudor o acreedor, la división se opera en proporción a la parte por la cual cada uno de ellos es llamado a herencia.

**b) Exigibilidad:** Cada acreedor sólo está facultado a percibir la parte que le corresponde en el crédito y cada deudor únicamente está obligado a pagar únicamente la parte que le corresponde en el pasivo.

**c) Insolvencia de un deudor:** Si uno o varios de los codeudores fueren insolventes, los otros codeudores no están obligados a satisfacer la parte de la deuda que a ellos corresponda.

**d) Suspensión de la prescripción:** La suspensión de la prescripción respecto a alguno de los deudores, no aprovecha ni perjudica a los otros acreedores o deudores.

**e) Interrupción de la prescripción:** Los actos emanados de uno solo de los acreedores, o dirigidos contra uno solo de los deudores que interrumpen la prescripción, no aprovechan a los otros acreedores, y no pueden oponerse a los otros deudores.

**f) Mora y cláusula penal:** La mora o culpa de uno de los deudores no tiene efecto respecto a los otros. Cuando hubiere cláusula penal, solo incurre en la pena en deudor que contraviniera la obligación, y solamente por la parte que le corresponda en la obligación.

#### **4.4. OBLIGACIONES INDIVISIBLES. LA INDIVISIBILIDAD MATERIAL Y LA INDIVISIBILIDAD IDEAL**

Son obligaciones indivisibles aquellas que no pueden ser cumplidas sino por entero (art. 667, 2º parte).

La indivisibilidad puede ser material o ideal. Se vincula estrechamente con el objeto de la prestación, y el objeto de la prestación puede ser indivisible por naturaleza. En tal caso la obligación será siempre indivisible. La idea de indivisibilidad está asociada no sólo a la naturaleza de la prestación, sino también a la de *finalidad*. Si el objeto es divisible, las partes pueden pactar su indivisibilidad, en atención a los fines que han tenido en mira al contratar.

#### **4.5. LA DIVISIBILIDAD Y LA INDIVISIBILIDAD EN LAS OBLIGACIONES DE DAR, DE HACER, DE NO HACER Y ALTERNATIVAS**

En el derecho civil la divisibilidad es la regla, y la indivisibilidad la excepción.

##### **Divisibles:**

##### Obligaciones de dar:

- Sumas de dinero: son divisibles. Sin embargo, la obligación en dinero es indivisible cuando se prometa una determinada cantidad, unitariamente considerada, para la consecución de un fin.
- Cantidades de cosas: todas las prestaciones que se determinan cuantitativamente son divisibles por naturaleza, en función de aquello que se cuenta, pesa o mide (art. 669).
- Cosas inciertas no fungibles: son divisibles siempre que el número de cosas que deban ser entregadas sea igual al número de acreedores y deudores, o su múltiplo exacto (art. 669, Cód. Civil). En caso contrario, resultan indivisibles. MOISSET DE ESPANÉS considera que también podría darse el caso de que el número de objetos adeudados no coincida con el de deudores ni sea un múltiplo, pero sin embargo la obligación pueda pactarse como divisible; por ejemplo: dos deudores, adeudan nueve caballos, pero se ha establecido que le corresponde a uno de los deudores dos tercios de la deuda y a otro un tercio, en tal caso la obligación sería divisible.

Obligaciones de hacer: rige el principio de la indivisibilidad (art 680, Cód. Civil). Excepcionalmente, pueden ser divisibles cuando fueran establecidas en función del tiempo de ejecución o de la extensión del resultado del trabajo (art. 670 y su nota). Como regla, las obligaciones de hacer son *indivisibles*. Sin embargo, aquélla no asume carácter absoluto y admite excepciones: obligaciones de hacer consistentes en días de trabajo u otras formas similares; las que se traducen en un

trabajo dado, según determinadas medidas expresadas en el título de la obligación, como la construcción de un muro que ha sido estipulada por metros (siempre y cuando no suda de la voluntad de las partes o de la naturaleza de la obligación que lo procurado era el muro considerado como un resultado, en cuyo caso la obligación es indivisible).

Obligaciones de no hacer: la regla es la indivisibilidad. Sólo en casos muy excepcionales las obligaciones de no hacer son divisibles, supuestos que por lo general requieren que el interés del acreedor no se frustre en razón de una mínima infracción o que se trate de prestaciones negativas de carácter permanente, como por ejemplo la obligación de no hacer competencia.

Obligaciones alternativas: antes de la elección no es posible precisar el carácter divisible o indivisible de la obligación.

### **Indivisibles**

Obligación de dar una cosa cierta: es indivisible (art. 679), cualquiera sea la finalidad en virtud de la cual deba ser entregada (transferir o constituir derechos reales, transferir el uso o la tenencia, restituir las cosas a su dueño).

Obligación de hacer: la regla es la indivisibilidad. Cuando la obligación de hacer tiene por objeto una obra, un resultado, rige el principio de la indivisibilidad pues aquélla es concebida como una unidad, no pudiendo decirse que se haya concretado hasta tanto no esté enteramente lograda. Para llegar a esa conclusión, se tiene en cuenta que el proyecto de conducta futura que el deudor asume frente al acreedor, orientado a satisfacer su interés, supone necesariamente la concreción de un resultado o fin del trabajo. A ese fundamento subjetivo, se le adiciona otro, de carácter objetivo, que pondera a la obra como una unidad (por ej.: por ejemplo, la construcción de una casa es susceptible de ser materialmente fraccionada en distintas prestaciones de hacer. Sin embargo, rige en tal caso el principio de indivisibilidad, por cuanto, hasta que ella no esté enteramente construida, no puede decirse que haya una casa).

Obligación de no hacer: la indivisibilidad es la regla [PIZARRO Y VALLESPINOS]. Por su parte MOISSET DE ESPANÉS en base al artículo 685 extrae como conclusión que no se puede erigir ni como regla ni la divisibilidad ni la indivisibilidad, sino que habrá que apreciar en cada caso concreto las circunstancias de hecho para apreciar si la obligación es o no indivisible.

### **4.6. EFECTOS DE LA INDIVISIBILIDAD EN LAS RELACIONES ENTRE ACREEDORES Y DEUDORES: EXIGIBILIDAD, PAGO, INSOLVENCIA, PRESCRIPCIÓN Y COSA JUZGADA**

a) **Exigibilidad:** cualquiera acreedor puede reclamar y percibir el cumplimiento íntegro de la prestación. Cada uno de los acreedores puede demandar al deudor o a cada uno de los deudores el cumplimiento íntegro de la prestación indivisible. En esta clase de obligaciones, como consecuencia de la naturaleza de la prestación, el cumplimiento debe ser exigido por entero. Por lo tanto, el interés del acreedor queda satisfecho cuando la obligación es cumplida íntegramente por cualquiera de los obligados. *Observación:* Este efecto no se produce porque cada acreedor lo sea por el todo, o porque cada codeudor esté obligado al todo cada acreedor está legitimado a reclamar todo, no porque sea acreedor por el total, sino porque no puede demandar una parte. Correlativamente, cada codeudor debe pagar todo, no porque deba todo, sino porque no puede pagar una parte. El carácter compacto o concentrado de la prestación así lo determina. Si bien el acreedor tiene derecho a demandar el cumplimiento de la prestación a cualquiera de los codeudores, nada impide que el demandado pueda citar a juicio a los demás obligados o a alguno de ellos si necesita de su intervención para poder cumplir.

b) **Pago:** cada acreedor está habilitado para recibir el pago íntegro de la prestación por parte del deudor o de los deudores. Cuando son varios los acreedores, el deudor puede elegir a cuál de ellos habrá de pagar, este derecho del deudor cesa cuando hubiese sido demandado y notificado por alguno de los acreedores (derecho de prevención). Habiendo varios deudores, cualquiera de ellos puede efectuar el pago. Una vez efectuado el pago, la obligación se extingue para todos los acreedores y deudores, quedando por dilucidar, a partir de ese momento, la cuestión de las *relaciones internas de contribución*, entre el codeudor que efectuó el pago y los demás, y de *distribución*, entre el coacreedor que recibió la prestación y los restantes titulares del derecho de crédito.

c) **Insolvencia:** se debe distinguir. 1) Si uno de los deudores resulta insolvente, los demás deben soportar la insolvencia del mismo. 2) Si media imposibilidad absoluta de pago por causas imputables a todos los deudores, la insolvencia es soportada por los acreedores pues la indemnización de pagar daños y perjuicios en tal supuesto es divisible, sólo puede reclamarse a cada deudor en su cuota parte.

d) **Prescripción:** La prescripción extintiva propaga, de tal modo, sus efectos entre todos los integrantes del polo activo y pasivo de la obligación, perjudicando a los primeros y beneficiando a estos últimos (art. 688).

e) **Interrupción de la prescripción:** la interrupción (de la prescripción efectuada por alguno de los coacreedores con respecto a alguno de los deudores propaga sus efectos respecto a todos. En consecuencia, ella beneficia a los primeros y perjudica a los segundos (arts. 689 y 3996, Cód. Civil).

f) **Suspensión de la prescripción:** la suspensión de la prescripción operada entre uno de los acreedores y uno de los deudores propaga sus efectos a los restantes cointeresados.

g) **Cosa juzgada:** la doctrina mayoritaria entiende que la cosa juzgada no propaga sus efectos en materia de indivisibilidad. La ausencia de previsión normativa expresa, es la solución que mejor se adecua a la estructura no asociativa que tiene la pluralidad de vínculos en la obligación indivisible.



## BOLILLA 8 - CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES CON RELACIÓN A LOS SUJETOS

---

### 1. OBLIGACIONES DE SUJETO ÚNICO Y DE SUJETO MÚLTIPLE

#### 1.1. CLASIFICACIÓN

La pluralidad de sujetos da origen a las obligaciones que se llaman *mancomunadas* (vocablo que significa que varias personas se unen para una finalidad común).

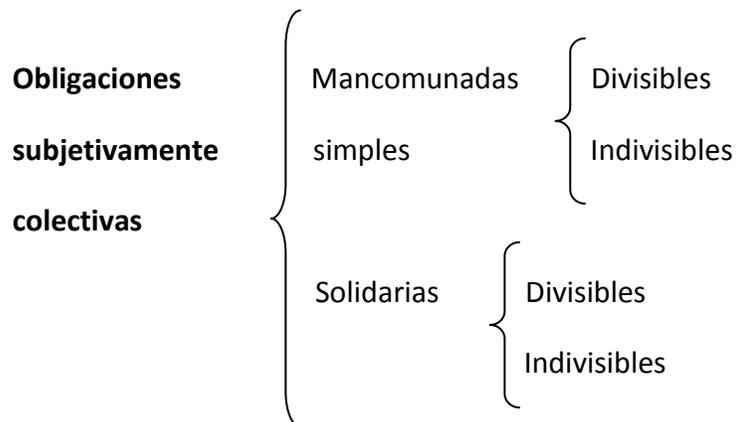
La pluralidad de sujetos puede presentarse en el polo activo: varios acreedores, mancomunación activa; en el polo pasivo: varios deudores, mancomunación pasiva; y finalmente simultáneamente acreedores y deudores, mancomunación mixta.

Artículo 690: “*La obligación que tiene más de un acreedor o más de un deudor y cuyo objeto es una sola prestación, es obligación mancomunada, que puede ser o no solidaria.*”

Se advierte, pues, que la mancomunación es el género, y la solidaridad una especie de mancomunación.

Puede distinguirse entre mancomunación simple, vulgarmente se denomina *mancomunación* y la mancomunación solidaria, *solidaridad*.

Tanto las mancomunadas como las solidarias podrán tener objeto divisible o indivisible.



## **2. OBLIGACIONES SIMPLEMENTE MANCOMUNADAS**

### **2.1. CONCEPTO**

Artículo 691:

*“En las obligaciones simplemente mancomunadas, el crédito o la deuda se divide en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, si el título de la obligación no ha establecido partes desiguales entre los interesados. Las partes de los diversos acreedores o deudores se consideran como que constituyen otros tantos créditos o deudas distintos los unos de los otros.”*

En las obligaciones simplemente mancomunadas, cada acreedor (si son varios), solo podrá exigir la parte que a él le corresponde, y si son varios deudores, no se le podrá exigir el total a ninguno de ellos, sino solamente la parte que le re correspondiese de acuerdo al título constitutivo de la obligación.

El artículo 692 expresa: *“El título de la constitución de la obligación puede hacer que la división del crédito o de la deuda no sea en porciones iguales, sino a prorrata del interés que cada uno de ellos pueda tener.”*

### **2.2. RÉGIMEN LEGAL**

Las obligaciones divisibles solo funcionan como tales cuando hay pluralidad de sujetos (acreedores o deudores), su régimen jurídico es esencialmente igual al de las obligaciones de mancomunación simple.

Aclaración: Las obligaciones mancomunadas pueden también tener por objeto prestaciones indivisibles y en tal caso deberá aplicarse el régimen de las obligaciones indivisibles.

### **2.3. EFECTOS ESENCIALES Y EFECTOS ACCIDENTALES DE LAS OBLIGACIONES SIMPLEMENTE MANCOMUNADAS Y DE LAS DIVISIBLES**

**El efecto esencial** de las obligaciones mancomunadas y de las divisibles es que se fraccionen en tantas obligaciones independientes y distintas como acreedores o deudores haya. Es tal la independencia entre unas y otras obligaciones, que nada de lo que ocurre en una repercute sobre las otras.

¿Cuáles son los derechos que tiene el deudor de una obligación simplemente mancomunada, o divisible, que ha pagado todo? Tendrá la acción por repetición del pago indebido, contra el acreedor, porque ha pagado lo que no debía.

Además, aunque no se le concede la subrogación legal, se encontrará en la situación prevista del artículo 727, que contempla el pago efectuado por un tercero con asentimiento del deudor, o aun ignorándolo este.

Tiene 2 posibilidades: o la acción de repetición por pago indebido, que podrá exigir contra el acreedor; o esta especie de “actio in rem verso”, que tendría su fundamento en el enriquecimiento sin causa (porque los codeudores se habrían liberado de la obligación que estaba a cargo de ellos sin ningún sacrificio de su parte).

**Insolvencia de un deudor:** Si uno o varios de los codeudores fueren insolventes, los otros codeudores no están obligados a satisfacer la parte de la deuda que a ellos corresponda.

**Suspensión de la prescripción:** La suspensión de la prescripción respecto a alguno de los deudores, no aprovecha ni perjudica a los otros acreedores o deudores.

**Interrupción de la prescripción:** Los actos emanados de uno solo de los acreedores, o dirigidos contra uno solo de los deudores que interrumpan la prescripción, no aprovechan a los otros acreedores, y no pueden oponerse a los otros deudores.

**Mora y cláusula penal:** La mora o culpa de uno de los deudores no tiene efecto respecto a los otros.

Cuando hubiere clausula penal, solo incurre en la pena en deudor que contraviniera la obligación, y solamente por la parte que le corresponda en la obligación.

### **3. OBLIGACIONES DE MANCOMUNACIÓN SOLIDARIA**

#### **3.1. CONCEPTO Y FUNDAMENTO**

La definición del artículo 699 del código es defectuosa. Porque se ha considerado tan solo el efecto, sin dar el concepto.

Lo que caracteriza a la obligación solidaria es que, el vínculo jurídico es de tal naturaleza en esta clase de obligaciones, que todos los acreedores aparecen conjuncionados en uno y todos los deudores a su vez, también aparecen conjuncionados en uno. De manera que cada acreedor es acreedor por el todo y cada deudor es deudor por el todo; sólo hay una prestación.

Fundamento: en el derecho contemporáneo se recurre a la garantía recíproca. Cuando un deudor ha pagado totalmente la prestación, debe entenderse que ha pagado por él mismo y como garante de los otros. Y en el caso de la solidaridad activa, es en beneficio de los acreedores también, porque es más cómodo, económico y sencillo, que uno solo pueda tener la facultad de reclamar el todo.

Se caracterizan por:

- a) Pluralidad de sujetos
- b) Unidad de vínculo
- c) Unidad de prestación

### **3.2. CLASES DE SOLIDARIDAD**

En primer lugar puede ser activa (a favor de varios acreedores), pasiva (pesa sobre varios deudores) o mixta.

Según algunos autores, en el D. Romano existían 2 clases de solidaridad: a) solidaridad perfecta o *correalidad* b) solidaridad imperfecta, y obligaciones *in solidum*.

Si la propagación de los efectos no alcanza a los accidentales, la solidaridad sería imperfecta.

### **3.3. MODOS DE ESTABLECER LA SOLIDARIDAD**

La solidaridad puede ser establecida por acto voluntario, podría ser bilateral (contrato) o unilateral (testamento). Podría surgir también de una sentencia judicial, o de una disposición de la ley.

Contrato. Puede ser fuente de solidaridad pasiva, activa o mixta. La voluntad de la partes puede establecerla, pero para ello será necesario que esa voluntad se manifieste de manera expresa e inequívoca.

Testamento. Tanto la activa como pasiva pueden ser establecidas.

Decisión judicial. La sentencia es meramente declarativa de derechos que ya existen, y no puede dar nacimiento a una solidaridad que no estuviese establecida previamente.

La ley. Solamente la solidaridad pasiva puede tener como fuente la ley. Casos:

- 1) Artículo 1081, coautores de un delito, responsables solidariamente de los daños por ese hecho.
- 2) Cuasidelito.

3) Mandato. Varias personas confieren mandato, el mandatario ha efectuado gastos en ejercicio de esas funciones. Obligación solidaria sobre todos los mandantes.

4) Miembros de una sociedad ilícita por los daños que causen en común.

5) Fiador responde solidariamente junto con el deudor principal, cuando el acreedor es el fisco nacional o provincial.

### **3.4. INDIVISIBILIDAD Y SOLIDARIDAD**

Son regímenes semejantes, sin embargo tienen diferencias.

#### Principales puntos de contacto.

1) Ambas importan una excepción al principio de que cuando hay pluralidad de sujetos la obligación debe ser divisible. Las dos obligaciones son prácticamente indivisibles.

2) Tienen el común el efecto esencia. Cada uno de los acreedores puede exigir el cumplimiento íntegro de la prestación y cada uno de los deudores está obligado, a su vez, a cumplir íntegramente la prestación.

#### Diferencias.

1) La *indivisibilidad* obedece única y exclusivamente a la naturaleza de la prestación. Es indivisible porque la prestación es indivisible. En las *solidarias* no se toma en cuenta esto, la prestación puede ser divisible. Se cumple de manera unitaria porque así se ha dispuesto (por ley, contrato o testamento).

2) Cuando fallece alguno de los deudores de una obligación *indivisible*, la obligación continúa siendo indivisible. En cambio en las *solidarias* no ocurre eso.

3) Interrupción de la prescripción. Si ha fallecido alguno de los sujetos de la *obligación solidaria*, supongamos, un acreedor y uno de los herederos de ese acreedor ha demandado a alguno de los deudores, esa demanda no interrumpe la prescripción a favor de los coherederos. Tampoco interrumpe en beneficio de los otros coacreedores. Otra hipótesis, falleció un deudor, y un acreedor demanda a uno de los herederos, no perjudica a los otros coherederos. Con las *obligaciones indivisibles* no ocurre lo mismo.

4) Materia de daños y perjuicios. En las *obligaciones indivisibles* sólo el autor de la violación del derecho debe soportar la indemnización que pueda exigir el acreedor. En cambio en las *obligaciones solidarias* la indemnización podrá ser demandada por cualquiera de los acreedores. Cualquier deudor, incluso inocente, puede ser compelido a resarcir íntegramente los daños y perjuicios.

5) *Obligación indivisible*, solo con el consentimiento de todos los acreedores, puede remitirse o hacerse una quita. En las *obligaciones solidarias* cualquiera de los acreedores puede otorgar la remisión.

6) Suspensión. En materia de *obligaciones solidarias*, la suspensión solamente beneficia al acreedor que se encuentra favorecido por una situación suspensiva (efectos personales) En cambio, cuando la obligación es *indivisible*, la suspensión alcanza a todos los sujetos que están comprendidos en la obligación.

### 3.5. EFECTOS ESENCIALES DE LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS

La totalidad del objeto puede, ser demandado por cualquiera de los acreedores o a cualquiera de los deudores.

Artículo 705:

*“El acreedor, o cada acreedor, o los acreedores juntos, pueden exigir el pago de la deuda por entero contra todos los deudores solidarios juntamente o contra cualquiera de ellos. Pueden exigir la parte que a un solo deudor corresponda. Si reclamasen el todo contra uno de los deudores y resultare insolvente, pueden reclamarlo contra los demás. Si hubiesen reclamado solo la parte o hubiesen consentido en la división, respecto de un deudor, podrán reclamar el todo contra los demás con deducción de la parte del deudor libertado de la solidaridad.”*

Artículo 706:

*“El deudor puede pagar a cualquiera de los acreedores. Si hubiese sido demandado por un acreedor, el pago debe hacerse a este.”* Derecho de prevención.

### 3.6. EFECTOS ACCIDENTALES Y SU PROPAGACIÓN EN LAS DIVERSAS SITUACIONES QUE PUEDEN PRESENTARSE

a. **Prescripción: interrupción.** La interrupción de la prescripción efectuada por uno de los acreedores, en contra de uno de los deudores, perjudica a los demás. La interrupción a favor de uno de los acreedores, aprovecha los demás. La ley habla de cualquier acto que interrumpa la prescripción; por consiguiente quedan comprendidas todas las formas de interrupción: demanda judicial, reconocimiento y sometimiento del pleito a juicio de árbitros. *Recordar.* La interrupción obtenida por uno de los coherederos de cualquier acreedor solidario, no aprovecha a los demás coherederos.

b. **Prescripción: suspensión.** La suspensión de la prescripción, en materia de obligaciones solidarias, solo produce efectos personales. [Esta es una de las diferencias que existe con las obligaciones indivisibles, en las cuales la suspensión propaga sus efectos a todos los coobligados].

c. **Culpa y mora.** Si la prestación debida se hiciese imposible, por culpa de uno de los deudores, serán igualmente responsables los demás, lo mismo ocurrirá

si uno de ellos estuviese constituido en mora. [Otra diferencia con las obligaciones indivisibles].

### **3.7. LIMITACIONES A LA SOLIDARIDAD: SUCESIÓN Y SUBROGACIÓN**

**Sucesión.** Artículo 712: *“Si falleciere alguno de los acreedores o deudores, dejando más de un heredero, cada uno de los coherederos no tendrá derecho a exigir o recibir, ni está obligado a pagar sino la cuota que le corresponda en el crédito o la deuda, según su haber hereditario.”*

Esta regla es aplicable a las obligaciones solidarias divisibles (si la prestación fuera indivisible por su naturaleza o convención, podría reclamarse el todo a cualquiera de los sucesores. La solidaridad en este caso no desaparece, sino que se ha fraccionado.

**Pago con subrogación.** Si uno de los deudores originarios de una deuda solidaria pagase el total, quedando subrogado en lugar del acreedor, no puede reclamarle el total de la deuda a cada uno de los codeudores, sino solamente la parte que le correspondía a cada uno. El codeudor subrogado en lugar del acreedor, no goza de la solidaridad activa del acreedor originario.

### **3.8. LA SOLIDARIDAD Y LAS EXCEPCIONES QUE PUEDEN Oponerse**

Nuestro código no ha empleado el vocablo *excepción* con el significado técnico estricto que le da el Derecho Procesal, sino en el sentido genérico de defensa [medios a que puede echar mano el deudor para controvertir los derechos de su acreedor].

**Excepciones comunes:** Son de carácter objetivo, suelen llamarse reales. Pueden ser esgrimidas por cualquiera de los deudores.

- 1) Falta de causa en la obligación o falsa causa
- 2) Objeto ilícito
- 3) Vicios de error, dolo o violencia (cuando han existido con respecto a todos los sujetos obligados)
- 4) Inobservancia de formas solemnes
- 5) Condición. Cuando se ha impuesto para todos los coobligados. [Porque la vida misma de la obligación está subordinada a su cumplimiento o incumplimiento].
- 6) Modos de extinción de la obligación. Pago efectuado por un deudor. Novación. Compensación.

**Excepciones personales:** Tienen carácter subjetivo, y pertenecen solamente a alguno de los deudores solidarios, y no a los demás.

1) Causas de nulidad que sólo existen con relación a uno de los deudores solidarios; por ejemplo, error, dolo o violencia, con respecto a uno; o la incapacidad de uno.

2) Las condiciones o modalidades que se hubiesen establecido sólo con respecto a uno de los deudores.

3) Las causas de extinción que sólo existen con relación a uno de los deudores, como la remisión hecha a favor de uno (pero con la reserva respecto a los demás); la prescripción, que puede haberse opuesto a favor de uno y no de otros.

### **3.9. LA COSA JUZGADA**

Artículo 715: *“La cosa juzgada recaída en juicio, es invocable por los coacreedores, pero no es oponible a los codeudores que no fueron parte en el juicio. Los codeudores pueden invocar la cosa juzgada contra el acreedor que fue parte en el juicio.”*

Interpretación: la cosa juzgada podrá ser invocada si beneficia, pero no si perjudica.

Si la sentencia fue condenatoria, y se obtuvo contra un solo deudor, podrán prevalerse de ella los restantes coacreedores, pero sólo contra el deudor que fue parte en el juicio, y no contra los demás.

Y si la cosa juzgada fue absolutoria todos los codeudores -aunque no hayan sido parte- pueden oponerla al acreedor demandante, pero no podrán perjudicar con esa sentencia a los restantes coacreedores, que no participaron en el juicio.

Observación: la cosa juzgada, en la determinación de hechos, puede tener efectos a favor de un tercero que no ha intervenido, pero puede darse la existencia de excepciones que son personales, a favor o en contra de una persona que no intervino en el juicio. En tales casos, cuando existen excepciones personales, no podría invocarse la existencia de cosa juzgada.

### **3.10. EXTINCIÓN DE LA SOLIDARIDAD Y LA RENUNCIA**

La forma más enérgica de extinción de la solidaridad es el pago [cumplimiento fiel y exacto de la obligación].

La novación, compensación, remisión de la deuda, hecha por cualquiera de los acreedores y con cualquiera de los deudores, extingue la obligación.

Imposibilidad de cumplimiento: Si la cosa objeto (o hecho) de la obligación ha perecido sin culpa del deudor, la obligación se extingue para todos los acreedores solidarios.

Renuncia a la solidaridad: “Extinción de la solidaridad propiamente dicha”. Hay dos formas de renuncia: 1) la primera, de carácter *absoluto*, beneficia a todos los deudores por igual; 2) la segunda, de carácter *relativo*, respecto de los otros, con sólo la deducción de la parte que correspondiese al deudor dispensado.

La renuncia absoluta debe ser expresa; basta la intención inequívocamente manifestada, de dividir la deuda entre todos los deudores solidarios.

La renuncia relativa, o parcial, puede ser expresa o tácita.

La renuncia no se presume, aquel que la invoque debe probarla.

### **3.11. LAS ACCIONES RECURSORIAS Y REGLAS QUE LAS RIGEN**

Problema: uno de los codeudores ha cumplido íntegramente, o uno de los acreedores, percibido, la prestación debida.

El principio del Código Civil consagra el derecho de ese deudor a dirigirse hacia los otros codeudores reclamando a cada uno su parte en la deuda; y el deber del acreedor que cobró, frente a los restantes coacreedores, artículo 716.

Cada uno deberá -en las relaciones internas- cargar con la parte que realmente la corresponde, salvo algún caso excepciones.

#### Artículo 689:

Primer inciso: si los deudores o acreedores han convenido cuál es la parte que corresponde a cada uno, habrá que atenerse a lo que pactaron libremente, y repartir la obligación de esa manera.

Segundo inciso: Si no hubiere títulos, se atenderá a la *causa* de haberse contraído la obligación conjuntamente, las *relaciones* de los interesados entre sí, y a las *circunstancias* de cada uno de los casos.

Tercer inciso: Si no fuese posible reglar las relaciones de los acreedores deudores conjuntos entre sí, se entenderá que son interesados en partes iguales, y que cada persona constituye un acreedor o un deudor. [Porciones viriles].

Pero, no siempre es posible al deudor que ha pagado todo, ejercitar las acciones recursorias contra los otros codeudores, porque la ley se lo prohíbe.

Caso de la solidaridad impuesta por la ley a los coautores, consejeros o cómplices de un delito.

### **3.12. LA SOLIDARIDAD EN LOS CUASIDELITOS Y LAS OBLIGACIONES CONVERGENTES, PARALELAS O “IN SOLIDUM”**

**Obligaciones “in solidum”.** Concepto y fundamento: Obligaciones diferentes, nacidas de distintas causas, pero que tenían por objeto la misma prestación, y que a pesar de que los sujetos deudores estaban unidos al acreedor por vínculos jurídicos distintos, concurrían ambas obligaciones a satisfacer el mismo interés jurídico.

A semejanza de las obligaciones solidarias, encontrábamos pluralidad de sujetos deudores de una misma prestación, y la posibilidad del acreedor de reclamar íntegramente la prestación a cualquiera de ellos, pero allí finalizaba la similitud, pues no se producía ninguno de los restantes efectos de las obligaciones solidarias.

Aplicaciones prácticas: Proviene del campo de la responsabilidad civil. Hecho dañoso que ha sido ejecutado por un menor que tiene más de 10 años cumplidos, la víctima puede demandar la indemnización total de daños y perjuicios o del padre del menor (artículo 1114), o del menor mismo (artículos 921 y 1109), si éste tiene bienes. Lo mismo ocurriría cuando el hecho dañoso fuese cometido por el subordinado o dependiente de otra persona.

### **3.13. SOLIDARIDAD CIVIL Y SOLIDARIDAD COMERCIAL**

La mayor parte de las *obligaciones comerciales* tienen carácter solidario.

Tratándose de obligaciones solidarias, el *derecho civil* dispone que los efectos de la interrupción de la prescripción se propaguen.

En cambio en el *ámbito comercial*, y con relación a los papeles de comercio, no sucede de la misma manera: todos los que suscribieron dichos papeles, o contribuyeron como endosantes, están obligados de manera solidaria, pero es menester que se dirija la demanda contra cada uno de ellos.

## BOLILLA 9 - CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO

---

### 1. EI CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO Y LA DEUDA

#### 1.1. SU DETERMINACIÓN

De la relación jurídica obligatoria emana para el acreedor un derecho subjetivo, que tiene su correlación con el deber, es decir la deuda, que pesa sobre el sujeto pasivo. El derecho de crédito tiene evidente contenido patrimonial, y junto con los derechos reales, integra el activo, mientras que en el pasivo se encontrarán las deudas que lo gravan.

El derecho subjetivo de crédito, engloba en sí una cantidad de facultades diferentes, y así vemos que puede cederlo, pignorarlo, rodearlo de garantías para asegurar su cumplimiento, y se puede también dejarlo extinguir, o renunciar al crédito u otorgar al deudor quita, o remitir la deuda.

En la deuda están contenido un cúmulo de deberes, cargas y restricciones impuestas a la libre actividad del deudor, que pueden resumirse en tesis general, en los deberes que pesan sobre el deudor de obrar con buena fe, con diligencia, y cumplir con exactitud y puntualidad la prestación a su cargo.

Correlativamente, el acreedor está investido de los poderes y pretensiones que le permiten exigir del deudor el comportamiento adecuado a todos y cada uno de esos deberes; a esas pretensiones las denominamos *facultades*.

El contenido del derecho de crédito guarda, correlación con los deberes a cargo del deudor, su determinación depende de la fuente que haya originado la obligación.

Conclusión: En cada caso el contrato respectivo dará la pauta del conjunto de deberes que integran la deuda por un lado, y del haz de facultades, poderes y pretensiones que integran el contenido del derecho de crédito, por el otro.

#### 1.2. LA ILICITUD EN EL INCUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACIÓN

Repaso: Elementos del acto ilícito. a) Elemento objetivo: antijuridicidad del acto, que viola alguna disposición legal. b) Elemento subjetivo: voluntariedad e imputabilidad al agente en razón de dolo o culpa. c) Elemento externo: daño causado, u otro hecho exterior que lo pueda causar.

El incumplimiento doloso o culposo de una obligación es siempre un acto ilícito, porque reúne todos los elementos que caracterizan el acto ilícito:

- a. **Elemento objetivo:** es contrario a las disposiciones que ordenan cumplir las obligaciones en tiempo propio, en el lugar convenido y en la forma en que debía realizarle.
- b. **Elemento subjetivo:** cuando el incumplimiento es imputable al deudor en razón de su dolo o culpa.
- c. **Elemento externo:** daño que le irroga al acreedor ver frustrada su legítima expectativa de recibir la prestación que se le debía.

Al incumplimiento ilícito de las obligaciones de las obligaciones emergentes de un contrato no se le aplicará el régimen general de los otros actos ilícitos previstos en los artículos 1110 y siguientes; sino que se les aplicará su propio régimen (artículos 519 a 522).

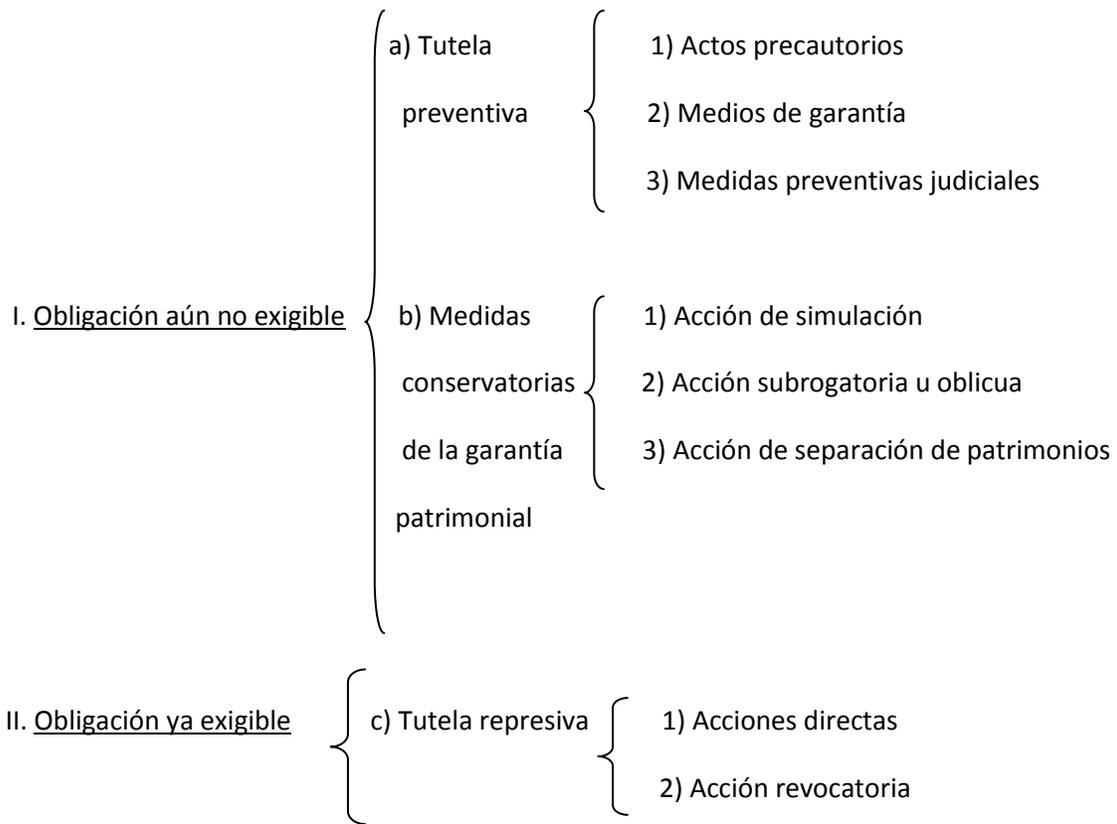
No todo incumplimiento configura un acto ilícito, como si el deudor pudiera exonerarse de culpa porque ha mediado un caso fortuito o fuerza mayor, faltaría el elemento subjetivo.

La obligación sólo puede extinguirse por el cumplimiento voluntario, y el incumplimiento significa una violación del derecho del acreedor, y como tal hace que nazca una nueva obligación, en reemplazo de la anterior.

### 1.3. EJERCICIO DEL DERECHO DE CRÉDITO

Para que el acreedor pueda ejercer las facultades que confiere el derecho de crédito tiene que haber una fuente que haya engendrado una relación jurídica obligatoria. Además, debe tener interés jurídico para obrar. Por otra parte, el ejercicio de las facultades o poderes del acreedor es potestativo.

Los medios de que dispone el acreedor para ejercitar su derecho de crédito varían según que la obligación no sea todavía exigible, o ya lo sea. [En el primer caso nos encontraremos con la llamada tutela preventiva del crédito y las medidas conservatorias]; [en el segundo, con la tutela represiva del crédito].



Sobre el deudor pesa un deber de obrar de buena fe y con lealtad. También sobre el acreedor pesan deberes.

Tutela preventiva del crédito: La tutela preventiva del crédito comprende todas las medidas que tienen a prevenir un incumplimiento futuro, y facilitar al acreedor que logre hacer valer su derecho. Se cuentan entre estos modos todos aquellos que faciliten al acreedor la prueba de la existencia de la obligación.

#### 1.4. ACTOS PRECAUTORIOS

Son todas las medidas que pueden usarse de manera preventiva para evitar en el futuro la violación del derecho de crédito. Se trata de actos extraños en absoluto al procedimiento judicial.

a) **La documentación de la deuda:** se preconstituye prueba, para impedir que el deudor desconozca en el futuro la existencia de la obligación. También es útil al deudor.

b) **El reconocimiento:** puede procurarse en aquellos casos en que está indeterminada o poco concreta la relación obligatoria.

c) **La interrupción de la prescripción:** producida extrajudicialmente, puede emanar tanto del reconocimiento del deudor, como del sometimiento al juicio de árbitros de una relación obligatoria dudosa.

d) **La constitución extrajudicial en mora:** tiene como efecto hacer correr los intereses moratorios en el supuesto de dar sumas de dinero, y al mismo tiempo traslada la responsabilidad por los riesgos.

e) **Los procedimientos del artículo 1035 para otorgar fecha cierta al documento privado:** reconocimiento ante escribano y dos testigos, exhibición en juicio, transcripción en Registro Público. Servirán en el futuro para dirimir conflictos de derechos frente a otros acreedores del mismo deudor, cuando haya que determinar quién tiene prioridad con respecto a otros.

f) **Las protestas o reservas:** cuando ciertos actos son considerados por la ley como formas de manifestación de la voluntad, dichas reservas descartan la presunción, que podría considerarse en sentido desfavorable al acreedor.

### 1.5. MEDIOS DE GARANTÍA

Con anterioridad al procedimiento judicial. Son diversos procedimientos encaminados a garantizar el cumplimiento de la obligación que se piensa constituir, o al crearse ésta, o durante la vida de la obligación, pero antes de su vencimiento.

a) **Las arras o señal:** se distingue entre arras confirmatorias, y las penitenciales. Las primeras tienen por finalidad asegurar el cumplimiento de la obligación, las penitenciales, en cambio, entrañan una especie de pena o sanción que sufre cualquiera de las partes en caso de desistimiento (denominadas *señal* o *seña*).

b) **Fianza:** garantía personal de terceros, que aseguren el cumplimiento del deudor, y son responsables en casos de incumplimiento. El fiador goza del beneficio de excusión. Se recurre poco a la fianza.

c) **Cláusula penal:** puede ser constituida tanto por el propio deudor, como por un tercero. Tiene dos funciones: a) fijar los daños y perjuicios para el caso de incumplimiento; b) asegurar el cumplimiento de la obligación.

d) **Garantías reales:** Hipoteca, prenda, anticresis. Afectarán directamente una cosa al cumplimiento del crédito. Esta garantía puede ser dada por el propio deudor, sobre una cosa de su propiedad, o por un tercero.

e) **Derecho de retención:** es una garantía que se puede calificar casi de embargo privado, porque el acreedor conserva en su poder las cosas hasta que no se le pague lo que le es debido en razón de la propia cosa. El acreedor lo ejercita, al menos inicialmente, de manera extrajudicial.

f) **Inhibición voluntaria:** El deudor acepta que sea anotada en el Registro de Propiedades una inhibición general para disponer [de modo que todo lo que

posee, o que ingrese posteriormente a su patrimonio, no podrá ser objeto de un acto de disposición, no podrá ser transferido o gravado mientras no cumpla la obligación que motivo esa inhibición voluntaria].

### 1.6 RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

Garantía general de los acreedores. Significa que todos los bienes que integran el patrimonio (tanto las cosas muebles, como las inmuebles y los bienes que no son cosas, pero tienen un valor pecuniario) deberán responder, si es necesario, por el cumplimiento de las obligaciones que tiene a su cargo el deudor.

El derecho de crédito confiere al acreedor la facultad de exigir la prestación. Si el deudor no la cumple, el acreedor tiene la facultad de dirigirse contra los bienes que integran el patrimonio del deudor, demandando la intervención de la Justicia.

#### Limitaciones a la garantía patrimonial:

a) **Bienes inembargables:** por protección a la persona del deudor, las leyes han dispuesto la inembargabilidad de ciertos bienes indispensables para la vida - ropas, herramientas de trabajo, muebles de la casa-, que deben considerarse excluidos de la garantía. Es inembargable también el bien de familia.

b) **Limitación de la responsabilidad:** sumas de dinero que el deudor haya destinado a integrar acciones de S.A., a cuotas de S.R.L., a la parte de patrimonio que él invirtió en esas acciones o en esas cuotas, quedando libre el resto de sus bienes. Esta limitación es una consecuencia necesaria de la *personalización jurídica* de las S.A o S.R.L. Estas responden con su propio patrimonio.

c) **El beneficio de inventario:** otro caso de limitación de responsabilidad. El heredero ve limitada su responsabilidad por las obligaciones del causante hasta el monto del activo de la herencia, y sólo responderá con los bienes heredados. Si estos bienes no alcanzan, entonces las obligaciones se extinguirán.

### 1.7. ACCIONES CONSERVATORIAS Y REPARADORAS. CLASIFICACIÓN

Las acciones conservatorias tienen como finalidad mantener intacto el patrimonio del deudor, para que se encuentre en condiciones de responder por la deuda cuando llegue el momento oportuno. [Acciones de simulación, subrogatoria y de separación de patrimonios].

Las acciones ejecutivas, tienen como finalidad lograr coactivamente la ejecución de una obligación que ha sido incumplida, o en el caso de que ya el cumplimiento no fuese posible, reparar el daño, sustituyendo la obligación primitiva por el resarcimiento de los perjuicios o intereses que su incumplimiento ha causado. [La acción revocatoria o pauliana, y las acciones directas].

## **2. SIMULACIÓN**

### **2.1. NOCIONES GENERALES. REMISIÓN**

Según Rivera, la simulación es: el defecto de buena fe del acto jurídico consistente en la discordancia consciente y acordada entre la voluntad real y la declarada por los otorgantes del acto, efectuada con ánimo de engañar, de donde puede resultar o no, lesión al orden normativo o a los terceros ajenos al acto. Los actos simulados pueden menoscabar, al menos aparentemente, el patrimonio del deudor.

Puede ser absoluta (caso en el cual no hay ningún acto real detrás del acto aparente, el acto es pura y total apariencia. O relativa (el acto real es distinto del que aparentemente se celebró).

### **2.2. ACCIÓN ENTRE LAS PARTES**

Hay limitación respecto a la prueba ya que -por regla general- se exige la presentación de un contradocumento. Igualmente esta exigencia no tiene carácter absoluto, se permite en determinadas hipótesis prescindir del contradocumento. Quien acciona sin contradocumento, debe primero acreditar que se encuentra en alguna de las situaciones en que se justifica la no exhibición del mismo (imposibilidad moral de exigirlo, destrucción o pérdida del mismo, ser víctima del acto simulado, etc.). Puede recurrirse en este extremo a cualquier medio de prueba. Puede recurrirse incluso a presunciones o testigos.

Contradocumento es el instrumento público o privado otorgado por las partes o el beneficiario del acto simulado normalmente destinado a quedar secreto en el que se declara el verdadero contenido o carácter del acto y tendiente a establecer la realidad de las cosas. Es requisito de procedencia no de procedibilidad.

Esta acción de simulación entre las partes sólo será admisible si la simulación era lícita o cuando -siendo ilícita- se procura dejar sin efecto el plan contrario a la ley.

### **2.3. ACCIÓN DE LOS ACREEDORES**

Puede recurrir a cualquier tipo de prueba, incluso indiciaria para lograr destruir la falsa apariencia.

### **2.4. COMPARACIÓN CON LA ACCIÓN REVOCATORIA**

Mediante la acción de simulación se logra probar que los bienes no habían salido realmente del patrimonio del deudor, o que algunos gravámenes o deudas que aparentemente pesaban sobre el pasivo, no eran reales. Al clarificarse la

situación patrimonial del deudor, se beneficia a todos los acreedores, no solo al que ha accionado. Persigue nulidad del acto. Acción de carácter netamente conservatorio del crédito. El acreedor demandante no tendrá ninguna preferencia sobre los demás.

La acción revocatoria o pauliana, solo beneficia al acreedor demandante y prospera únicamente por el monto del crédito. Se dirige contra un acto real. Pretende la declaración de inoponibilidad. Carácter ejecutivo.

### **2.5. ENAJENACIÓN A UN SUBADQUIRENTE DE BUENA FE**

Caso: en razón de un acto simulado se ha puesto un bien a nombre de un titular aparente, que procede a enajenarlo a un tercer adquirente, que obra de buena fe.

Quedan a salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable.

Con respecto a la simulación lícita, el verdadero propietario tampoco podría hacer valer su contradocumento frente al tercer adquirente.

### **2.6. REVOCACIÓN DE SENTENCIAS EN JUICIOS SIMULADOS**

Caso: los simuladores para dar mayor verosimilitud a la apariencia engañosa, deciden esgrimir sus presuntos derechos en un juicio, hasta lograr una sentencia que reforzaría la situación aparente.

La jurisprudencia ha llegado a revocar esas sentencias, cuando se ha demostrado que tenían como base un derecho simulado, y que todo el presunto pleito tenía como base la connivencia de las partes.

## **3. ACCIÓN REVOCATORIA**

### **3.1. CONCEPTO**

El fraude pauliano que origina la acción revocatoria, tiene su origen en un acto real, efectivo, del sujeto, que se encuentra en estado de insolvencia, o que con ese acto provoca su insolvencia y priva a los acreedores de la legítima garantía de sus créditos. Tiene como efecto hacer que el acto fraudulento sea inoponible al acreedor demandante, que puede ejecutar su crédito sobre el bien enajenado, como si no hubiese salido del patrimonio de su deudor.

### **3.2. MÉTODO DEL CÓDIGO. CRÍTICA**

Está tratado junto con la simulación, como uno de los vicios propios de los actos jurídicos, porque atenta a la buena fe que debe imperar en el negocio.

Gran parte de la doctrina nacional critica este método por considerar que debería ser legislada y estudiada junto con el contenido del derecho de crédito, en materia de obligaciones.

MOISSET DE ESPANÉS no considera que este método sea tan defectuoso. Más aún, este principio podría generalizarse, y las normas del fraude pauliano aplicarse a otras connivencias fraudulentas.

### **3.3. FUNDAMENTO. NATURALEZA Y CARACTERES**

Se procura mantener la integridad del patrimonio del deudor, para que el acreedor o acreedores demandantes puedan hacer efectiva la garantía de su crédito. No es una acción conservatoria, porque los bienes que con ella se obtienen ingresan directamente al patrimonio del acto, es decir del acreedor que la ha esgrimido, que logra satisfacción directa de su crédito, es por lo tanto, una acción ejecutiva.

### **3.4. REQUISITOS GENERALES Y ESPECIALES**

Requisitos dados por los artículos 961 y 962 del Código Civil:

- a) Que se trate de un acto real de enajenación;
- b) Que el deudor se encuentre en estado de insolvencia;
- c) Que el acto cause perjuicio al acreedor;
- d) Que el crédito en virtud del cual se intenta la acción sea de fecha anterior al acto atacado.

Cuando el acto que se ataca es a título gratuito no se requiere comprobar la complicidad en el fraude del tercer adquirente. En cambio, esta comprobación es un requisito especial indispensable si la acción se dirige contra un acto a título oneroso.

### **3.5. PRUEBA. EFECTOS**

El acreedor que demanda la revocación se dirige directamente contra el tercer adquirente. Su acción tiene carácter individual. Con lo que se obtenga por la liquidación de ese bien se aplicará a satisfacer su crédito, ingresará directamente a las manos del acreedor demandante.

La acción tiene un carácter limitado, pues si el acto que se pretende revocar tuviese un valor patrimonial superior al de la obligación que ha provocado la demanda, la acción sólo prosperará por el monto adecuado, el resto quedara en

manos del tercer adquirente. Como consecuencia, el tercer adquirente puede desinteresar a los acreedores demandantes y paralizar la acción satisfaciendo la deuda que con ellos tenía el enajenante.

Acción efectuada en un concurso por el síndico que representa la masa de los acreedores: en tal hipótesis la acción ha de beneficiar a todos los acreedores.

Si el adquirente ha sido cómplice, pesan sobre él ciertas responsabilidades, porque ha sido cómplice de un delito civil. Debe devolver la cosa con todos sus frutos, como los poseedores de mala fe. Y si la cosa hubiese pasado a manos de nuevos adquirentes de buena fe, el tercero cómplice en el fraude deberá responder.

Prueba: Hay que indagar en elementos subjetivos, como sea la intención de defraudar del acreedor, y la complicidad del tercero, cuando el acto sea a título oneroso.

### **3.6. RELACIONES CON EL DERECHO COMERCIAL**

Ley 24.522. Permite que el juez en el auto que declara la quiebra, fije de manera retroactiva remontándose a los dos años anteriores, la fecha en que se ha producido la llamada *cesación de pagos*. Se crea así un *periodo de sospecha*, que va desde la fecha de cesación de pagos, hasta la sentencia de quiebra, algunos de los actos realizados en ese período son ineficaces de pleno derecho.

En todos estos casos la inoponibilidad del acto es absoluta, y puede declararse sin necesidad de probar la complicidad ni el conocimiento del tercero. En las demás hipótesis, para que prospere la acción en contra de los actos realizados durante el período de sospecha, será menester acreditar que el tercero tenía conocimiento del estado de cesación de pagos del deudor.

Estas normas son aplicables a los concursos civiles y, si el juez declara la ineficacia de los actos realizados en el periodo de sospecha, se beneficiarán todos los acreedores.

## **4. ACCIÓN SUBROGATORIA U OBLICUA**

### **4.1. CONCEPTO**

La acción subrogatoria u oblicua se concede a un acreedor, cuyo deudor por negligencia o inactividad no ejercita derechos que le son propios, con lo que desmejora su patrimonio. Por medio de esta acción el acreedor se coloca en lugar

de su deudor, y ejercita sus derechos, y tiene como fin impedir que se pierdan, y lograr que ingresen bienes al patrimonio de su deudor, para conservar la garantía.

#### **4.2. METODOLOGÍA DEL CÓDIGO CIVIL. CRÍTICA**

El Código Civil Argentino sólo tiene una norma aislada. El artículo 1196: “los acreedores pueden ejercer los derechos y acciones de su deudor, con excepción de los que sean inherentes a su persona”.

El nuevo Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ha dedicado un capítulo a la acción subrogatoria.

#### **4.3. ORIGEN, EVOLUCIÓN Y DERECHO COMPARADO**

Antecedente más serio, rescripto del emperador Caracalla, posteriormente los glosadores extrajeron de los textos elementos para efectuar la construcción doctrinaria que sirvió de base. Contemplada en la actualidad por numerosos códigos civiles. Otros cuerpos legales no dicen nada.

#### **4.4. NATURALEZA JURÍDICA**

Es un título propio, la sustitución procesal que se efectúa tiene como fundamento un título que la ley acuerda al acreedor, si se reúnen determinadas condiciones, para que él pueda ejercitar los derechos de su deudor.

#### **4.5. CARÁCTER DE LA ACCIÓN**

Se trata de una acción conservatoria, pues el análisis debe efectuarse colocándose en la posición de la persona que tiene legitimación para actuar: el acreedor demandante. Él solamente está cuidando el patrimonio de su deudor.

#### **4.6. CASOS EN QUE PUEDE EJERCITARSE Y CONDICIONES DE EJERCICIO**

Sólo puede ejercerse la acción subrogatoria en el caso de derechos patrimoniales del deudor que no sean inherentes a la persona.

Excluidos: acciones y derechos extrapatrimoniales sin sentido económico (como acciones de reconocimiento, filiación).

Tampoco pueden ejercerse, aunque sean derechos patrimoniales, si son inherentes a la persona del deudor (como en caso de revocación de donación por ingratitud, reparación agravio moral, pedido de alimentos, etcétera).

La acción emergente de la lesión tampoco puede ser ejercida por los acreedores.

### **Caracteres:**

a) La acción es individual, cualquier acreedor puede entablarla con independencia de los demás.

b) Es indirecta, aunque el demandante defiende su propio interés, ejerce las acciones y derechos de su deudor.

c) No es subsidiaria. Aunque el acreedor cuenta con otras acciones no es menester que las ejerza previamente, ni que agote los bienes de su deudor.

d) Beneficia al deudor subrogado, porque los bienes que se consignan ingresan a su patrimonio; en consecuencia, beneficia también al resto de los acreedores de ese deudor.

### **Condiciones de ejercicio:**

a) El subrogante debe ser acreedor del subrogado.

b) Inacción del deudor.

c) Interés legítimo para actuar: no habrá interés si el deudor es notoriamente solvente. Cualquier crédito da título legítimo para actuar, aunque no se trate de título ejecutivo. Y no interesa la fecha del crédito.

## **4.7. EFECTOS**

a) **Entre actor y demandado**: entre acreedor subrogante y el deudor de su deudor. El demandado podrá oponer todas las excepciones que tendría contra el deudor y también las que el deudor subrogado pudiese tener contra el acreedor demandante, incluso compensación.

b) **Entre el deudor subrogado y el demandante**: la sentencia solo hará cosa juzgada con respecto al deudor subrogado si ha sido debidamente citado.

c) **Entre acreedor (actor) y deudor subrogado**: al prosperar la acción, entran los bienes en el patrimonio del deudor subrogado y eso le permite cobrar su crédito, mediante el oportuno embargo y ejecución de esos bienes.

d) **Entre el acreedor (actor) y los restantes acreedores**: la acción beneficia a todos, pero el actor tendrá las ventajas del primer embargante.

## **5. ACCIONES DIRECTAS**

### **5.1. CONCEPTO. FUNDAMENTO Y CONDICIONES DE EJERCICIO**

Son diversas hipótesis en las cuales la ley concede acciones directas. Hay tres sujetos: a) acreedor, b) deudor y c) deudor del deudor. En estas hipótesis el

acreedor, obra por derecho propio, ejercitando una acción que le concede la ley y que le permite dirigirse directamente contra el deudor de su deudor para satisfacer de manera inmediata su crédito; porque aquí los bienes extinguirán de manera directa la obligación del acreedor que acciona.

Fundamento: a) En primer lugar, se basan en razones de orden práctico, se tiende a evitar un desgaste jurisdiccional.

b) En segundo lugar, se advierte que hay una especie de causa común que ha dado nacimiento a ambos créditos, pues un bien del acreedor ha sido utilizado por su deudor para hacer nacer otro crédito a su favor; se admite que el acreedor se dirija directamente contra quien se benefició en última instancia con el uso de bienes, porque de otra forma se operaría un enriquecimiento sin causa.

### **Condiciones de ejercicio:**

En primer lugar, el crédito en virtud del cual se acciona debe estar expedito (líquido y exigible).

La deuda tiene que subsistir civilmente.

Debe existir homogeneidad entre las prestaciones, es decir que tienen que ser de la misma naturaleza. Lo más frecuente es que sean obligaciones de dar suma de dinero.

Es menester que el crédito que se pretende cobrar no haya sido embargado anteriormente por otro acreedor.

### **5.2. EFECTOS**

Las acciones directas benefician exclusivamente al actor, pues las prestaciones reclamadas ingresan directamente a su patrimonio y no al patrimonio del deudor.

Por otra parte, estas acciones tienen un doble límite fijado por:

- a) El importe del crédito que el actor tiene contra su deudor: la acción no puede intentarse por una suma mayor;
- b) El importe de la obligación que tiene el deudor de su deudor, a quien no puede reclamarle más de lo que debe.

### **5.3. DISTINTOS CASOS. ANÁLISIS**

Las acciones directas sólo pueden ejercerse en los casos que especialmente la ley las ha concedido, ya que son de carácter excepcional.

a) **Locación**: artículo 1591: el subarrendatario puede exigir directamente del arrendador el cumplimiento de las obligaciones que éste hubiese contraído con el locatario. Artículo 1592: el arrendatario original recíprocamente, tiene acción contra el subarrendatario por el cumplimiento de las obligaciones resultantes de la locación.

b) **Locación de obra**: si el dueño de la obra adeudase al empresario, y éste a su vez debiese salarios por el trabajo o el precio de materiales utilizados en la obra, los que han puesto los materiales o trabajo podrán dirigirse directamente contra el dueño de la obra, sólo hasta el monto que éste adeudase al empresario.

c) **Mandato**: el mandante, tiene una acción directa contra el *sustituto*, pero sólo en razón de las obligaciones que este hubiere contraído por la sustitución, y recíprocamente, el *sustito* tiene acción contra el mandante por la ejecución del contrato.

**d) Accidentes de trabajo.**

Llambías cita otra hipótesis: la acción que tienen los profesionales del derecho por las costas, contra la parte contraria, vencida en el pleito.

**5.4. DIFERENCIAS CON LA ACCIÓN SUBROGATORIA**

<b>Acción subrogatoria</b>	<b>Acción directa</b>
Los bienes ingresan al patrimonio del deudor	Los bienes ingresan al patrimonio del que demanda
Es una acción conservatoria del crédito	Es una acción ejecutiva
Beneficia a todos los acreedores	Beneficia sólo al que demanda
Se ejerce por la totalidad del crédito que tiene el deudor contra su acreedor.	Reconoce como límite el monto del crédito del actor, aunque el crédito que tiene el deudor sea mayor.

## **6. ACCIÓN DE SEPARACIÓN DE PATRIMONIOS**

### **6.1. CONCEPTO Y CARACTERES**

La ley concede a los acreedores del difunto el derecho de pedir la separación de patrimonios, para que se conserve la garantía de sus créditos, y se les pague primero a ellos, entregándose luego el sobrante al heredero, para que recién entonces cobren los acreedores de éste. (Artículo 3433).

Los acreedores del heredero no gozan de una acción correlativa.

## BOLILLA 10 - CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO (CONT.)

---

### 1. MEDIDAS PREVENTIVAS JUDICIALES Y EXTRAJUDICIALES

#### 1.1. CONCEPTO. CASOS

Con relación a las medidas preventivas judiciales, es posible distinguir entre aquellas que tienen carácter previo a la propia traba de la litis y aquellas otras de carácter conservatorio, que tienden a impedir que el patrimonio del deudor se diluya durante el transcurso del pleito.

Las primeras tienen carácter preventivo, y tienden a conservar la garantía para el momento en que la obligación se exija ante la Justicia. Las segundas -frente a una obligación exigible y no cumplida- se ejercitan cuando el acreedor demanda a su deudor y toma medidas para que el patrimonio se conserve intacto.

#### **Entre las medidas preventivas se encuentran:**

a) El embargo preventivo (en textos procesales): Si existe la posibilidad o el temor de que el deudor enajene sus bienes colocándose en estado de insolvencia, o en la imposibilidad de cumplir la obligación asumida, puede solicitar el embargo preventivo, que haga posible que se efectivice la obligación en el momento en que pueda exigir su cumplimiento.

b) Statu quo o prohibición de innovar (contemplado en textos procesales): consiste en una prohibición impuesta al deudor de que altere el estado en que se encuentran las cosas, y que tiene como finalidad que ellas puedan ser entregadas al acreedor en las condiciones estipuladas.

c) Inhibición judicial; la intervención judicial de una sociedad en lo relativo a su administración, para impedir que realicen actos que se traduzcan en desmedro de la garantía patrimonial.

En segundo lugar, y con relación a las **medidas judiciales de carácter conservatorio**:

a) Embargo.

b) Secuestro de los bienes muebles.

c) En materia de inmuebles se puede ordenar la inscripción en el Registro de la Propiedad de una inhibición para que no se le permita disponer de ningún bien que esté allí inscripto, o que se inscriba con posterioridad.

Estos son los derechos con que cuenta el acreedor para conservar el patrimonio de su deudor durante el transcurso del juicio, hasta obtener la sentencia favorable y lograr la satisfacción debida, mediante el desapoderamiento de ciertos bienes y su ejecución.

## **2. DERECHO DE RETENCIÓN**

### **2.1. CONCEPTO. JUSTIFICACIÓN**

El llamado derecho de retención consiste en: *la autorización dada por la ley al que tiene una cosa con la obligación de entregarla a otro, para conservarla en su poder hasta que se le pague lo que se le adeuda en razón de esa misma cosa.*

El que tiene el deber de hacer entrega de una cosa a otro, puede ser el tenedor de una cosa ajena, como puede ser un propietario, se exime transitoriamente de este deber porque *la ley lo ha autorizado* para que retenga esa cosa en su poder.

Salvo hipótesis en que es el propio titular del dominio (el nudo propietario o el copropietario) quien retiene la cosa, en todas las demás situaciones o hipótesis, el retenedor no ejerce una posesión, sino solamente una *tenencia* (porque que tiene una cosa, reconociendo en otro el derecho de dominio sobre esa cosa).

Es una prerrogativa de la que gozan ciertos créditos.

Justificación: *la excepción de contrato incumplido.* Si una parte no cumple o no se allana a cumplir la obligación respectiva, la otra parte no podrá demandar su cumplimiento si no probase ella haberlo cumplido, u ofreciese cumplirlo, o que su obligación es a plazo.

### **2.2. CONDICIONES DE EJERCICIO**

#### **a) Tenencia de una cosa**

No se concibe una retención de lo que no sea un objeto material susceptible de tener un valor. Sea la cosa mueble o inmueble.

Hipótesis: caso del profesional que retiene en su poder títulos que se le han dado para que estudie escrituras por ejemplo. Si guardan conexión con el trabajo que él efectuó, no hay duda que el derecho de retención podrá ser ejercido desde

que se trata de cosas. Lo mismo el dinero que percibe, un abogado para su cliente, y que él puede retener en garantía, en seguridad del pago de sus honorarios. El arquitecto, para retener sus planos.

No sucede lo mismo con la retención de cosas que no están en el comercio. Ejemplo: profesional que retiene en su poder un expediente judicial donde consta un trabajo que él realizó.

#### **b) Crédito contra el acreedor la restitución**

Más atinado expresar que la segunda condición es que haya un crédito a favor del retenedor y en contra de quien tiene derecho a reclamar la cosa poseída o mantenida en carácter de tenencia.

Análisis de este crédito: debe ser exigible. Debe ser cierta su existencia, aunque no esté determinado su monto. No es necesario que estén reunidos los dos requisitos de la llamada liquidez de las obligaciones (existencia cierta y determinación del monto).

#### **c) Conexión entre el crédito y la cosa**

Ejemplificación: cuando un constructor está reteniendo un edificio, los gastos necesarios para retribuir los servicios del sereno que cuida la obra no pueden gozar del derecho de retención.

### **2.3. CARACTERES DEL DERECHO DE RETENCIÓN**

#### **a. Legal**

Es una creación legal porque confiere una facultad excepcional, que es permitir que alguien sobre quien pesa el deber de entregar algo, se sustraiga del cumplimiento de ese deber.

#### **b. Accesorio**

Accesorio al crédito al que va anexo. Esta característica se proyecta en los modos de extinción, si se extinguiese el crédito que ha generado la facultad de retener, se extinguirá también el derecho de retención. Por otra parte, el crédito debe preexistir o ser concomitante con el derecho de retención.

#### **c. No subsidiario**

No es subsidiario porque puede ejercitarse a pesar de que el retenedor cuente al mismo tiempo con otros medios de garantía, para asegurar el cumplimiento de

su crédito, y pueda independientemente, reclamar el pago de la deuda (sea el deudor principal o a un fiador).

**d. Indivisible**

“Puede ser ejercido por la totalidad del crédito sobre cada parte de la cosa que forma el objeto”.

De manera que si el deudor pagase parte de la obligación, no podría reclamar que se le devolviese parte del objeto retenido, sino que toda la cosa está afectada de manera indivisible al cumplimiento de la obligación garantizada con la retención.

**e. Actúa como excepción**

Según MOISSET DE ESPANÉS debe admitirse la posibilidad de que el derecho de retención se ejerza no solamente como excepción, sino también como vía de acción.

**2.4. NATURALEZA JURÍDICA**

La facultad de retener no constituye por sí misma un derecho autónomo; no es real ni personal.

Se trata de una de las atribuciones que surgen del derecho de crédito, y sólo se concede con carácter excepcional, cuando se reúnen los requisitos exigidos por la ley, a favor de un acreedor, y que es al mismo tiempo deudor de la obligación de restituir.

**2.5. CASOS DE EJERCICIO**

La nota al artículo 3940 proporciona varios casos: el acreedor prendario y el anticresista, el depositario, el nudo propietario, el condómino, el transformador, el comprador bajo un pacto de retroventa. También en otros preceptos: el mandatario, el locatario que ha efectuado gastos de mejoras. Depositario, simple tenedor.

Además de los casos especialmente contemplados por la ley, tenemos los casos no previstos de un modo expreso, pero que encuadran dentro de las disposiciones generales de los artículos 3939 y 3940. Estas normas definen al derecho de retención y lo limitan al caso en que la deuda aneja a la cosa retenida, haya nacido por ocasión de un contrato o de un hecho que produzca obligaciones.

**2.6. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL RETENEDOR**

**Derechos:**

1. Mantener la tenencia de la cosa hasta ser pagado completamente de lo que se le adeude en razón de esa cosa.
2. Hacer vender la cosa para cobrarse.
3. Si lo retenido produce frutos, el retenedor puede imputar los frutos a los intereses de la suma que se le adeuda.

**Obligaciones:**

1. Tiene todos los deberes inherentes a la guarda, cuidado y conservación
2. Debe abstenerse de usar la cosa.
3. Entregar la cosa al legítimo acreedor de la obligación de darla, inmediatamente después de ser pagada.

**2.7. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DEUDOR**

**Derechos:**

- a) Exigir la restitución de la cosa tan pronto como pague la obligación
- b) Puede pedir el secuestro o la devolución si el retenedor abusa de la tenencia.
- c) Podrá pedir, la sustitución del derecho de retención.

**Obligaciones:**

- a) Deber de abstención: de tolerar que la cosa se mantenga en poder del retenedor, y abstenerse de toda actividad que perturbe esa retención.
- b) Deber de reembolsar al retenedor todas las mejoras necesarias.

**2.8. EFECTOS CON RELACIÓN A LA COSA**

En primer lugar, si el deudor reclama la entrega de la cosa retenida, el retenedor puede oponerle como excepción este llamado derecho de retención.

Puede suceder que el deudor perturbe al acreedor. Se debe distinguir si lo retenido se trata de un inmueble o de un mueble.

**Inmuebles:** el retenedor puede ejercer las acciones posesorias a pesar de ser en la mayoría de los casos, un simple tenedor. Puede también ejercer el interdicto de despojo, que se concede cuando alguien violenta o clandestinamente, ha sido privado de la tenencia de una cosa; este interdicto es concedido hasta contra un propietario.

**Muebles:** acciones posesorias. La única limitación, para que el retenedor ejercite las acciones posesorias en materia de cosas muebles, es que dichas cosas hayan salido de su poder por una vía diferente a la pérdida o robo (ej.: porque él las depositó, y el depositario las enajenó, abusando de su confianza), y hayan ido a parar a manos de un adquirente de buena fe (amparado por el art. 2412).

## 2.9. EFECTOS CON RELACIÓN AL CRÉDITO

El retenedor ejerce esta facultad especial que él posee, no solamente contra su deudor sino contra los sucesores universales; sucesores a título particular o singular de su deudor (legatario, otro acreedor, o comprador, por ejemplo). También ejerce su derecho contra los acreedores simplemente quirografarios.

## 2.10. EXTINCIÓN

a. Por extinción de la obligación: problema con la prescripción liberatoria: Mientras el retenedor ejercite su derecho, y mantenga la cosa en su poder, el dueño de la cosa sólo puede reclamar la restitución pagando lo que adeuda, no procede intentar esgrimir una supuesta prescripción de la facultad de retener.

b. Entrega o abandono: tiene que ser necesariamente voluntario. No renace el derecho de retención aunque la cosa vuelva por otro título o poder del antiguo retenedor.

c. Abuso de la tenencia.

d. Renuncia: la entrega o abandono voluntario importa una renuncia tácita.

## 2.11. TRANSMISIBILIDAD

No contemplado expresamente por el Código. Cuando se habla de transmisión estamos frente a un fenómeno jurídico donde se opera en conjunto la transferencia de un crédito y de una deuda (crédito impago que autoriza a ejercer la retención, y la obligación de restituir la cosa a su dueño).

Transmisión mortis causa: nuestro Código consagra el principio de que tanto los créditos como las deudas pasan del difunto a sus sucesores. Los únicos derechos u obligaciones que no se transmiten por causa de muerte son los inherentes a la persona. La facultad de retener no es personalísima.

Transmisión por acto entre vivos: la cesión de la cosa retenida constituye un verdadero abuso (porque no se puede transmitir la deuda), y como tal puede provocar la extinción del derecho de retención. Para transmitir una deuda por acto entre vivos debe recurrirse a la novación, y debe contarse con el consentimiento del acreedor.

## **2.12. POSIBILIDAD DE SUSTITUCIÓN**

Artículo 3943, último párrafo: “El juez podrá autorizar que se sustituya el derecho de retención por una garantía suficiente”.

Hubiera sido preferible establecer las garantías que pueden ofrecerse en sustitución a dos hipótesis: garantías reales, o depósito a la orden del juez de la suma demandada.

## **2.13. PRIVILEGIO CONCEDIDO AL DERECHO DE RETENCIÓN**

El párrafo agregado al artículo 3946 concede al retenedor una neta preferencia sobre los créditos dotados con un privilegio especial, inclusive el hipotecario, si ha comenzado a ejercerse desde antes de los créditos privilegiados.

Aunque por el efecto del concurso se desapodere al retenedor de la cosa, conservará la preferencia que le acordaba el derecho de retención, y deberá establecerse el rango de los privilegios de la siguiente manera: 1) Privilegios generales; 2) retenedores; 3) privilegios especiales.

Artículo 3942: Un mero acreedor quirografario o con privilegio especial, puede embargar un mueble o inmueble retenido, seguir el juicio, obtener sentencia favorable, sacar el bien a remate y venderlo. Pero tiene que respetar el derecho de retención y depositar el precio a la orden del juzgado, para que con el producto del remate se atienda primero el crédito del retenedor, y luego el del acreedor ejecutante.

La ley de concursos 24.522 fortalece la situación del retenedor, frente a los restantes acreedores, manifestando de manera clara que su privilegio es especial.

## **3. SANCIONES CONMINATORIAS O “ASTREINTES”**

### **3.1. CONCEPTO**

Son sanciones pecuniarias, a razón de tanto por día o semana de retraso, de manera progresiva, con la intención de que esta especie de multa que pesa sobre su patrimonio influya en el deudor, impulsándolo a desistir de su actitud remisa. PIZARRO Y VALLESPINOS: Son condenaciones conminatorias de carácter pecuniario que los jueces aplican a quien no cumple con el deber jurídico impuesto en una resolución judicial. Son susceptibles de aumentar indefinidamente a través del tiempo, hasta vencer la resistencia del deudor

### **3.2. EVOLUCIÓN Y DERECHO COMPARADO**

Ha tenido su nacimiento en el siglo XIX en la jurisprudencia francesa. La figura se extendió a otros países. Hay países que las rechazan totalmente, como Italia y Bélgica.

### **3.3. NATURALEZA JURÍDICA. FUNCIÓN**

Constituyen una forma de sanción disciplinaria, que está dentro de la facultad de imperium de los magistrados, para lograr el acatamiento debido a las resoluciones que adoptan, y a las órdenes que imparten.

#### **Características:**

- 1) Arbitrariedad, el juez tiene un amplio margen discrecional para aplicarlas o no;
- 2) Conminatorias, porque su única función es la de constreñir al deudor a que cumpla la obligación;
- 3) Provisionales, porque el juez puede revisarlas en cualquier momento.

### **3.4. DIFERENCIA CON FIGURAS AFINES**

Con daños y perjuicios: no tutelan el interés privado del acreedor, sino el interés público.

Con cláusula penal: no han sido pactadas por las partes, para el caso de incumplimiento, sino que son impuestas por los jueces.

#### Con los intereses sancionatorios:

Similitudes: ambos constituyen una sanción que aplica el juez; el importa se destina al patrimonio del acreedor.

Diferencias: el 622 castiga la conducta de la parte que dilata el proceso, las astreintes la desobediencia posterior a la resolución del juez. Los intereses sancionatorios tienen un tope máximo, las astreintes pueden ser fijadas discrecionalmente por el juez, sin límites fijos. Los intereses sancionatorios una vez fijados deben ser irremisiblemente abonados, las astreintes son revisables.

### **3.5. SU INCORPORACIÓN A LOS CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTOS Y AL CÓDIGO CIVIL**

Frente a la ausencia de normas que autorizaran a aplicarlas, los jueces hacían escasa aplicación. En el año 1968, entra en vigencia el nuevo Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que incorpora en su artículo 37. En las reformas introducidas al Código Civil (ley 17.711) también se incluye un artículo, el 666 bis.

Se ha incorporado la figura en su modalidad típicamente francesa, porque el destino de la multa ingresa al patrimonio del otro litigante.

### **3.6. CARACTERES**

#### a) Conminatorias

Son una medida de carácter accesorio de la resolución judicial -autos, decretos, etcétera- que debe precederla, con el fin de lograr el cumplimiento de esa orden.

Se procura presionar sobre el deudor para lograr que cumpla la conducta que se ordenaba en la resolución judicial, y satisfaga la prestación debida. Se trata de una forma indirecta de conminación, que castiga el patrimonio del sujeto y ejerce sobre él una presión psicológica. La resolución debe ser firme y originar el deber actual de observar la conducta ordenada.

#### b) Progresivas

Generalmente, toman la forma de una multa, que se fija en una suma de dinero por día (o semana, o mes) de retraso en la ejecución. Si la resistencia del sujeto se prolonga, el monto adeuda irá creciendo progresivamente.

### **3.7. HIPÓTESIS EN QUE SON APLICABLES**

Las obligaciones de hacer es donde tienen mayor campo de aplicación.

Los primeros casos de aplicación se dieron en el derecho de familia: el cónyuge, al que se ha concedido la tenencia de los hijos se empeña en impedir que vean al otro cónyuge.

Mandatario o administrador: se niegan a rendir cuentas.

Obligaciones de hacer escritura pública: surgen del llamado boleto privado de compraventa.

Obligaciones de no hacer: por ejemplo, en los contratos en que está incluida una cláusula de no concurrencia o competencia, usual en ventas de casa de comercio. O artista que por convenio con el empresario se comprometió a no cantar en ciertos teatros.

Obligaciones de dar: por ejemplo, cuando el deudor estaba condenado a entregar ciertos documentos que tenía en su poder, y se negaba a ponerlos a disposición del acreedor. Y en el caso de dar cosas inciertas no fungibles.

### **3.8 EL PROBLEMA DE LA LIQUIDACIÓN**

En el régimen francés una vez logrado el cumplimiento de la obligación el propio litigante triunfante solicita la liquidación de las astreintes, entonces el juez procede a efectuar un reajuste, y le otorga en carácter de astreintes, únicamente aquello que hubiese correspondido al monto de daños y perjuicios y el resto se devuelve al que cumplió la obligación. Lo único que deberá abonar será el importe de los daños y perjuicios que haya realmente ocasionado con su demora.

### 3.9. CRÍTICA A LAS NORMAS LEGALES VIGENTES

Hubiera sido más conveniente que nuestro legislador destinara esos fondos a una finalidad de bien público. Es posible que se critique la ubicación que se ha dado a la norma, al final del título dedicado a la cláusula penal, ya que no tiene verdadera vinculación con esa figura.

## 4. LA EJECUCIÓN DIRECTA

### 4.1. CONCEPTO

La ejecución directa se vincula con la tutela represiva del crédito, cuando el acreedor hace uso del elemento coactivo de la obligación, para constreñir al deudor a que cumpla. Se encuentran solamente dos sujetos: acreedor y deudor. **Artículo 505, inciso 1** (“Darle derecho para emplear los medios legales, a fin de que el deudor le procure aquello a que se ha obligado”).

### 4.2. MEDIDAS DE COMPULSIÓN SEGÚN LAS DISTINTAS OBLIGACIONES

- **Obligaciones de dar:** el acreedor hará embargar las cosas que el deudor debía entregarle y entonces conseguirá, por vía judicial, que le sean entregadas.
- **Obligación de hacer:** se distingue entre prestaciones contraídas *intuitu personae* y otras en las cuales es indiferente al acreedor la persona de quien ejecute la prestación debida (ejemplo, cavar una zanja. En esta hipótesis se aplica el inciso 2 del artículo 505 (“...para hacérselo procurar por otro a costa del deudor...”), norma aplicable a prestaciones de dar cosas fungibles, como a las de hacer.
- **Obligación de dar algunas cosas:** el acreedor podrá adquirirlas de otros, comprarlas en el comercio, por cuenta del deudor. Usual en el derecho comercial.
- Lo mismo si se trata de una **obligación de hacer** que puede ser cumplida por otro, entonces el acreedor podrá obtener una autorización judicial a fin de conseguir el cumplimiento de la obligación por un tercero.
- En estos dos incisos se ha contemplado la *ejecución directa de la obligación*, en que se tiende, por sobre todas las cosas, al cumplimiento de la prestación misma.

## BOLILLA 11 - CONTENIDO DEL DERECHO DE CRÉDITO (CONT.)

---

### 1. PRIVILEGIOS

#### 1.1. CONCEPTO. MÉTODO SEGUIDO POR EL CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE PRIVILEGIOS

Definido por el artículo 3875: “El derecho dado por la ley a un acreedor, para ser pagado con preferencia a otro”.

Método: Libro Cuarto, Sección Segunda: “Concurrencia de los derechos reales y personales contra los bienes del deudor”, Título Primero “De la preferencia de los créditos”, conteniendo cuatro capítulos: 1) División de los privilegios; 2) De los privilegios sobre ciertos muebles; 3) Del orden de los privilegios sobre muebles y 4) Del privilegio sobre los inmuebles.

A pesar de su ubicación los privilegios se vinculan única y exclusivamente con derechos creditorios, con derechos emanados de las obligaciones. Asiento de los privilegios: el conjunto de bienes que dan satisfacción al acreedor. ¿Hasta dónde se extienden? Exclusivamente al capital, por excepción pueden extenderse a los intereses (por ejemplo: laborales).

#### 1.2. CARACTERES DE LOS PRIVILEGIOS

a) Creación legal: tiene como fuente una norma jurídica, y no la voluntad de las partes.

b) Excepcionalidad: marcan una excepción a la regla que todos los acreedores merecen un trato igual frente al patrimonio del deudor. Su interpretación debe ser restrictiva.

c) Inseparabilidad: son accesorios a los créditos y se transmiten junto con él.

d) Objetividad: la preferencia que se otorga al crédito no tiene vinculación con los sujetos que son titulares, sino *con la naturaleza misma de la prestación* realizada por el acreedor y que ha sido causa del nacimiento del crédito.

e) Prelación en cuanto al pago: sólo confieren un derecho de preferencia o de prelación sobre el precio de las cosas afectadas al privilegio, no un derecho sobre las cosas mismas (ejemplo: el acreedor deberá recurrir a la justicia para que se efectúe la liquidación sobre una cosa determinada).

#### 1.3. NATURALEZA JURÍDICA. LOS PRIVILEGIOS Y LOS DERECHOS REALES DE GARANTÍA

Los privilegios no son por sí solos un derecho subjetivo autónomo, sino que son una de las facultades comprendidas en algunos derechos de crédito, cuando la ley ha concedido esa facultad, en atención a la naturaleza misma del crédito.

Diferencias de privilegios con los derechos reales: el privilegio no crea una relación directa o inmediata entre el acreedor y la cosa, como el derecho real, sino que se ejerce sobre el precio de esa cosa. El derecho real tiene por objeto una cosa mueble o inmueble, el privilegio persigue simplemente el cumplimiento de una obligación con el precio que obtenga de esa cosa al ser vendida. El acreedor privilegiado carece de la acción reipersecutoria (a pesar del argumento en contra extraído del artículo 3885). Los derechos reales están enumerados taxativamente por nuestro Código.

#### **1.4. CLASIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS: CÓDIGO CIVIL Y LEY DE CONCURSOS**

##### Código Civil:

Privilegios generales	{	Patrimonio en su conjunto (art. 3879)
		Generalidad de los muebles (art. 3880)
Privilegios especiales	{	Sobre muebles (Cap. II, arts. 3883 a 3897)
		Sobre inmuebles (Cap. IV, arts. 3923 a 3938)

Los privilegios generales gravan todos los bienes que se encuentren en el patrimonio del deudor, aunque sean continuamente reemplazados unos por otros, responderán los que se encuentren en el momento de hacer efectivo el privilegio. Los privilegios especiales se extinguirán si el bien afectado al privilegio sale del patrimonio del deudor.

##### Ley de Concursos (Capítulo Primero del Título IV, artículos 239 a 250):

- a) Créditos por gastos de conservación y justicia;
- b) Acreedores con privilegio especial;
- c) Acreedores con privilegio general, y
- d) Acreedores quirografarios.

#### **1.5. FUENTES**

El vocablo fuente puede ser tomado en dos sentidos. En primer lugar puede referirse a los ordenamientos jurídicos que han servido de antecedentes a nuestro

derecho en materia de privilegios. En segundo lugar, puede significar los textos legales que en nuestro sistema jurídico conceden al acreedor la facultad de obrar con preferencia a otros acreedores.

a) En el primer sentido, son fuentes: el proyecto de Freitas, el Código Civil francés, Código de Chile.

b) En el otro sentido: el primer título de la Sección Segunda del Libro Cuarto. La ley de Concursos 24.522 (aplicable a concursos comerciales y civiles). Otros ordenamientos: artículo 30 del Código Penal; Ley de Navegación; Código Aeronáutico; Ley de Seguros; Ley de Entidades Financieras.

### 1.6. EXTINCIÓN

En primer lugar, al ser accesorio de un crédito, si se extingue la obligación principal se extinguirá el privilegio. Modos extintivos del artículo 724.

Otras hipótesis son la nulidad de la obligación y la prescripción. Lo que se anula en realidad es el acto que sirve de fuente a la obligación. En el caso de la prescripción, el acreedor no podrá esgrimir ninguna preferencia.

**Pérdida de la cosa:** pérdida o destrucción. Esto sólo puede ocurrir cuando se trata de privilegios especiales, que afectan un bien determinado. Cuando sólo sean modificaciones o alteraciones a la cosa, el privilegio subsiste.

**Enajenación de la cosa:** cuando la cosa afectada haya salido del patrimonio del deudor. Este principio general reconoce, sin embargo, algunas excepciones, como las relativas al precio de la venta, y a los muebles que estaban en la casa alquilada y han sido sustraídos de ella, que pueden ser perseguidos durante un mes (art. 3885).

**Insuficiencia del precio:** puede ocurrir que el precio obtenido sea insuficiente para cubrir los créditos privilegiados; en tal caso la diferencia subsiste únicamente como un crédito común, despojado de privilegio (art. 3921).

**Renuncia al privilegio:** caso en que el acreedor renuncia únicamente a la preferencia que le acordaba la ley, y se somete voluntariamente a concurrir junto con los acreedores comunes. Casos de renuncia tácita: posadero que deja que el viajero saque los bienes que constituían su equipaje.

## 2. CLASIFICACIÓN DE LOS PRIVILEGIOS

## 2.1. LOS PRIVILEGIOS SOBRE EL PATRIMONIO EN SU CONJUNTO

Mencionados en el artículo 3879:

“Tienen privilegio sobre la generalidad de bienes del deudor, sean muebles o inmueble:

1° Los gastos de justicia hechos en interés común de los acreedores, y los que cause la administración durante el concurso. (Ejemplo: honorarios del abogado que inicio el procedimiento de ejecución colectiva).

2° Los créditos del fisco y de las municipalidades, por impuestos públicos, directos o indirectos.

## 2.2. LOS PRIVILEGIOS ESPECIALES SOBRE MUEBLES E INMUEBLES

### Privilegios especiales sobre muebles:

1. Locador: privilegio de los créditos por alquileres o arrendamientos de fincas urbanas o rurales. Para haya locación es forzoso que la prestación a cargo del locatario o arrendatario sea una suma de dinero. Gozan del privilegio quienes son titulares de estos créditos: el propietario, el locador, el usufructuario y el sublocador. Las cosas sobre las que se ejerce este privilegio son todos los muebles que se encuentren en la casa, o que sirven a la explotación de la hacienda rural, aunque no pertenezcan al locatario, introducidos de una manera permanente o para ser vendidos o consumidos. El privilegio garantiza, además de los alquileres, las otras obligaciones del locatario, que derivan del contrato de arrendamiento. Bienes excluidos: ropas, dinero, títulos de crédito, cosas muebles que se encuentren accidentalmente allí, muebles que el locador sabía que no pertenecían al locatario y las cosas robadas o perdidas.

2. Privilegio del posadero: sobre los efectos introducidos en la posada, mientras permanezcan en ella, y hasta la concurrencia de lo que se deba por alojamientos y suministros habituales.

3. Privilegio del acarreador: se ejerce sobre los efectos transportados. Distinción entre: efectos transportados que el acarreador tenga en su poder y los que ya hubiese entregado, en la que contará con un plazo máximo de 15 días siguientes a la entrega. El privilegio comprende tanto los gastos de transporte, como otros gastos accesorios.

4. Semillas y gastos de cosecha: sobre las sumas que se deban por las semillas y los gastos de cosecha, sobre el precio de esa cosecha. Son cuentas independientes, a los fines del crédito que sólo afectará la cosecha en que se haya hecho uso de esas semillas.

5. Acreedor prendario: no hay estrictamente un privilegio.

6. Artesano u obrero: tiene privilegio por el precio de la obra de mano. Se ejerce sobre la cosa mueble que ha reparado o fabricado, mientras la cosa permanezca en su poder.

7. Conservador: gastos de conservación de una cosa mueble. Se trata de conservar una cosa que habría perecido en caso contrario. Los simples gastos o mejoras no gozan de privilegios.

8. Vendedor de cosas muebles no pagadas: goza del privilegio sobre el valor de la cosa vendida que se halle en poder del deudor. Si el deudor ha dispuesto de esta cosa y la transfirió a otro, el vendedor, pierde el privilegio, con una excepción: que la cosa hubiese sido revendida y el que la compró estuviere debiendo a su vez, el precio.

### **Privilegios especiales sobre inmuebles:**

1. Vendedor: el artículo 3923 dice que puede reivindicar los inmuebles del comprador o de terceros. Esto marca una excepción a los principios generales de los privilegios. Especie de derecho real, aunque atenuado, reducido: el vendedor sólo puede reivindicar el inmueble cuyo precio se le debe, “cuando no ha dado término para el pago”.

Este privilegio comprende, además del precio de la venta, los intereses vencidos de un año, cargas y prestaciones impuestas al adquirente a beneficio personal del vendedor o un tercero designado por él; pero no comprende los daños y perjuicios.

El que proporcionó dinero para la compra de un inmueble también goza de este privilegio.

2. Coherederos y copartícipes: aquellos que han intervenido en la disolución de una universalidad de bienes. Tienen privilegio por la garantía de la partición sobre los bienes antes indivisos adjudicado a alguno de ellos. No se refiere al caso de la división de condominio de un inmueble, sino de coherederos y copartícipes que han dividido una masa de bienes compuestos por muebles e inmuebles.

3. Donante: tiene privilegio sobre el inmueble donado por las cargas pecuniarias, u otras prestaciones líquidas, impuestas al donatario. El donante ha impuesto un cargo, sin atribuirle el carácter de condición resolutoria. El Código limita el ejercicio de este privilegio a la circunstancia de que se trate de sumas líquidas, (o sea que el cargo, o modo, que impuso el donante, consista en sumas ciertas y determinadas de dinero).

4. Constructores y obreros: arquitectos, empresarios, albañiles, obreros que han sido empleados del propietario para edificar, reconstruir o reparar edificios u otras obras. Gozan por las sumas que les son debidas, de privilegios sobre el valor del inmueble en que sus trabajos han sido ejecutados. También los que prestaron dinero para pagar a los arquitectos, empresarios u obreros tienen este

privilegio. No se aplica a subempresarios o subcontratistas que no están vinculados directamente con el dueño de la obra.

5. Suministro de materiales: los que han suministrado materiales necesarios para la construcción o reparación de un edificio u otra obra, que el propietario hizo construir o reparar con esos materiales. Tienen privilegio sobre el edificio, o sobre la obra que ha sido construida o reparada.

6. Acreedor hipotecario: no hay estrictamente un privilegio, es un derecho real de garantía.

### **2.3. LOS PRIVILEGIOS SOBRE LA GENERALIDAD DE LOS MUEBLES (ARTÍCULO 3880)**

1. Gastos funerarios: son gastos necesarios por la muerte del deudor, los gastos de entierro, cremación, el certificado médico, sufragios religiosos. Todo otro gasto posterior, no está comprendido. El privilegio no se extiende a los gastos funerarios de la cónyuge.

2. Última enfermedad: son privilegiados los gastos de última enfermedad durante 6 meses anteriores al fallecimiento o al embargo de los bienes del deudor. Se incluyen: honorarios médicos, gastos de curación, farmacia, pero todo adecuado a la condición y fortuna del deudor.

3. Salario y jornales: el tercer inciso menciona 3 categorías de personas que están en situación de dependencia con respecto al deudor. En primer lugar, la gente de servicio: los trabajadores del servicio doméstico. En segundo término, los dependientes: empleados. Y en tercer lugar, los trabajadores a jornal. Alcanza 6 meses las dos primeras categorías, 3 meses la tercera.

4. Alimentos: suministrados al deudor y su familia durante los últimos 6 meses. El crédito privilegiado se extiende a los gastos de manutención, vestuario, habitación, combustibles, educación, etcétera.

5. Créditos del fisco: créditos a favor del fisco y de las municipalidades por impuestos públicos.

6. Código Penal: artículo 30: privilegio a todos los créditos que emanan del deber de resarcir los daños y perjuicios provenientes del delito; y los gastos de justicia del proceso criminal. Tienen preferencia sobre todas las obligaciones posteriores del deudor.

### **2.4. EL LLAMADO PRIVILEGIO DEL PRIMER EMBARGANTE. ANÁLISIS DEL PROBLEMA**

El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, dispone en su artículo 218 que el primer embargante tiene a su favor una prioridad, pero que ella no constituye un privilegio:

“El acreedor que ha obtenido el embargo de bienes de su deudor, no afectados a créditos privilegiados, *tendrá derecho a cobrar íntegramente su crédito, intereses*

*y costas, con preferencia a otros acreedores, salvo en el caso de concurso. Los embargos posteriores afectarán únicamente el sobrante que quedare después de pagados los créditos que hayan obtenido embargos anteriores.”*

[No es un privilegio. Es una preferencia de distinta naturaleza, que surge como consecuencia de la afectación que importa el embargo y que no puede ser alterada en desmedro del embargante, por actos posteriores, sin una norma legal que autorice la restricción. Ello explica que el derecho del primer embargante ceda *en caso de concurso* y, en caso de ejecuciones individuales, frente a cualquier acreedor con privilegio especial sobre la cosa embargada]. (PIZARRO Y VALLESPINOS).

No tiene aplicación en los juicios universales, de concurso o quiebra. Lo que se toma en cuenta es el orden cronológico de la traba de los respectivos embargos. Cuando hay acreedores con privilegio especial sobre las cosas que fueron embargadas, el supuesto privilegio del primer embargante no puede afectarlos.

## **2.5. LA LEY DE CONCURSOS Y LOS PRIVILEGIOS. ACREEDORES DEL CONCURSO Y ACREEDORES DEL DEUDOR**

La ley distingue entre los acreedores del deudor; y los créditos que provengan de los gastos necesarios para la seguridad de los bienes del concurso, su conservación y administración, y son pagados con preferencia a los demás acreedores. Se trata aquí de favorecer a quienes han hecho gastos en interés de todos los acreedores, y han contribuido a conservar o liquidar la masa del patrimonio (como el abogado que presentó al deudor en quiebra, y el síndico o liquidador). Los gastos de conservación y justicia tienen un carácter preferencial absoluto (artículo 244).

## **2.6. NOCIÓN DE LOS PRIVILEGIOS GENERALES Y ESPECIALES EN LA LEY DE CONCURSOS**

### **Acreedores con privilegio especial, artículo 241:**

“Tienen privilegio especial, sobre el producido de los bienes que en cada caso se indica:

1. Gastos hechos para la construcción, mejora o conservación de una cosa, sobre ésta, mientras exista en poder del concursado por cuya cuenta se hicieron los gastos.
2. Los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis meses y los provenientes por indemnizaciones por accidente de trabajo, antigüedad o despido, falta de preaviso, y fondo de desempleo. Sobre las mercaderías, materias primas y

maquinarias, que siendo del poder del concursado se encuentren en el establecimiento o que sirvan para su explotación.

3. Impuestos y tasas, que se aplican a determinados bienes, sobre éstos.
4. Los créditos garantizados con hipoteca, prenda, warrant, correspondientes a debentures y obligaciones negociables con garantía especial o flotante.
5. Lo adeudado al retenedor por razón de la cosa retenida a la fecha de la sentencia de quiebra.
6. Remisión a leyes especiales: de la ley de Navegación, Código Aeronáutico, Ley de Seguros, Ley de Entidades Financieras.

En el caso en que el mismo bien estuviese afectado por varios privilegios especiales, el conflicto se resolvería de acuerdo al artículo 243, dándole preferencia en el orden de los incisos en que están colocados; y si fueran del mismo inciso, concurrirán a prorrata.

### **Créditos con privilegio general, artículo 246:**

1. Créditos por remuneraciones y subsidios familiares debidos al trabajador por 6 meses y cualquiera derivado de la relación laboral. Se incluyen los intereses por el plazo de 2 años contados a partir de la mora, y las costas judiciales en su caso.
2. El capital por prestaciones adeudadas a organismos de los sistemas nacional, provincial o municipal de seguridad social, de subsidios familiares y fondos de desempleo.
3. Si el concursado es persona física:
  - a) los gastos funerarios según el uso;
  - b) los gastos de enfermedad durante los últimos 6 meses de vida;
  - c) los gastos de necesidad en alojamiento, alimentación y vestimenta del deudor y su familia durante los 6 meses anteriores a la presentación del concurso o quiebra.
4. El capital por impuestos y tasas adeudadas al fisco nacional, provincial o municipal.

## **3. CONFLICTOS DE PRIVILEGIOS**

### **3.1. CONCEPTO. CONFLICTO ENTRE ACREEDORES QUIROGRAFARIOS**

Se discriminan o distinguen entre los privilegios colocados en diversos grados, en diversas posiciones, quienes tienen mayor preferencia que otros.

Conflicto entre acreedores quirografarios: los créditos no privilegiados se cobrarán a prorrata. Además de esto, el saldo impago de los créditos privilegiados

que no pudieron ser cubiertos con los bienes que les estaban afectados de modo especial entra a la masa junto con los quirografarios. Respecto del acreedor hipotecario, si el valor obtenido en la subasta no cubrió el crédito en su totalidad, queda convertido en acreedor quirografario. En la ley de Concursos, los privilegios generales, que cobran sobre la mitad de los bienes, y si no alcanzaran a cobrar, pasan por sus saldos a concurrir con los quirografarios sobre la otra mitad.

### **3.2. JUICIOS EN LOS QUE SE PUEDEN EJERCER LOS PRIVILEGIOS**

Los privilegios sobre el patrimonio en su conjunto -generales- sólo se pueden hacer valer en los juicios universales (concurso civil, quiebra y juicio sucesorio).

Las excepciones en cuanto al precio de venta y a la interpretación: caso en que el deudor ha transferido a terceros algunas de las cosas afectadas al privilegio, y el tercero que las adquirió adeuda el precio. La regla general, es que si la cosa afectada al privilegio especial sale del patrimonio del deudor, se extingue el privilegio. En cambio, el Código establece excepciones cuando el mueble o inmueble afectado al privilegio ha sido vendido, pero todavía se adeuda el precio de la venta; en este caso el privilegio no se extingue, sino que se traslada al precio impago.

La excepción es sumamente restringida, pues se limita al vendedor. Esta regla sin embargo reconoce una excepción de interpretación, es la vinculada con el traspaso de los bienes afectados por el privilegio a terceros adquirentes de mala fe; por lo tanto se hace extensiva la regla no sólo al vendedor sino a cualquier acreedor privilegiado.

### **3.3. LOS CONFLICTOS DE ACREEDORES EN LA LEY DE CONCURSOS**

Los créditos que gozan de mayor preferencia son los que el artículo 240/24.522 denomina “gastos de conservación y justicia”, debe efectuarse la reserva de gastos (artículo 244).

La ley fija este orden: deben liquidarse los bienes afectados por un privilegio especial, y con el producido de cada bien -luego de la reserva- pagar los respectivos créditos especiales. Si hubiese vario créditos con privilegio especial sobre el mismo bien de un mismo inciso, se liquidan a prorrata.

Efectuada la reserva (artículo 244), pagados los créditos con privilegio especial y satisfechos también los créditos de origen laboral (artículo 246, inciso 1) con el remanente *se proceden a formar 2 masas iguales* (50 por ciento cada una); la primera mitad se dedica a pagar los restantes créditos con privilegios generales y la otra a los créditos quirografarios (artículo 247).

Si la primera mitad no alcanzase a satisfacer a todos los acreedores con privilegio general se procederá a distribuir los fondos a prorrata entre ellos, y por el saldo pasan a cobrar, junto con los quirografarios, sobre la otra mitad.

### **3.4. LOS PRIVILEGIOS IGUALES**

Primer lugar, en los privilegios no hay una prioridad fundada en el tiempo, a diferencia de lo que ocurre con los derechos reales. En segundo lugar, tratándose de situaciones equivalentes están en mejor posición los que tienen en su poder las cosas afectadas al privilegio respectivo que los otros acreedores que cuentan con un privilegio análogo. Finalmente, la prorrata.

### **3.5. HIPÓTESIS RESIDUALES DE APLICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL EN MATERIA DE CONFLICTOS DE PRIVILEGIOS**

Conflictos de privilegios sobre el patrimonio en su conjunto: se presentan en juicios universales (quiebras, concursos civiles y sucesorios). Escasa aplicación, incluso el patrimonio del difunto puede ser sometido a concurso si no se produjo confusión con el de los herederos. En todos los casos prevalecen los acreedores que corresponden a los gastos de justicia; en segundo lugar, los gastos de conservación de la cosa.

Conflictos de privilegios sobre la generalidad de los muebles: los privilegios se ejercen según el orden que indica su enumeración, los de un mismo número concurren a prorrata, si fuesen de igual condición.

Conflictos entre créditos sobre la generalidad de los muebles y con privilegio sobre el patrimonio en su conjunto: los privilegios generales sólo pueden ejercitarse en juicios universales, en éste caso, se regirán por la Ley de Concursos.

Conflicto entre privilegios generales y especiales: se trata de los llamados privilegios “generales” sobre los muebles: como regla, que admite excepciones, los privilegios especiales sobre los muebles desplazan a los privilegios sobre la generalidad de los muebles, con excepción del primer inciso: los gastos funerarios, y en sólo dos supuestos los gastos de última enfermedad.

## BOLILLA 12 - MODIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN.

---

### 1. DIVERSAS ESPECIES DE MODIFICACIÓN

#### 1.1. DISTINTAS HIPÓTESIS

La estructura de la obligación puede sufrir diversas modificaciones; unas de carácter convencional, por la voluntad de las partes vinculadas: como la *transmisión de las obligaciones*, en su doble aspecto de transmisión de créditos y transmisión de deudas.

Otras de carácter extraconvencional: por ejemplo, a causa de una contravención al derecho de créditos. La infracción al derecho de crédito que se produce siempre que el deudor se resiste a cumplir la prestación debida, tiene como consecuencia (según el inciso 3, artículo 505) una modificación de la obligación, que se transforma totalmente en una obligación de indemnizar; o bien la misma obligación continúa dirigiéndose al objeto primitivo, con el aditamento del deber de resarcir daños y perjuicios

También la intervención del legislador (leyes de moratoria) o del juez (lesión, imprevisión) pueden provocar modificaciones en la obligación

#### 1.2. LOS DIFERENTES ASPECTOS DEL INCUMPLIMIENTO

Incumplimiento en sentido genérico: cuando se presenta alguna deficiencia en cumplir la obligación con exactitud, ya sea: no entregando el objeto debido, en tiempo propio, del modo y lugar en que se prometió.

Significados técnicos:

**a) Cumplimiento parcial:** cuando el deudor actúa en tiempo propio en el lugar convenido, pero sólo hace efectiva una parte de la prestación. Se vincula con el *objeto* de la prestación que no es satisfecho íntegramente. Se aplica por analogía el régimen de la mora.

**b) Cumplimiento defectuoso:** cuando se encuentran fallas con relación al *modo* de cumplirla, o al *lugar* de cumplimiento (a pesar de ejecutarse la prestación debida íntegramente). Se aplica el régimen de la mora.

**c) Mora:** consiste en el retardo culposo en el cumplimiento o en la ejecución de la prestación. Incumplimiento temporal, existe todavía la posibilidad de que la prestación se cumpla íntegramente.

**d) Incumplimiento definitivo:** significado técnico de incumplimiento. Puede presentarse cuando ya no es posible ejecutar la prestación debida; o cuando pese a que es posible ejecutarla, ya no existe interés jurídico en que se cumpla.

## 2. LA MORA

### 2.1. MORA DEL DEUDOR. CONCEPTO

Es el retraso o retardo en el cumplimiento o ejecución de la prestación, en forma contraria a derecho y por una causa imputable al mismo deudor. [Artículo 519 C.C.].

### 2.2. ELEMENTOS

1. Debe haber un retraso o retardo en el cumplimiento de la prestación; es el requisito material de la mora. Para que haya retraso, la obligación debe ser exigible, de plazo vencida y válida.

2. Imputabilidad del retardo, que se deba a dolo o culpa del deudor.

3. Anteriormente se exigía la interpelación para la constitución en mora. Constituye un elemento adicional, aun en el caso de las obligaciones a plazo, si se desea que la mora tenga efecto suspensivo (2º párrafo, art. 3986). También será necesaria la interpelación en las obligaciones en que no se ha fijado plazo, pero tácitamente son exigibles a partir de cierto momento.

### 2.3. DERECHO COMPARADO

Pueden distinguirse 3 sistemas:

#### a) Mora ex persona

Inspirado en el Código Civil francés. Establece la necesidad de la interpelación, incluso para las obligaciones a plazo, aunque a veces se contemplen casos excepcionales de mora “ex re”, por otras causas. Seguidos por códigos de Holanda, Mónaco.

#### b) Regla general: interpelación. Excepción: obligaciones a plazo

Pertenecen a este sistema los códigos civiles alemán, suizo. Solución más moderna.

c) Mora “ex re”

Primera regla: mora automática, para la hipótesis de las obligaciones a plazo. Código chileno, colombiano.

#### 2.4. LA MORA Y LA LEY 17.711. DIFERENTES TIPOS DE OBLIGACIONES

Artículo 509 del Código Civil. Se ha suprimido la necesidad de la interpelación. Surge tácitamente, que el principio se ha invertido y que la nueva regla será la existencia de la mora automática, para las obligaciones a plazo, con excepciones. El legislador ha pretendido clasificar todas las obligaciones según exista o no un plazo para su cumplimiento. Las hipótesis que se plantean son 3:

a. **Obligaciones a plazo.** Comprende supuestos de plazo cierto, como los de plazo incierto. La mora se produce automáticamente en ambas hipótesis.

b. **Obligaciones en las que no se ha fijado plazo** (pero que son exigibles a partir de cierto momento, y ello resulta de las características de la obligación). No tienen plazo expresamente convenido aunque de la naturaleza y circunstancias de la obligación resultan que serán exigibles a partir de cierta época; la mora se logrará por medio de la interpelación. No será necesario recurrir al juez, bastará la interpelación extrajudicial para constituir en mora al deudor. Ejemplos, enumeración no taxativa: comodato, depósito, donación, mandato.

c. **Obligaciones sin plazo o plazo indeterminado** (debe recurrirse al juez pidiendo la fijación de un plazo para su cumplimiento). No existen elementos de juicio suficientes, sea porque las partes no han fijado (ej. Locación de obra; obligaciones de dar sumas de dinero), sea porque han hecho referencia a acontecimientos que no es forzoso que sucedan (obligaciones a mejor fortuna). En el plazo indeterminado no hay plazo porque las partes no lo han fijado en absoluto, o porque se equivocaron al tomar en consideración un hecho que no debía ocurrir forzosamente, pero como la obligación existe y debe cumplirse, corresponde a los tribunales determinar en qué momento será exigible.

Acciones concedidas al acreedor: párrafo 3 art. 509. El acreedor podrá reclamar, juntamente con la fijación de un plazo, el cumplimiento de la obligación. En el mismo pleito se logra el reconocimiento de la obligación, la sentencia que manda pagarla y la fijación del plazo que hará caer en mora automáticamente en caso de incumplimiento.

#### 2.5. LA MORA Y LAS OBLIGACIONES RECÍPROCAS

Artículo 510: “En las obligaciones recíprocas, el uno de los obligados no incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir la obligación que le es respectiva”. Complementado por el artículo 1201.

## 2.6. EFECTOS DE LA MORA

1º efecto. La obligación del deudor de **indemnizar en dinero los daños y perjuicios ocasionados por la demora** en cumplir la obligación, indemnización de carácter pecuniario. La indemnización por demora se debe junto con la prestación principal, en el caso de mora el deudor queda siempre obligado a ejecutar la prestación principal, si el acreedor se aviene a recibirla, junto con el pago de la indemnización. La indemnización por demora se debe junto con la prestación principal, en el caso de mora el deudor queda siempre obligado a ejecutar la prestación principal, si el acreedor se aviene a recibirla, junto con el pago de la indemnización.

2º efecto. **El deudor es responsable de los riesgos de la cosa** (“periculum”). La indemnización por demora se debe junto con la prestación principal, en el caso de mora el deudor queda siempre obligado a ejecutar la prestación principal, si el acreedor se aviene a recibirla, junto con el pago de la indemnización. Los riesgos de pérdida de la cosa, disminución de su valor, o inferioridad de condiciones de la prestación, por caso fortuito o fuerza mayor, corren por cuenta del deudor moroso, salvo el caso en que la cosa hubiere perecido lo mismo en poder del acreedor.

Los efectos de la mora, cesan en las siguientes circunstancias: cuando el deudor paga; el deudor debe cargar con las consecuencias dañosas de su mora hasta el momento en que pagó. Otra causa de cesación de la mora sería la renuncia del acreedor y prescripción del derecho del acreedor.

## 2.7. MORA DEL ACREEDOR. CONCEPTO. DERECHO COMPARADO

**Concepto:** mora “*creditoris*”, cuando es el acreedor quien no cumple con su deber de cooperación, de manera culposa. Uno de los aspectos es la mora “*accipiendi*”, o sea el retraso que se produce como consecuencia de la negativa injustificada a recibir la prestación debida. No legislada por nuestro Código.

**Normas:** referencia en nota al artículo 509. Completada por varios dispositivos legales:

1. Comprador: hipótesis en que el acreedor de la cosa retrasa la colaboración debida en una de las etapas previas a la entrega, y para que esa conducta no repercuta nocivamente en la vida de la obligación, la ley atribuye a esa conducta el considerar aceptada la calidad de la cosa.

2. Locación: refiriéndose a la obligación de restituir que pesa sobre el locatario, caso en que el locador (acreedor de la entrega) no quisiera recibir la cosa, en tal caso el locatario puede liberarse procediendo a la consignación.

3. Fianza: caso del acreedor que no reclama el pago al deudor principal, disponiendo que en tal caso el fiador no estará obligado si durante ese período el deudor cayese en la insolvencia.

En determinado caso el deber de colaboración del acreedor está fijado de manera expresa mediante un plazo. En este caso caerá automáticamente en mora si no cumpliese. En la mayor parte de las obligaciones de dar que engendran para el acreedor el “deber de recibir”, ese deber está sometido a plazo “tácito”, para colocar al acreedor en situación de mora será necesario interpelarlo.

## **2.8. EFECTOS DE LA MORA DEL ACREEDOR**

La situación de mora del acreedor, tendrá como consecuencia liberar al deudor de la responsabilidad por los riesgos de pérdida, deterioros o imposibilidad de la prestación -que pesarán sobre el acreedor- y eximirlo del pago de los intereses. Además, la mora del acreedor purga la anterior mora en que pudo haber incurrido el deudor. Finalmente, al ser resultado de una actitud culposa del sujeto, éste deberá resarcir al deudor los daños que provoque esa conducta, como los gastos de conservación de la cosa.

El acreedor podrá hacer cesar su mora reclamando el cumplimiento y poniendo de su parte la colaboración necesaria para que se haga efectivo el pago.

## **3. INCUMPLIMIENTO**

### **3.1. CAUSALIDAD E IMPUTABILIDAD**

Se diferencia entre el *incumplimiento*; de la *imposibilidad de cumplimiento*, que es un modo extintivo de la obligación sin que exista dolo ni culpa del deudor, el cual es inimputable. Sólo hay lugar a responsabilidad si la circunstancia que opera la violación del crédito es *imputable* al deudor, o sea cuando tal circunstancia le puede ser atribuida en razón de su dolo o culpa, en ese caso responde por los efectos dañosos.

### **3.2. EL DOLO Y SUS ACEPCIONES LEGALES. EFECTOS**

Acepciones:

a. Dolo como constitutivo del delito, artículo 1072 [“El acto ilícito ejecutado a sabiendas y con intención de dañar a la persona o los derechos de otro”]. Elemento subjetivo que caracteriza un tipo de acto ilícito. Aquí, la palabra intención debe ser entendida como conocimiento de las consecuencias del hecho cometido. Habrá dolo cuando el agente conozca, no sólo las circunstancias de hecho, sino

también las consecuencias dañosas para las personas o los derechos de otro que han de derivarse de su conducta. El dolo es causa de un perjuicio.

b. Dolo en materia de actos jurídicos: como vicio de la voluntad, en la formación del acto jurídico. Artículo 931: “toda aserción de lo que es falso, o disimulación de lo verdadero, artificio, astucia o maquinación” para inducir a la otra parte a celebrar erradamente un acto jurídico.

c. Dolo en materia de incumplimiento de las obligaciones: artículo 506. Es suficiente que el deudor actúe con plena conciencia de que su proceder importa una violación al derecho de crédito. No es menester que tenga la intención o propósito de perjudicar al acreedor.

En las 3 acepciones se encuentra el elemento común *malicia*, o en otros términos: *conciencia de un proceder contrario a derecho, productor de consecuencias dañosas*.

### 3.3. LA CULPA. SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL

Artículo 511: “El deudor de la obligación es también responsable de los daños e intereses, cuando por culpa propia ha dejado de cumplirla.”

El sujeto quiere el acto y lo realiza voluntariamente, pero no prevé las consecuencias dañosas que esa conducta suya va a provocar. Habrá culpa cuando el incumplimiento ocurra por negligencia o imprevisión.

El Código Civil acogió el sistema de la culpa en concreto individualizada, artículo 512: “La culpa del deudor en el cumplimiento de la obligación consiste en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la *naturaleza de la obligación*, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, *del tiempo y del lugar*”.

Doble punto de vista: por un lado, el de la *medida subjetiva de la culpa*, o sea la consideración de la agudeza intelectual, originaria o adquirida del deudor, en cuanto lo capacita para prever las consecuencias de su obrar y no hacerse así disculpable su negligencia; y el de la *medida objetiva de la culpa*: o sea las circunstancias de tiempo y de lugar que rodearon el incumplimiento y, sobre todo, la naturaleza de la obligación. En este sistema, la primera investigación ha de recaer sobre cuál fue la actividad psicológica que el deudor pudo desplegar con relación a su capacidad intelectual y el acervo de sus conocimientos, confrontada con las circunstancias de tiempo y de lugar que le permitieron, dificultaron o hicieron imposible la previsión de las consecuencias de su conducta. Se pregunta ¿cómo debió proceder habiendo podido conocer las consecuencias de su obrar?

Sin embargo, hay en el mismo Código varias normas que son resabios de la doctrina tradicional de la culpa en abstracto.

En lo que hace a la culpa del acreedor, rigen los mismos criterios de apreciación que indica el artículo 512; se aplican los principios del 1111: el incumplimiento no impone responsabilidad del deudor. En cuanto al caso de la culpa recíproca, deben aplicarse los artículos 1109 y 1111 y establecer una compensación.

### **3.4. CLÁUSULAS DE IRRESPONSABILIDAD**

Son las cláusulas mediante las cuales las partes de la relación obligatoria convienen por anticipado en eximir al deudor de su responsabilidad por el incumplimiento de la obligación.

Si el incumplimiento ocurre por dolo del deudor, esta cláusula no sería válida (artículo 502). Nada impide que una vez ocurrido el incumplimiento, pueda el acreedor renunciar a los derechos que el incumplimiento le proporciona. En materia de incumplimiento por culpa, sería válida una cláusula de irresponsabilidad anticipada.

### **3.5. RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE LOS REPRESENTANTES Y AUXILIARES**

La responsabilidad del deudor por el hecho de sus colaboradores, consistiría en la culpa in eligendo (hizo negligentemente la elección del colaborador) o en la culpa in vigilando (sus instrucciones a los mismos fueron negligentes, o vigiló negligentemente o dio instrucciones inadecuadas). Estos supuestos son casos de culpa propia del deudor, que personalmente eligió o vigiló, esta teoría encaja en el artículo 511.

Advertencias: 1) Sólo se refiere al caso de la colaboración lícita, o sea autorizada en el contrato, expresa o tácitamente. 2) La responsabilidad del deudor por el hecho de sus representantes o auxiliares, sólo tiene lugar si estas personas se conducen culposamente en el *cumplimiento de las obligaciones del deudor*. 3) No puede aplicarse cuando el deudor no puede elegir, o bien si se vale de un auxiliar sobre el que no puede influir de modo alguno. 4) Una vez que el deudor ha hecho frente a las consecuencias de su responsabilidad por el hecho de sus colaboradores, indemnizando los daños al acreedor, tendrá *acción de regreso* contra el colaborador cuya conducta negligente haya determinado aquella responsabilidad.

## 4. CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

### 4.1. CONCEPTO

Artículo 514: “Caso fortuito es el que no ha podido preverse, o que previsto, no ha podido evitarse”.

El deudor que no cumple por un caso fortuito o fuerza mayor no queda obligado a responsabilidad alguna, salvo que: ese caso fortuito o fuerza mayor se deban a su culpa; ya se encontrase en mora cuando ocurrió; por una expresa disposición convencional hubiese asumido los riesgos de la producción del caso fortuito.

En primer lugar, debe tratarse de un hecho imprevisible o que siendo previsto no ha podido evitarse; además, debe ser externo, debe crear un obstáculo insuperable para el deudor (la huelga o rotura de maquinaria no lo sería); por último debe ser un acontecimiento actual, no futuro.

Esa imprevisibilidad no debe entenderse como una previsión precisa (es decir el conocimiento de que tal suceso ha de ocurrir ciertamente tal día en tal lugar y a tal hora), sino de la eventualidad de que cierto hecho puede ocurrir sin que se pueda saber dónde y cuándo ocurrirá, de modo que no sea posible tomar las precauciones del caso (ejemplo: terremoto, granizada, etc.).

### 4.2. PRINCIPIO GENERAL Y EXCEPCIONES

Principio general: el caso fortuito o la fuerza mayor exoneran al deudor de la responsabilidad por el incumplimiento de la obligación.

#### Excepciones:

1. El deudor responde si hubiera asumido las consecuencias del caso fortuito;
2. Responde también cuando el acontecimiento fortuito hubiese ocurrido por su culpa;
3. No puede liberarse alegando caso fortuito cuando hubiese sido constituido en mora con anterioridad.

Excepción a estas excepciones: el artículo 892 exonera al deudor constituido en mora cuando la cosa hubiese perecido igualmente aunque se encontrase en poder del acreedor. [A su vez el artículo 2436 contiene una excepción de esta excepción, si la posesión fuera viciosa, pagará la destrucción o deterioro aunque estando en poder del dueño no se hubiese evitado].

## BOLILLA 13 - MODIFICACIÓN, TRANSMISIÓN Y RECONOCIMIENTO

---

### 1. ESTADO DE NECESIDAD

#### 1.1. CONCEPTO. ELEMENTOS

**Concepto amplio:** estado de peligro en que se encuentra un bien jurídico cualquiera, que se ha producido por un hecho inimputable a la persona que obra, y que sólo puede evitarse ocasionando un daño. Comprende 2 situaciones jurídicas distintas: estado de necesidad propiamente dicho y la legítima defensa, en la cual hay una reacción frente a una ofensa injusta que provoca el peligro, y la reacción es dirigida contra el ofensor.

En el estado de necesidad no hay una ofensa injusta, ni reacción, sino que la amenaza del daño proviene de causas extrañas, y la acción necesaria, tiende a alejar esa amenaza, causando daños a otros bienes; pero es una acción justa, un hecho lícito, porque el derecho la acepta y protege.

#### **Elementos:**

- a. El peligro: peligro inminente o actual.
- b. Bien amenazado: lesiones irrogadas a personas, y daños que amenacen cosas.
- c. Inimputabilidad del que obra: el autor del hecho debe ser ajeno al mal mayor inminente. La causa del peligro no debe ser reprochable al agente.
- d. Desproporción de males: entre el bien amenazado y el daño que se causa. Se opta por el mal menor. No solamente económica y la relación debe tener además bases objetivas.
- e. Lo indispensable de la acción: no hay ningún otro camino para evitar el daño.

#### 1.2. EL ESTADO DE NECESIDAD Y EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES

Si bien es posible disolver la obligación, se deberá resarcir el daño causado, que pesa sobre el que se benefició con el hecho necesario (el propio deudor incumplidor). Se funda en el principio del enriquecimiento sin causa o en principios de equidad y solidaridad social.

## 2. IMPREVISIÓN

### 2.1. CONCEPTO

Se produce una alteración de circunstancias que generan una onerosidad excesiva, que excede todo límite razonable. Las circunstancias que han provocado el desequilibrio son extrañas a las partes, y absolutamente imprevisibles. Reconocido en el artículo 1198 del Código Civil.

### 2.2. ELEMENTOS Y CONDICIONES DE EJERCICIO

- a. Desequilibrio: objetivamente, entre las prestaciones de las partes.
- b. Hecho sobreviniente: originariamente eran equivalentes, un hecho posterior quebró el equilibrio.
- c. Imprevisibilidad: el hecho que provocó el desequilibrio debe ser extraordinario e imprevisible.
- d. Onerosidad excesiva: aunque no torna imposible el cumplimiento de la obligación, lo torna excesivamente gravoso para una de las partes, que no encuentra compensación en la prestación que le ha efectuado a la otra; diferencia evidente.

### 2.3. ACTOS EN QUE ENCUENTRA APLICACIÓN. REMISIÓN

**En general**: se aplica a los contratos conmutativos (las partes conocen, desde el momento que prestan su consentimiento, la extensión de las prestaciones).

**Excepción**: aplicable a los aleatorios, cuando la onerosidad no proviene del aleas (la circunstancia a la cual se sujeta el resultado de un contrato oneroso) propia del contrato.

Se aplica a prestaciones cuyo cumplimiento han sido diferidas en el tiempo, o prestaciones sucesivas (como las que surgen de los llamados contratos de tracto sucesivo).

Frente al pedido de resolución efectuado por el deudor, la otra parte puede lograr que el contrato mantenga vigencia, si ofrece una modificación de las condiciones que resulta equitativa.

## 3. LA CLÁUSULA PENAL

### 3.1. CONCEPTO

Tratada a partir del artículo 652 del Código. Es una convención accesorio, que tiene como finalidad asegurar el cumplimiento de una obligación y prefijar o determinar anticipadamente los daños y perjuicios a que puede dar lugar el incumplimiento de una obligación. Además de una suma de dinero fija, determinada, puede establecerse que se pagará una multa diaria; o que la cláusula penal no consista en la entrega de una suma de dinero, sino en la entrega de otra cosa, o ejecución de un hecho.

### 3.2. FUNCIONES

- a. Asegurar el cumplimiento de la obligación.
- b. Prefijar los daños y perjuicios. Esto no significa que el deudor puede liberarse cumpliendo y pagando la cláusula penal. Pueden ser originados por el incumplimiento definitivo, o sólo por la mora.

### 3.3 CARACTERES

- a. Preventiva: puede estar no sólo en un contrato, sino también en un acto jurídico unilateral, como el testamento. Puede ser pactada no solamente en caso que se da nacimiento a la obligación, sino con posterioridad.
- b. Pena civil: se sanciona un comportamiento indebido del deudor. El castigo se impuso convencionalmente para sancionar el incumplimiento o retardo en el cumplimiento del deudor. En las obligaciones de no hacer, se da cuando ejecuta el acto al cual se obligo a abstenerse. Nada impide que esté asumida por un tercero que se haya comprometido a cumplir con la pena para el caso de que el deudor no cumpla la obligación.
- c. Voluntariedad: autonomía de la voluntad. Cuando resultaren excesivas, la Justicia podrá ponerles límites.
- d. Condicional: el incumplimiento de la obligación principal es la condición necesaria para que cobre virtualidad la cláusula penal.
- e. Subsidiaria: sólo funciona cuando ya no se tiene acción, para conseguir el cumplimiento de la obligación principal; no puede acumular el importe de la pena con el de la prestación principal. La *excepción* está dada, principalmente, en el caso en el cual la cláusula penal sanciona el retardo, es decir la mora.
- f. Accesorio. Excepciones a este principio: la nulidad de la obligación principal causa la nulidad de la cláusula penal. Excepciones: artículo 664, cuando se ha prometido el hecho de un tercero, a pesar de ser nula la obligación principal, es válida la accesorio, que es la cláusula penal. Otra excepción, artículo 666: caso de obligación natural.

### 3.4. ACTUACIÓN DE LA CLÁUSULA PENAL DE ACUERDO CON SUS FUNCIONES

- Cuando la cláusula penal está fijada como garantía de cumplimiento de la obligación: el artículo 658 prohíbe al deudor que se exima de cumplir, pagando la pena. El artículo 659 prohíbe al acreedor que pida el cumplimiento de la obligación y la pena, sino una de las dos cosas, a menos que haya estipulado la pena por el simple retardo, o que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal. Artículo 660: caso de un cumplimiento parcial o irregular, fuera de plazo o término. En esta hipótesis, si el acreedor ha aceptado ese cumplimiento defectuoso o tardío, la pena se disminuirá proporcionalmente. Si se ha fijado plazo y se convino entre acreedor y deudor que si éste no paga dentro del plazo vencido incurre en la pena, basta el vencimiento del término para que automáticamente el deudor incurra en mora.

- Cuando desempeña la función de predeterminar la indemnización de daños y perjuicios: el principio que rige en el Código Civil es el de inmutabilidad de la pena, aunque el acreedor sufra un daño inferior o superior al previsto, siempre la pena será cumplida tal como se pactó. Artículo 656: permite reducir las cláusulas penales excesiva, cuando ha mediado un aprovechamiento abusivo. Se debe constituir en mora.

### **3.5. REVISIÓN JUDICIAL DE LAS CLÁUSULAS PENALES EXCESIVAS**

Agregado al artículo 656. Limitación de la cláusula penal cuando ésta es excesiva o desproporcionada con el daño que efectivamente se sufre o que está en pugna con los principios superiores de las buenas costumbres. Para que se produzca el aprovechamiento abusivo, será menester que además la víctima se encuentre en alguna de las situaciones de inferioridad previstas en el artículo 954; o que lo desmesurado de la pena se deba a un abuso del derecho; o que haya alcanzado esa magnitud por un hecho imprevisible.

### **3.6. DERECHO COMPARADO**

Los 2 sistemas son: imputabilidad de la cláusula penal (Código Civil francés) y el de la moderación de la cláusula penal.

## **4. TRANSMISIÓN DE LAS OBLIGACIONES**

### **4.1. PRINCIPIOS GENERALES**

Una de las características de la relación jurídica obligatoria es la bipolaridad, tenemos 2 elementos: crédito y deuda. Por lo tanto, no se concibe la transmisión o el traslado a otra persona de la relación jurídico íntegra, porque habrá o la transmisión del crédito o la transmisión de la deuda.

#### **4.2. CESIÓN DE CRÉDITOS Y CESIÓN DE LA POSICIÓN CONTRACTUAL. NOCIÓN. REMISIÓN**

Cesión de créditos: no se presentan problemas. El acreedor, sin ninguna injerencia o participación del deudor, puede libremente disponer del crédito; puede transmitir, transferir o trasladar a otra persona el elemento activo de la obligación. El acreedor, titular del derecho subjetivo del crédito, lo transmite a otra persona sin que haya necesidad de recabar el consentimiento del deudor.

Cesión de posición contractual: realiza por medio de un solo acto lo que de otra manera sólo podría lograrse por la vía de dos actos: cesión de contratos, mas *asunción de deudas* (cuando el sistema lo admite) o cesión mas *novación*. Una de las partes transmite de manera conjunta la totalidad de las relaciones activas y pasivas que la unían con la otra, a un tercero que ingresará en la posición contractual que tenía el cedente, el cesionario adquiriría el lugar de acreedor y deudor de quien efectuó la transmisión. Aunque la cesión de posición contractual no alcance a tener los efectos de una novación, para que ella se produzca será siempre necesario que el cedido preste su consentimiento al ingreso del tercero en lugar del *cedente*.

#### **4.3. ASUNCIÓN DE DEUDAS. NOCIÓN. DERECHO COMPARADO**

Admitida por códigos modernos a partir del alemán llamándola cesión de deudas. Siempre será necesario el asentimiento del acreedor para que funcione; si no lo prestase, el deudor primitivo no quedará desobligado, y sólo se habrá producido lo que se llama *asunción acumulativa*. No tiene grandes diferencias con la *novación por cambio de deudor*; la diferencia sustancial reside en que la *novación* produce la *extinción* de la obligación primitiva (y de todos sus accesorios y garantías); mientras que la *asunción por deudas* sólo se produce un cambio de sujetos, subsistiendo intacta la relación originaria, con todos sus accesorios y garantías.

#### **4.4. DELEGACIÓN Y EXPROMISIÓN. REMISIÓN**

Corresponden a diversas formas de novación por cambio de deudor. *Transmisión acumulativa*, entra un nuevo deudor, pero como el acreedor no desobligó al primero quedan los dos en calidad de deudores. *Transmisión perfecta*: completa, es cuando ha entrado un tercero en lugar del deudor originario y el acreedor expresamente lo ha desobligado a esto. En materia de novación se llama delegación perfecta.

### **5. RECONOCIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES**

## 5.1. CONCEPTO

Legislado a partir del artículo 718. En nuestro derecho el reconocimiento es una *confesión*. El deudor de una obligación confiesa extrajudicialmente que está obligado, que gravita sobre él un deber de cumplir una prestación a favor de otra persona. El reconocimiento no tiene otro alcance que una confesión, con el fin de proporcionar una prueba al acreedor. Se concibe en 2 situaciones: En la primera, cuando el acreedor está desprovisto de medios de prueba, integra la tutela preventiva del crédito. Otra situación, interrumpir la prescripción.

## 5.2. ACTOS DE RECONOCIMIENTO. REQUISITOS

Es un acto jurídico (se aplican los requisitos de capacidad de los actos jurídicos). Es un acto jurídico unilateral, obra única y exclusiva de la voluntad del deudor.

## 5.3. MODO DE OTORGAR EL RECONOCIMIENTO. RECONOCIMIENTO FORMAL

Artículo 720: “Puede hacerse por acto entre vivos o por disposición de última voluntad (en este caso sería un legado a favor del supuesto acreedor, mientras no se pruebe lo contrario), por instrumentos públicos o por instrumentos privados, puede ser expreso o tácito”.

El Código estableció -en caso de reconocimiento expreso- de qué manera debe ser hecho. Artículo 722: “El acto de reconocimiento debe contener, la *causa* de la obligación original, su *importancia* y el *tiempo* en que fue contraída”.

Conclusión. El reconocimiento tácito no puede ser cualquier reconocimiento; no puede inferirse de la norma general del artículo 918 que pueda consistir en un hecho distinto del que prescribe el artículo 721; y no puede resultar sino de pagos hechos por el deudor, única y exclusivamente.

## 5.4. EFECTOS

Artículo 723. No se trata sino de mantener intacta la obligación anterior, la obligación que se reconoce, salvo que “...*hubiese una nueva y lícita causa de deber*”.

## 5.4. DERECHO COMPARADO

1° *sistema*: derecho civil argentino. Es simplemente una confesión de una obligación anterior. Medio de prueba. 2°: derecho francés o italiano. Se trata de un título, de un acto instrumental. 3°: derecho alemán y suizo. El acto de reconocimiento es creador de una obligación.

## BOLILLA 14 - MODOS EXTINTIVOS: EL PAGO

---

### 1. MODOS EXTINTIVOS

#### 1.1. CLASIFICACIÓN

Artículo 724: enumeración de los modos extintivos.

- a. El pago
- b. La novación
- c. La compensación
- d. La transacción
- e. La confusión
- f. La renuncia de los derechos del acreedor.
- g. La remisión de la deuda
- h. La imposibilidad de pago

Clasificación: 1º) *clasificación*, consiste en lo siguiente: hay modos extintivos que importan una satisfacción total o parcial para el acreedor (pago, novación, compensación, transacción); y otros modos extintivos en que el acreedor no recibe una satisfacción de lo que le es debido (renuncia, remisión, imposibilidad de pago. 2º) *clasificación*: toma en cuenta la naturaleza del modo extintivo: actos jurídicos (pago, novación, transacción, renuncia y remisión) o hechos jurídicos (demás casos).

#### 1.2. MODOS NO ADMITIDOS EN EL TEXTO DEL CÓDIGO CIVIL

Nota al artículo 724, mencionados como presuntos modos extintivos. No son modos auténticos de extinción de las obligaciones.

a. Condición resolutoria: opera retroactivamente. Una vez cumplida la condición se debe considerar a la obligación como si nunca hubiese nacido.

b. Plazo resolutorio: lo que haces es poner punto final a la fuente generadora de nuevas obligaciones. Por lo tanto, el verdadero modo extintivo de las obligaciones es el pago.

c. Nulidad: la obligación no se extingue, porque al producirse la nulidad de un acto que le ha servido de fuente, la obligación no ha nacido. El acto jurídico de donde habría nacido la obligación, estaría invalidado desde su origen, faltaría la fuente de la obligación. Obra retroactivamente.

d. Prescripción liberatoria: la obligación no se ha extinguido totalmente, sino que se ha transformado en una obligación natural.

### 3) Otros modos extintivos

a. Ejecución forzada: es un modo extintivo, pero distinto del pago. En este caso el acreedor tiene que hacer gastos y algunas veces obtiene su reembolso, pero otras veces no: gastos de justicia, de sellos, de remates, etc.

b. Concurso civil: el concurso no resultaría un modo extintivo de carácter absoluto, pues deja subsistente a cargo del concursado una obligación natural. Forma de finalización de los concursos o quiebras: en primer lugar, pueden finalizar por vía de un acuerdo preventivo votado por los acreedores, se produciría una verdadera remisión parcial de la deuda. Si el proceso sigue adelante y se decreta quiebra, se puede lograr un acuerdo resolutorio, que de ser homologado, extinguiría parcialmente las obligaciones. Finalmente puede ponerse término al concurso por vía de liquidación y distribución de los bienes del concursado.

c. Beneficio de inventario: es un modo extintivo de las obligaciones. La parte impaga la pierden los acreedores. Se extingue la obligación porque los acreedores no tienen a quien cobrarle, se cobrarán de la herencia hasta donde ésta alcance.

d. Otros casos: el mutuo consentimiento (art. 1200). El abandono (caso de las obligaciones *propter rem*). La muerte o incapacidad del deudor no es un modo extintivo.

## 2. EL PAGO

### 2.1. CONCEPTO

“El pago es el cumplimiento de la prestación que hace el objeto de la obligación” (artículo 725). Modo extintivo por excelencia. El concepto jurídico es amplio.

### 2.2. NATURALEZA

Es un hecho jurídico (art. 896). Es voluntario (debe ser practicado con discernimiento, intención y libertad). Es un acto jurídico, voluntario, lícito, que se ejecuta con una finalidad jurídica consistente en la extinción de la obligación (art. 944).

Puede ser un acto jurídico unilateral (cuando el deudor puede cumplir la prestación con prescindencia de la actitud del acreedor); o bilateral (cuando para efectuarlo es necesaria la colaboración del acreedor, obligaciones de dar y muchas de hacer).

No puede ser un contrato, desde que la ley permite el cumplimiento de la obligación por un tercero.

### **2.3. REQUISITOS**

a. Causa: debe ser una obligación anterior, que es satisfecha por el deudor por medio del cumplimiento de la prestación. El acto del pago persigue como fin inmediato extinguir una obligación preexistente. Caso contrario: acción de repetición de lo pagado sin causa.

b. Cumplimiento: hecho real y efectivo de cumplimiento.

c. Sujetos: el que paga puede ser o no el deudor, puede ser hecho por un tercero. El que recibe el pago debe ser necesariamente el acreedor y excepcionalmente un tercero, designado por acuerdo entre acreedor y deudor para recibir el pago.

### **2.4. EXACTITUD DEL PAGO**

La exactitud del pago equivale al cumplimiento puntual, fiel y exacto de la obligación.

a. Identidad: el deudor debe cumplir exactamente la misma prestación a la que estaba obligado. Se debe realizar una comparación entre el acto de cumplimiento del deudor y la prestación que debía.

b. Integridad: quiere decir que el pago debe ser tota, completo. Ej.: artículo 744.

c. Indivisibilidad: es unidad temporal. Artículo 742. Este principio admite tres excepciones: 1° la voluntad de las partes. 2° la compensación es una especie de excepción, prácticamente el acreedor ha recibido un pago parcial; ejecución forzada; caso de concurso o quiebra. 3° si la deuda fuese en parte líquida y en parte ilíquida, podrá exigirse por el acreedor, cobrando la parte líquida antes de la ilíquida.

d. Ubicación del pago: colocación del pago, tanto en el tiempo como en el espacio. Para que el pago sea puntual, fiel y exacto, es indispensable que se produzca dentro de ciertas y determinadas condiciones de lugar y tiempo.

### **2.5. EFECTOS**

1° efecto: el deudor se libera del vínculo jurídico que lo tenía sujeto. Esta liberación es definitiva e irrevocable.

2° efecto: confirmación tácita cuando el acto jurídico de donde proviene la obligación está afectado por una nulidad relativa.

### **2.6. PRUEBA DEL PAGO**

Según MOISSET DE ESPANÉS, no se pueden dar soluciones rígidas a este problema. En ocasiones puede ser un simple hecho jurídico y en otros casos un acto jurídico, la prueba se debe adecuar a cada una de estas figuras. Hay casos en que es necesario que el recibo conste en una escritura pública (art. 1184, inc. 1). Por otra parte, hay casos en que ni siquiera es indispensable el recibo. Cuando el acreedor se niega a recibir el recibo, el deudor tiene derecho al pago por consignación. En cambio si se trata de un título al portador, una vez devuelto a su firmante que se ha pagado, o pagarés a la orden, ventas al contado; no hay necesidad de recibo.

## **2.7. PERSONES QUE PUEDEN Y DEBEN PAGAR. PAGO EFECTUADO POR TERCEROS INTERESADOS Y NO INTERESADOS**

Las personas que deben pagar son los deudores; y las que pueden pagar sin estar obligadas, los terceros. Tiene que ser efectuado por personas capaces.

Son terceros interesados: “el que siendo acreedor paga a otro acreedor que le es preferente”; “el que paga una deuda al que estaba obligada con otros o por otros”; “el que adquirió un inmueble, y paga al acreedor que tuviese hipoteca sobre el mismo inmueble”; “el heredero que admitió la herencia con beneficio de inventario, y paga con sus propios fondos la deuda de la misma”. Estos terceros interesados, se subrogan en todos los derechos y acciones del acreedor (artículo 768).

### Pago hecho por terceros no interesados: caso del artículo 727.

Este artículo comprende diversas situaciones en que pueden encontrarse esos terceros: 1) Se paga con asentimiento del deudor. El deudor lo ha comisionado para que pague. El tercero obra como mandatario. 2) El tercero paga en nombre del deudor sin que éste lo haya comisionado o no se lo haya encargado expresamente. El deudor conoce que el tercero obra por él, y no habiéndose opuesto, se produce el *mandato tácito*.

Si el tercero paga con ignorancia del deudor, se aplicarán las normas de la *gestión de negocios*.

En todos estos casos la obligación se extingue totalmente, con sus accesorios y garantías, pero el que hubiese efectuado el pago puede pedir al deudor lo que hubiese dado en pago (caso contrario, se produciría un enriquecimiento sin causa). Sin embargo, si pagó antes de haber vencido la obligación, el tercero debe esperar el día del vencimiento para exigir el reembolso.

*Hipótesis del artículo 728:* pago hecho contra la voluntad del deudor. El tercero sólo tiene derecho a cobrar del deudor aquello en que le hubiese sido útil el pago. Sería un aspecto del enriquecimiento sin causa.

*Artículo 729:* caso del pago efectuado al acreedor contra su voluntad por un tercero. Hipótesis de que el deudor nada haya dicho e impone al acreedor el deber de recibir el pago; el tercero puede ser subrogado si no ha pagado contra la voluntad del deudor.

## **2.8. PERSONAS A QUIENES PUEDE HACERSE EL PAGO. LA ENUMERACIÓN LEGAL**

Artículo 731: “1) a la persona a cuyo favor estuviese constituida la obligación o su legítimo representante. 2) A cualquiera de los acreedores, si la obligación fuese indivisible o solidaria, si el deudor no estuviese demandado por uno de ellos. 3) A cada uno de los coacreedores, si la obligación fuese divisible y no solidaria. 4) Si el acreedor o coacreedor hubiese fallecido, a sus legítimos sucesores por título universal, o los herederos, no siendo la obligación indivisible. 5) A los cesionarios o subrogados.”

Los cinco primeros incisos se resumen: es obligatorio pagar al acreedor, a su representante legal o convencional, o a sus sucesores.

Inciso 6: “al que presentase el título del crédito”. Pertenece más al Código de Comercio.

## **2.9. EL PAGO HECHO A TERCEROS. DISTINTOS CASOS**

Inciso 7 del artículo 731: “al tercero indicado para poder hacerse el pago, aunque lo resista el acreedor, y aunque a éste se le hubiese pagado una parte de la deuda.”

Aquí se presentan dos situaciones: 1) En una de ellas es el *caso en que el acreedor a su vez tiene otro acreedor*. Extinción de dos obligaciones distintas porque el deudor con un solo pago que le hará al tercero extingue la obligación propia y a su vez la obligación de su acreedor. 2) La otra sería uno de los casos llamados de *estipulación a favor de otro*. Acreedor y deudor convienen el cumplimiento de una prestación que va a ser en beneficio de un tercero (extraño a la relación), con cualquier finalidad. Si el tercero aceptó antes que se produjera la revocación, tiene un derecho propio y el pago tiene que efectuársele.

Caso del pago hecho a un acreedor aparente. Acreedor aparente al que de buena fe se considera acreedor. Artículo 732: “el pago hecho al que está en posesión del crédito es válido, aunque el poseedor sea después vencido en juicio sobre la propiedad de la deuda”. No quiere decir posesión de documento, porque

si no sería el caso en que el acreedor es poseedor de un título al portador (inc. 6 art. 731). Ejemplo: caso del heredero que toma posesión de la herencia por ausencia o inacción de los parientes más próximos.

Artículo 733: el deudor paga erróneamente, pero el pago es válido en cuanto se ha convertido en utilidad del acreedor.

Artículos 734 y 735, doctrina del enriquecimiento sin causa. El pago será válido si se convierte en utilidad.

## **2.10. CRÉDITOS CEDIDOS, PIGNORADOS Y EMBARGADOS**

Para que la cesión surta efectos debe haber sido notificada al deudor, en caso contrario el deudor se desobligará válidamente pagando al acreedor primitivo.

Deudas embargadas o pignoradas: lo que se embarga no es la deuda sino el crédito. El pago hecho al acreedor no será válido. Para liberarse el deudor podrá recurrir al pago por consignación. En la hipótesis de prenda, mientras no se hayan planteado dudas sobre la legitimidad de los derechos del acreedor prendario, será siempre está la persona a quien se debe pagar. En caso de dudas, puede efectuarse por consignación.

## **2.11. LO QUE SE DEBE DAR EN PAGO. LOS PAGOS PARCIALES**

Artículo 740: “El deudor debe entregar al acreedor la misma cosa a cuya entrega se obligó.” El acreedor no puede ser obligado a recibir una cosa distinta, tampoco el deudor puede ser obligado a entregar una cosa distinta a la que había acordado entregar.

Artículo 741: “Si la obligación fuere de hacer, el acreedor tampoco podrá ser obligado a recibir en pago la ejecución de otro hecho.”

Artículo 742: “Cuando el acto de la obligación no autorice los pagos parciales, no puede el deudor obligar al acreedor a que acepte en parte el cumplimiento de la obligación.” El acreedor tiene derecho a exigir el pago íntegro de la prestación. [Arts. 743, 744 y 746 hacen aplicación de esta regla].

Excepciones a la regla del artículo 742: por convenio, expreso o tácito, las partes pueden haber resuelto admitir los pagos parciales, o puede admitirlos el acreedor en el momento del pago. Otra excepción puede darse cuando el acreedor es a la vez deudor, y ambas son obligaciones líquidas y exigibles, se puede dar la compensación. Última excepción, varias personas garantizaron el pago de determinada deuda, en forma simplemente mancomunada, cada una de esas personas sólo queda obligada a pagar la cuota parte que le corresponde.

## **2.12. LUGAR DE PAGO. REGLAS APLICABLES**

Artículo 747: “El pago debe ser hecho en el *lugar designado en la obligación* (...).” El lugar puede ser designado de modo expreso o tácito.

“Si no hubiese lugar designado y se tratase de un cuerpo cierto y determinado, *deberá hacerse donde éste existía al tiempo de contraerse la obligación*”. Si es un inmueble o muebles de situación permanente (inmueble por accesión) no habrá problemas. Hay otros muebles que la persona lleva consigo de un lugar a otro, en éste caso habrá que acudir al domicilio del deudor para exigir el pago.

Artículo 748: “Si el deudor mudase de domicilio, en los casos en que el lugar de éste fuese designado para el pago, el acreedor podrá exigirlo, o en el *lugar del primer domicilio*, o en el del *nuevo del deudor*.”

## **2.13. TIEMPO DEL PAGO. PLAZO DETERMINADO O INDETERMINADO**

Artículo 730: “El pago debe ser hecho el día del vencimiento de la obligación”. Puede estar convenido expresa o tácitamente.

Si no hay plazo designado -ni expresa, ni tácitamente- habrá que solicitar al juez la fijación del plazo: *plazos indeterminados*.

Cuando se autorizó al deudor a pagar cuando pudiere o tuviese medios para hacerlo, el acreedor podrá solicitar al juez que designe el plazo en caso de mejora de fortuna del deudor.

## **2.14. CADUCIDAD DEL PLAZO. CASOS**

Caducidad del plazo: significa que se pierde el beneficio del plazo: se reputa vencido un término que no ha vencido aún.

Artículo 753: “Puede el acreedor exigir el pago antes del plazo, cuando el deudor se hiciere insolvente, formando concurso de acreedores.”

Artículo 754: “Puede el acreedor exigir el pago antes del plazo, cuando los bienes hipotecados o dados en prenda, fuesen también obligados por hipoteca o prenda a otro acreedor, y por el crédito se hiciese remate de ellos.” Bienes hipotecados o prendados ejecutados y sacados a remate a pedido de cualquier acreedor (incluso quirografario).

Artículo 3157: supuesto de aquellos deudores hipotecarios que producen actos en detrimento o menoscabo del inmueble sometido a la hipoteca. Los acreedores podrán demandar al deudor que sea privado del beneficio del término.

## 2.15. LOS PAGOS ANTICIPADOS

El pago por lo general está puesto en interés de ambas partes. Art. 570: "(...) el pago no podrá hacerse antes del plazo, sino de común acuerdo."

En caso de que el acreedor acepte el pago antes del vencimiento del plazo, puede exigir no sólo la prestación íntegra sino también el monto total de los intereses que se habrían devengado hasta el momento en que debía cumplir la obligación.

## 3. IMPUTACIÓN DEL PAGO

### 3.1. CONCEPTO

Problema regido por el artículo 773: "Si las *obligaciones para con un solo acreedor*, tuviesen por objeto *prestaciones de la misma naturaleza*, el deudor tiene la facultad de declarar al tiempo de hacer el pago, *por cuál de ellas debe entenderse que lo hace*."

Requisitos: a) Que haya varias obligaciones que tengan prestaciones de una sola naturaleza; ej.: obligaciones de sumas de dinero, aunque algunas tengan intereses y otras no. b) En todas las obligaciones debe haber el mismo acreedor y el mismo deudor.

La imputación la hace en primer término el deudor, en segundo el acreedor y en tercero la ley.

### 3.2. IMPUTACIÓN POR EL DEUDOR

El derecho del deudor para hacer la imputación **está limitado**, artículo 774: "La elección del deudor, *no podrá ser sobre deuda ilíquida* ni sobre *la que sea de plazo no vencido*". El deudor puede hacer la imputación a una obligación de plazo no vencido si esté fijado en su beneficio.

Otra limitación, artículo 776: Si el deudor debe una suma de dinero en concepto de capital y por otro lado los intereses de ese capital, y entrega una suma de dinero que no alcanza a cubrir totalmente capital e intereses, no puede pedir que se impute al pago del capital. No puede menoscabar lo principal; hay que abonar antes que nada lo accesorio.

### 3.3. IMPUTACIÓN POR EL ACREEDOR

Esta es una facultad subsidiaria del acreedor, la ejerce tan sólo cuando el deudor no ha hecho uso de ella. Artículo 775, se pone en el caso de que el deudor no ha escogido una de las deudas líquidas y vencidas para la imputación del pago; el acreedor ha hecho la imputación y ha dado un recibo en el que deja constancia de cuál de las deudas ha sido objeto de la imputación. El deudor ha perdido la facultad de imputar, no puede pedir que se modifique o varíe la imputación, salvo que “haya mediado dolo, violencia o *sorpres*a (el acreedor bruscamente, sin darle tiempo al deudor que reflexione, medite o se haga aconsejar, realiza la imputación).”

### **3.4. IMPUTACIÓN LEGAL**

Artículo 778: “*No expresándose en el recibo del acreedor a qué deuda se hubiese hecho la imputación del pago, debe imputarse entre las del plazo vencido, a la más onerosa al deudor (porque lleva intereses con respecto a la que carece de ellos; varias tienen interés pero ésta tiene uno más elevado; o también una obligación que se encuentra en situación de ser ejecutada en juicio ejecutivo con embargo). Si las deudas fuesen de igual naturaleza, se imputará a todas a prorrata.*” La imputación a prorrata interrumpirá la prescripción de todas las deudas, en razón de ser un pago parcial que importa reconocer su existencia.



## BOLILLA 15 - MODALIDADES DEL PAGO

---

### 1. PAGO POR CONSIGNACIÓN

#### 1.1. CONCEPTO Y CARACTERES

Artículo 756: “Páguese por consignación, *haciéndose depósito judicial de la suma que se debe.*” Para que haya pago por consignación, en sentido propio, la obligación debe ser de dar una suma de dinero. Para LLAMBÍAS es aquel que satisface al deudor o a quien esté legitimado para sustituirlo, con intervención judicial.

Características: excepcionalidad; facultativo del “solvens”; procedimiento judicial contencioso.

#### 1.2. REQUISITOS

El pago por consignación importa una demanda judicial. No puede obedecer a un capricho del consignante. Debe estar fundado en alguna causal de la ley. Requisito de formalidad: acompañar la demanda con certificado de depósito judicial.

a) Obligación de dar.

b) Obligación vencida.

c) El proceso de cumplimiento de la obligación debe haberse quebrado por falta de colaboración del acreedor; sea porque no quiere prestar la colaboración debida (mora del acreedor); sea porque no puede prestarla (incapacidad, ausencia); sea porque quiere y puede, pero no están dadas las garantías suficientes.

d) Para que tenga fuerza de pago deben concurrir en cuanto a las personas, objeto, modo y tiempo, todos los requisitos necesarios para la validez del pago y, además, existir algunas de las causas expresamente previstas en el artículo 757.

En cuanto a las *personas*, el legitimado pasivo será el acreedor, que deberá ser demandado y citado. Las personas facultadas para consignar son el deudor y los terceros. Respecto del *objeto*, debe consignarse precisa y exactamente lo que se debe. En cuanto al *modo*, por ejemplo, el pago debe efectuarse en el lugar convenido.

### **1.3. ANÁLISIS DE LOS CASOS PREVISTOS POR EL CÓDIGO CIVIL. (ART. 757). CARÁCTER DE LA ENUMERACIÓN**

La enumeración del artículo 757 es meramente ejemplificativa:

**Inciso 1°:** “Cuando *el acreedor no quisiera recibir el pago* ofrecido por el deudor.” Mora del acreedor, será necesario interpelarlo (por telegrama colacionado, escribano público o frente a testigos).

**Inciso 2°:** “Cuando *el acreedor fuese incapaz de recibir el pago* al tiempo en que el deudor quisiera hacerlo.” El acreedor se ha incapacitado al llegar el momento de producirse el pago, además de la incapacidad, el acreedor debe carecer de representante.

**Inciso 3°:** “Cuando *el acreedor estuviese ausente.*” Ausencia significa simplemente que el acreedor no se encuentra presente en el lugar en que debe efectuarse el pago, ni ha dejado a nadie con autorización para recibirlo.

**Inciso 4°:** “Cuando *fuese dudoso el derecho del acreedor a recibir el pago, y concurrieren otras personas a exigirlo del deudor*” (ejemplo, en materia de herencia, acreedor fallecido y el deudor no sabe cuál de los herederos ha venido a ser titular del crédito). “O cuando *el acreedor fuese desconocido*” (frecuente en materia de títulos al portador, el que firmó el documento ignora quién es el acreedor).

**Inciso 5°:** “Cuando *la deuda fuese embargada o retenida judicialmente, y el deudor quiere exonerarse.*” Hipótesis en que el acreedor es deudor, a su vez, de otra persona, y esa persona embarga el crédito que tenía el acreedor contra el deudor; se le notifica al deudor que el crédito está embargado y el deudor ya no puede pagar al acreedor, porque se expondría a pagar dos veces.

**Inciso 6°:** “Cuando se hubiese perdido el título de la deuda.” La deuda estaba documentada; en el momento del pago el acreedor debe devolverle el título, como una seguridad para el deudor que no se le va a volver a cobrar. Pero el título se ha perdido.

**Inciso 7°:** “Cuando el deudor del precio de inmuebles adquiridos por él, quisiera redimir las hipotecas con que se hallasen gravadas.” Supuesto del adquirente de un inmueble hipotecado que pretende liberarlo del gravamen forzando al acreedor hipotecario a recibir el pago. Ante su negativa, procede la consignación judicial.

### **1.4. EL PAGO POR CONSIGNACIÓN Y LA MORA**

La mora del deudor hace improcedente la consignación, salvo que purgue esa

mora ofreciendo el pago íntegro (prestación originaria, más intereses moratorios) y este ofrecimiento no sea aceptado por el acreedor. La mora del acreedor abre el camino a una consignación válida.

### **1.5. RÉGIMEN DEL JUICIO POR CONSIGNACIÓN**

Debe ser apercibido el acreedor y emplazarlo antes de la consignación. El pago por consignación consiste esencialmente en hacer depósito judicial de la suma que se debe. El depósito se hace en un banco, a la orden del juez que está de turno. El consignante acompaña la boleta de depósito de su escrito que tiene todo el valor de una demanda contra el acreedor.

Si el acreedor se allana a la demanda, carga con las costas y gastos, lo mismo si impugna la consignación y es vencido. En cambio, si se rechaza la consignación, el deudor carga con los gastos y costas (arts. 759 y 760, segunda parte).

Efectos: artículo 759: “[La consignación, que no fuese impugnada por el acreedor, surte todos los efectos del verdadero pago], [si fuese impugnada, por no tener las condiciones debidas, surte los efectos del pago, desde el día de la sentencia que la declare legal].” El segundo párrafo ha sido criticado porque la sentencia tiene un valor puramente declarativo, por lo tanto, los efectos se retrotraen al día en que inició el juicio. El deudor no tendría que cargar con los intereses que corrieron en el periodo intermedio (desde la demanda hasta la sentencia).

***Momento en que se falla el juicio, y se declara válida la consignación.*** Artículos 762 y 763, conclusión: fallado el juicio que declara válida la consignación, el acreedor puede retirar el dinero y queda extinguida la obligación; pero si el acreedor, consiente en que el deudor retire el dinero que depositó, tiene derecho a hacerlo, el es el único interesado. Pero esta decisión del acreedor no puede perjudicar a los garantes (fiador por ejemplo). Pierde las garantías y los codeudores y fiadores quedan liberados.

La sentencia debe darse hasta en el caso de que el acreedor acepte la consignación.

### **1.6. OBLIGACIONES DE DAR COSAS CIERTAS Y COSAS DETERMINADAS A ELECCIÓN DEL ACREEDOR**

**Cosa cierta**: en la mayoría de los casos habrá que entregar esa cosa en el lugar en que está; por ejemplo, si se trata de un *inmueble* en el lugar de su ubicación. En cambio si se trata de una cosa *mueble* que se hallase en otro lugar que aquel en que deba ser entregada, es a cargo del deudor transportarla a donde

debe ser entregada, y hacer entonces la intimación al acreedor para que la reciba (art. 765).

Encontrándose ya la cosa cierta en el lugar en que deba ser entregada, y no recibéndola el acreedor, el deudor para liberarse deberá hacer intimación judicial para que la reciba; y desde entonces la intimación surte todos los efectos de la consignación (liberando al deudor de los riesgos de pérdida, deterioro). Si el acreedor no la recibe, la cosa debida puede ser depositada en otra parte con autorización judicial (art. 764).

**Cosas indeterminadas, a elección del acreedor.** Se trataría de cosas inciertas no fungibles y también de las cantidades de cosas. Artículo 766: el deudor debe hacerle *intimación judicial para que haga la elección*, si rehusare hacerla, el deudor podrá ser autorizado por el juez para verificarla. Hecha ésta, el deudor debe hacer la *intimación al acreedor para que la reciba*, como en el caso de la deuda de cosa cierta.”

Observación: Si el deudor tiene la elección sencillamente él elige y habiendo elegido la cosa que debe entregar correspondería luego, la intimación al acreedor y proseguiría el procedimiento de los arts. 764 y 765.

## 2. PAGO CON SUBROGACIÓN

### 2.1. CONCEPTO Y CARACTERES

PIZARRO Y VALLESPINOS: Hay *pago con subrogación* cuando la prestación es satisfecha por un tercero, quien por esa vía desinteresa al acreedor y toma su posición jurídica, sustituyéndolo en el ejercicio de sus derechos, acciones y garantías contra el deudor, por disposición de la ley o por convención, hasta el límite de lo efectivamente desembolsado. Constituye una especie dentro del género más amplio de modificación de la obligación por sustitución del acreedor.

MOISSET DE ESPANÉS: el *subrogado* es el acreedor; es el sujeto activo de la relación obligatoria quien es reemplazado o sustituido por otra persona, que le ha hecho el pago. El tercero, aparece ahora en esa relación ocupando el lugar del acreedor, es el *subrogante*. Y el deudor, que permanece en la misma situación, *subrogatario*.

Es impropio hablar de pago con subrogación. Porque la obligación no se ha extinguido; subsiste. Se generó un nuevo vínculo obligacional.

Clases de subrogación. Artículo 767. Convencional o legal (dispuesta por ley

aunque las partes nada hayan convenido).

**2.2. SUBROGACIÓN POR EL ACREEDOR. REQUISITOS. COMPARACIÓN CON LA CESIÓN DE CRÉDITOS**

En el pago con subrogación por el acreedor, éste, sin ninguna intervención por el deudor, recibe el pago de un tercero y le transmite expresamente sus derechos respecto de la deuda. Artículo 769.

Si la transmisión no es expresa, se produce la extinción de la obligación.

	<b>Subrogación por el acreedor</b>	<b>Cesión de créditos</b>
Diferencias	En el <i>pago por subrogación</i> el subrogado no puede ejercer los derechos y acciones del acreedor, sino <u>hasta la concurrencia de la suma</u> (o valor, debe ser actualizado) que él ha desembolsado para la liberación del deudor	En la <i>cesión de créditos</i> el cesionario es un sucesor del cedente, o sea del acreedor originario en su posición total, completa; el cesionario cualquier sea la suma que pagó, aunque no hubiese pagado nada, <u>adquiere el crédito íntegro</u>
	En la <i>subrogación efectuada por el acreedor</i> <u>no hay ninguna responsabilidad de parte del acreedor</u>	Cuando hay una <i>cesión de créditos</i> , el cedente (sería lo mismo que enajenante, que transmite la propiedad de una cosa), <u>está garantizando para el futuro al adquirente</u> . Es la llamada garantía de evicción y saneamiento
Tienen en común	<u>Ambas son frutos de una convención</u> , de un acuerdo entre el acreedor y un tercero; se sustituye al acreedor con prescindencia de la voluntad del deudor	
	El artículo 769, parte final, dice: "la subrogación será regida por las disposiciones sobre la cesión de derechos." <u>Algunos principios de la cesión de créditos son aplicables al pago con subrogación</u> . Por ejemplo, en la cesión, la ley exige que para que ella produzca efecto en cuanto a terceros, <i>debe notificarse</i> al deudor cedido. Aplicable al caso de una subrogación efectuada por el acreedor, si hay un tercero que es al mismo tiempo acreedor de ese acreedor y trata de embargar el crédito, cobrándolo del deudor subrogatario; para que las medidas de ejecución y embargo promovidas por el tercero no afecten la eficacia, será necesario la notificación con anterioridad al deudor. También son aplicables los requisitos generales de los contratos	

### 2.3. SUBROGACIÓN POR EL DEUDOR. REQUISITOS

Art. 770. Se produce cuando el deudor paga la deuda de una suma de dinero, contra cantidad que ha tomado prestada, y subroga al prestamista en los derechos y acciones del acreedor primitivo.

El acreedor no interviene para nada, recibe el dinero y queda eliminado. Para que pueda haber un pago con subrogación, sería necesario que se dejara expresa constancia de que el dinero con que se paga fue facilitado en préstamo.

### 2.4. SUBROGACIÓN LEGAL. ANÁLISIS DE LOS DIVERSOS CASOS

Se produce por el mero imperio de la ley. Son los casos del artículo 768, cuya enumeración es taxativa:

**1° Inciso:** el pago de un acreedor a otro que es preferente. Esto suele ocurrir cuando hay concurrencia de varios acreedores. Un acreedor con privilegio inferior o sin privilegio, le paga al acreedor preferente y ocupa su lugar, gozando del privilegio que tenía el otro.

**2° Inciso:** el que paga una deuda al que estaba obligado con otros (codeudor de una obligación indivisible o solidaria) o por otros (garante, el fiador).

**3° inciso:** tercero no interesado que hace el pago, consintiéndolo tácita o expresamente el deudor, o ignorándolo. Cuando el pago se hace contra la voluntad del deudor no se opera la subrogación.

**4° inciso:** del que adquirió un inmueble y paga al acreedor que tuviese hipoteca sobre dicho inmueble.

**5° inciso:** del heredero que admitió la herencia con beneficio de inventario y paga con sus propios fondos una deuda de la sucesión.

### 2.5. EFECTOS DEL PAGO CON SUBROGACIÓN

Determinados en el artículo 771: La subrogación traspasa al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y garantías del antiguo acreedor, tanto contra el deudor principal y codeudores, como contra los fiadores.

**Inciso 1°:** “el tercero subrogante sólo puede ejercer los *derechos y acciones del acreedor hasta la concurrencia de la cantidad que él desembolsó efectivamente para hacer el pago*”.

**Inciso 2°:** los efectos de la subrogación convencional *pueden limitarse* a ciertos

derechos y acciones.

**Inciso 3°:** la subrogación legal, cuando el codeudor de una obligación indivisible o solidaria paga el todo de una deuda, no reemplaza al acreedor; *no podría volverse contra los codeudores y reclamarles como lo habría hecho el acreedor primitivo, el cumplimiento íntegro*; sino hasta la concurrencia de la parte por la cual cada uno estaba obligado a concurrir para el pago de la deuda.

Art. 772 (situación especial): caso en que la obligación permite pagos parciales y en que el acreedor los ha aceptado. El acreedor originario no resulta desplazado ni eliminado de la relación obligatoria, continúa siempre como acreedor por el saldo impago. A su vez el tercero subrogante, ha subrogado al acreedor en la parte que pagó. El deudor, se encuentra en presencia de dos acreedores: el primitivo, acreedor por el saldo impago; y el nuevo, acreedor por la suma que desembolsó. Si no alcanzan los bienes del deudor para pagarles a ambos se producirá un prorrateo o distribución proporcional entre los dos.

### **3. PAGO POR ENTREGA DE BIENES**

#### **3.1. CONCEPTO**

Todo acto de cumplimiento de una obligación que, con el consentimiento del acreedor, se lleva a cabo mediante la realización de una prestación distinta de la que inicialmente se había establecido (Díez-Picazo).

Artículo 779: “cuando el acreedor recibe voluntariamente por pago de la deuda, alguna cosa que no sea dinero en sustitución de lo que se le debía entregar, o del hecho que se le debía prestar.”

#### **3.2. NATURALEZA Y ELEMENTOS**

Requisitos, surgen del artículo 779:

- 1) Se extingue una obligación mediante el cumplimiento de una prestación distinta de la que era objeto de la obligación.
- 2) Debe existir un acuerdo de voluntades entre acreedor y deudor, que se explica desde el momento que el acreedor de ningún modo está obligado y el deudor no puede forzarlo a que le reciba una prestación por otra.
- 3) Alguna cosa que no sea dinero. Esto no tiene justificativo.

Naturaleza según PIZARRO Y VALLESPINOS: la dación en pago constituye una

figura compleja, en la que convergen dos ideas primordiales, estrechamente ligadas entre sí, como lo son la novación y el pago inmediato de la nueva obligación. En la dación en pago hay una novación previa de la obligación primitiva, seguida de un pago inmediato, sin intervalo, de la nueva obligación. Hay dos acontecimientos separados, pero velozmente unidos. Vista “en cámara lenta”, la dación en pago muestra en forma clara y concatenada una novación por cambio de objeto, seguida de pago, sin solución de continuidad.

Naturaleza según MOISSET DE ESPANÉS: debe diferenciarse de la novación ya que no hay ninguna transformación ni cambio. La obligación se extingue de manera total, mientras que en la novación se crearía otra obligación.

### **3.3. Casos y normas aplicables**

Art. 780: “Si la cosa recibida por el acreedor fuese un crédito a favor del deudor, se aplican las reglas de la *cesión de derechos*.” Art. 781: “si se determina el precio por el cual el deudor recibe la cosa en pago, se aplican las *reglas de compraventa*.” Art. 783: “si el *acreedor fuese vencido en juicio sobre la propiedad de la cosa dada en pago*, tendrá derecho para ser indemnizado como comprador, pero *no podrá hacer revivir la obligación primitiva*.”

Artículo 787: si el que de buena fe recibió en pago un inmueble la hubiese enajenado por título oneroso, el que hizo el pago puede reivindicarla de quien la tuviese. (Acción reipersecutoria contra terceros de buena fe).

## **4. PAGO CON BENEFICIO DE COMPETENCIA**

### **4.1. CONCEPTO**

Artículo 799: “se concede a ciertos deudores, para no obligarles a pagar más de lo que buenamente puedan, dejándoles en consecuencia lo indispensable para una modesta subsistencia, según su clase y circunstancia y con cargo de devolución cuando mejore de fortuna.”

### **4.2. APLICACIONES PRÁCTICAS**

El saldo impago queda siempre pendiente. En las prácticas bancarias, cuando se presentan situaciones de esta clase, se ha hecho uso de la *carta de mejor fortuna*. Compromiso de pagar cuando mejore de fortuna.

### **4.3. EFECTOS**

El saldo impago no es una obligación natural. Quedaría una obligación de plazo indeterminado, porque el juez puede fijarlo. El acreedor tendrá 10 años para recurrir a la justicia.

Artículo 800, personas en favor de quienes se ha establecido este beneficio, enumeración taxativa:

1. Cónyuge, no estando divorciado por su culpa.
2. Hermanos.
3. Consocios, sólo en las acciones recíprocas que nazcan del contrato de sociedad.
4. Donante, sólo cuando se trate de hacer cumplir la donación prometida.
5. Deudor de buena fe.

## Bolilla 15 - Modalidades del pago

## BOLILLA 16 - OTROS MODOS EXTINTIVOS

---

### 1.1. NOVACIÓN

#### 1.1. CONCEPTO

Novación es la extinción de una obligación mediante su reemplazo o sustitución por otra.

#### 1.2. MODIFICACIONES QUE NO IMPORTAN NOVACIÓN

Hay novación cuando se cambia uno de los elementos esenciales de la relación jurídica obligatoria -sujetos, objeto, causa, vínculo-, las modificaciones que sólo recaen sobre elementos accidentales no producen la novación.

Artículo 812: “las estipulaciones o alteraciones en la primitiva obligación que no hagan al objeto principal o a su causa como respecto del *tiempo, lugar o modo* de cumplimiento, serán consideradas como que *sólo modifican la obligación*, no que la extinguen.” Novación impropia o novación modificativa. Ej.: cuando se agregan o suprimen garantías, intereses; o si se modifica el monto.

#### 1.3. REQUISITOS

a) Obligaciones sucesivas (problemas atinentes a las nulidades, a las obligaciones naturales y a las obligaciones condicionales)

- Obligaciones naturales: pueden ser novadas.
- Nulidades: No podrían novarse -en términos generales- obligaciones que tengan como fuente un acto viciado de nulidad absoluta. Si es un acto nulo de nulidad relativa se distingue: si es un acto nulo de nulidad manifiesta no se admitirá la novación si no hay previamente confirmación que subsane el vicio; si es un acto anulable, la novación es válida.
- Obligaciones condicionales: si el hecho condicionante provoca la extinción de la primera obligación, o de la segunda, no habrá novación por faltar el requisito de la existencia de obligaciones sucesivas.

b) Capacidad (de novar)

Sólo pueden hacer novación los que puedan pagar y tienen capacidad para contratar. El representante del acreedor o deudor no puede hacer novación de la obligación si no tuviera poderes especiales.

c) Voluntad (de novar)

No se presume la voluntad de novar, se debe manifestar de manera expresa, sólo excepcionalmente se admite una expresión tácita de la voluntad, como en el art. 812.

Requisitos (PIZARRO Y VALLESPINOS): Animus novandi. Creación de una obligación nueva. Alguno de los elementos esenciales difiere. Se extingue para dar nacimiento a otra obligación.

#### **1.4. CLASES DE NOVACIÓN**

a) Cambio de causa

Novación por cambio de causa fuente de la obligación. En tal caso, el deudor se obliga respecto al acreedor a cumplir una prestación similar a la que tenía la obligación primitiva extinguida, sólo que ahora en virtud de una causa distinta.

*Ejemplo:* una persona es deudora de alquileres vencidos; el acreedor le extiende un recibo al deudor que declara la cancelación del crédito por alquileres; esa obligación queda extinguida a cambio de un documento negociable. *Otro ejemplo:* existe la obligación de entregar una casa (contrato de compraventa), pero posteriormente las partes convienen que el comprador no pague una suma de dinero, sino que entregue otra cosa, se realiza una permuta.

b) Cambio de objeto

Hay novación por cambio de objeto cuando se crea una obligación en que se sustituye la prestación por otra. Por ejemplo, el que debe la suma de dinero se compromete, en un caso determinado, a entregar una cosa. Queda en pie, viva, otra obligación que reemplaza a la primera.

c) Cambio de naturaleza (o vínculo)

Se produce cuando la obligación primitiva se extingue y en su reemplazo surge otra, cuyo vínculo jurídico difiere del de la anterior. Casos: obligación natural se transforma en civil. Una obligación condicional puede ser novada y transformada en una obligación pura y simple. O el caso en que una obligación de mancomunación simple se nove en solidaria.

#### **1.5. CAMBIO DE SUJETOS**

La prestación, el vínculo y la causa de la nueva obligación permanecen idénticos a los que tenía la primitiva extinguida, cambiando solamente los sujetos.

Puede operar por cambio de acreedor (art. 817, no aplicada) o de deudor (asume dos formas distintas: la delegación y la expromisión.

**a) La delegación y sus diversas formas**

Artículo 814, delegación perfecta. Se materializa en una orden o prescripción dada por el deudor a un tercero, para que se constituya como obligado, en lugar suyo, frente al acreedor. Se trata de un acto plurilateral que requiere del concurso de tres partes: *delegante*, es el deudor quien transfiere a otro, que es el *delegado*, la deuda, y el acreedor o *delegatario*, que acepta a este nuevo deudor desligando totalmente de la obligación al deudor primitivo. Si no media declaración expresa del acreedor, no existe delegación perfecta, en resumen, no hay novación. La actividad del delegante se orienta hacia dos objetivos: obtenerla conformidad del delegado (nuevo deudor) y la del acreedor (delegatario).

La delegación puede ser perfecta o imperfecta. Sólo la primera es estrictamente novatoria. No así la segunda.

La delegación imperfecta es el convenio celebrado entre el deudor y un tercero, por el cual éste acepta tomar a su cargo la obligación de aquél, sin la conformidad expresa del acreedor a ese respecto. El acreedor tiene, dos deudores y puede actuar contra cualquiera de los dos, mientras no haya liberado expresamente al primero. Ejemplo: deudor hipotecario traspasa el inmueble gravado con hipoteca a un tercero, hace constar que el tercero se hará cargo del pago de la obligación hipotecaria; y el acreedor no ha declarado de manera explícita su voluntad de liberar al deudor originario.

**b) La expromisión. Concepto**

Artículo 815. La novación, proviene de una promesa que hace el tercero, sin que el deudor conozca que el tercero está obrando en lugar de él, quien se compromete con el acreedor a pagar la deuda. El acreedor debe aceptar esa promesa y desobligar al deudor para que haya novación. Se trata de un acto bilateral que funciona con absoluta prescindencia de la voluntad del deudor.

**1.6. NOVACIÓN POR CAMBIO DE ACREEDOR. COMPARACIÓN CON LA CESIÓN DE CRÉDITOS Y CON EL PAGO CON SUBROGACIÓN**

El acreedor originario es sustituido por otro, con consentimiento del deudor; la obligación del primero se extingue y en su reemplazo surge una nueva, que tiene un nuevo acreedor.

Las diferencias entre la novación por cambio de acreedor y la cesión de créditos:

<b>Novación por cambio de acreedor</b>	<b>Cesión de créditos</b>
En la novación por cambio de acreedor opera la extinción de la obligación con sus accesorios y garantías, y el nacimiento de una nueva, que tiene un acreedor distinto.	En la cesión de créditos la obligación primitiva mantiene su existencia y eficacia: es la misma obligación que cambia de titular, pero conservando sus accesorios y garantías.
La novación por cambio de acreedor, en cambio, es un acto triangular, en el que intervienen el deudor, el acreedor originario y el acreedor nuevo.	La cesión de créditos sólo requiere de la intervención de cedente y cesionario.
En la novación por cambio de acreedor no se debe garantía de evicción.	En la cesión de créditos se debe la garantía de evicción, salvo cuando ella es efectuada a título gratuito.

Novación por cambio de acreedor y pago con subrogación. Diferencias:

<b>Novación por cambio de acreedor</b>	<b>Pago con subrogación</b>
La novación extingue la obligación primitiva y crea una nueva	El pago con subrogación supone la subsistencia de la misma obligación pagada
En la novación se exige siempre como requisito esencial el concurso de la voluntad del deudor.	En el pago con subrogación no es menester el consentimiento del deudor
La novación es siempre convencional	El pago con subrogación puede ser de carácter legal.
En la novación se extinguen las garantías que rodeaban la obligación.	En la subrogación subsisten las garantías que rodeaban a la obligación
En la novación el nuevo acreedor tiene derecho a exigir al deudor la prestación íntegra.	El que efectuó el pago con subrogación solo tiene derecho a cobrar al deudor la suma que el desembolsó

**1.7. EFECTOS ESENCIALES Y ACCIDENTALES DE LA NOVACIÓN**

**Efectos esenciales:** Arts. 803 y 804. La obligación se extingue junto con sus accesorios (hipoteca o prenda) y las obligaciones accesorias (ej.: cláusula penal).

Pero el acreedor puede por una reserva expresa, impedir la extinción de los privilegios e hipotecas del antiguo crédito.

**Efectos accidentales:** art. 809, solidaridad activa; la novación entre uno de los

acreedores solidarios y el deudor, extingue la obligación de este para con los otros acreedores. En cambio en la solidaridad pasiva la novación entre el acreedor y uno de los deudores por obligaciones solidarias o indivisibles, extingue la obligación de los otros deudores.

## **2. COMPENSACIÓN**

### **2.1. CONCEPTO. IMPORTANCIA**

La compensación consiste en la extinción de las obligaciones respectivas, hasta el límite del monto de la menor, cuando quien tiene que cumplir es, al mismo tiempo, acreedor de quien tiene que recibir. Medio de liberarse de la deuda, que se produce por una mutua neutralización de dos obligaciones.

#### Importancia:

- a. Elimina las molestias y dificultades de un doble pago.
- b. Simplifica las operaciones.
- c. Reduce el circulante, porque no hay necesidad que se hagan desembolsos de dinero de un lado y de otro.
- d. Envuelve cierta idea de garantía, porque un deudor que recurre a la compensación, prácticamente está cobrando lo que a él se le debe.

### **2.2. NATURALEZA JURÍDICA**

En la compensación voluntaria y facultativa estamos frente a *actos jurídicos*, es decir actos voluntarios lícitos, que persiguen como finalidad jurídica inmediata la extinción de los recíprocos derechos de las partes.

En la compensación legal no entra a jugar para nada la voluntad de las partes, sino que los efectos extintivos se producen de pleno derecho, se trata de un *hecho jurídico*.

### **2.3. DIVERSAS CLASES DE COMPENSACIÓN**

#### **a) Convencional**

Resulta del libre acuerdo de los interesados, de su consentimiento, llamada compensación voluntaria. Ejemplo: una persona debe una suma de dinero, el acreedor debe ejecutar un hecho o prestación en beneficio del deudor; faltaría el requisito de homogeneidad, pero las partes pueden compensar una y otra obligación.

### **b) Facultativa**

Se produce de manera unilateral, el deudor de una obligación, de modo absoluto, a voluntad de él, facultativamente, hace funcionar la compensación. Ejemplo: una persona es deudora de una obligación natural; esta persona es acreedora de su acreedor por una obligación civil.

### **c) Judicial**

Es la que dictamina el juez en la sentencia cuando acoge la demanda y, al mismo tiempo, la reconvencción, lo cual determina una condena de objeto homogéneo. En tal caso, el magistrado puede neutralizar ambas pretensiones hasta el monto de la menor de ellas y condenar a satisfacer el excedente. Pueden faltar algunos requisitos de la compensación legal. Ejemplo: obligación ilíquida, a alguien se le demanda que pague una suma de dinero, pero el demandado es acreedor de una obligación de resarcir daños y perjuicios cuyo monto no está establecido y mientras se sustancia el pleito se produce la liquidación. Puede prescindirse del requisito de liquidez, cuando sólo se refiere al monto de la deuda que todavía no está determinado. Al fallarse el pleito el juez en su sentencia hará lugar a la compensación, que no pudo ser compensación legal al principio.

## **2.4. REQUISITOS DE LA COMPENSACIÓN LEGAL**

**a) Titularidad de crédito y deuda** (art. 818.) Dos personas por derecho propio reúnen la calidad de acreedor y deudor. Existe una excepción: uno de los codeudores solidarios puede oponer en compensación un crédito del cual no es él, sino otro de los codeudores solidarios, el titular (art. 830).

**b) Reciprocidad de las obligaciones:** El deudor es al mismo tiempo acreedor de su acreedor y lo mismo el otro sujeto, sea cual fuere la fuente de las obligaciones existentes a favor o en contra de ellos.

**c) Homogeneidad (fungibilidad):** Lo que se ha querido decir al hablar de prestaciones fungibles es que una prestación pueda ser dada en pago de la otra. Las prestaciones deben ser homogéneas, de la misma naturaleza, fungibles *entre sí*.

**d) Liquidez** (nota al art. 819) Son 2 los requisitos de liquidez: certidumbre de la existencia y certidumbre del monto.

**e) Exigibilidad** (art. 819) A este requisito de exigibilidad se puede subdividirlo y manifestar que la exigibilidad tiene que darse en tres aspectos:

- Que la obligación sea civil y no natural;

- Que sea una obligación de plazo vencido;
- Que no sea una obligación condicional (debe referirse a la obligación bajo condición suspensiva y no resolutoria).

**f) Libre disponibilidad (art. 822)**

No podrá producirse la compensación de una obligación con otra que no esté embargada, ni que esté embargado el crédito, o en que el crédito esté pignorado. Tampoco cuando el sujeto ha caído en estado de falencia (después de la época legal de la quiebra).

**g) Falta de impedimentos legales**

Surge de las prohibiciones especiales de los artículos 823 y ss. Créditos de los particulares con los créditos del fisco.

**2.5. COMPENSACIÓN TOTAL Y PARCIAL**

La compensación extingue con fuerza de pago las dos deudas, hasta donde alcance la menor (parcial). Pero puede suceder, que sin necesidad de que se haga un balance o cotejo, entre esas 2 obligaciones (hasta puede existir la presunción de que el monto sea distinto), la compensación actué extinguiendo totalmente las 2 obligaciones.

A fin de eliminar el problema de la doble liquidación, doble prueba, gastos, etcétera, a raíz de la nulidad de los actos jurídicos después de establecer el efecto retroactivo de la nulidad (art. 1052), donde se expresa que las partes deben restituirse mutuamente lo que han recibido del acto anulado, se aplica el art. 1053. Sin analizar si una le debe más a la otra, se produce una extinción total y definitiva.

**2.6. EFECTOS ESENCIALES Y ACCIDENTALES DE LA COMPENSACIÓN**

**Efecto esencial** (art. 818): Extingue con fuerza de pago las dos deudas hasta donde alcance la menor.

En nuestro derecho siempre hay que oponerla, no obra automáticamente. La compensación debe ser alegada; una vez que se ha invocado, actuará retroactivamente (“desde el tiempo que ambas comenzaron a coexistir”).

**Efectos accidentales** (arts. 826 y ss.)

- Artículo 826: cesión de créditos o novación por delegación. Hipótesis de que el deudor pueda oponer la compensación al acreedor originario o primitivo. Pero después de notificada la cesión o la delegación, o que ha sido aceptada si es una novación, entonces ya no tendrá ningún efecto esta alegación u oposición de

la compensación.

- Casos de los títulos pagaderos a la orden. Artículo 827. Un pagaré que ha ido pasando por diversas manos, por diversos endosantes o endosatarios. El deudor no puede compensar con el endosatario (o sea con el último tenedor del documento), un crédito que tenga respecto a los endosantes anteriores.

- Casos de quiebra o concurso civil. Artículo 828. No se puede alegar la compensación en cuanto a las deudas que no son exigibles antes de la época legal (acto judicial que declara abierto el concurso o declara la quiebra) de la falencia. La compensación sólo podría ser opuesta en cuanto a créditos de fecha anterior al concurso y exigibles antes del concurso o quiebra.

- Caso del fiador. Artículo 829. El fiador puede invocar y probar también un crédito ajeno; el crédito que tenga el deudor principal de la obligación cuyo cumplimiento él ha asegurado con la fianza. En cambio, el deudor principal no podrá invocar como compensable la deuda que tuviera el acreedor con su fiador.

## BOLILLA 17 - OTROS MODOS EXTINTIVOS (Cont.)

---

### 1. TRANSACCIÓN

#### 1.1. CONCEPTO

El art. 832 del código civil la define como: “acto jurídico bilateral, por el cual las partes, *haciéndose concesiones recíprocas*, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas”. La transacción tiene como fin conferir certidumbre a derechos y obligaciones que las partes disputan entre sí, y que para ellas son dudosas o están sometidas a algún litigio.

Crítica a la definición legal: es un medio de solucionar no solamente un diferendo entre acreedor y deudor, sino también un medio de poner fin de manera definitiva, a derechos reales, a derechos sucesorios. Resulta más correcto hablar de situaciones jurídicas dudosas o situaciones jurídicas que están sometidas a pleito. En materia extrajudicial es menester que haya duda. En materia judicial, en cambio basta simplemente que haya pleito, exista o no duda.

#### 1.2. NATURALEZA JURÍDICA

Es un **contrato** (en sentido amplio, entendido así por PIZARRO Y VALLESPINOS, LÓPEZ DE ZAVALÍA), **bilateral** (las partes quedan obligadas mutuamente a través de obligaciones interdependientes y de concesiones recíprocas que se realizan) a título **oneroso** (cada parte obtiene la ventaja que le representa el reconocimiento que la otra realiza a partir de su propio sacrificio, por tanto es oneroso). Es un contrato **consensual**, porque produce sus efectos desde que las partes hubiesen manifestado su consentimiento.

#### ***Especies de transacción:***

- Simple o pura: cuando el acuerdo transaccional se realiza sobre los mismos derechos controvertidos, es meramente declarativa.

- Compleja: se comprometen otros derechos, cosas o bienes, distintos de los cuales había versado la controversia originaria. Tiene un doble efecto: declarativo en cuanto a los derechos que las partes mutuamente se reconocen y traslativo en lo referente a los derechos que no eran originarios de la primigenia controversia, sino que han sido traídos para ser cedidos, por una de las partes, a fin de lograr el acuerdo.

### 1.3. CARACTERES GENERALES

**Convención** sinalagmática o **bilateral**; **onerosa** y **consensual**. Contrato **nominado**, designado y regulado por el Código.

### 1.4. CARACTERES ESPECIALES

a) **Indivisibilidad**: no sería admisible en principio, la nulidad parcial de la misma; salvo que expresamente las partes hubieren previsto lo contrario. Las cláusulas que componen el cuerpo transaccional, conforman por tanto un todo interdependiente que, justifica la caída por nulidad del acuerdo ante la irregularidad de una de sus cláusulas. Art. 834.

b) **Interpretación estricta o restrictiva**: art. 835. No puede por tanto ser interpretado el texto de manera extensiva, y en caso de duda, se debe tener como transigidos aquellos derechos que inequívocamente resulten de tal carácter a la luz del acuerdo transaccional.

c) **Declarativa de derechos**: art. 836. En principio, no da nacimiento ni crea nuevos derechos. Excepcionalmente, la misma puede tener un efecto traslativo de derechos. Según MOISSET DE ESPANÉS, la simple es declarativa (en ésta habrá falta de responsabilidad por evicción y la imposibilidad legal de que la transacción sirva de título para la prescripción adquisitiva) y la transacción compleja es traslativa.

### 1.5. CONDICIONES DE VALIDEZ

#### a) Aptitud para transigir. Limitaciones legales

1. Capacidad de hecho de los que transigen: más estricta que la capacidad de hecho en general. Hay que tener esa capacidad, y además la de disponer.

2. Capacidad de derecho. Art. 841: no pueden hacer transacciones “2º) los *colectores*, o *empleados fiscales* de cualquier denominación en todo lo que respecta a las rentas públicas (...).” 5º) Los *tutores* con los pupilos que se emancipen en cuanto a las cuentas de la tutela. El artículo 833 que habla de capacidad de contratar, remite al 1160 que incluye categorías de incapaces de derecho como los *religiosos profesos* y los *comerciantes fallidos*.

3. Representantes: debe contar con las facultades, con poderes suficientes. Art. 839. Basta la designación -en términos generales- de la facultad de transigir. Representación suficiente, artículo 841: no pueden transigir los *agentes del Ministerio Público*, tanto nacionales como provinciales, ni los *procuradores* de las municipalidades, pueden transigir, pero puede ser autorizados legalmente. Tampoco pueden transigir los *representantes* o *agentes* de personas jurídicas, en cuanto a derechos y obligaciones de esas personas; los *albaceas* (puede

igualmente gestionar autorización judicial); los *tutores* y *curadores* sin estar autorizados.

**b) El objeto. Prohibiciones legales:**

No se puede transigir sobre aquello que no puede ser objeto de un acto jurídico; no se puede transigir sobre derechos que no se pueden renunciar. La transacción sólo puede recaer sobre derechos patrimoniales renunciables.

Disposiciones especiales: art. 842: se puede transigir sobre la indemnización del daño causado por los delitos, y no así sobre la acción para acusar.

**c) Forma y prueba:**

La transacción *privada* o *extrajudicial* tiene una gran amplitud o libertad con respecto a la forma. Aquellas transacciones que versen sobre inmuebles deben ser hechas en escritura pública, en los demás casos hay libertad.

Puede ocurrir que la transacción no pueda ser probada por testigos, si tiene por objeto una cantidad de más de \$ 10.000. Por otro lado, si está contenida en un instrumento privado, debe observarse el requisito del Código del doble ejemplar.

*Obligaciones litigiosas*: sería nula la transacción sobre derechos litigiosos que no se presenta al juez de la causa firmada por todos los interesados. Antes de ser pronunciada los interesados podrán desistir de ella; podrán retractarse o arrepentirse. Se considera concluida desde que se presenta, no es indispensable la aprobación judicial. Si versa sobre un inmueble, podría aceptarse que la presentación se efectuara en instrumento privado.

**1.6. EFECTOS DE LA TRANSACCIÓN**

a) **Fuerza obligatoria**: las partes deben someterse como a la ley misma. Respecto a los terceros, no tiene ningún efecto El párrafo final del artículo 850 le atribuye la autoridad de cosa juzgada (identidad de partes, causa y objeto). La autoridad de cosa juzgada produce la preclusión, la clausura definitiva y total de todas las controversias que se habían suscitado entre los interesados. Obligaciones solidarias: se limita la fuerza obligatoria a quienes han sido partes (art. 853). Diferencia cosa juzgada de la sentencia con la transacción:

<b>Transacción</b>	<b>Sentencia</b>
Actúan los particulares.	Actúa el tribunal.
Cuando uno de los contratantes no cumple sus obligaciones, se resuelve el contrato.	No se produce la resolución por incumplimiento de una de las partes.
Puede ser impugnada como cualquier contrato.	Se ataca de modo excepcional.
El tribunal que homologa la transacción no puede disponer el procedimiento de ejecución.	El cumplimiento de sentencia se realice por la ejecución de sentencia.

b) **Efecto extintivo:** se extiende a todos los accesorios de la obligación, cesando por ello todas las garantías y el derecho a percibir frutos, intereses, etcétera. Incluso se produce aun en el caso de que una de las partes fuese vencida con respecto a la propiedad del objeto que se le adjudicó; en tal caso funciona la garantía de evicción.

c) **Efecto declarativo:** obra de manera retroactiva, una vez concluida la transacción se considera como si cada una de las partes hubiera sido siempre titular del derecho que se le reconoce en ese momento (por ej.: no podrá constituir título válido para la prescripción decenal). En segundo lugar, tampoco procederá la garantía de evicción salvo que se haya tratado de una transacción traslativa.

### **1.7. NULIDAD DE LAS TRANSACCIONES. CASOS CONTEMPLADOS POR LA LEY. DERECHO COMPARADO**

El principio general, en cuanto a la nulidad de las transacciones, dice el artículo 833 que se aplican todas las disposiciones sobre los contratos, respecto a la capacidad de contratar, al objeto, modo, forma, prueba y nulidad de los contratos. Puede ser invalidado por incapacidad del sujeto, falta de voluntariedad. Puede ser invalidado en razón del objeto (art. 953) o por defectos de forma.

- Artículo 857: falsedad de documentos. Si no fue la materia de la controversia no se podrá transigir.

- Artículo 858: la transacción es rescindible (o anulable) *cuando ha tenido por objeto la ejecución de un título nulo*, o de reglar los efectos de derecho que no tenían otro principio que el título nulo que los había constituido, hayan o no las partes conocido la nulidad del título, o lo hayan supuesto válido por error de hecho o de derecho. Parte final: la transacción es válida “cuando expresamente se hubiese tratado de la nulidad del título.” No ocurre lo mismo cuando se ha transigido sin que haya estado en tela de juicio la validez del título, que se creía válido.

▪ Artículo 860: supuesto de una transacción sobre un pleito que ya está decidido por sentencia pasada en cosa juzgada (sentencia ya irrecurrible). El Código permite invalidar la transacción en el caso de que la parte pidiera la anulación de la transacción hubiese ignorado la sentencia.

Derecho comparado: los códigos civiles francés, mexicano, italiano tratan la transacción como un contrato. Nuestro Código, se ha ocupado de ella entre los modos extintivos de las obligaciones (desacierto metodológico).

## **2. CONFUSIÓN**

### **2.1. CONCEPTO Y EFECTOS**

La confusión tiene distintas acepciones jurídicas dentro de nuestro sistema.

- 1) En el condominio por confusión de límites (art. 2746).
- 2) Cuando se trata de la confusión de cosas mezcladas de manera inseparable (arts. 2599 y 2600).
- 3) Cuando el usufructo se extingue por reunión de la propiedad y del derecho de usufructo en la persona del usufructuario (art. 2928).
- 4) Cuando se reúnen las condiciones de propietario del inmueble y titular de la servidumbre real o personal, ámbitos en los que suele emplearse la expresión consolidación.

En el plano obligacional “la confusión sucede cuando *se reúne en una misma persona, sea por sucesión universal o por cualquier otra causa, la calidad de acreedor y deudor, o cuando una tercera persona sea heredera del acreedor y deudor.* Se extingue la deuda con todos sus accesorios”. Artículo 862.

Efecto: extinción de la obligación y de las obligaciones accesorias como la del fiador. Sin embargo el efecto extintivo no obtiene resultados tan definitivos como el pago o novación, porque hay hipótesis en que la deuda puede renacer, como dispone el art. 867.

### **2.2. CASOS EN QUE SE PRODUCE Y EN QUE NO SE REALIZA. DERECHO COMPARADO**

Artículo 862: “cuando se reúnen en una misma persona, sea por sucesión universal o por cualquier otra causa, la calidad de acreedor y deudor”. Por ejemplo: fallece el acreedor y queda de heredero universal el deudor, que acepta de manera pura y simple la herencia. Puede ocurrir también que fallezca el deudor, y lo herede el acreedor, confundiendo los patrimonios.

Agrega el artículo: “Cuando una tercera persona sea heredera del acreedor y deudor.” Tiene aplicación en un solo caso, hipótesis de los conmorientes; 2 personas que fallecen en un suceso común, en que se entiende que no hubo intervalo de tiempo en la transmisión hereditaria de uno a otro.

Hay una confusión propia (casos de sucesión universal) y una impropia (cesión de créditos, legado de la deuda).

Casos en que no se realiza: la confusión del derecho del acreedor con la obligación del fiador, no tendría consecuencia sobre la obligación principal (art. 865). Tampoco se realiza cuando la herencia ha sido aceptada con beneficio de inventario (art. 863).

Justificación de la confusión: ha desaparecido un rasgo esencial de la relación jurídica obligatoria, la alteridad (dos personas, ocupado una posición activa y la otra una posición pasiva en los dos extremos del vínculo obligacional).

### **3. RENUNCIA DE DERECHOS Y REMISIÓN DE LA DEUDA**

#### **3.1. RENUNCIA DE DERECHOS. CONCEPTO**

La renuncia es una declaración de voluntad; el renunciante manifiesta su voluntad mediante esa declaración: abandona un derecho subjetivo que le pertenece.

Naturaleza: es un acto jurídico, acto voluntario, lícito, cuya finalidad es extinguir, mediante este abandono, un derecho subjetivo.

La renuncia puede ser bilateral o unilateral según MOISSET DE ESPANÉS. En los casos en que el acreedor renuncia a sus derechos de crédito, la renuncia es bilateral; tiene que ser aceptada por el deudor. Hay casos en que no se necesita la aceptación de otra parte, en los que la renuncia produce todos sus efectos por sí sola, unilateralmente, por ejemplo la renuncia de la prescripción cumplida. Según PIZARRO Y VALLESPINOS, es siempre unilateral.

#### **3.2. LIMITACIONES AL DERECHO DE RENUNCIAR**

Se puede renunciar a todos los derechos establecidos en interés particular de los individuos, no aquellos en que esté en juego el orden público (art. 872).

Casos en que está expresamente prohibida la renuncia: responsabilidad por dolo en el momento de contraerse la obligación; también la renuncia anticipada de la prescripción pero se admite la renuncia a la prescripción ya ganada.

### **3.3. FORMAS Y EFECTOS**

No está sujeta a ninguna forma y puede tener lugar aún tácitamente. Sin embargo, la renuncia a derechos hereditarios debe ser hecha en escritura pública.

La intención de renunciar no se presume, la interpretación de los actos que induzca a probarla debe ser restrictiva.

Efectos: hecha y aceptada la renuncia, la obligación queda extinguida.

### **3.4. REMISIÓN DE LA DEUDA. CONCEPTO**

La renuncia es el género y la remisión la especie.

La remisión de la deuda es el acto jurídico unilateral por el cual el acreedor abdica de su derecho de crédito, provocando la extinción de la obligación, sin satisfacción del interés del acreedor, y la consiguiente liberación del deudor. Es, de tal modo, una renuncia al derecho de crédito. La renuncia es el género y la remisión una especie.

Dice MOISSET DE ESPANÉS que la remisión es un contrato, pues requiere el consentimiento entre acreedor y deudor. PIZARRO Y VALLESPINOS opina que es unilateral en esencia.

La remisión puede ser total o parcial.

### **3.5. FORMA Y EFECTOS**

“No hay forma especial para hacer la remisión expresa, aunque la deuda conste de un documento público.” (Artículo 885).

Remisión tácita: el acreedor voluntariamente devuelve al deudor el documento en donde consta la deuda. Siempre que el documento original donde resulte la deuda se halle en poder del deudor, se presume que el acreedor se lo entregó voluntariamente, salvo prueba en contrario (art. 878).

Si en la obligación principal el acreedor hace remisión a favor del deudor principal, quedan liberados los fiadores, pero no a la inversa (art. 880). Lo mismo en el caso de los codeudores solidarios (art. 881).

## **4. IMPOSIBILIDAD DE PAGO**

### **4.1. CONCEPTO**

Se presenta cuando por razones jurídicas o materiales no puede ya de ninguna

manera realizarse la actividad que es objeto de la obligación. “La obligación se extingue cuando la prestación que forma la materia de ella, viene a ser física o legalmente imposible sin culpa del deudor.” Artículo 888.

#### **4.2. CASOS. EFECTOS**

Imposibilidad por culpa del deudor, en tal hipótesis responderá por los daños y perjuicios aunque la imposibilidad se deba a caso fortuito (art. 889).

Artículo 890, tratando de la obligación de dar una cosa cierta, dice que sólo se convierte en la de satisfacer daños y perjuicios en los casos del artículo 889.

Hipótesis en que se debe reputar perdida la cosa. Artículo 891: 1º) pérdida material, destrucción o muerte de la cosa; 2º) pérdida jurídica, cuando cosa se coloca fuera del comercio; 3º) cuando desaparece.

El deudor, cuando está constituido en mora y se ha producido el caso fortuito, debe responder en consecuencia por los daños y perjuicios. Se libera de pagarlos cuando prueba que la cosa que está en la imposibilidad de entregar hubiese desaparecido igualmente en poder del acreedor. (Artículo 892). Excepción a este principio: posesión viciosa.

“Si la obligación fuese de entregar cosas inciertas no fungibles, determinadas solo por su especie, el pago nunca se juzgará imposible, y la obligación se resolverá siempre en indemnización de pérdidas e intereses.” Artículo 894. Atenuación a este principio, en las llamadas obligaciones de género limitado, artículo 893.

## BOLILLA 18 - PRESCRIPCIÓN

---

### 1. PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA

#### 1.1. CONCEPTO Y FUNDAMENTOS

Artículo 4017: “Por el sólo silencio o inacción del acreedor (y deudor), por el tiempo designado por la ley, queda libre el deudor de toda obligación (...)”

TRIGO REPRESAS: Es la pérdida de un derecho en razón del transcurso del tiempo y de la inacción de ambas partes; acreedor y deudor. Se requieren 2 elementos: a) Transcurso del tiempo fijado por la ley para el ejercicio del derecho de crédito. b) Inactividad de su titular y también del deudor.

Para la prescripción liberatoria no se necesita “justo título ni buena fe”. No sólo puede esgrimirse como excepción sino también como acción. El juez se limita a declarar que existe. No es un modo extintivo de la obligación, porque subsiste una obligación natural.

*Fundamentos:* obedece a un fundamento de orden público e interés social. Es la sociedad entera la que aspira a la seguridad y estabilidad.

#### 1.2. CONSECUENCIA DEL FUNDAMENTO LEGAL

a) Renuncia: no se puede renunciar anticipadamente a la prescripción; en cambio, puede renunciarse a la prescripción ya ganada.

b) Oportunidad para hacerla valer: la prescripción debe oponerse al contestar la demanda o en la primera presentación en el juicio que haga quien intente oponerla. Puede ser aducida por otra persona distinta del deudor principal.

c) La declaración de oficio: el juez no puede suplir de oficio la prescripción (art. 3964). Los hechos deben ser probados y el deudor tiene la opción de hacer uso o no de la prescripción.

#### 1.3. AMPLIACIÓN Y ABREVIACIÓN DE PLAZOS

La ampliación de los plazos previstos por el Código puede significar una especie de renuncia, que estaría prohibida. Por otro lado, la jurisprudencia se pronunció en contra de la abreviación convencional de los plazos, para evitar el perjuicio que ciertas cláusulas predispuestas, introducidas como condiciones

generales por la parte más fuerte, tornen ilusorios los derechos de la otra parte (ej.: contratos de seguro).

#### **1.4. CARACTERES**

- a. Origen legal: la parte privada carece de virtualidad en esta materia.
- b. Irrenunciabilidad: las partes no pueden ampliar, abreviar plazos, ni pactar la imprescriptibilidad de una acción
- c. No puede ser declarada de oficio
- d. Interpretación estricta.
- e. Extintiva del derecho (PIZARRO Y VALLESPINOS).

#### **1.5. SUJETOS DE LA PRESCRIPCIÓN**

La prescripción es una institución de orden público y se aplica sin distinciones tanto a la persona física, como a la jurídica, de derecho público o privado; arts 3950 y 3951. Pueden invocarla libremente cuando las beneficie y deben soportar sus consecuencias cuando las perjudique.

#### **1.6. ACCIONES PRESCRIPTIBLES: PRINCIPIO GENERAL Y EXCEPCIONES**

La regla es que todas las acciones son prescriptibles; después vienen las excepciones y, entre ellas no figura ninguna que pertenezca al derecho de crédito; como: acción de reivindicación, reclamación de estado, acción de división, acción negatoria, separación de patrimonios (artículo 4019). En conclusión: todas las acciones creditorias, sin excepción, están afectadas por la prescripción liberatoria o extintiva.

## **2. CURSO DE LA PRESCRIPCIÓN**

### **2.1. MOMENTO INICIAL. PRINCIPIO GENERAL Y APLICACIONES**

Dos elementos se reúnen para establecer la prescripción: la conducta de los sujetos, o sea su pasividad, su inacción, su negligencia, por un lado; y el transcurso del tiempo por el otro.

El momento inicial de la prescripción acontece cuando el acreedor tiene la acción. Una acción que no ha nacido no prescribe. Se aprecia esto en las obligaciones sin plazo, la acción para demandar la fijación del plazo es prescriptible, el plazo empieza a correr desde la fecha del título.

La acción nacerá desde el cumplimiento de la condición y si la obligación tiene un término (obligaciones a plazo), será exigible cuando éste venza.

- Acción de la *garantía o saneamiento*. Casos de evicción como en la cesión de un crédito en que el cedente garantiza al cesionario. La prescripción de esta acción de garantía corre desde el día de la evicción, aunque hayan pasados varios años, porque recién nace a favor del comprador cuando haya sido demandado por reivindicación.
- *Obligaciones con intereses o renta*. La prescripción del capital comienza desde el último pago de los intereses o de la renta, porque hasta ese momento el deudor está reconociendo la existencia de la obligación.
- *Obligación de dar cuenta*. El tiempo corre desde el día en que los obligados cesaron en sus cargos, desde momento nace la acción para exigirles que rindan cuenta.

Cómputo de ciertas acciones de nulidad (con relación al momento inicial):

- Acto viciado por error o dolo: la acción comenzará a correr desde el día que la víctima conoció su error, o el dolo de la otra parte.
- Acto simulado, y la acción es intentada por un tercero, la prescripción comenzará a correr desde que el tercero conoció esa falsa causa. Si es por las partes la acción comienza su curso recién en el instante en que el aparente titular “intenta desconocer la simulación”.
- Actos de la mujer casada (desde la disolución del matrimonio); actos otorgados por un incapaz o menor (desde el día que llegaron a la mayor edad o salieron de la curatela).

## **2.2. SUSPENSIÓN. CONCEPTO (ARTÍCULO 3983)**

La suspensión es la paralización del curso de la prescripción por la existencia de causas concomitantes o sobrevinientes a su inicio, establecidas por la ley. Provoca una detención del curso de la prescripción, a partir de la configuración de la causal apta para generarla, mientras ella dure, sin borrarlos efectos ya *producidos* hasta ese momento. Una vez desaparecida la situación suspensiva, el curso de la prescripción se reanuda hasta completar el término faltante.

La suspensión de la prescripción produce sus efectos hacia el futuro, pues el tiempo anterior que ha corrido es conservado, puesto en reserva, para unirlo al que seguirá cuando ella cese, en que se sumarán los períodos, el anterior y el posterior de la situación suspensiva.

Tiene como fundamento el hecho de que el acreedor padece impedimentos que dificultan o hacen inconveniente que ejercite la acción.

## **2.3. SITUACIONES SUSPENSIVAS. ANÁLISIS DE LOS DIVERSOS CASOS**

1. Incapaces: la ley 17.711 ha suprimido el beneficio de suspensión a favor de

los incapaces. Corre contra todos los incapaces, con la diferencia de que el incapaz que carece de representación legal, pese a que se haya cumplido la prescripción en su contra, podrá solicitar al juez la *dispensa de esa prescripción*, dentro de los tres meses posteriores a la cesación de incapacidad o mayoría de edad.

2. Relaciones de potestad: las acciones de los tutores y curadores contra los menores y las personas que están bajo curatela y viceversa, no corren durante la tutela o curatela. Debe aplicarse también a la situación de potestad entre padres e hijos.

3. Vínculo matrimonial: la prescripción se suspende durante el matrimonio. Se suspende también aunque haya separación personal. No hay suspensión entre cónyuges divorciados vincularmente.

4. Aceptación beneficiaria: la prescripción no corre contra el heredero que ha aceptado la herencia con beneficio de inventario, respecto de sus créditos contra la sucesión.

5. Querrela criminal (norma criticada por MOISSET DE ESPANÉS). “Si la víctima de un acto ilícito hubiese deducido querrela (“el ejercicio de la pretensión punitiva por un particular”) criminal contra el responsable del hecho, su ejercicio suspende el término de prescripción de la acción civil. Cesa la suspensión por terminación del proceso penal o desistimiento de la querrela”. No puede tener efecto suspensivo desde que no hay ninguna razón de hecho que impida a la víctima incoar la acción civil.

6. Suspensión de la prescripción por interpelación efectuada en forma auténtica. El efecto será prolongar durante un año todos los plazos de prescripción superiores a ese término, por medio de la constitución extrajudicial (si fuera judicial, habría efecto interruptivo) en mora; y duplicar el término de las prescripciones inferiores al año. Crítica: no se advierte ningún impedimento para el ejercicio de la acción, que son las causales que naturalmente conducen a la suspensión. Por el contrario, percibimos aquí la voluntad de mantener viva la obligación, mediante un requerimiento fehaciente, que evidencia actividad diligente del acreedor, todo lo cual es propio de un mecanismo interruptivo de la prescripción.

#### **2.4. LA DISPENSA DE LOS EFECTOS DE LA PRESCRIPCIÓN CUMPLIDA**

Cuando el plazo de prescripción ha corrido íntegramente, el juez puede liberar al acreedor o propietario de los efectos de la prescripción, si median las circunstancias contempladas en la norma. Artículo 3989: cuando *por razón de dificultades o imposibilidad de hecho, se hubiese impedido temporalmente del ejercicio de una acción*, los jueces están autorizados a liberar al acreedor de las

consecuencias de la prescripción cumplida durante el impedimento, si después de su cesación el acreedor hubiese hecho valer sus derechos en el término de 3 meses. Si el acreedor no hubiere deducido la demanda interruptiva por maniobras dolosas del deudor tendientes a postergar aquella, los jueces podrán aplicar el artículo 3990. La imposibilidad puede ser objetiva e incluso subjetiva (ej.: una persona estuvo en coma).

## **2.5. LA SUSPENSIÓN Y LA DISPENSA EN EL DERECHO COMERCIAL**

El Código de Comercio contiene una remisión de carácter general, que hace aplicables las disposiciones del Código Civil relativas a la interrupción y a la dispensa de la prescripción. Pero en el derecho comercial no tiene cabida la suspensión (art. 845 Cód. Comercio), todos los términos para intentar alguna acción son fatales e improrrogables contra cualquier clase de personas.

Sin embargo el Código de Comercio ha admitido la dispensa, dejando en manos del juez la valoración de las razones que impidieron el ejercicio de la acción.

## **2.6. LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. CONCEPTO**

El curso de la prescripción se interrumpe cuando, en virtud de una causa legalmente apta para producir dicho efecto, se borra o inutiliza el lapso transcurrido hasta ese momento, no se computa más; volviendo a correr nuevamente el término de prescripción a partir de la cesación de la causa interruptiva (PIZARRO Y VALLESPINOS).

Se produce cuando las partes han demostrado mediante su actividad el propósito de mantener viva la relación jurídica que los unía; falta el elemento básico de la prescripción (inactividad de las partes).

## **2.7. ACTOS INTERRUPTIVOS DE LA PRESCRIPCIÓN. CLASIFICACIÓN. INTERRUPCIÓN POR DEMANDA. CONCEPTO DE LA DEMANDA**

Un acto, para tener efecto interruptivo, debe tender a demostrar que una de las partes, por lo menos, procura mantener viva la relación jurídica obligatoria y, además, debe reunir ciertas condiciones de certeza y seriedad. Pueden emanar del acreedor, del deudor, o de ambos a la vez.

a. Del acreedor: es el acreedor quien con su obrar, rompe la inercia y tiende a mantener viva la obligación, sin ninguna cooperación del deudor. El único acto del acreedor que produce ese efecto, es la demanda judicial

b. Del deudor: la actividad del deudor, sin participación del acreedor, demuestra la subsistencia del vínculo jurídico, e interrumpe el curso de la

prescripción. Caso del reconocimiento de la obligación.

c. Del acreedor y deudor a la vez: la hipótesis se da cuando acreedor y deudor acuerdan someter a árbitros materias o puntos atinentes a la obligación.

En este caso el vocablo demanda está restringido a lo judicial, se trata de un reclamo de carácter judicial, es una actividad del acreedor ante los organismos jurisdiccionales. La unanimidad de nuestros tribunales tienen resuelto que no es necesaria la notificación de la demanda.

Actos judiciales que pueden equipararse a la demanda: al vocablo *demanda* se lo debe interpretar en forma extensiva y comprende actos judiciales que de ellos surja de manera clara e indudable el propósito de mantener viva la relación jurídica obligatoria, aunque no constituyan estrictamente una demanda (el escrito inicial de un litigio). Se mencionan: la reconvencción, es la contrademanda del demandado; la oposición de la compensación; presentación efectuada en concurso o quiebra; medidas cautelares previas a la demanda, en general todas las medidas judiciales preparatorias de la demanda

## **2.8. RECLAMACIONES ADMINISTRATIVAS**

En principio, las gestiones administrativas no tienen efecto interruptivo de la prescripción. La solución resulta injusta en los casos en que la propia ley establece, como condición previa para que se pueda iniciar la demanda judicial, que se efectúe antes la gestión administrativa.

Hay casos en que las leyes de manera expresa conceden efecto interruptivo a las reclamaciones administrativas, como ocurre en materia impositiva. En materia laboral, se ha admitido que la reclamación ante la autoridad administrativa del trabajo interrumpirá el curso de la prescripción durante el trámite, pero nunca por un lapso mayor de 6 meses.

## **2.9. REGLAS QUE RIGEN LA INTERRUPCIÓN POR DEMANDA**

Hay tres tipos de defectos que podrían haberse deslizado en la demanda, y sin embargo, no la privan de su efecto interruptivo:

- a. Que se haya interpuesto ante juez incompetente
- b. Que sea defectuosa, nula por defectos de forma: causas previstas en la ley procesal. En cambio si hubiese defectos de fondo, no podría admitirse que esa demanda tuviese efectos interruptivos.
- c. Falta de capacidad.

## **2.10. CASOS EN QUE QUEDA SIN EFECTO LA INTERRUPCIÓN**

Son tres (artículo 3987):

a. Que el demandante desista de la demanda. El demandante renuncia a la demanda, abdica, la abandona, esto puede tener dos alcances distintos: desiste de la instancia, se reserva el derecho de demandar nuevamente ante quien corresponda; desistimiento de la acción, del derecho (en este caso la interrupción producida por la demanda queda sin efecto).

b. Que el demandado resulte absuelto definitivamente: mediante sentencia firme, irrevocable del tribunal con efectos de cosa juzgada.

c. Que tenga lugar la deserción de instancia: perención, o caducidad de la instancia. Caduca la demanda con todos sus efectos. El litigante es un desertor, ha iniciado el juicio, interviene en él y lo abandona.

### **3. PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA**

#### **3.1. NOCIONES GENERALES**

Los plazos se computan en la forma que prevé el Código Civil en el Segundo Título Preliminar, que reglamenta los modos de contar los intervalos del derecho. En primer lugar, “los días meses y años se contarán para todos los efectos legales por el calendario gregoriano.” En los plazos de la ley de fondo, no hay deducción o resta de días inhábiles. Se distinguen las prescripciones generales u ordinarias (art. 4023) y las prescripciones especiales, que están mencionadas de modo expreso, explícito.

#### **3.2. PRESCRIPCIÓN DE DIEZ AÑOS. PRINCIPIO GENERAL. CASOS DE APLICACIÓN**

Plazo ordinario o general, porque en él se comprenden todas las acciones que no tienen específicamente designado un plazo especial distinto. Artículo 4023: “Toda acción personal por deuda exigible se prescribe por diez años. Igual plazo regirá para interponer la *acción de nulidad* (por vicios relativos al objeto del acto, faltas de forma).”

##### Casos de aplicación:

- a. Contrato de compraventa, las acciones del vender y comprador.
- b. La acción para demandar los daños y perjuicios provenientes del incumplimiento de contrato.
- c. Acciones emanadas del enriquecimiento sin causa.
- d. Honorarios profesionales no previstos (ej.: arquitectos, ingenieros).

##### Casos especiales de prescripción de diez años:

a. Acción del cónyuge y descendientes del presunto fallecido para hacer valer sus derechos. Hipótesis en que declarada la ausencia con presunción de fallecimiento, se han entregado los bienes del ausente en posesión definitiva a alguno de los herederos y se excluyó a otros.

b. Acción del menor, sus herederos y representantes, contra el tutor; y la del tutor contra el menor y sus herederos.

c. Acción del usufructuario para exigir el cumplimiento de la obligación de dar la cosa que pesa sobre el nudo propietario.

### **3.3. PRESCRIPCIÓN DE VEINTE AÑOS**

a. Acción para demandar la partición de la herencia contra el coheredero que ha poseído el todo o parte de ella en nombre propio. La acción corresponde a los restantes herederos, que han sido excluidos de la herencia.

b. Acción del deudor para pedir la restitución de la prenda dada en seguridad del crédito después de hecho el pago.

### **3.4. PRESCRIPCIÓN DE CINCO AÑOS. ANÁLISIS DE LOS DIVERSOS CASOS**

a. Pensiones alimenticias. Es cuando ya se ha establecido el importe de la pensión, los atrasos en el pago de las cuotas son los que prescriben en el término de cinco años. No se trata del derecho de reclamar la pensión, del pariente necesitado para exigir la prestación de alimentos.

b. Importe de los arrendamientos, la ya sea finca rústica o urbana.

c. Lo que debe pagarse por años, o plazos periódicos más cortos. Nunca puede tratarse de un capital. Pueden entrar los intereses, si se pagan por año o plazos periódicos más cortos. Entran los sueldos en general (empleo público o civil, pero no comercial). En el ámbito laboral el plazo de prescripción es de 2 años.

d. Honorarios de los abogados, cuando el pleito no ha terminado, pero han sido regulados ya por una resolución judicial.

e. Acción de nulidad de los actos viciados por *lesión*.

### **3.5. PRESCRIPCIÓN DE DOS AÑOS. ANÁLISIS DE LOS DIVERSOS CASOS**

a. Acción del hijo que impugna, niega que la persona que lo ha reconocido sea el padre.

b. Acción de nulidad de los actos jurídicos por vicios de la voluntad: violencia, intimidación, error, dolo, falsa causa o simulación (los demás vicios entran en el artículo 4023).

c. Acción de nulidad por incapacidad. Obligaciones contraídas por “mujeres casadas sin autorización, la de los menores de edad y los que están bajo curatela”. La prescripción corre desde el momento en que cesó la incapacidad.

d. Honorarios: *jueces árbitros o conjuces* (no son funcionarios permanentes), *abogados, procuradores* y toda clase de *empleados en la administración de justicia*. El plazo de prescripción comenzará a correr desde que el abogado o procurador cesa en sus funciones, cese que puede deberse a dos motivos: a) revocación del poder efectuada por el cliente; b) renuncia del profesional al mandato. Puede ocurrir también por muerte o incapacidad del apoderado o cliente, muerte del abogado o su incapacidad. Observación: si los honorarios fueron regulados por sentencia el término de la prescripción es de diez años. El abogado tiene 2 años para pedir que se regulen los honorarios cuando la sentencia no los reguló. Los restantes incisos consideran: *escribanos. Agentes de negocios. Médicos, cirujanos, boticarios* y demás que ejercer la profesión de curar.

e. Responsabilidad civil: la acción de responsabilidad civil extracontractual. El momento inicial será la fecha en que se produjo el hecho ilícito, o en casos excepcionales, cuando la víctima tuvo conocimiento del daño que le había ocasionado el acto.

### **3.6. PRESCRIPCIÓN DE UN AÑO. CASOS COMPRENDIDOS**

a. Acción revocatoria o pauliana. Desde el momento que tuvo lugar el acto o los acreedores tuvieron noticia del acto.

b. Acción de los herederos de un difunto donante, cuya memoria sea atacada por el donatario, para pedir la acción de revocación de la donación.

c. Se prescribe por un año la obligación de pagar a: Posaderos y fonderos, la comida y habitación. Dueños de colegios y casas de pensión. Maestros de ciencias y artes, lo que se le paga mensualmente. Mercaderes, tenderos, almaceneros, el precio de los efectos que venden a otros que no son comerciantes.

d. Acción que tiene el propietario de un edificio que sufre ruina total o parcial, contra el constructor responsable de esa destrucción. Combinado con un plazo de caducidad de diez años.

### **3.7. PRESCRIPCIÓN DE SEIS MESES**

#### Acciones personales:

- Sea para rescindir el contrato de compraventa.
- Sea la acción de indemnización de daños y perjuicios en razón de la existencia de cargas o servidumbres no aparentes en la cosa comprada, que ocasionan al comprador un verdadero daño, por la disminución del valor de la cosa.

### 3.8. PRESCRIPCIÓN DE TRES Y DOS MESES

Tres meses: Acción redhibitoria para dejar sin efecto el contrato de compraventa y la acción para que se baje del precio el menor valor por el vicio redhibitorio. Dos meses: Dueño de la obra contra el empresario por los vicios o defectos ocultos no advertidos en el momento de la entrega.

## 4. PLAZOS DE CADUCIDAD

### 4.1. CONCEPTO

*Son plazos de caducidad aquellos que fijan un término para el ejercicio de la acción, cuyo cómputo es fatal (no puede ser alterado por suspensión ni interrupción), y vencido el cual sin que se haya ejercitado el derecho o facultad, éste se pierde de manera inexorable (no subsiste ni siquiera obligación natural). Se trata de un plazo resolutorio fijado por la ley o por acuerdo de partes, a fin de que un derecho o una facultad con una duración preestablecida, caduque si ese derecho o esa facultad no se ejercen dentro del plazo.*

### 4.2. COMPARACIÓN CON LA PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA

Semejanzas:

- Se conjuncionan dos elementos: el transcurso del tiempo y una conducta de los sujetos, que se caracteriza por su pasividad o inactividad.
- Se encuentran intereses contrapuestos. Expectativa del deudor de liberarse y del acreedor a no perder su derecho.

Diferencias:

<b>Prescripción liberatoria</b>	<b>Plazo de caducidad</b>
El derecho de crédito no nace con una duración preestablecida.	El derecho o facultad nace con una duración fija.
Subsiste una obligación natural.	No queda absolutamente nada.
Fijados por la ley.	Pueden ser establecidos por particulares.
No puede ser declarada de oficio.	Puede ser declarada de oficio.
Puede ser afectada por la suspensión o interrupción.	No puede haber suspensión ni interrupción.

## BOLILLA 19 - GÉNESIS DE LA OBLIGACIÓN

---

### 1. LA CAUSA

#### 1.1. CONCEPTO. DISTINTAS ACEPTACIONES DE LA PALABRA CAUSA

Es un elemento esencial para la relación jurídica obligatoria externa, puesto que la relación jurídica obligatoria se independiza de la causa que le dio origen como consecuencia de su carácter autónomo.

#### 1.2. CAUSA FINAL, CAUSA EFICIENTE Y MOTIVOS DETERMINANTES

a. **Causa eficiente:** es la causa como origen, como fuente del cual emanan efectos jurídicos.

b. **Causa final:** lo que se mira es el resultado al que se quiere llegar, lo que las partes persiguen al realizar el acto.

c. **Causa ocasional:** la causa motivo determinante, es un elemento variable, subjetivo, es individualísimo. Depende de las personas, de los propósitos internos, de los móviles subjetivos de cada uno.

En el terreno de las obligaciones sólo se toma en cuenta la causa eficiente, es decir la causa como fuente que ha generado o dado nacimiento a la relación jurídica obligatoria.

### 2. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

#### 2.1. FUENTES CLÁSICAS. CLASIFICACIÓN Y ANÁLISIS

Las fuentes clásicas son: los contratos o convenciones; los cuasicontratos; los delitos; los cuasidelitos y la ley.

En realidad la causa fuente es una sola, pero con fines de estudio se la clasifica, dividiéndola en grupos.

#### 2.2. CONTRATOS

El contrato sirve de fuente de las obligaciones que tenía como fin jurídico engendrar. “Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos.” La ley ha establecido como condición para que nazcan ciertas y determinadas obligaciones

que dos o más personas se pongan de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, pero es la ley la que tiene que haber establecido esa condición.

### **2.3. CUASICONTRATOS**

Los cuasicontratos encuentran cabida en los simples actos voluntarios lícitos, estos *carecen de fin jurídico*. Sólo hacen nacer las obligaciones que la propia ley determina. Mencionados en la nota al artículo 499. Le es aplicable el art. 899: “cuando los actos no tuvieren por fin inmediato alguna adquisición, modificación o extinción de derechos sólo producirán ese efecto en los casos en que fueren expresamente declarados”.

Figuras tradicionalmente comprendidas bajo la denominación de cuasicontratos:

a) Gestión de negocios: el gestor obra sin que la persona que se aprovecha de su gestión le haya conferido mandato o poder. Consecuencias similares al mandato.

b) Repetición del pago indebido: surge una obligación a cargo del que recibió el pago indebido o sin causa. Artículos 784 y 792.

c) Enriquecimiento sin causa: engloba las 2 hipótesis anteriores.

### **2.4. DELITOS**

El acto ilícito ejecutado a sabiendas y con intención de dañar la persona o los derechos de otro. La ley ha considerado que el acto ilícito doloso que llamamos delito, constituye el hecho condicionante que hace nacer una obligación a cargo del autor del daño, de resarcir o indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a la víctima.

### **2.5. CUASIDELITOS**

Es un hecho ilícito culposo. El juez puede (equidad) reducir la indemnización teniendo en cuenta la situación patrimonial de la víctima. Si uno de los autores efectúa el pago íntegro tendrá acción recursoria.

### **2.6. OBLIGACIONES EX LEGE. EJEMPLOS**

Proviene de modo directo e inmediato de la ley. Son aquellas obligaciones que se establecen por eliminación, no están previstas en las otras categorías.

- Obligación de prestar alimentos. La ley, de modo directo e inmediato ha impuesto a los parientes la obligación de proporcionarse alimentos mutuamente. El hecho condicionante que se combina con la previsión de la ley es el parentesco.

- Relaciones de vecindad: prohibiciones que configuran obligaciones de no hacer, cuya prestación consiste en una omisión.
- Secreto profesional: obligación especial de no divulgar, es una obligación de no hacer.

## **2.7. REDUCCIÓN DEL NÚMERO DE FUENTES. TEORÍAS MODERNAS**

Las clásicas cinco fuentes de las obligaciones pueden ser reducidas. La ley es la única fuente de las obligaciones, unida a un hecho al que se le asigna virtud generadora de efectos jurídicos, llamado hecho condicionante. Deben reunirse siempre el hecho condicionante de esos efectos, y la ley que ha erigido a ciertos hechos en creadores de obligaciones. Ambos elementos deben complementarse.

## **2.8. EL HECHO-CONDICIÓN Y SU VINCULACIÓN CON LA TEORÍA GENERAL DE LOS HECHOS JURÍDICOS**

La fuente única de obligaciones es el hecho que el orden jurídico ha establecido como condicionante de una obligación. No hay más que una fuente de obligaciones: el hecho condicionante al cual la ley ha atribuido la virtualidad de dar nacimiento a una obligación.

Escuela de Viena, la Teoría Pura del Derecho: esta teoría hace arrancar a todo fenómeno, a toda relación jurídica que se plantea, de una situación hipotética; se articulan proposiciones de la lógica. Primero se plantea una hipótesis: si acaece este hecho se le debe aplicar esta consecuencia. Luego, la consecuencia prevista por el derecho está condicionada por el acaecimiento de un hecho dado.

## **2.9. OBLIGACIONES ABSTRACTAS**

Son obligaciones que existen con total independencia de la causa que las ha originado, y que no se puede discutir su existencia con motivo de falta de causa. Por ejemplo: un pagaré a la orden, o una letra de cambio.

Son denominadas abstractas porque se hace abstracción de la causa que las origina, y constituyen una excepción al principio del artículo 499. Si se entabla ante los tribunales la acción cambiaria, para reclamar el pago del documento, no puede discutirse *en esa oportunidad* si la obligación tiene o no causa.

### **3. DISPOSICIONES DEL CÓDIGO RELATIVAS A LA CAUSA DE LAS OBLIGACIONES**

Entendida la palabra causa como fuente. Se parte del artículo 499 que establece que no hay obligación sin causa, en cuya hipótesis no habría obligación.

#### **3.1. FALTA DE EXPRESIÓN DE CAUSA. SUS EFECTOS**

Artículo 500: Aunque la causa no esté expresada en la obligación, se presume que existe, mientras el deudor no pruebe lo contrario. Es una presunción *iuris tantum*, porque admite la prueba en contrario. El deudor que impugna tiene la carga de la prueba.

#### **3.2. CAUSA SIMULADA. LA VALIDEZ DE LA OBLIGACIÓN**

Artículo 501: Hipótesis de simulación relativa, ya que no se trata de que no exista ninguna causa, sino que se ha expresado una causa distinta a la real. La obligación será válida aunque la causa expresada en ella sea falsa, si se funda en otra causa verdadera. Aplicación si se trata de una simulación lícita (no persigue el propósito de causar daño a nadie, ni vulnerar la ley).

#### **3.3. CAUSA ILÍCITA. SENTIDO DEL VOCABLO CAUSA EN ESTA PARTE**

Si la falsa causa que se ha consignado en el documento ha tenido como propósito disfrazar una causa ilícita, la obligación sería inválida (art. 502). Contraria a las leyes, orden público y a las buenas costumbres (art. 953).

MOISSET DE ESPANÉS considera que los arts 500, 501 y 502 son desubicados y superabundantes:

- Artículo 500: presume que toda obligación tiene una causa fuente; tampoco puede haber acto jurídico sin causa fin. Lo dispuesto resulta innecesario.
- Artículo 501: causa simulada, son suficientes las disposiciones relativas a la simulación
- Artículo 502: puede ser reemplazado por el artículo 953.

PIZARRO Y VALLESPINOS comparte la opinión de López de Zavalía. Los artículos 500 y 501 pueden ser interpretados de acuerdo a causa fuente o final, según el caso. El artículo 502 alude a causa fin del acto jurídico.

## BOLILLA 20 - FUENTES EXTRACONTACTUALES

---

### 1. EL ACTO ILÍCITO Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL

#### 1.1. NOCIÓN DE RESPONSABILIDAD

La responsabilidad en sentido amplio, *es una noción en virtud de la cual se atribuye a un sujeto el deber de cargar con las consecuencias de un evento cualquiera*. En primer lugar el sujeto responderá por las consecuencias de su propio obrar voluntario. En segundo lugar, la ley suele poner a su cargo las consecuencias de hechos naturales, cuando existe alguna relación entre la cosa que ha provocado naturalmente ese efecto y el sujeto a quien se atribuye la responsabilidad (ej.: propietario o guardián).

#### 1.2. NOCIÓN DE ILICITUD

Para que exista ilicitud es menester que se conjuguen tres elementos (arts. 1066 y 1067):

- a) Elemento objetivo: violación del ordenamiento jurídico.
- b) Elemento subjetivo: voluntariedad del acto, que debe ser imputable al agente en razón de su dolo (delito) o de su culpa (cuasidelito).
- c) Elemento externo o material: el daño.

#### 1.3. RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y RESPONSABILIDAD SUBJETIVA

**Responsabilidad subjetiva**: hipótesis en que la obligación de resarcir se funda en el actuar voluntario del sujeto, que ha obrado con culpa (*latu sensu*). Requisitos de la doctrina clásica:

- a) Obrar humano voluntario
- b) Antijuridicidad del *obrar*.
- c) Resultado dañoso.
- d) Relación de causalidad entre la consecuencia dañosa y el obrar humano.

**Responsabilidad objetiva**: hipótesis en las cuales se prescinde de la culpabilidad e, incluso de la voluntariedad del obrar humano. Se tiene en cuenta:

a) Resultado dañoso.

b) Relación de causalidad material entre ese resultado y el sujeto a quien se hace responsable.

#### **1.4. IMPUTABILIDAD**

Imputar es atribuir a una persona una acción u omisión, con el objeto de hacerla responsable de sus consecuencias. Se reflejan dos conceptos distintos: *la imputabilidad moral*, que exige que se una al mismo tiempo la noción de culpabilidad; *la simple atribuibilidad*, que señala una conexión material.

La imputabilidad en su forma típica (referida a los hechos propios) requiere que el sujeto sea una persona que posea discernimiento, es decir que pueda comprender la licitud o ilicitud de su obrar. Serán imputables todas las personas que tengan capacidad de culpabilidad, que puedan comprender la ilicitud de su obrar y cometer actos ilícitos civiles, haciendo nacer su responsabilidad.

Serán inimputables civilmente: 1) los menores que no hayan cumplido diez años; 2) las personas privadas de discernimiento en el momento de realizar el acto, sea por causas permanentes o como consecuencia de un estado psíquico accidental.

## **2. EL DAÑO**

### **2.1. CONCEPTO. CLASIFICACIONES**

En sentido amplio, daño es la pérdida o menoscabo de un bien jurídicamente protegido.

El daño, con relación a la responsabilidad civil, significa el menoscabo de valores económicos o patrimoniales (daño material) o en algunas hipótesis particulares, la lesión al honor o a las afecciones legítimas (daño moral).

Nuestro Código prevé la posibilidad de indemnizar daños y perjuicios tanto cuando se trata del incumplimiento de una obligación preexistente, como cuando se trata de hipótesis de responsabilidad civil.

La expresión daños e intereses no puede ser dividida. Es un concepto de carácter general, que engloba el valor de la pérdida que ha sufrido (daño emergente), y el de la utilidad que ha dejado de percibir (lucro cesante).

#### **Clasificación de los daños y perjuicios:**

a. Daños patrimoniales y daños extrapatrimoniales. El daño patrimonial o pecuniario es aquel valuable en dinero, aquel que tiene por sobre todas las cosas el concepto de lesión sufrida en los bienes que forman el patrimonio del acreedor. El daño moral afecta a la personalidad, conciencia moral, no a los bienes en los valores económicos.

b. Daños compensatorios y moratorios: daño compensatorio es aquel que se sufre únicamente con motivo de la inejecución o incumplimiento de la obligación. El daño moratorio es el que experimenta el acreedor por el retardo, la demora del deudor en cumplir la prestación. La clasificación se funda en el origen del daño.

c. Daños particulares y daños comunes. Son daños particulares los que sufre únicamente un acreedor colocado en una situación determinada. Los comunes son daños que experimenta cualquier persona.

d. Daños previstos y daños imprevistos: los daños previstos son los que se tuvieron en mira al contraerse la obligación o se pudieron haber tenido en cuenta. Daños imprevistos son aquellos que en una relación adecuada, normal, no pudo imaginarse que se producirían.

e. Daños intrínsecos y extrínsecos. Los intrínsecos, son los daños referentes o a propósito de la cosa misma. Los extrínsecos, son los que sufre el acreedor en sus otros bienes. (Ej.: caso de la vaca de Pothier).

## **2.2. SU INDEMNIZACIÓN. FUNDAMENTO Y FINALIDAD**

La reparación puede hacerse de 2 modos: restableciendo materialmente el estado de cosas que existía antes del acto perjudicial (reparación *in natura*); o compensando el perjuicio por medio de su equivalente en dinero (reparación pecuniaria).

Nuestro Código, coloca en primer lugar la reparación *in natura*, pero si no fuese posible procede la indemnización en dinero; o la víctima puede optar por la última vía.

El principio de la reparación integral tiene su excepción en los cuasidelitos, en que se permite atenuar la indemnización por razones de equidad.

La indemnización tiene como función restablecer el equilibrio patrimonial lesionado o vulnerado por el incumplimiento del deudor.

## **2.3. CARACTERES Y REQUISITOS**

### **Características:**

a. Tiene *carácter resarcitorio* y no punitorio. No se trata de castigar al responsable sino de reparar el perjuicio soportado por la víctima.

b. La indemnización debe ser siempre pecuniaria, si se trata de daños originados en el incumplimiento de un contrato. En cambio, si el origen del daño es la comisión de un acto ilícito, el damnificado podrá optar por la indemnización *in natura* o por la indemnización en dinero.

c. Incumplimiento de obligaciones preexistentes, la obligación es de carácter subsidiario, entra en reemplazo del cumplimiento específico de la obligación.

### **Requisitos:**

a. Daño actual. Debe subsistir en el momento de hacerse efectiva la indemnización. Sin embargo, si las reparaciones fueron costeadas por el propio damnificado, debe entenderse que subsiste.

b. Daño cierto. No meramente posible, aunque puede admitirse como cierto el daño futuro.

c. Debe ser personal. Debe haberlo sufrido por lo general quien pretende la indemnización, debe haber un interés legítimo del damnificado.

d. Relación de causalidad entre el hecho dañoso y la persona a quien se carga la responsabilidad.

## **2.4. EXISTENCIA Y PRUEBA DE LOS DAÑOS**

Aunque el daño tenga existencia material, la víctima no logrará que se la resarza si no brinda la prueba correspondiente en el juicio. La prueba del daño incumbe al damnificado que pretende lograr la reparación del responsable. Esta prueba comprende la *existencia* (indispensable) del daño y su *cuantía* (puede ser suplida, en algunos casos).

## **2.5. EVALUACIÓN CONVENCIONAL, LEGAL Y JUDICIAL**

La evaluación es convencional cuando se practica de común acuerdo con el damnificado y el responsable.

La evaluación es legal cuando la propia ley establece la cuantía de la indemnización debida al acreedor, o el monto máximo o mínimo.

La valuación judicial es realizada por el magistrado con arreglo a las pruebas aportadas en juicio.

La indemnización de daños y perjuicios es una obligación de valor.

## **2.6. EL DAÑO MORAL. CONCEPTO Y FUNDAMENTO**

El daño moral es una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar

de la persona diferente de aquel en que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial.

Es el perjuicio susceptible de apreciación desde la óptica del entendimiento, de la sensibilidad o de la voluntad de la persona.

Es daño moral toda modificación disvaliosa del equilibrio espiritual del sujeto a raíz del hecho, opere por manifestación positiva (*daño moral efectivo*) o negativa (*beneficio espiritual cesante*). Existe un “patrimonio moral” de la persona integrado por todo lo que ella es esencialmente. Altera a esa riqueza espiritual del sujeto *lo que ha perdido* y también *lo que se le ha impedido gozar*.

Prueba: opera normalmente por vía de presunciones judiciales u “hominis” (por inferencias efectuadas a partir de otros elementos).

## **2.7. REGULACIÓN DEL DAÑO MORAL EN EL DERECHO ARGENTINO**

Artículo 1078 en materia de actos ilícitos.

Artículo 522 en lo que se refiere al cumplimiento de las obligaciones preexistentes, de origen contractual.

## **3. RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL INCUMPLIMIENTO Y EL DAÑO**

### **3.1. DOCTRINAS**

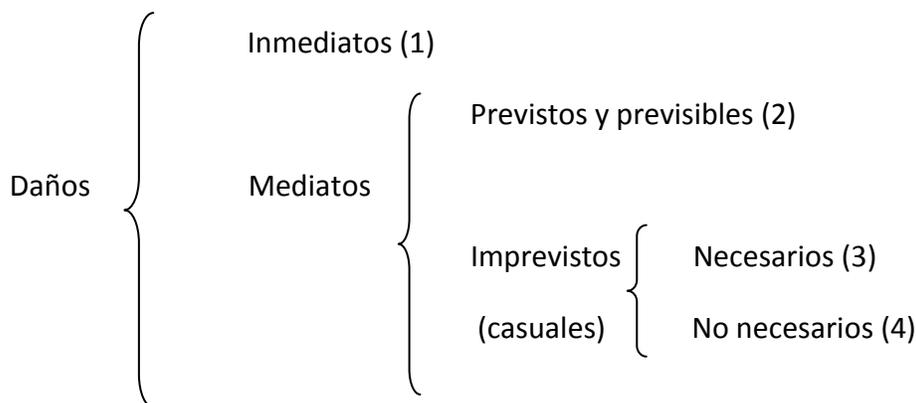
a. Conditio sine qua non o de la condición simple: afirma que la causa de un determinado suceso es la suma de las condiciones necesarias para producirlo; estas condiciones son todas equitativas. Llamada también de la equivalencia de las condiciones. Cada una de las condiciones podría considerarse al mismo tiempo, como la acusa de *todo* el resultado. El nexo causal subsiste, aunque para la producción del resultado hayan concurrido otros factores, simultáneos o sobrevinientes, de origen humano o puramente físico.

b. Teoría de la causa próxima: entre las diversas condiciones necesarias para un resultado, llama *causa* solamente a la que, con criterio *temporal*, se encuentra más próxima a ese resultado; a las demás las denomina simplemente *condiciones*.

c. Teoría de la causa eficiente: todas las condiciones necesarias de un resultado no son equivalentes, sino de eficacia muy distinta. Existen dos criterios: uno cuantitativo, llama causa a la condición de mayor fuerza productiva; otro cualitativo, distingue entre las condiciones según la mayor o menor eficacia interna en el proceso causal.

d. Teoría de la causa adecuada: postula que no todas las condiciones necesarias de un resultado son equivalentes; lo son en concreto, pero no en abstracto. Desde este punto de vista abstracto, se distingue entre la *causa* y la mera *condición*. Para establecer la causa de un daño, es preciso establecer un juicio de probabilidad. El juicio de probabilidad se hace en abstracto, según el curso ordinario de las cosas y la experiencia de la vida. Todo el proceso causal debe ser adecuado.

Nuestro Código, concuerda con la teoría de la causalidad adecuada. Teniendo en cuenta la mayor o menor probabilidad de las consecuencias derivables de un acto, distingue entre *consecuencias inmediatas* (“acostumbran a suceder según el curso natural y ordinario de las cosas”); *consecuencias mediatas* (“son las que resultan solamente de la conexión de un hecho con un acontecimiento distinto”) y *consecuencias casuales* (“mediatas que no pueden preverse”). El juicio de probabilidad se hace en abstracto, atendiendo a lo que era o no previsible, lo que acostumbra a suceder en casos análogos.



### 3.2. EXTENSIÓN DEL RESARCIMIENTO. SISTEMA LEGAL

Extensión del resarcimiento a las causas mediatas en causas de responsabilidad contractual.

### 3.3. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

El deudor responde por las consecuencias inmediatas, y también por las mediatas (conforme al principio del artículo 904), cuando las ha previsto, o cuando las ha podido prever. El deudor que ha incurrido únicamente en culpa responde de los daños *inmediatos (1)* y *mediatos previstos y previsibles (2)*. El deudor doloso responde por las consecuencias o daños *inmediatos (1)*, *mediatos previstos* y

*previsibles (2), mediatos imprevistos (casuales) necesarios (3).*

#### **3.4. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL**

Tanto en caso de culpa como de dolo, el deudor responde por los daños *inmediatos (1), mediatos previstos y previsibles (2), mediatos imprevistos (casuales) necesarios (3).*



## **BOLILLA 21 - FUENTES EXTRACONTRACTUALES (Cont.)**

---

### **1. VOLUNTAL UNILATERAL**

#### **1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y DE LEGISLACIÓN COMPARADA**

Antecedentes doctrinarios: en Alemania, Francia, autores naciones como Boffi Boggero, Spota, Borda. Consagración en códigos modernos como el portugués de 1967.

La fuerza vinculante de la oferta unilateral dirigida al público encuentra hoy expresión en el derecho del consumo.

#### **1.2. EXAMEN CRÍTICO**

Los autores que la aceptan se refieren a una *manifestación lícita de la voluntad; por obra de una sola persona se crearía una obligación, convirtiendo al declarante en un sujeto activo (acreedor) o un sujeto pasivo (deudor) de otra persona.*

MOISSET DE ESPANÉS no acepta que alguien, por obra de su sola voluntad, pueda convertirse en acreedor de otro en el campo del derecho privado. En el caso de los cuasicontratos, los límites y características no los fija la voluntad del sujeto, sino la ley.

Tampoco se podría alguien por medio de una manifestación unilateral de su voluntad crear una obligación en su contra, constituirse en deudor de otro. En todos los casos será indispensable la aceptación del beneficiado.

PIZARRO Y VALLESPINOS sí admite a la declaración de voluntad unilateral como fuente de las obligaciones guardando coherencia con sus postulados sobre renuncia de derechos, remisión de la deuda.

Caso de la llamada promesa al público y promesa de recompensa. El autor de la promesa puede retractarse, mientras no haya aparecido alguien a reclamar la recompensa trayendo el objeto perdido. La obligación nace cuando se produce el acuerdo de voluntades: la del promitente y la del aceptante de la promesa, que se presenta a reclamar la promesa porque ha cumplido con el supuesto de hecho. De la manifestación de voluntad surgirá únicamente el deber jurídico de mantener la palabra empeñada.

Caso en que el promitente ha encadenado su voluntad de tal manera que él

mismo le ha fijado un plazo. Aparece durante todo ese período como sujeto de un deber jurídico, pero no obligado, porque todavía no existía acreedor.

### **1.3. APLICACIONES DEL PRINCIPIO EN EL CÓDIGO CIVIL**

#### PIZARRO Y VALLESPINOS:

- Reconocimiento: 1477.
- Cláusula Penal.

MOISSET DE ESPANÉS: artículo 504. Puede haberse gestionado o estipulado una ventaja a favor de un tercero. Cuando el favorecido o beneficiado sea acreedor a su vez, de alguna de las partes. Ejemplo: el estipulante, que ha convenido que el promitente cumpla la prestación a favor de otro, puede ser deudor de ese tercero; entonces por medio del cumplimiento de la prestación por parte del promitente, el estipulante cancela a su vez la otra obligación que tiene contraída con el tercero. (Concordante con el art. 731, inc. 7°).

## **2. EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA**

### **2.1. NOCIONES PREVIAS**

Debe ser considerado como una fuente autónoma de las obligaciones. Se trata de obligaciones de las que se llaman *ex lege*, porque provienen directa e indirectamente de la ley y no de la voluntad lícita (contrato), o ilícita (delitos o cuasidelitos) de las partes. Debería decirse “sin causa legítima”.

El fundamento es de carácter ético.

Nuestro Código contiene disposiciones aisladas, pero no lo ha consagrado de manera:

- *Parte General:* art. 907, responsabilidad por hechos involuntarios.
- *Obligaciones:* arts. 733 y 734. Pago efectuado a un tercero, o a una persona impedida incapaz de administrar sus bienes. El pago será válido en cuanto se hubiese convertido en utilidad del acreedor.
  - *Contratos:* art. 1165. Nulidad de un contrato por causa de la incapacidad de una de las partes, la parte capaz no tendrá derecho a exigir la restitución de lo que hubiera dado “salvo si probase que existe lo que dio, o que redundara en provecho manifiesto de la parte incapaz.”
  - *Derechos reales:* una persona puede adquirir la propiedad de una cosa ajena por especificación o adjunción. En ambos casos se impone la obligación de

indemnizar al anterior propietario.

- *Sucesiones*: garantía que se deben entre sí los herederos, por la evicción sufrida por uno de ellos sobre los bienes adjudicados en la partición.

## 2.2. ELEMENTOS DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

a) Enriquecimiento de una parte, que será luego el sujeto deudor de la obligación nacida del enriquecimiento sin causa.

b) Empobrecimiento del acreedor, del sujeto activo de la obligación, que demandará la restitución o reembolso.

c) Vinculación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, tienen que ser correlativos.

d) Tiene que haber una falta de justificación legítima del enriquecimiento.

e) Ausencia de culpa y de interés personal en el empobrecido. Ej.: propietario ribereño construye en su exclusivo interés, un dique o represa que además protege a los vecinos, no puede accionar.

## 2.3. ENRIQUECIMIENTO POSITIVO Y NEGATIVO. EXPLICACIÓN

El enriquecimiento una atribución patrimonial, ventaja de carácter económico o pecuniario con que se mejora un patrimonio. El monto del enriquecimiento, el importe de esa atribución patrimonial, es la medida de la acción. Se puede realizar el enriquecimiento de manera positiva o negativa.

**Enriquecimiento positivo**: puede ser denominado, *lucro emergente*, porque es una utilidad, un beneficio o ganancia que obtiene un patrimonio a costa de otro. Es un lucro que emerge del empobrecimiento de otro, y este enriquecimiento positivo puede presentar dos aspectos:

- Aumento sin causa legítima del activo (ejemplo, ingreso de un bien al patrimonio o el aumento del valor de un bien que ya existía, casos de edificación o implantación en inmueble ajeno).
- Disminución sin causa legítima del pasivo (ejemplo: cuando se extingue sin causa jurídica una obligación; el acreedor erróneamente da recibo y libera al deudor, que ha disminuido su pasivo).

**Enriquecimiento negativo**: consiste en la no disminución del patrimonio, en los casos que debía disminuir, es un *daño cesante*. También llamado enriquecimiento por ahorro o economía de gastos, porque el enriquecido se beneficia evitando la salida de valores que tenían que egresar de su patrimonio. Ejemplos: alguien debía realizar un desembolso, y economiza dicho gasto porque otro lo ha efectuado, caso del que se aprovecha del servicio de otro y no lo paga. O un genealogista, cuyas investigaciones fueron aprovechadas por una persona para

determinar su parentesco con alguien que había dejado una herencia.

#### **2.4. EMPOBRECIMIENTO POR PÉRDIDA DE UN BIEN O DE UNA EXPECTATIVA. EXPLICACIÓN**

Corresponden paralelamente a las 2 formas de enriquecimiento.

**Pérdida de un bien:** cuando sale o se pierde una de las cosas que estaban en el patrimonio del acreedor; o cuando se pierde un derecho. Un bien se desplaza, sale del patrimonio del empobrecido para el patrimonio del enriquecido, sin causa que justifique ese desplazamiento. Ejemplos: cuando una persona, creyéndose deudor entrega una cosa a quien creía su acreedor y no lo era. Puede suceder también que el enriquecido no sea quien recibe la cosa, sino un tercero; A creyéndose deudor, paga a B verdadero acreedor la deuda de C (enriquecido). Puede tratarse también de la destrucción de un bien del empobrecido, para facilitar la conservación de una cosa, o un aumento patrimonial del enriquecido (ej.: estado de necesidad).

**Pérdida de una expectativa:** lo que pierde el empobrecido es la expectativa de una ventaja o ganancia, es decir la posibilidad de percibir un provecho o retribución justa por sus servicios. Ha perdido una ganancia que esperaba lograr - tenía una expectativa segura, que en caso de cumplirse iba a incidir favorablemente en su patrimonio-, y se empobrece al no recibir ese provecho o utilidad que emanaba de su trabajo.

#### **2.5. OTROS REQUISITOS**

- Relación entre enriquecimiento y empobrecimiento, deben ser consecuencia uno del otro. No es menester que sea directa, también puede ser mediata.

- Es menester que no haya ninguna causa jurídica para el enriquecimiento. Cuando el enriquecimiento proviene de un acto jurídico, como podría ser un contrato aleatorio.

- Cuando el enriquecimiento tiene como fuente una prestación efectuada por el empobrecido, sólo podrá alegarse la falta de causa en las cuatro hipótesis de las *conditio*.

#### **2.6. ACCIONES QUE EMERGE DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA**

##### **Clases de acciones:**

a. Actio in rem verso: se limita a la mera devolución de la cosa, es decir la restitución de lo debido. Aplicada en casi todos los casos de enriquecimiento positivo.

b. Las conditio. Receptadas para las diversas hipótesis del pago sin causa. En muchas hipótesis de conditio se restituye simplemente el valor, por haber desaparecido la cosa entregada, pero en la medida en que ese valor existe en el patrimonio del demandado (de lo contrario se excedería el marco fijado por el enriquecimiento).

**Distinción entre la acción de enriquecimiento sin causa de la acción de indemnizar daños y perjuicios:**

Acción de enriquecimiento	Acción de daños y perjuicios
El titular de la acción nunca se propone un resarcimiento; sólo demanda un reembolso o restitución en la misma medida en que el demandado se enriqueció. No se consideran los perjuicios sufridos por el demandante.	Se procura resarcir de manera íntegra los perjuicios o pérdidas patrimoniales sufridos por el acreedor de la obligación.
No interesa el problema de la imputabilidad del obligado. El menor impúber o demente pueden ser deudores.	Debe darse el elemento imputabilidad.
Se acciona contra el demandado porque se ha enriquecido, ha obtenido un provecho.	El deudor de la obligación de resarcir puede no haber obtenido ninguna ventaja patrimonial con el hecho que sirve de causa a la obligación.
Se toma en cuenta la situación del deudor de la obligación, o sea del demandado, para determinar en qué cantidad se ha enriquecido.	Se considera la situación patrimonial del acreedor, ya que tiende a colocarlo en la misma situación patrimonial en que habría estado.

**Medida del enriquecimiento y del empobrecimiento:** La acción de enriquecimiento sin causa tendrá como medida el enriquecimiento del deudor y no podrá exceder en ningún caso ese monto; pero al mismo tiempo tendrá también como medida el empobrecimiento del actor, y aunque el deudor se hubiese enriquecido en una suma mayor, la acción tampoco podrá sobrepasar el monto del empobrecimiento del demandante. Tiene una doble medida. *Ejemplos:* genealogista, su acción no puede exceder el monto de su empobrecimiento, que es el valor de los servicios que tenía legítima expectativa a cobrar; por ejemplo 200.000 pesos, aunque el enriquecimiento del heredero haya sido mucho mayor. *A la inversa*, puede ocurrir que el empobrecimiento del actor sea mayor que el enriquecimiento del demandado, ejemplo: un demente se apodera de un bien ajeno y lo destruye en parte; acción para la restitución de aquello con lo cual se

hubiese enriquecido la persona carente de discernimiento, que es un monto menor al empobrecimiento del actor.

**Enriquecimiento actual:** la acción no puede fundarse en un pretendido enriquecimiento futuro, ni tampoco en un enriquecimiento pasado que ya ha desaparecido.

**Plazo de prescripción:** la acción, al no tener determinado un plazo especial de prescripción, se extinguirá en el término general de 10 años (art. 4023).

## 2.7. LA SUBSIDIARIEDAD

Tiene carácter subsidiario, en el sentido que sólo se concede cuando no hay ninguna otra previsión de la ley destinada a proteger al acreedor. MOISSET DE ESPANÉS considera que tiene una subsidiariedad relativa, ya que admite el ejercicio de la acción de enriquecimiento sin causa si en el momento actual no existe otra acción, aunque haya existido antes, y se encuentra extinguida.

## 2.8. DERECHO COMPARADO

Se distinguen 2 sistemas:

a) No existen normas expresas que concedan una acción especial de enriquecimiento sin causa, pero la acción surge de todo el sistema legislativo: Código Civil francés, español, argentino, etc.

b) Existen normas expresas que conceden una acción general de enriquecimiento sin causa y fijan las condiciones de su ejercicio: Código Civil alemán, suizo, italiano, etc.

## 3. PAGO POR ERROR

### 3.1. PRINCIPIOS GENERALES

Principio fundamental, artículo 784: "El que por error de hecho o de derecho se creyere deudor, y entregase alguna cosa o cantidad en pago, tiene derecho a repetirla del que la recibió." La palabra pago no tiene un significado técnico preciso, aquí no hay ninguna obligación, no se efectúa un verdadero pago, sino una simple atribución patrimonial que dará nacimiento a la obligación de restituir la cosa entregada. Se omite en el artículo 784 otro hecho: la ejecución o prestación de un servicio a título de pago.

Acción del solvens, del que paga: tiene una acción de repetición. No tiene una acción de nulidad. Esta acción de repetición está condicionada por dos hechos,

que son los siguientes:

1) *No debe haber una obligación anterior*, o no hay la obligación que aparece pagada.

2) El pago se habría realizado en virtud de un *error esencial* (no el error esencial de los arts. 924,925, 926, 927, sino el error esencial de los incisos del artículo 790 y casos equiparables).

### **3.2. CONDICIONES DE LA REPETICIÓN**

a. El solvens *debe haber pagado por error en cuanto a la existencia misma de la obligación*, de lo contrario ese pago sería válido e irrepetible.

b. El *error debe ser esencial, en los términos del artículo 790*. Aquí el Código equipara el error de derecho al error de hecho. La disposición del artículo 784 no constituye una excepción al artículo 923 (si hubiera excepción, sería del art. 20), porque no se trata de impedir el efecto legal de un acto ilícito ni de excusar la responsabilidad por un acto ilícito. Se procura tan sólo de impedir que alguien se aproveche, sin ninguna justificación legítima, enriqueciendo su patrimonio a expensas de otro.

### **3.3. CASOS EN QUE PROCEDE** (se pueden reducir a cuatro)

1. No debe existir una obligación.

2. Hay una obligación, pero el deudor de esa obligación se la paga a alguien que no es el acreedor. Error sobre la persona del acreedor

3. Hay una obligación y una persona se la paga al acreedor de esa obligación, creyendo que ella era la deudora.

4. Hay una obligación y el error recae sobre ciertas modalidades (en materia de condición cumplida), sobre la naturaleza de la prestación (error consistirá en creer que la obligación es de dar una cosa cierta y no lo es), sobre la naturaleza del vínculo (obligaciones que se presumen solidarias o indivisibles sin serlo) o sobre el importe de la prestación.

La enumeración del artículo 790 se encuentra refundida en la cuarta categoría de casos de pagos por error. Es una enumeración ejemplificativa.

Hay pago por error, con lugar a repetición, cuando el error es esencial, y esto sucede cuando el error recae sobre uno de los elementos esenciales de la relación jurídica obligatoria: sujeto, objeto o causa. Por ejemplo: cuando alguien se cree deudor y paga en lugar de otro; o siendo realmente deudor, paga a quien no es acreedor, hay error esencial sobre los *sujetos*. Cuando se paga una obligación sometida a condición suspensiva antes del cumplimiento de la condición, todavía no hay verdaderamente obligación; en caso que se pague una obligación que no

existe, faltará *causa*. Cuando se cumple con una prestación distinta, el error recae sobre el *objeto*.

Casos que no están comprendidos dentro de la enumeración del artículo 790, pero que resultan del concepto del artículo 784. Ejemplos: pago duplicado, frecuente en materia de impuestos. También el que simplemente paga de más.

Prueba: el que demanda la repetición debe cargar con la prueba.

### **3.4. MEDIDA DE LA REPETICIÓN**

Regla, artículo 784: el límite de la acción está dado por su propio empobrecimiento. La regla dispone la restitución de la cosa entregada por error.

Excepciones: lo que se reclama no es el empobrecimiento, sino el enriquecimiento del *accipiens*, como ocurre en el caso de los pagos efectuados a incapaces. Lo mismo ocurre en el caso de los contratos realizados con un incapaz que fueron anulados. Igualmente en el pago hecho a un tercero que no tuviese poder para recibirlo.

### **3.5. CASOS EN QUE LA REPETICIÓN ES IMPROCEDENTE**

En los casos que no hay error esencial no se puede repetir lo pagado. Son los casos enumerados del artículo 791.

- Comprende las obligaciones naturales (inc. 5°).
- Cuando la obligación fuere a plazo y el deudor pagase antes del vencimiento del plazo. (inc. 1°)
- Obligación indivisible o simplemente mancomunada, y el deudor la pagase en su totalidad como si fuese solidaria (tendrá acción recursoria).

Otro caso en que no procede la repetición. Si la persona que recibe el pago destruye el documento donde estaba consignado el crédito y después resulta que tendrá que devolver lo que cobró por error, el acreedor no podría ir contra el verdadero deudor por estar privado del documento. También se tendría que rechazar la acción aunque no hubiera sido el acreedor quien destruyó el documento sino la persona que pagó.

Cuando el que paga por error no puede entablar la repetición le queda a salvo el derecho contra el deudor verdadero (segunda parte, artículo 785).

El titular de la acción de repetición de lo pagado por error es el que ha hecho el pago.

### **3.6. CONSECUENCIA DE LA ACCIÓN Y SUS EFECTOS EN CUANTO A TERCEROS**

Artículo 786: toma en cuenta la buena fe -consistiría en el error de hecho que lo habrá inducido a pensar que él era realmente acreedor de lo que le pagaban, o que la obligación existía- de parte del *accipiens*, del que recibe el pago. No se incluye el error de derecho. El artículo 788 toma en cuenta la mala fe del *accipiens*.

Hipótesis de cosa cierta:

- [El que recibió el pago de buena fe, está obligado a *restituir igual cantidad que la recibida*, o la cosa que se le entregó *con los frutos pendientes*, pero *no los consumidos*]. [Aunque haya buena fe, ésta desaparece cuando el poseedor ha sido notificado de la demanda que contra él se entabla. Si ha habido mala fe en el que recibió el pago, debe restituir la cantidad o la cosa, los intereses o frutos que hubiese producido o podido producir desde el día del pago. Cuando hay mala fe se resarce en realidad daños y perjuicios].

- Mejoras y gastos que se hayan realizado: [el poseedor de buena fe puede retener la cosa hasta ser pagado de los gastos necesarios o útiles]. [El poseedor de mala fe tiene derecho a ser indemnizado de los gastos *necesarios, útiles* que hayan aumentado el valor de la cosa, y puede incluso retirar los *voluntarios* si no causare daño a la cosa].

- Deterioro o destrucción de la cosa: [si el *accipiens* es de mala fe, debe reparar el deterioro o entregar su valor, aun cuando se debiese a un caso fortuito. Podrá hacer uso de la excepción del art. 513]. [Si es buena fe no responde sino hasta la concurrencia del hecho que hubiese obtenido, y sólo está obligado a entregar la cosa en el estado en que se halle].

- Enajenación de la cosa cierta: si se trata de una cosa inmueble, y el *accipiens* la recibió de buena fe y posteriormente la enajenó a título oneroso a un tercero, el solvens puede optar por la acción personal del art. 2779 o la acción real del art. 787. Si la cosa fuese mueble, sólo tendría el solvens la acción personal subsidiaria.

Devolución para la obligación de cantidades: [el que recibió el pago de buena fe, está obligado a restituir igual cantidad que la recibida]. [En caso de mala fe, debe restituir la cantidad con los intereses, los frutos, etcétera. Entra una indemnización de daños y perjuicios, que supera el marco del enriquecimiento sin causa estrictamente considerado].

Ejecución de un hecho o prestación de un servicio, sin que existiera causa legítima para ello. La repetición se producirá mediante el pago del valor de ese hecho o de ese servicio.

## 4. PAGO SIN CAUSA

### 4.1. PRINCIPIOS GENERALES

La causa puede faltar tanto porque el solvens haya incurrido en error, como porque el acto jurídico que sirvió de fuente a esa pretendida obligación era nulo y, por consiguiente, al ser nulo el acto la obligación no existía, y no se justifica el pago que realiza el supuesto deudor.

Puede ocurrir cuando la fuente de donde emana la obligación es inválida. Lo mismo cuando se ha pagado una obligación subordinada a una condición resolutoria, y la condición se cumple, la obligación se extingue como si nunca hubiese existido. Ese pago carecería de fuente. En el pago sin causa procede la repetición “haya sido o no hecho por error”. También el pago de los impuestos inconstitucionales.

### 4.2. SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL

#### ***Las conditio***

a) *Conditio indebiti*: Pago sin causa, la fuente de donde emana la obligación es inválida.

b) *Conditio causa data, causa non secuta*: aquella en que se ha atendido a una causa futura que luego no se realiza. Se distinguen dos subcasos:

- Una causa futura a cuya realización se oponía un obstáculo legal.
- Una causa futura, que de hecho no se cumple después.

c) *Conditio causam finita*: aquellos casos en los cuales el pago se realiza en atención a una causa que actualmente existe, pero que luego se extingue o deja de existir.

d) *Conditio ob turpem vel injustam causam*: cuando el pago se efectúa en razón de una causa ilícita, contraria a las leyes o al orden público.

Esta enumeración no es de carácter taxativa. La acción de repetición por pago sin causa tiene sentido genérico y comprende cualquier hipótesis posible en que no haya existido realmente causa para el pago.

### 4.3. PAGO SIN CAUSA EN SENTIDO ESTRICTO

Artículo 793. El codificador cambió de enfoque, en lugar de referirse a la causa como fuente del pago, se toma en cuenta la finalidad perseguida con el pago.

### 4.4. CAUSA TORPE (*conditio ob turpem vel injustam causam*)

Artículo 794: causa contraria a las leyes o al orden público. El artículo 792 agregó también la causa contraria a las buenas costumbres. Si las partes se hubiesen puesto de acuerdo para incurrir en una causa injusta o torpe, el pago no podrá repetirse. Cuando el que paga obra de buena fe, tiene derecho a repetirla.

Observación: se incluye entre estos pagos sin causa el que se hubiese obtenido por medios ilícitos (art. 792). *Esto se encuentra fuera del pago sin causa*. Caso del acreedor a quien realmente se le debe y resuelve hacer justicia por mano propia y, para cobrarse, se apodera de lo que el deudor le debe.

#### **4.5. CAUSA FUTURA (*conditio causa data, causa non secuta*)**

Cuando el pago ha sido hecho teniendo en consideración una *causa futura* que luego no se realiza, [porque se le opone un obstáculo legal], [o simplemente porque de hecho no se realiza]. Ejemplo: alguien ha celebrado un contrato de arrendamiento y ha pagado por adelantado 2 años, pero antes de transcurrido un año, el contrato queda sin efecto, el que pago los alquileres tendrá derecho a la repetición.

#### **4.6. CAUSA EXTINGUIDA (*causa finita*)**

Causa que existía al tiempo de contraerse la convención, y luego deja de existir. Ejemplo: el que compra una obra de arte para exportarla, y después resulta que el gobierno de ese país prohíbe la salida de obras de arte.

#### **4.7. CONSECUENCIAS DE LA ACCIÓN**

Se aplican las disposiciones análogas del pago por error. Artículos 786 a 789.

#### **4.8. OBLIGACIONES PUTATIVAS Y LIBERACIONES DADAS POR EL DEUDOR**

Las obligaciones putativas son aquellas en la cual una persona se constituye deudora, sin que haya ninguna causa que fundamente el someterse a tal obligación.

Artículo 796: “el que por error se constituyó acreedor de otro que también por error se constituyó deudor, queda obligado a restituirle el respectivo instrumento de crédito, y a darle liberación por instrumento de la misma naturaleza”. Para la restitución no es necesario el error de ninguno.

A la inversa el artículo 797. Bastaría simplemente que se haya efectuado este hecho, porque el acreedor sin causa legítima, habría permitido que se disminuyera de su activo el crédito, sin haber sido pagado, y al mismo tiempo, el deudor habría experimentado una disminución sin causa de su pasivo.