

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

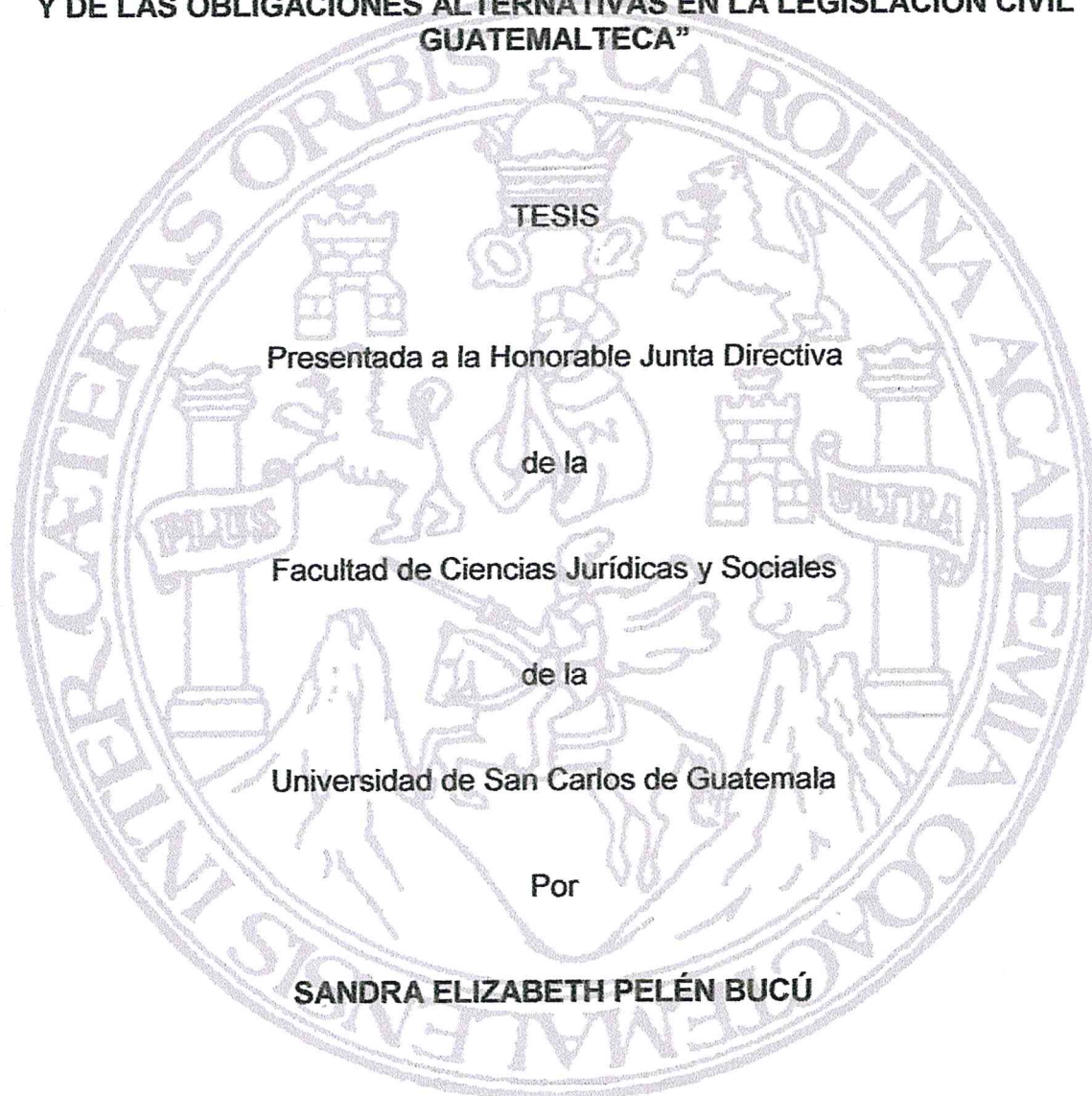
**“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS OBLIGACIONES FACULTATIVAS
Y DE LAS OBLIGACIONES ALTERNATIVAS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL
GUATEMALTECA”**

SANDRA ELIZABETH PELÉN BUCÚ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2021

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS OBLIGACIONES FACULTATIVAS
Y DE LAS OBLIGACIONES ALTERNATIVAS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL
GUATEMALTECA”**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SANDRA ELIZABETH PELÉN BUCÚ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre de 2021

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

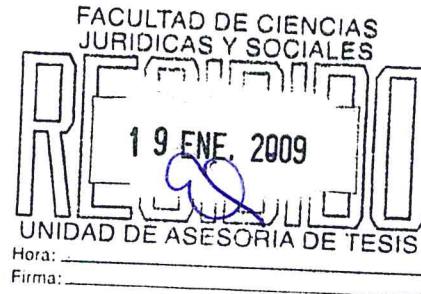


Licda. Fabiola Patricia Rivera Cruz
13 calle "B" 13-61 Residenciales el Frutal III Zona 5 Villa Nueva, Guatemala
Tel. 66831337

Guatemala, 12 de enero de 2009

Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Licenciado Castro Monroy:

Como Asesora de tesis de la Bachiller: Sandra Elizabeth Pelén Bucú; en la elaboración del trabajo titulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS OBLIGACIONES FACULTATIVAS Y DE LAS OBLIGACIONES ALTERNATIVAS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL GUATEMALTECA"**, me complace manifestarle que:

El trabajo analiza jurídica y doctrinariamente, lo fundamental de estudiar las obligaciones facultativas y alternativas de conformidad con la normativa civil de Guatemala.

Los métodos y técnicas que se emplearon para la realización del trabajo de tesis, fueron acordes y de utilidad para el desarrollo de la misma. Se utilizó el método analítico, para establecer los aspectos de relevancia jurídica de las obligaciones en la legislación civil de Guatemala; el sintético, se encargó de determinar su regulación jurídica en el país; el deductivo, sirvió para el establecimiento de la constitución de las mismas y el inductivo, determinó la importancia de su cumplimiento.

La contribución científica del trabajo es de importancia, pues el contenido es de interés para la ciudadanía guatemalteca; siendo el mismo un aporte significativo y realizado con esmero por parte de la sustentante. La redacción empleada durante el desarrollo de la tesis fue la adecuada.

Las conclusiones, recomendaciones y bibliografía son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis. Después de reunirme con la Bachiller Pelén Bucú, le sugerí varias correcciones a los capítulos, introducción y bibliografía de su trabajo, siempre bajo el respeto de su posición ideológica, y la sustentante estuvo de acuerdo en llevar a cabo las modificaciones.

De manera personal me encargue de guiar a la estudiante bajo los lineamientos de todas las etapas correspondientes al proceso de investigación científico, aplicando para el efecto las técnicas y métodos apropiados y anteriormente anotados para la resolución de la problemática esbozada, con lo cual se comprueba la hipótesis; la cual

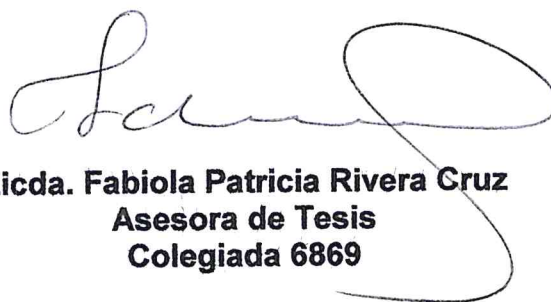


Licda. Fabiola Patricia Rivera Cruz
13 calle "B" 13-61 Residenciales el Frutal III Zona 5 Villa Nueva, Guatemala
Tel. 66831337

determina la importancia de las obligaciones facultativas y alternativas en la legislación civil de Guatemala.

El trabajo de tesis, efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito DICTAMEN FAVORABLE de conformidad con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,



Licda. Fabiola Patricia Rivera Cruz
Asesora de Tesis
Colegiada 6869

Licenciada Fabiola Patricia Rivera Cruz
ABOGADA Y NOTARIA



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinte de enero de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JOSÉ RAFAEL SÁNCHEZ FAJARDO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante SANDRA ELIZABETH PELÉN BUCÚ, Intitulado: “ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS OBLIGACIONES FACULTATIVAS Y DE LAS OBLIGACIONES ALTERNATIVAS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL GUATEMALTECA”.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes”.


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



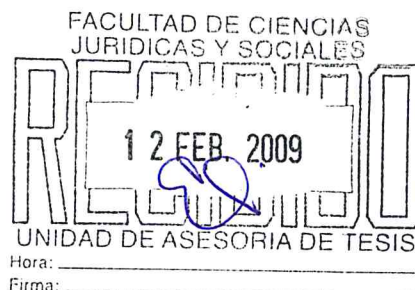
cc. Unidad de Tesis
CMCM/ragm



Lic. José Rafael Sánchez Fajardo
Abogado y Notario
Colegiado 1543

Guatemala, 09 de febrero de 2009

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Estimado Licenciado Castro Monroy:

De conformidad con el nombramiento emitido de fecha veinte de enero del año dos mil nueve, revise la tesis de la Bachiller: Sandra Elizabeth Pelén Bucú, titulada: **“ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS OBLIGACIONES FACULTATIVAS Y DE LAS OBLIGACIONES ALTERNATIVAS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL GUATEMALTECA”**, para lo cual me es grato hacer de su conocimiento que el trabajo de investigación abarca:

Un análisis de las obligaciones facultativas y alternativas en la legislación civil, así como también un estudio de sus características, importancia jurídica y regulación en Guatemala.

Se utilizaron los métodos apropiados, siendo los empleados los siguientes: el método analítico, determinó la función de las obligaciones alternativas y facultativas; el método sintético, señaló lo fundamental de estudiar y analizar la importancia de las mismas en el derecho civil del país; el deductivo, estableció su regulación jurídica y el inductivo mostró un análisis de sus diferencias y similitudes.

La tesis cuenta con una contribución científica válida, ya que la sustentante enfoca con propiedad durante el desarrollo de la investigación criterios objetivos, certeros y de actualidad lo relacionado con las obligaciones facultativas y alternativas.

La bibliografía empleada tiene relación directa con los capítulos y con las citas bibliográficas de la tesis. Las conclusiones y recomendaciones se relacionan entre sí y con el contenido del trabajo referido. Durante la revisión de la tesis, señalé una serie de modificaciones a la sustentante al índice, introducción y capítulos, ya que estime eran necesarias para comprender de una mejor manera el tema en investigación, encontrándose la Bachiller Pelén Bucú conforme.

Lic. José Rafael Sánchez Fajardo
Abogado y Notario
Colegiado 1543

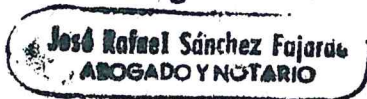


De forma personal he guiado a la sustentante en las etapas del proceso de investigación, en base a los métodos y técnicas de fichas bibliográficas y documental acordes a las obligaciones facultativas y alternativas en la legislación civil guatemalteca, con lo cual se comprueba la hipótesis relacionada con la importancia de su regulación jurídica de conformidad con la proyección científica de la investigación.

En cuestión, el trabajo efectivamente reúne los requisitos legales prescritos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual, emito DICTAMEN FAVORABLE, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente,

Lic. José Rafael Sánchez Fajardo
Revisor de Tesis
Colegiado 1543



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.

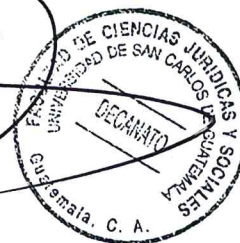


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, siete de septiembre del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SANDRA ELIZABETH PELÉN BUCÚ, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO Y DOCTRINARIO DE LAS OBLIGACIONES FACULTATIVAS Y DE LAS OBLIGACIONES ALTERNATIVAS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL GUATEMALTECA. Artículo 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

CMCM/sllh





DEDICATORIA

A DIOS:

Señor, gracias infinitas por permitir ver realizada una meta más en mi vida.

A MIS PADRES:

Marco Tulio Pelén Hernández y Narcisa Bucú García, por su amor y apoyo incondicional en todo momento.

A MI ESPOSO:

Héctor Enrique Mencos Mazariegos, pilar de apoyo en cada etapa de mi vida.

A MI HIJO:

Jeferson Mateo Mencos Pelén, por ser mi fuente de inspiración.

A MIS AMIGOS:

Por sus muestras de cariño y apoyo.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala.



ÍNDICE

Introducción.....	i
1. CAPÍTULO I	
Derecho civil.....	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Antecedentes.....	2
1.3. Ubicación.....	3
1.4. Materias que comprende el derecho civil.....	7
1.5. Codificación del derecho civil en Guatemala.....	8
CAPÍTULO II	
2. Derecho de obligaciones.....	13
2.1. Importancia.....	15
2.2. Ubicación.....	16
2.3. Concepto de obligación.....	19
2.4. Elementos de la relación obligacional.....	21
2.5. Clasificación de los elementos constitutivos.....	22
2.6. Vínculo jurídico.....	23
2.7. Contenido de la obligación.....	24
2.8. Idoneidad de la obligación.....	24
2.9. Clases de imposibilidad.....	25
2.10. Licitud de la obligación.....	27
2.11. Patrimonialidad.....	29
2.12. Causa de las obligaciones.....	30
2.13. Fuentes de la obligación.....	30
2.14. Clasificación de las obligaciones.....	32



CAPÍTULO III

	Pag.
3. El contrato.....	37
3.1. Antecedentes.....	38
3.2. El sistema contractual romano.....	39
3.3. Evolución del contrato en Roma.....	41
3.4. Clasificación de los contratos.....	42
3.5. Contratos iuris civilis y iuris pentium.....	43
3.6. Elementos de los contratos.....	45
3.7. Vicios del consentimiento.....	48
3.8. Fijación del plazo en el contrato.....	52
3.9. Los contratos consensuales.....	53
3.10. Contrato como acto jurídico.....	54
3.11. Nulidad del contrato.....	54
3.12. Formación del contrato.....	61

CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico y doctrinario de las obligaciones.....	63
4.1. Obligaciones alternativas.....	63
4.2. Importancia de las obligaciones alternativas.....	66
4.3. Momentos de las obligaciones alternativas.....	68
4.4. Generalidades.....	69
4.5. Definición de obligación alternativa.....	70
4.6. Pago de las obligaciones alternativas.....	71
4.7. Demanda del acreedor de obligaciones alternativas.....	71
4.8. Derecho de destrucción o enajenación de cosa alternativamente debida.....	71
4.9. Obligación alternativa de cosa destruida o no debida.....	72
4.10. Destrucción de la totalidad de las cosas debidas alternativamente.....	72
4.11. Obligación facultativa o facultad de sustitución.....	72
4.12. Definición de obligación facultativa.....	73



4.13. Generalidades de las obligaciones facultativas.....	73
4.14. Las obligaciones facultativas y las obligaciones alternativas en la legislación civil guatemalteca.....	79
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN



El tema de la tesis se eligió debido a que las obligaciones constituyen una rama del derecho civil cuya regulación y definición ha cobrado progresivamente importancia. Se sabe que existen obligaciones facultativas y obligaciones alternativas e igualmente es cada vez mayor la exigencia de establecer claramente las diferencias y similitudes entre ambas.

El desarrollo del actual trabajo de tesis, se llevó a cabo en cuatro capítulos los cuales abarcan aspectos de relevancia con la finalidad de resaltar la importancia de la legislación civil guatemalteca, para así describir las diferencias de las obligaciones facultativas y alternativas. El primer capítulo señala los aspectos básicos del derecho civil, definición, antecedentes, materias y codificación; el segundo capítulo se encuentra relacionado de forma específica con el derecho de obligaciones, importancia, ubicación, conceptualización, elementos, clasificación, contenido, idoneidad, clases y fuentes; el tercer capítulo aborda lo relativo al contrato, sus antecedentes, clasificación, elementos, vicios del consentimiento y nulidad; y en el cuarto capítulo se indica un análisis jurídico y doctrinario de las obligaciones facultativas y alternativas en la legislación civil guatemalteca.

Los objetivos se alcanzaron al establecer los mismos que es fundamental analizar jurídica y doctrinariamente las obligaciones facultativas y alternativas de conformidad con la legislación civil del país. Además, la hipótesis formulada se comprobó.



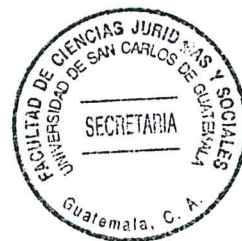
Se utilizaron los siguientes métodos de investigación: el método analítico para establecer la importancia jurídica y doctrinaria de las obligaciones facultativas y alternativas en la legislación civil de Guatemala; asimismo se ha utilizado el método sintético para determinar su regulación jurídica; el método deductivo señaló la forma de su constitución; y el método inductivo determinó lo fundamental de su cumplimiento.

Las técnicas empleadas fueron la de fichas bibliográficas y la documental, con las cuales se obtuvo la recolección de la información necesaria para llevar a cabo la investigación.

A partir del problema planteado, el cual cuestionaba lo relativo a cuáles son los elementos dogmáticos, jurídicos y legales que configuran a las obligaciones; se logró comprobar la hipótesis formulada resultando ser verídica, al determinar la importancia del estudio de las obligaciones facultativas y alternativas en la legislación civil guatemalteca.

La tesis es de importancia debido a que lleva a cabo un análisis de las obligaciones facultativas y alternativas reguladas en la legislación civil guatemalteca. Además determina las diferencias y similitudes entre las mismas.

CAPÍTULO I



1. Derecho civil

El derecho civil es una rama importante del derecho. Se sobreentiende que la palabra derecho es una expresión genérica que a su vez se acompaña de una palabra que especifica el tipo de derecho con el que se trata. En este caso, esa palabra es: **Civil**. El derecho civil o *ius civile*, proviene del derecho romano. Se acepta; que en la aceptación fundamental del mismo, con Justiniano, se caracterizó como el derecho de la ciudad, siendo un derecho común a todos los pueblos; en lo que respecta a Roma.

En principio, el derecho civil abarcaba la total extensión de lo público y de lo privado, y no fue si no hasta mucho tiempo después cuando surgió un importante edicto Romano que determinaba que desde la publicación del mismo, el derecho civil abarcaría exclusivamente el ámbito privado.

El derecho civil actualmente regula al ser humano y su relación con diversas instituciones jurídicas como: la familia, el patrimonio, los contratos, las obligaciones y las sucesiones, etc. Sin embargo, su presencia se ha hecho sentir a lo largo de la historia dando base o fundamento a preceptos, aplicación e interpretación de normas dentro de muchas ramas del derecho.



1.1. Definición

“El derecho civil es el conjunto de normas reguladoras del Estado, condición y relaciones de las personas en general, de la familia y la naturaleza, situaciones y comercio de los bienes o cosas; que comprende sus ramas principales: el derecho de las personas, que incluye la personalidad y capacidad individual; el derecho de familia, rector del matrimonio, la paternidad, la filiación y el parentesco en general; el derecho de las cosas, que rige la propiedad y los demás derechos sobre el derecho sucesorio; y la parte que considera las diversas relaciones compulsivas; y el derecho de obligaciones, comprensivo del derecho de los contratos”.¹(sic)

1.2. Antecedentes

“Durante la Edad Media, la expresión *ius civile* ya no significaba el derecho de una ciudad, de un pueblo, significaba derecho romano, cuya influencia es notoria en toda su época, al extremo de llegar a ser el derecho común de cada pueblo, hasta que las singularidades nacionales se imponen y propician la creación, aunque sea lentamente; de los derechos propios”.²(sic)

“En la Edad Moderna, ya avanzada esta, el derecho civil deja de comprender lo público y privado en sentido unitario, separándose paulatinamente en gradación histórica no determinada con exactitud, las ramas que en fechas más o menos recientes constituyeron el derecho público civil en el transcurrir del tiempo, hasta quedar como

¹ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico**, pág. 118.

² Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**, pág. 2.



derecho esencialmente privado, lejos de cualquier vinculación con el derecho público, en especial al iniciarse la corriente doctrinaria que sirvió de base al movimiento codificador, exponente, en cierta forma, de la total declinación y eliminación de la influencia del derecho romano; ante el avance de los derechos de familia, de la propiedad, de los derechos reales y del derecho de obligaciones arrolladores de los derechos nacionales de cada nación”.³(sic)

1.3. Ubicación

Sin la existencia de la idea unitaria del derecho, con vigencia en el campo de la filosofía jurídica, no existiría su concepción ni su estudio como ciencia y como disciplina científica. Pero, debido al inmenso y variado campo de la actividad humana que regula al derecho, se tiene obligatoriamente que admitir la ramificación del mismo; como una necesidad para su estudio y aplicación.

De las diversas clasificaciones y divisiones aceptadas, ha tenido y tiene singular importancia la distinción entre derecho público y derecho privado, cuya raíz se encuentra en la necesidad y en la conveniencia de separar el campo jurídico concerniente al Estado y el campo jurídico relativo al individuo, sin que, por supuesto, ello sea una tarea fácil; debido a las exigentes posturas doctrinarias.

Si se admite que el Estado da vigencia al derecho, aún en el caso en el de aceptar determinadas costumbres como fuente del mismo, y si se admite que las normas

³ *Ibid*, pág. 3.



legales se refieren específicamente, unas a la organización y a la actividad del Estado y otras son relativas, a los particulares entre sí, entonces resulta lógico pensar que la división del derecho en público y en privado; tiene que surgir.

El desarrollo del derecho, originalmente, obedeció a una concepción general y unitaria del mismo; atribuible a su sencillez y a lo reducido de su inicial esfera de acción. Durante los primeros cuerpos legales no se hace evidente una división por materias jurídicas. El crecimiento y la notable influencia de Roma fueron factores determinantes en ese aspecto de la evolución jurídica.

“El derecho romano, ya en el Digesto, y después claramente en la Instituta hace la distinción entre el derecho del Estado y el derecho privado; que es el que afecta a la utilidad de los individuos. Pero, en realidad, esa distinción no señalaba precisamente una división de las normas legales; era, más que todo, una concepción resultante de la organización del Estado romano”.⁴

“Es hasta en la Edad Media cuando da principio el desbordamiento de la idea unitaria del derecho. Al surgir el derecho canónico, al nacer, por la inaplicabilidad de las contenidas en los textos romanos, aún dominantes, nuevas normas de derecho político, y al iniciarse por el florecimiento del comercio medieval la vida propia de las disposiciones mercantiles, fue cuando efectivamente se inició la ramificación de los ordenamientos legales en materias después claramente especializadas, que más tarde

⁴ *Ibid*, pág. 4.

fueron agrupadas dentro de las primitivas denominaciones de derecho público y derecho privado”.⁵

La clásica distinción entre derecho público y derecho privado, admitida en un principio con toda su sencillez, provocó más tarde abundantes estudios doctrinarios. El hecho de que en el contenido y en la aplicación de las normas legales, no alcance a distinguirse con claridad qué atañe solamente el interés del Estado y qué nada más al interés de los particulares; puso de manifiesto la magnitud del problema.

En efecto, las disposiciones legales reguladoras del derecho civil, en lo relacionado con el nombre son, en un aspecto, de carácter privado, pero en otro tienen carácter público, consistente en la obligación del registro del nombre; y su prohibición de cambiarlo sin autorización judicial.

Los sujetos partidarios de la concepción unitaria no admiten la división en derecho público y derecho privado, por considerar predominantemente que el derecho es uno, y que la tendencia divisionista es artificial y solamente provoca confusión de conceptos, dado que el derecho, y sus normas se refieren al Estado o a los particulares, o a unos y otros; y tiene por objetivo garantizar y brindar protección.

La otra tendencia no admite la unidad anotada para los efectos prácticos de la aplicación del derecho, aduciendo que el enfoque del mismo cuenta necesariamente que variar de conformidad con la actividad estatal o con la actividad privada. De esa

⁵ *Ibid*, pág. 5.



forma, reconoce como evidente la división del derecho en público y en privado, discrepando nada más en el fundamento de esta, la cual radica en la utilidad pública o privada de la norma, en la mayor o menor limitación que esta impone a la voluntad del hombre, en la situación de obediencia o superioridad que el particular se encuentra en las relaciones con el Estado, o, en fin, los objetivos que persigue la norma y los sujetos a que se refiere; y aun en la existencia o inexistencia de un contenido patrimonial en la relación jurídica.

En el derecho positivo la distinción anotada es evidente, cuando se trata de hacer valer el interés del Estado frente al de los particulares, cuando se persigue una observancia general y sin distinción de la norma, o cuando el factor coercitivo del derecho funciona en el sentido de autoridad del individuo; o bien cuando se contrapone lo que es una disposición legal aplicable por voluntad y acatamiento de los interesados con una disposición aplicable aun contra la voluntad de los mismos.

El derecho público y el derecho privado cuentan con importancia práctica, tanto para la debida interpretación y para la aplicación de la norma; como para el mismo estudio doctrinario del derecho.

En efecto, existen disposiciones legales que examinadas desde un punto de vista son de ineludible observancia, pero que desde otro punto de vista no lo son. En cuanto a la utilidad para el estudio doctrinario del derecho, la división de éste en público y privado facilita la agrupación por materias y la interrelación de las mismas, así como la



especialización en el desarrollo teórico de las diversas ramas jurídicas; cada una de ellas con distinta y generalmente aceptada denominación.

De lo expuesto, deriva la necesidad de agrupar las ramas del derecho en públicas y privadas. En lo relacionado al ordenamiento jurídico guatemalteco, es de importancia exponer que el derecho civil se encuadra dentro de las normas de derecho privado.

“La tendencia disgregacionista, si bien atrayente, ha de recibirse con cautela y ser rechazada cuando no obedezca a un largo proceso formativo y a una probada necesidad sistemática y metódica, pues de lo contrario pueden dar lugar a una innecesaria fragmentación del derecho, atentatoria a la unidad lógica de las grandes ramas del mismo; y consecuentemente a su riguroso estudio científico”.⁶

1.4. Materias que comprende el derecho civil

Es fundamental, enumerar, analizar y estudiar detenidamente las diversas instituciones o materias que comprende el derecho civil guatemalteco; siendo las mismas las siguientes:

- Personalidad, la cual permite la existencia del derecho de la personalidad;

- Familia, la cual es constitutiva del derecho de familia;

⁶ *Ibid*, pág. 6.



- Asociación, en donde sus relaciones tanto con sus miembros, como con terceros, son materia del derecho privado corporativo;
- Patrimonio, o sea el conjunto de los derechos y de las obligaciones de las relaciones jurídicas activas y pasivas; valuables en dinero y correspondientes a una persona.

1.5. Codificación del derecho civil en Guatemala

“Codificación es la disposición de última voluntad, hecha antes o después del testamento, y con menos solemnidad que éste, bien para instrucciones secundarias o con el objeto de añadir, quitar o aclarar algo con respecto a aquel documento; o anularlo”.⁷

Después de la declaración de la independencia en Guatemala, se continuó aplicando el derecho español. “El Gobierno del general Justo Rufino Barrios, para terminar con esa caótica situación legal, nombró una comisión codificadora para la elaboración de un proyecto de código civil y un proyecto de código de procedimientos civiles, con amplia y valiosa exposición de motivos; sobre todo en lo concerniente al proyecto del código civil”.⁸

⁷ Cabanellas, **Ob. Cit.**, pág. 71.

⁸ Brañas. **Ob. Cit.**, pág. 19



“Por decreto número 175, del Presidente de la República emitido con fecha 8 de marzo de 1877, que se transformó en ley, con vigencia a partir del día 15 de septiembre del mismo año, nació, en esa forma, el primer código civil guatemalteco de trascendencia generalmente denominado Código de 1877, que tuvo gran trascendencia en la vida jurídica del país, no sólo por haber unificado el derecho civil patrio de manera sólida y generalizada, sino por constituir un magnífico cuerpo legal; a pesar de los defectos en su técnica que ahora pudieran apreciarse y que sus mismos autores reconocieron anticipadamente”.⁹

“Por decreto número 272, de fecha 20 de febrero de 1882, se introdujeron numerosas y fundamentales reformas al código civil guatemalteco. El código civil de 1877 consta de un título preliminar, que contiene disposiciones de carácter general, y de tres libros: Libro I, De las personas; Libro II, De las cosas, del modo de adquirirlas y de los derechos que las personas tienen sobre ellas; y Libro III, De las obligaciones y contratos”.¹⁰

“En uso de las facultades de legislar un nuevo código civil en Guatemala, las cuales le fueron reconocidas por la Asamblea, el Organismo Ejecutivo promulgó, mediante el decreto número 921, de fecha 30 de junio del año 1926, el nuevo Libro I del código civil, relativo a las personas; y dispuso que conforme a la comisión de legislación entregara

⁹ *Ibid*, pág. 20.

¹⁰ *Ibid*, pág. 21.



los restantes, entrarían en vigor después de su publicación en el diario oficial; lo cual no ocurrió”.¹¹

“En 1933, la Asamblea Legislativa promulgó, con fecha 13 de mayo, el decreto número 1932, que contiene un nuevo código civil, cuyo plan es: Libro I, que trata de las personas y de la familia; Libro II, de los bienes y derechos reales; Libro III, de los modos de adquirir la propiedad; y Libro IV que mantiene la vigencia del Libro III del Código de 1887; o sea de los preceptos relativos a las obligaciones y contratos. A su vez, el código de 1933 fue objeto de varias reformas contenidas en el Decreto Legislativo número 2010”.¹²

El decreto ley número 106, fue emitido el 14 de septiembre de 1963, el cual contiene el código civil actual y que consta de los siguientes libros:

Libro I: De las personas y de la familia;

Libro II: De los bienes, de la propiedad y demás derechos reales;

Libro III: De la sucesión hereditaria;

Libro IV: Del registro de la propiedad;

¹¹ *Ibid*, pág. 22.

¹² *Ibid*, pág. 23.



Libro V: Del derecho de obligaciones

El libro V se divide en dos partes: la primera, De las obligaciones en general, y la segunda; de los contratos den particular. Antes de entrar en vigor el código civil fue objeto de numerosas reformas, por medio del decreto ley número 218.

La codificación del derecho civil guatemalteco, comenzó aunque tardíamente en lo relacionado a otros países americanos, con un valioso y auténtico código civil, y que ha seguido, hasta la fecha; los lineamientos del plan romano-francés.





CAPÍTULO II

2. Derecho de obligaciones

El derecho es un conjunto de normas que regulan las relaciones que surgen entre las personas con el fin de lograr la paz social y la justicia. Es el conjunto de normas que establecen reglas de conducta y que tienen que ser cumplidas, por los sujetos bajo sanción de ser cumplidas; mediante la coacción o fuerza pública.

“El derecho de obligaciones es una rama del derecho privado con contenido patrimonial, y tiene que existir una norma que señale la obligación para que ésta sea legal; es decir no hay obligación o deber legal si no existe norma jurídica que la sustente. Es una rama del derecho civil, que se centra en el estudio de la obligación jurídica”.¹³

El Artículo número 1251 del Código Civil vigente, regula que: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”.

La normativa anotada, regula en el Artículo número 1252 que: “La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita y resultar también de la presunción de la ley en los casos en que ésta lo disponga expresamente”.

¹³ De Castro y Bravo, Federico. **Compendio de derecho civil**, pág. 86.



El derecho de obligaciones abarca: el derecho de los contratos, que estudia la formación y efectos de éstos, particularmente la responsabilidad civil que se deriva de su incumplimiento; la formación y efectos de los contratos en general, a los cuales dota de sus elementos típicos. Cabe mencionar entre ellos a la compraventa, el mandato; la hipoteca y el arrendamiento.

El Artículo número 1253 del Código Civil vigente, regula que: “El silencio no se considerará como manifestación tácita de voluntad sino en los casos en que existe, para la parte a quien afecta, la obligación de explicarse”.

El derecho de obligaciones en la legislación civil guatemalteca, también estudia el derecho de daños o de la responsabilidad civil; el cual es referente a la indemnización de los daños causados a otros.

El Artículo número 1254 del Código Civil vigente, regula que: “Toda persona es legalmente capaz para hacer declaración de voluntad en un negocio jurídico, salvo aquéllas a quienes la ley declare específicamente incapaces”.

La citada normativa en el Artículo número 1255, regula lo siguiente: “La incapacidad relativa de una de las partes no puede ser invocada por la otra en su propio beneficio, si oportunamente la hubiere conocido”.



También, el Artículo número 1256 de la norma anotada regula lo siguiente: “Cuando la ley no declare una forma específica para un negocio jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente”.

2.1. Importancia

El derecho de obligaciones estudia las relaciones jurídicas que sirven de soporte al intercambio de bienes y servicios entre las personas.

La idea de obligación requiere la existencia de sujetos que ocupen posiciones contrapuestas, debido a que es importante la distinción de una determinada obligación frente a algo o alguien.

O sea, que existe una relación obligatoria por la doble posición de las personas vinculadas a la relación. En la doctrina se ha favorecido la denominación clásica, de las obligaciones y contratos.

El término obligación en el campo jurídico, describe las diversas situaciones en que una persona puede ser constreñida por el ordenamiento; a desarrollar una conducta determinada.



2.2. Ubicación

El derecho se divide en derecho público, derecho privado; y derecho social o mixto. Para ubicar al derecho de obligaciones es de importancia la diferenciación entre el derecho público y el derecho privado; siendo el mismo eminentemente de carácter privado.

- Derecho público

Es el conjunto de normas que regulan las relaciones que surgen, o que tiene el Estado con los ciudadanos. Se encarga de regular o establecer la organización del Estado así como el funcionamiento de cada uno de los órganos estatales.

Es el conjunto de reglas o preceptos que tienen por finalidad, regular los intereses generales de todos los individuos de la comunidad.

“Derecho público es el conjunto de normas reguladoras del orden jurídico relativo al Estado en sí, en sus relaciones con los particulares y con otros Estados. Es el que regla los actos de las personas cuando se desenvuelven dentro del interés general que tiene por fin el Estado, en virtud de delegación directa o mediata del poder público”.¹⁴

¹⁴ Cabanellas, **Ob. Cit.**, pág. 121.



- Derecho privado

El derecho privado es el conjunto de normas, que tiene por finalidad regular los intereses particulares de los individuos, es decir; regula las relaciones que surgen o que mantienen los particulares entre sí.

Constituyen ramas del derecho público el derecho penal, el derecho constitucional, y el derecho administrativo entre otras; y dentro de las ramas del derecho privado se encuentra el derecho civil que es la raíz del derecho privado.

Dentro del derecho privado, se ubica al derecho civil, que es el conjunto de normas que regula toda la vida y el que hacer de de un sujeto, es decir, es el conjunto de reglas o preceptos que regulan a las personas desde que nacen hasta que mueren; cuando nacen y tienen derecho a la vida, a un nombre, al domicilio, a asociarse, cuando se casan y tiene hijos o los adoptan, se separan o divorcian, cuando adquieren, poseen, hipotecan, usan o venden bienes, cuando donan, celebran contratos o cualquier acto jurídico y cuando adquieren y exigen el cumplimiento de obligaciones; entonces, el derecho civil es la disciplina que se encarga del estudio de toda la vida de una persona.

Cuando esta disciplina tiene por objeto de estudio o como contenido derechos de la personalidad, derechos personalísimos, absolutos, inherentes a la persona, intransferibles, indisponibles e intransmisibles, se esta frente a la clase de derecho civil extra patrimonial, y por el contrario, cuando el derecho civil tiene por objeto de estudio o

recae sobre bienes o derechos que son disponibles, trasmisibles y transferibles; surge el derecho civil patrimonial.

“El derecho privado rige los actos de los particulares cumplidos en su propio nombre. Predomina en el mismo el interés individual, frente al general del derecho público”.¹⁵

- Derecho extra patrimonial

Está constituido por todos los derechos, que recaen sobre las personas de manera inherente y absoluta, o sea los derechos de las personas y sobre los derechos de la familia como la adopción y filiación; aunque algunos de estos tengan consecuencias patrimoniales como el derecho a los alimentos.

- Derecho patrimonial

El derecho patrimonial, es el derecho que recae sobre el bien, o sea sobre los derechos reales, sobre un derecho crediticio; personal o obligacional y el de sucesiones.

De lo expuesto se concluye señalando que el derecho de obligaciones es un derecho civil de contenido patrimonial, perteneciente a una rama del derecho privado, de contenido patrimonial; perteneciente al derecho civil y forma parte de una rama del derecho privado.

¹⁵ *Ibid*, pág. 122



2.3. Concepto de obligación

La obligación es todo vínculo jurídico abstracto, o sea es todo nexo, que existe entre dos sujetos, uno llamado deudor o sujeto pasivo que debe cumplir con dar, hacer o no hacer algo en provecho o beneficio o bien para satisfacer los intereses del otro sujeto llamado acreedor o sujeto activo; que tiene el derecho o la facultad de exigir el cumplimiento de dicha prestación.

La noción vulgar de obligación alude a todo vínculo o sujeción de la persona, cualquiera sea su origen y contenido.

En sentido técnico y jurídico, la palabra obligación comprende aquellos deberes impuestos por el derecho, susceptibles de estimación pecuniaria, que consisten en dar, hacer, o no hacer algo; una persona a favor de otra.

- Generalidades

La obligación es la relación jurídica en virtud de la cual un sujeto denominado deudor, debe satisfacer una prestación a favor de otro llamado acreedor.

No se tiene que confundir la obligación, con el contrato que puede originarla, ni tampoco con el instrumento o documento en que ella misma consta.



Aunque la causa de la obligación no esté expresada en su responsabilidad, se presume que existe; mientras el deudor no pruebe lo contrario.

No basta decir que la obligación es una situación jurídica, es fundamental la existencia de una relación jurídica, pues se necesita de la existencia de un dinamismo propio; de la obligación que no es un fenómeno inerte sino pleno de energía jurídica. No consiste en una simple situación, sino en un estar con respecto a otro; bajo la sujeción de alguien. Es lo que denota la terminología relación jurídica, que resulta apropiada para revelar la esencia de la obligación.

La relación jurídica es la causa eficiente del estado de sometimiento que afecta al deudor y de la expectativa ventajosa que favorece al acreedor, en la legislación civil vigente en Guatemala.

Además, es de importancia anotar que toda obligación debe satisfacer una prestación, consistente en el contenido de la obligación que se traduce en el compromiso de un determinado comportamiento del deudor; y la consiguiente expectativa favorable del acreedor.

La coercibilidad de la conducta del deudor, no constituye parte integrante del concepto de obligación; por cuanto ella es un elemento que hace a la naturaleza pero no a la esencia de la obligación.



La obligación jurídica supone siempre establecer una relación entre el deudor frente al acreedor; que ostenta el derecho a exigir en su propio interés la conducta o prestación que ha asumido el deudor.

- Obligación en sentido amplio

La obligación en un sentido amplio, es la necesidad jurídica de cumplir voluntariamente una prestación de carácter patrimonial, a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir; o a favor de un sujeto que ya existe.

- Obligación en sentido estricto

La obligación en sentido estricto o restringido, es la necesidad jurídica de mantenerse en amplitud de cumplir voluntariamente una prestación de carácter patrimonial; a favor de un sujeto que eventualmente pueda llegar a existir.

2.4. Elementos de la relación obligacional

Los elementos de la relación obligacional, son los componentes necesarios que tienen que concurrir y estar presentes en una relación obligacional. La falta de uno de ellos impedirá que la obligación exista como tal.



2.5. Clasificación de los elementos constitutivos

Los elementos constitutivos, son los sujetos o personas que intervienen en la relación obligacional. Toda relación obligacional requiere la existencia de dos partes que estén vinculadas. Cada una de dichas partes esta integrada por uno o más sujetos que se llaman deudor y acreedor.

- Deudor o sujeto pasivo

El deudor es la persona obligada a cumplir con la prestación, consistente en dar; hacer o no hacer. Es la persona que realiza o ejecuta la prestación. Es el titular de la deuda y sobre quien pesa el deber de prestación. Es quien debe satisfacer la prestación y para el deudor la obligación significa o representa una carga. El deudor tiene un débito ante el acreedor.

- Acreedor o sujeto activo

Es la persona a favor de quien se contrae la obligación, y es el titular del crédito. Es la persona en cuyo favor debe satisfacerse la prestación, y en cuyo provecho se contrae la obligación; y se realiza la prestación.

Para el acreedor o sujeto activo como también se le denomina, la prestación importa un beneficio. Es quien adquiere el derecho o la facultad, de exigir el cumplimiento de la prestación.



Cada una de las partes anotadas, es decir; el deudor y el acreedor tienen que ser personas distintas y pueden encontrarse constituidos por una persona natural o por una persona jurídica.

2.6. Vínculo jurídico

Es un elemento que justifica la situación de sujeción o sometimiento que existe entre el deudor y acreedor.

“El vínculo jurídico consiste en el enlace que existe entre el acreedor y el deudor, por el cual el deudor tiene que cumplir y ejecutar una prestación en favor del acreedor y el acreedor adquiere el derecho o la facultad, de exigir al deudor el cumplimiento de la prestación, pues en caso de incumplimiento tiene expedito su derecho de exigirlo; en la vía correspondiente”.¹⁶

Debido al vínculo anotado, la obligación adquiere el carácter de exigibilidad, es decir; la obligación es exigible. Es jurídico porque la relación entre los sujetos se encuentra amparada en la ley.

Ello le da derecho al acreedor de exigir el cumplimiento de la prestación, así como le otorga seguridad de la de que la prestación a cargo del deudor; le será cumplida.

¹⁶ Coviello, Nicolás. **Doctrina general de derecho civil**, pág. 44.



2.7. Contenido de la obligación

El contenido de la obligación consiste en la prestación que esta constituida por la conducta, o sea el comportamiento debido. Es la actividad que se compromete a ejecutar el deudor en provecho; beneficio o interés del acreedor.

Su objeto no es una cosa o un bien, consiste en ejecutar o realizar una prestación; un comportamiento o una conducta.

Dicha conducta anotada, comportamiento o prestación consiste en entregar, en realizar, en ejecutar una acción o prestar un servicio, en hacer, o en abstenerse de realizar algo; o sea en no hacer.

La prestación, el comportamiento o conducta debida tiene que cumplir con determinados requisitos, es decir, la prestación tiene que ser posible, lícita; determinada o determinable y de contenido patrimonial.

2.8. Idoneidad de la obligación

La idoneidad de la obligación, consiste en el elemento que necesita el objeto de la obligación, o sea la prestación; para que sea eficaz.

La idoneidad significa que la prestación, la conducta, el comportamiento debido; tienen que ser física y materialmente posibles. Se refiere a una prestación de dar, hacer o no



hacer; factible de realizarse, es decir que tenga la posibilidad de existir o debería existir y; que sea útil para el acreedor y cumpla una finalidad. Nadie puede realizar una prestación imposible

2.9. Clases de imposibilidad

La imposibilidad puede ser de distintas formas, siendo las mismas las que a continuación se presentan:

- **Absoluta**

La imposibilidad absoluta, es aquella que sucede cuando la prestación no es posible de ser realizada por alguien, es decir; es imposible de ser realizada por todos determinados sujetos.

- **Relativa**

La imposibilidad relativa, ocurre cuando una obligación solamente es limitante a determinados sujetos; no pudiendo la misma ser realizada por una persona en particular.



- **Originaria**

La imposibilidad originaria, sucede cuando la obligación es imposible de ser realizada desde que la obligación nace. Desde que nace o se origina la obligación esta no puede cumplirse.

- **Subsiguiente**

La imposibilidad subsiguiente, ocurre cuando la imposibilidad de la obligación se produce una vez creada la relación obligacional que permitió que se originara la prestación que se ofrece.

- **De hecho**

La imposibilidad de hecho, sucede en el momento en el cual la acción en si misma es imposible de llevar a cabo; debido a la limitante de conseguir aquello a lo cual se comprometió.

- **De derecho**

La imposibilidad de derecho, es aquella que ocurre cuando si bien la acción es físicamente posible, es contraria al derecho o esta prohibida por las normas determinadas.



- **Total**

La imposibilidad de carácter total, es consistente en aquella que afecta a toda la prestación, o sea que es general y lesiona a toda una comunidad; motivo por el cual no permite su realización.

- **Parcial**

La imposibilidad parcial, es la que surge cuando la imposibilidad afecta en parte a la prestación que se ofrece, o sea que no afecta a toda una comunidad; solamente a una parte de la misma.

2.10. Licitud de la obligación

La licitud de la obligación significa que la prestación, o sea el comportamiento debido tiene que ser jurídicamente posible. Se refiere a la posibilidad jurídica. La prestación deber tiene que ser lícita, es decir, la obligación no puede consistir en dar, hacer o no hacer algo que contravenga al derecho, al ordenamiento jurídico; al orden público y a las buenas costumbres.

Tiene que ser determinada o determinable. Desde el momento que la obligación nace, se origina o se constituye; tienen que estar plenamente identificadas. El comportamiento, la conducta debida de la prestación puede estar determinada o ser determinable, es decir; estar indeterminada.



Se considera que la prestación esta determinada cuando desde que nace la obligación se conoce con exactitud en que va a consistir la prestación, o sea la conducta de dar, hacer o no hacer.

La prestación es determinable o estará indeterminada cuando al constituirse o nacer la obligación no se sabe con exactitud en que consistirá la prestación de dar, llevar a cabo o no, es decir, no se sabe que se entregará; que se hará o que se dejara de hacer. En este tipo de obligaciones existe cierto grado de indeterminación. Este tipo de obligaciones son inciertas, indeterminadas o determinables.

Para que pueda surgir una obligación civil, el ordenamiento vigente en Guatemala, exige que por lo menos se fije la especie y cantidad del bien, o sea la cosa o el ser en que consistirá la prestación de dar; hacer o no hacer. Dicha indeterminación es provisional, pues; concluye al momento que la prestación es cumplida.

Toda prestación, comportamiento o conducta debida tiene que tener un contenido patrimonial.

Para la legislación guatemalteca, la patrimonialidad tiene que estar presente en las obligaciones, es decir; el objeto de la obligación tiene que tener un contenido patrimonial. Esta afirmación se deduce de una interpretación sistemática del Código Civil vigente sobre todo teniendo en cuenta la parte relativa a los contratos.



2.11. Patrimonialidad

Existen diversas corrientes que determinan que se entiende por patrimonialidad, siendo las mismas las que a continuación se presentan:

- Una corriente señala que toda prestación es patrimonial, cuando es valuable en dinero;
- Otra corriente señala que la prestación es patrimonial, cuando implica una contraprestación que se da a cambio de la conducta realizada;
- La corriente más aceptada y la que explica con mayor claridad la patrimonialidad de la prestación, es la teoría planteada que explica que la patrimonialidad es igual a valor monetario: según esta corriente toda prestación, comportamiento o conducta debida es patrimonial, cuando es valuable en dinero, es decir, cuando la conducta; comportamiento o prestación tiene valor monetario.

Esta teoría no satisface el concepto de patrimonialidad de la obligación, pues, una obligación extra patrimonial se convertiría en patrimonial. No toda conducta, comportamiento o prestación patrimonial significa o implica necesariamente un gasto económico u pecuniario;

- Otra teoría señala que la patrimonialidad equivale a realizar una contraprestación.

Por contraprestación se entiende toda conducta, comportamiento, prestación que se da a cambio de otra conducta, comportamiento; o prestación.



2.12. Causa de las obligaciones

La causa de las obligaciones, tiene dos acepciones; siendo las mismas las que a continuación se señalan:

- Fuente de las obligaciones o causa eficiente y;
- Causa legal o causa final.

Toda obligación nace de un hecho que la antecede y la produce, no es posible pensar en una obligación que exista sin un motivo. La causa final o legal viene a constituir el fin perseguido por la partes al contraer la obligación.

La fuente de las obligaciones, o causa eficiente significa determinar el hecho y la causa generadora de donde nace; y la determinación de cual es el origen de una obligación.

2.13. Fuentes de la obligación

En el campo de las obligaciones se habla de fuentes para designar el origen de donde brotan el derecho de crédito o la obligación.



Toda obligación, tiene su fuente en el hecho jurídico en su doble división de: acto y hecho jurídico en estricto sentido. Pero el hecho jurídico aunque es en realidad el manantial primero y básico, tiene a su vez distintos sectores definidos. Las fuentes particulares son:

La ley es la fuente inmediata de la obligación. Las obligaciones nacen de la ley, es decir, su sola autoridad da nacimiento a una relación obligacional concreta entre el deudor, acreedor y prestación debida; con independencia de todo acto voluntario o de comportamiento del sujeto.

La ley da origen a la obligación, de la voluntad de la ley surgen obligaciones. El contrato de compra venta da origen a la obligación de entregar algo a cambio de un precio y se encuentra tipificada en la norma.

La manifestación, la exteriorización, y la declaración de la voluntad de las partes da origen a una obligación. Esta voluntad declarada de las partes puede darse de manera unilateral o bilateral.

- Es unilateral cuando la obligación nace por el acuerdo de una parte;
- Es bilateral cuando la obligación nace por el acuerdo de dos o más partes.

Cuando la obligación nace por el acuerdo de las partes, sea unilateral o bilateral, el legislador sólo interviene para sancionar la obra de las partes, es decir; otorgándoles el



derecho de acción para controlar su actividad y limitando la libertad de los contratantes por medio de prohibiciones o nulidades.

Todas las obligaciones que no nacen de la voluntad de las partes, sea voluntad unilateral o bilateral; tienen por fuente a la ley.

2.14. Clasificación de las obligaciones

A continuación se presenta la clasificación de las obligaciones, siendo la misma la siguiente:

- Por su fuente
- Legales: cuando la obligación emana de la ley;
- Voluntarias: cuando la obligación surge de la manifestación de voluntad unilateral o bilateral de las partes.
- Por la naturaleza de la prestación
- Positivas: son las obligaciones cuya prestación y comportamiento consiste en dar o hacer algo;
- Negativas: consisten en abstenerse de hacer algo.



- Por la pluralidad de objetos

Son aquellas obligaciones que están constituidas por una pluralidad, o sea por una diversidad de prestaciones; y pueden ser:

- Conjuntivas: cuando el deudor tiene que cumplir con todas las obligaciones;
- Alternativas: cuando el deudor tiene que cumplir por completo con una de ellas;
- Facultativas: existen cuando una obligación es principal y la otra accesoria, y el deudor tiene la facultad de sustituir una prestación por otra.
- Por la pluralidad de sujetos

Son aquellas obligaciones que están constituidas por una pluralidad o por varios sujetos, y pueden ser:

- Divisibles e indivisibles: son las obligaciones, que dependen de la naturaleza de la prestación;
- Mancomunadas y solidarias: son las obligaciones que dependen de la forma como las partes se han obligado.



- Por su independencia

Debido a su independencia, las obligaciones pueden ser: en cuanto a la prestación y en cuanto a los sujetos obligados.

- En cuanto a la prestación: pueden ser principales, cuando la obligación tiene existencia propia y no depende de otra relación obligacional; y accesorias cuando su existencia depende de una principal.
- En cuanto a los sujetos obligados: pueden ser principales, cuando el deudor y acreedor se encuentran obligados de manera directa; y accesorios cuando la existencia de un sujeto depende de otro sujeto
- Por el contenido de la prestación

Dependiendo del contenido de la prestación, las obligaciones pueden ser patrimoniales y extra patrimoniales.

- Patrimoniales: cuando la prestación, la conducta y el comportamiento significa un sacrificio económico que se realiza para satisfacer un interés;
- Extra patrimonial: cuando la prestación no significa un sacrificio económico sino que es un derecho inherente.



- Por su exigibilidad

Según su exigibilidad, las obligaciones pueden ser civiles y naturales.

- Obligaciones civiles: son aquellas obligaciones que son exigibles;
- Obligaciones naturales: son aquellas que no son exigibles.
- Obligaciones de medios o de resultados

A continuación se explican las obligaciones de medios y de resultados:

- De resultado: cuando el deudor se compromete a cumplir una prestación determinada. Se obliga frente al acreedor a un resultado determinado. La obligación se cumple si el resultado se obtiene;
- De medios o de actividad: cuando el deudor se compromete a realizar todas las actividades necesarias, por medio de las cuales obtendrá un resultado esperado por el acreedor. El resultado es aleatorio, no es seguro ni garantizado por el deudor. La obligación se cumple cuando se realiza la actividad.



- De la ejecución instantánea o duradera

A continuación se explican las obligaciones de ejecución instantánea y duradera:

- Instantáneas: cuando nace la obligación e inmediatamente se cumple con ella.
La obligación se agota instantáneamente con el cumplimiento de la prestación;
- Duradera: cuando la relación obligacional discurre a través del tiempo. Nace la obligación y esta se cumple de manera periódica.



CAPÍTULO III

3. El contrato

La obligación jurídica en derecho, es el vínculo jurídico mediante el cual dos partes denominadas acreedora y deudora quedan ligadas; debiendo la parte deudora cumplir con una prestación objeto de la obligación.

Dicha prestación puede consistir en dar, hacer o no hacer, teniendo que ser en los dos primeros casos posible; lícita y dentro del comercio. Los sujetos obligados, al igual que el objeto de la obligación; tienen que estar determinados o ser determinables.

“El contrato constituye una especie particular de convención, cuyo carácter propio consiste en ser productor de obligaciones. Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos”.¹⁷

El derecho de obligaciones es la rama del derecho que se ocupa de todo lo relacionado con las obligaciones jurídicas.

Un contrato, en términos generales, es definido como un acuerdo privado, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada; y a cuyo cumplimiento

¹⁷ Cabanellas, **Ob. Cit.**, pág. 90.



pueden ser exigidas. Es un acuerdo de voluntades que genera derechos y obligaciones para las partes.

Existe contrato cuando varias partes se ponen de acuerdo sobre una manifestación de voluntad destinada a reglar sus derechos.

Doctrinariamente, ha sido definido como un negocio jurídico bilateral o multilateral, porque intervienen dos o más personas, a diferencia de los actos jurídicos unilaterales en que interviene una sola persona, y que tiene por finalidad crear derechos y obligaciones, y de otros actos jurídicos que están destinados a modificar o extinguir derechos y obligaciones; como las convenciones. También se denomina contrato el documento que recoge las condiciones de dicho acto jurídico.

3.1. Antecedentes

En el derecho romano clásico, a su vez; el contrato se refiere a la concreta situación de estar ligadas las partes por un vínculo jurídico que crea derechos y obligaciones. No se refiere al acto jurídico mediante el cual las partes contraen dichos derechos, sino a lo contratado; a la relación jurídica que ha quedado indisolublemente constituida mediante la convención generadora.

Las partes en un contrato son personas físicas o jurídicas. En un contrato hay dos polos o extremos de la relación jurídica obligacional, cada polo puede estar constituido por más de una persona revistiendo la calidad de parte.



El contrato, en general, tiene una connotación patrimonial; y forma parte de la categoría más amplia de los negocios jurídicos. La función del contrato es originar efectos jurídicos.

En cada país puede existir un concepto de contrato diferente, y esa divergencia tiene que ver con la realidad socio-cultural y jurídica de cada país, existen ordenamientos en que el contrato no se limita al campo de los derechos patrimoniales únicamente; sino que abarca también derechos de familia.

3.2. El sistema contractual romano

Al estudiar los contratos, es importante tener un sentido claro de los términos convención; pacto y contrato.

La convención es el acuerdo de voluntades que recae sobre un negocio jurídico que tenga por objeto crear, modificar o extinguir algún derecho, destinado a producir efectos, es decir; a reglar los derechos de las partes. Era un negocio bilateral o multilateral por cuanto requería el concurso de dos o mas voluntades. Constituye el género con respecto a los contratos.

Es también necesario para aclarar el verdadero sentido de la convención, establecer su contenido y alcance frente a otras expresiones análogas como pacto y contrato.



El pacto, se diferencia de la convención, ya que se refiere a las relaciones que carecen de acción; ya que solamente ocasionan una excepción. Con el paso del tiempo, el pacto se fue asimilando al contrato al otorgarle acciones para exigir su cumplimiento.

El contrato se aplica a todo acuerdo de voluntades reconocido por el derecho civil, dirigido a crear obligaciones civilmente exigibles. Se llegó a constituir una de las fuentes más fecundas de los derechos de crédito. Estaba siempre protegido por una acción que le atribuía plena eficacia jurídica, lo cual también ocurría con algunos pactos que no entraban en la categoría de contratos, pero existía también un gran número de convenciones o pactos que, a diferencia de los contratos; no estaban provistos de acción para exigir su cumplimiento y carecían de nombre.

“El hecho de que la voluntad de las partes constituya el elemento fundamental de las convenciones, de donde se sigue que la convención forma ley entre las partes, y las obligaciones conforme a las disposiciones que contiene, es un principio reconocido por los romanos como de derecho natural, y por lo tanto se admite que toda convención no reprobada, hace nacer una obligación natural entre las partes contratantes, pero para que la obligación tuviese fuerza ejecutoria en el derecho de los quirites; era preciso que además tuviese una causa civil. Estos eran los contratos”.¹⁸

¹⁸ Valverde y Valverde, Calixto. **Tratado de derecho civil**, pág. 106.



Contrato es la convención que tiene una denominación especial o en su defecto, una causa civil obligatoria como es la transmisión de la propiedad de una cosa: datio y a la que el derecho sanciona con una acción.

3.3. Evolución del contrato en Roma

No todo acuerdo de voluntades era considerado contrato, sino solamente aquellas relaciones a las que la ley atribuía el efecto de engendrar obligaciones civilmente exigibles.

En el derecho justiniano, el contrato es el acuerdo de voluntades capaz de constituir a una persona en deudora de otra, incluyendo como tales a toda clase de negocios que tuvieran por fin la creación; modificación o extinción de cualquier relación jurídica.

“El nexum fue el primer contrato romano que se caracterizaba por las rígidas solemnidades que debían seguirse para su perfeccionamiento; como pesar el cobre y la balanza y la presencia del librepens y de los cinco testigos”.¹⁹

“Una derivación del nexum es la sponsio que era el contrato que consistía en el empleo de palabras sacramentales, a lo que el obligado contestaba spondeo; sin necesidad del per aes et libram”.²⁰

¹⁹ Puig Peña, Federico. **Tratado de derecho civil**, pág. 82.

²⁰ *Ibid*, pág. 86.



El contrato podía llevarse a cabo entre ciudadanos, aparece la stipulatio para que también pudieran contratar los no ciudadanos, donde las partes podían interrogarse usando cualquier expresión; a lo que el obligado contestaba siempre: promitto. De esta manera nacieron los contratos verbales.

“De la práctica de que un ciudadano romano llevara un libro de registro doméstico, el codex accepti et expensi, donde anotaba los créditos contra el deudor, se encuentra la nomina transcriptitia que era usada cuando el obligado era otro ciudadano; y con la chirographa o syngrapha para el deudor extranjero”.²¹

De las anotaciones, derivan los contratos literales. Posteriormente, se agregaron el contrato de mutuo, el comodato, el depósito y la prenda, estos surgen cuando deja de ser el nexum el medio mas idóneo para celebrarlos; bastando la simple tradición de una cosa. Estos constituyen los contratos reales.

Finalmente, cuando la evolución del derecho romano hizo del acuerdo de voluntades el elemento característico del contrato, se acepta que puedan ser perfeccionados por el mero consentimiento de las partes, apareciendo así; los contratos consensuales.

3.4. Clasificación de los contratos

Los contratos pueden clasificarse de la siguiente manera:

²¹ *Ibid*, pág. 89.



- Contratos unilaterales y bilaterales

Los contratos unilaterales y bilaterales, son aquellos según los cuales nace la obligación para una de las partes, como en el mutuo; o que engendran obligaciones para ambas partes, como ocurre en la compra venta. Los contratos bilaterales son también llamados sinalagmáticos, y entre estos, se distinguen los perfectos de los imperfectos. Los primeros son los que desde el momento mismo de su conclusión, engendran obligaciones para todas las partes contratantes. Los segundos son aquellos que al concluirse el contrato, solo nacen obligaciones para una de las partes contratantes, pero que luego, por circunstancias posteriores y eventuales; pueden engendrarlas también para la otra parte. En los contratos bilaterales, no se admite que una de las partes pueda exigir la prestación de la otra mientras no se haya satisfecho la propia.

3.5. Contratos iuris civilis y iuris gentium

Según sean celebrados entre romanos o sean tenidos por partes romanas o extranjeras, o solamente extranjeras. Su origen surge del ius gentium, como los contratos consensuales y reales.

- Contratos de buena fe y de derecho estricto

Según den o no lugar a un iudicium bonae fidei. En los stricti iuris, la misión del juez es decidir sobre la existencia o inexistencia de los mismos, desde el punto de vista jurídico; de la pretensión del actor. En los bonae fidei, el juez debe valorar las particulares



circunstancias del caso, teniendo en cuenta aquello que es dable exigir entre personas justas y leales; el juez tiene en cuenta la equidad para el caso concreto.

Son contratos de buena fe, la compra venta, la locación, la sociedad, la prenda, el depósito y el comodato; entre otros.

- **Contratos gratuitos y onerosos**

Son aquellos de los cuales se espera que uno de los otorgantes preste alguna ventaja no contraprestada, como el mutuo, y onerosos cuando las partes hacen sacrificios o desembolsos recíprocos; como en la compraventa. Los contratos onerosos se pueden dividir a su vez en conmutativos, cuando contienen prestaciones ciertas, y aleatorios; cuando aquellas quedaban supeditadas al azar.

- **Contratos principales y accesorios**

Los primeros cuentan con existencia propia, con independencia de toda otra convención, como la locación; los segundos, dependen de un contrato principal al que se encuentran vinculados.

- **Contratos nominados e innominados**

Los contratos nominados e innominados dependen de encontrarse dotados no de un nombre. Los nominados, se encuentran provistos de una acción designada con un



nombre especial según la figura contractual que se trata; los innominados, carecen de acción propia, solamente se valen de una acción común a todas las relaciones del mismo tipo; de la actio praescriptis verbis.

3.6. Elementos de los contratos

Los elementos de los contratos se clasifican en:

- Elementos esenciales

Los elementos esenciales, son aquellos sin cuya concurrencia el contrato no puede concebirse ni existir; ya que son la esencia del acto.

- Elementos comunes

Son aquellos que solo se exigen para determinados contratos, como serían las palabras sacramentales en la sponsio, las inscripciones en el contrato litteris, la datio en el mutuo; la gratitud en el mandato.

Con respecto a los elementos comunes a todos los contratos, se encuentran los siguientes:



- Capacidad

La capacidad consiste en la aptitud de las personas para figurar en su propio nombre en un contrato. Por lo tanto no pueden contratar los que sufren incapacidad de derecho por falta de alguno de los status, como: los esclavos, los peregrinos; los alieni iuris. No pueden contratar quienes tengan una incapacidad de derecho, como los infantes, los dementes, los pródigos; las mujeres puberes sui iuris.

El Artículo número 8 del Código Civil vigente, regula que: “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad.

Son mayores de edad los que han cumplido diez y ocho años.

Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley”.

La citada norma, en el Artículo número 9 regula que: “Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos.

La declaratoria de interdicción produce, desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme, incapacidad absoluta de la persona para el ejercicio de sus derechos;



pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época en que se verificaron”.

- El consentimiento

El contrato no puede celebrarse sin el acuerdo de voluntades.

- El objeto

Consiste en la prestación del contrato: una sola prestación en los contratos unilaterales, y dos o más prestaciones en los contratos sinalagmáticos.

El objeto es el hecho positivo o negativo que tiene que realizar una de las partes en beneficio de la otra, o las dos partes cuando ambas resultan acreedoras y deudoras; en virtud del contrato.

El objeto tiene que ser posible, lícito; determinado o susceptible de serlo y presentar un interés para el acreedor.

La causa en los contratos no se encuentran en los textos de derecho romano, sino que solo se emplean como sinónimo de fuente o de hecho generador de la obligación.



- Elementos naturales

Los elementos naturales, son aquellos que aunque acompañando normalmente a un contrato, pueden ser excluidos por los contrayentes mediante una cláusula, tal sería, en la compra venta, la responsabilidad del vendedor por la evicción o por los vicios ocultos de la cosa vendida, que se considera implícitamente comprendida en el contrato, mientras que las partes no dispongan lo contrario, ya que se trata de un elemento que no es de la esencia sino de la naturaleza del contrato, que puede ser excluido por la manifestación de voluntad de las partes; y el contrato no dejaría de ser tal.

- Elementos accidentales

Los elementos accidentales, son aquellos que dependen solo de la voluntad de las partes, quienes pueden incluirlos para modificar los efectos naturales del contrato. Son llamados también modalidades y son: la condición; el plazo y el cargo.

3.7. Vicios del consentimiento

Para que el contrato sea válido, el consentimiento debe emanar de personas dotadas de discernimiento y estar exentas de vicios. Si se halla afectado por uno de ellos, la parte perjudicada puede solicitar la nulidad de este.

El Artículo número 1257 del Código Civil vigente regula lo siguiente: “Es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, de dolo, de



simulación o de violencia. La nulidad no puede pedirla o demandarla la parte que hubiere causado el vicio”.

Tres son los vicios del consentimiento más comunes:

- Error

El error, consiste en la falsa noción que se tiene de una cosa. No todos los errores anulan el acto.

El Artículo número 1258 del Código Civil regula: “El error es causa de nulidad cuando recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto, o sobre cualquiera circunstancia que fuere la causa principal de la declaración de voluntad”.

La citada norma, en el Artículo número 1259 regula que: “El error sobre la persona sólo invalidará el negocio jurídico cuando la consideración a ella hubiere sido el motivo principal del mismo”.

El Artículo número 1260 del Código Civil vigente, regula que: “El error de cuenta sólo dará lugar a su corrección”.



- Dolo

El dolo, tiene lugar cuando una de las partes o un tercero induce a error a la otra para decidirla a prestar su consentimiento, mediante el empleo de maniobras fraudulentas; con el propósito de obtener una ventaja a sus expensas.

El Artículo número 1261 del Código Civil vigente, regula que: “Dolo es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las partes”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1262 que: “El dolo de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, produce la nulidad si ha sido la causa determinante del negocio jurídico”.

También, la citada norma regula en el Artículo número 1263 lo siguiente: “La omisión dolosa produce los mismos efectos que la acción dolosa”.

- Violencia

La violencia, es un acto de fuerza material o moral ejercida contra una persona para obligarla a prestar su consentimiento en un contrato.

El Artículo número 1264 del Código Civil vigente, regula lo siguiente: “Será ineficaz el consentimiento prestado por violencia o intimidación”.



El Código Civil vigente, en el Artículo número 1265 regula que: “La violencia o intimidación deben ser de tal naturaleza que causen impresión profunda en el ánimo de una persona razonable y le inspiren el temor de exponer su persona o su honra o la de su cónyuge o conviviente de hecho, ascendientes, descendientes o hermanos, a un mal grave o a la pérdida considerable de sus bienes.

Si se trata de otras personas, el juez podrá declarar la nulidad según las circunstancias”.

El Artículo número 1266 del Código Civil vigente, regula que: “Para calificar la violencia o intimidación, debe atenderse a la edad, al sexo, a la condición de la persona y demás circunstancias que puedan influir sobre su gravedad”.

El Código Civil vigente, en el Artículo número 1267 regula: “La amenaza del ejercicio regular de un derecho y el temor reverencial, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no anularán el acto o negocio”.

El Artículo número 1268 del Código Civil vigente, regula que: “Si habiendo cesado la violencia o siendo conocido el error o el dolo, el que sufrió la violencia o padeció el engaño ratifica su voluntad o no reclama dentro del término de la prescripción, el negocio adquiere toda su validez”.



3.8. Fijación del plazo en el contrato

El Código Civil vigente, en el Artículo número 1279 regula lo siguiente: “El plazo solamente fija el día o fecha de la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico”.

El Artículo número 1280 del Código Civil vigente regula que: “No puede exigirse el cumplimiento de la prestación antes del vencimiento del plazo, pero si el que pagó ignoraba la existencia de ese plazo cuando hizo el pago, tendrá derecho a reclamar del acreedor los intereses o los frutos que éste hubiere percibido por el anticipo”.

El Código Civil vigente regula que: “Perderá el deudor el derecho de utilizar el plazo:

- 1º. Cuando después de contraída la obligación resulte insolvente, salvo que garantice la deuda;
- 2º. Cuando no otorgue al acreedor las garantías a que se hubiere comprometido; y
- 3º. Cuando por acto propio hubiese disminuido las garantías y cuando por caso fortuito desaparecieran, a menos que sean inmediatamente substituidas por otras, a satisfacción del acreedor”.

El Artículo número 1282 del Código Civil vigente, regula que: “El plazo se presume convenido a favor del deudor, a menos que resulte del tenor del instrumento o de otras circunstancias, que ha sido fijado a favor del acreedor o de las dos partes”.



El Código Civil vigente, regula que: “Si el negocio no señala plazo, pero de su naturaleza y circunstancias se dedujere que ha querido concederse al deudor, el juez fijará su duración.

También fijará el juez la duración del plazo cuando éste haya quedado a voluntad del deudor”.

3.9. Los contratos consensuales

Son aquellos para cuya validez no se requiere la observancia de una forma, sino únicamente el consentimiento de las partes, presentes, ausentes; y lo manifiestan de modo expreso o tácito.

Los contratos consensuales son la compraventa, el arrendamiento, la sociedad y el mandato de los contratos consensuales, dominados por el principio de la buena fe, libres de formalidad; accesibles a los extranjeros y nacidos dentro de la corriente ius gentium.

El derecho romano en su progresiva evolución se vió precisado a tutelar, mediante acciones especiales, ciertas convenciones que no se formalizaban por la palabra, la escritura o la entrega de la cosa, apareciendo así los contratos que no requerían solemnidades para su celebración, pues bastaba el simple acuerdo de las partes para que quedaran perfeccionados; admitiéndose que la voluntad sea expresada entre ausentes.



3.10. Contrato como acto jurídico

El contrato tiene todos los elementos y requisitos de un acto jurídico:

Los sujetos que concluyen un contrato deben ser capaces. Todo sujeto, como parte de su personalidad; tiene la capacidad jurídica. Sin embargo, la capacidad de actuar es el poder que tiene un sujeto de derecho para crear; ello con una manifestación de voluntad. Así, la persona que constituya un contrato tiene que tener la capacidad de actuar para obligarse según las condiciones estipuladas en el contrato.

3.11. Nulidad del contrato

El Artículo número 1301 del Código Civil vigente regula que: “Hay nulidad absoluta en un negocio jurídico, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a leyes prohibitivas expresas, y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia.

Los negocios que adolecen de nulidad absoluta no producen efecto si son revalidables por confirmación”.

El Artículo número 1302 del Código Civil vigente, regula las formas en las cuales puede ser declarada la nulidad: “La nulidad puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. Puede también ser alegada por los que tengan interés o por el Ministerio Público”.



El Artículo número 1303 del Código Civil vigente, regula cuando es anulable el negocio jurídico: “El negocio jurídico es anulable:

1. Por incapacidad relativa de las partes o de una de ellas; y
2. Por vicios del consentimiento”.

El Artículo número 1304 del Código Civil vigente, regula que: “Los negocios que adolecen de nulidad relativa pueden revalidarse confirmándolos expresamente o dando cumplimiento a la obligación, a sabiendas del vicio que los hace anulables”.

El Código Civil vigente regula que: “La revalidación expresa debe hacerse con los mismos requisitos que exige la ley para la celebración del negocio que se trata de revalidar”.

El Artículo número 1306 del Código Civil vigente, regula que: “La confirmación expresa o tácita de un negocio viciado de nulidad relativa, implica la renuncia a la acción o excepción de nulidad”.

El Código Civil vigente, en el Artículo número 1307; regula lo siguiente: “La confirmación surte efectos desde la fecha de la celebración del negocio que se confirma, pero no perjudicará derechos de terceros de buena fe”.



El Artículo número 1308 del Código Civil vigente, regula que: “La nulidad de una o más de las disposiciones de un negocio jurídico no perjudica a las otras, siempre que sean separables.

La nulidad de la obligación principal lleva consigo la de las obligaciones accesorias; pero la nulidad de éstas no induce la de la obligación principal”.

El Artículo número 1309 del Código Civil vigente, regula que: “El negocio que adolece de nulidad relativa surte todos sus efectos mientras en sentencia firme no se declare dicha nulidad”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1310 que: “La nulidad que se funde en vicios del consentimiento de las partes o de una de ellas, solamente se podrá intentar por la parte cuyo consentimiento está viciado o por quien resultare directamente perjudicado”.

El Artículo número 1311 del Código Civil vigente, regula que: “La nulidad procede con respecto a las obligaciones de los ausentes, de los menores y de los incapaces cuando no se han observado las formalidades requeridas por la ley, o cuando los menores o incapaces actúan sin intervención de las personas que los representan.

En estos casos la acción de nulidad por parte del menor, incapaz, o ausente, corresponde a su representante legal o al Ministerio Público”.



El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1312 que: “El derecho de pedir la nulidad relativa dura dos años contados desde el día en que se contrajo la obligación, salvo los casos en que la ley fije término distinto”.

El Artículo número 1313 del Código Civil vigente, regula que: “Si la nulidad se fundare en violencia o temor grave, el término es de un año, contado de la fecha en que la violencia cesó o el temor grave ha debido razonablemente desaparecer”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1314 que: “Las partes deben restituirse recíprocamente lo que han recibido o percibido como consecuencia del negocio anulado”.

El Artículo número 1315 del Código Civil vigente, regula que: “En los casos en que ambas partes han percibido frutos, productos o intereses, serán compensables hasta la fecha de la notificación de la demanda de nulidad, y desde esta fecha serán restituibles”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1316 que: “La restitución de las cosas debe hacerse en el estado que guardaban en el momento de la celebración del negocio.

Las mejoras o deterioros se abonarán por quien corresponda, salvo que el deterioro proceda de caso fortuito, fuerza mayor, vicio o defectos ocultos”.



El Artículo número 1317 del Código Civil vigente, regula que: “Si a una de las partes le fuere imposible la restitución de la cosa, cumplirá entregando otra de igual especie, calidad y valor, o devolviendo el precio que tenía en el momento de la celebración del negocio; y si la nulidad de la obligación o la imposibilidad de la entrega provienen de mala fe, pagará además los daños y perjuicios que correspondan”.

El Artículo número 1318 del Código Civil vigente, regula que: “La devolución de las cosas, declarada la nulidad, debe hacerse simultáneamente, y si esto no fuere posible, dentro del término que fijen las partes o, en su defecto, el juez”.

El Código Civil vigente, en el Artículo número 1319: “Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa”.

El Artículo número 1320 del Código Civil vigente, regula que: “La obligación de dar cosa determinada comprende su entrega y la de sus accesorios y pertenencias, así como los frutos que produzca desde que se perfecciona el convenio. El deudor es responsable, asimismo, de su conservación, hasta que verifique la entrega”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1321 que: “En las obligaciones de dar cosa determinada únicamente por su especie, la elección corresponde al deudor, salvo pacto en contrario.

El deudor cumplirá eligiendo cosas de regular calidad, y de la misma manera procederá el acreedor, cuando se le hubiere dejado la elección”.



El Artículo número 1322 del Código Civil vigente, regula que: “En los casos a que se refiere el artículo anterior, el deudor no podrá, antes de la individualización de la cosa, eximirse de la entrega, alegando la pérdida por caso fortuito o fuerza mayor. Practicada la elección, se aplicarán las reglas establecidas sobre obligaciones de dar cosas ciertas o determinadas”.

El Código Civil vigente en el Artículo número 1323, regula que: “En las obligaciones de hacer, el incumplimiento del obligado da derecho al acreedor para hacer por si o por medio de tercero, a costa del deudor, lo que se hubiere convenido, si la calidad del ejecutante fuere indiferente”.

El Artículo número 1324 del Código Civil vigente, regula que: “Si el acreedor prefiere la prestación por el deudor, pedirá que se le fije un término prudencial para que cumpla la obligación, y si no la cumpliere, será obligado a pagar daños y perjuicios”.

El Código Civil vigente, en el Artículo número 1325 regula que: “Si la obligación de hacer resultare imposible sin culpa del deudor, la obligación queda extinguida. El deudor debe devolver en este caso al acreedor lo que por razón de la obligación hubiere recibido”.

El Artículo número 1326 del Código Civil vigente, regula que: “Si la obligación es de no hacer, el obligado incurre en daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención”.



El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1327 que: “El acreedor tiene derecho para exigir que se obligue al deudor a destruir lo que se hubiere hecho contraviniendo lo pactado, o a que se le autorice la destrucción por cuenta del deudor”.

El Artículo 1328 del Código Civil vigente, regula que: “Si no fuere posible destruir lo que se hubiere hecho o si la prestación fuere indestructible por su naturaleza, como la divulgación de un secreto industrial, el acreedor tendrá derecho de exigir daños y perjuicios por la contravención”.

La obligación personal queda garantizada con los bienes enajenables que posea el deudor en el momento de exigirse su cumplimiento.

El Artículo número 1330 del Código Civil vigente, regula que: “Cuando las condiciones bajo las cuales fuere contraída la obligación cambiaren de manera notable, a consecuencia de hechos extraordinarios imposibles de prever y de evitar, haciendo su cumplimiento demasiado oneroso para el deudor, el convenio podrá ser revisado mediante declaración judicial”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1331 que: “La pérdida o deterioro de la cosa objeto de la obligación, antes de la entrega, se regirá por las reglas siguientes:

1. Si se pierde sin culpa del deudor, la obligación quedará sin efecto y se devolverá lo que se hubiere recibido por cuenta del convenio;



2. Si la pérdida fue por culpa del deudor, éste responderá al acreedor por el valor de la cosa y los daños y perjuicios; y
3. Si la cosa se deteriora sin culpa del deudor, el acreedor podrá rescindir el convenio o recibir la cosa en el estado en que se encuentre, con indemnización de daños y perjuicios en ambos casos, o disminución proporcional del precio si lo hubiere”.

El Artículo número 1332 del Código Civil vigente, regula que: “Si el deterioro de la cosa fuere de tal importancia que la haga inútil para el fin que se proponía el acreedor, se procederá como en el caso de pérdida”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1333 que: “Las mejoras originadas por la naturaleza de la cosa o por el transcurso del tiempo, corresponden al acreedor”.

Si las mejoras se hicieren por el deudor con el consentimiento del acreedor, éste debe pagarlas. Estas normas serán aplicables siempre que la cosa sea entregada al acreedor.

3.12. Formación del contrato

El contrato necesita de la manifestación de la voluntad de las partes que conformarán el acto jurídico. Así, cuando las partes contratantes expresan su voluntad en el momento que se forma el contrato; se denomina entre presentes. Cuando la



manifestación de la voluntad se da en momentos diferentes, se denomina **entre** ausentes.

La distinción anotada es importante, para poder determinar con exactitud el momento en que el contrato entra en la vida jurídica de los contratantes. El contrato entre presentes entrará en vigencia en el momento de la manifestación simultánea de la voluntad, mientras que el contrato entre ausentes solamente hasta que el último contratante haya dado su manifestación.

La oferta del contrato, es una manifestación unilateral de voluntad; dirigida a otro. Como ejemplo puede citarse, el del comercio que ofrece sus productos a cualquiera; a un precio determinado. La oferta es obligatoria, es decir, una vez emitida; el proponente no puede modificarla.

Para la aceptación de la oferta, el otro contratante tiene que dar su consentimiento expreso o tácito; que indique su inequívoca intención de aceptar la oferta y apegarse a las condiciones del oferente.

La vigencia obligatoria de la oferta varía en los distintos ordenamientos. Para algunos, el oferente puede variar la oferta siempre que esta no haya sido aceptada, mientras que en otros; la oferta debe mantenerse intacta por el período de tiempo que normalmente le tomaría a un contratante en analizar la oferta.

CAPÍTULO IV



4. Análisis jurídico y doctrinario de las obligaciones

Es fundamental el análisis jurídico y doctrinario, de las obligaciones alternativas y de las obligaciones facultativas; el cual se presenta a continuación:

4.1. Obligaciones alternativas

“Son las obligaciones en las que el objeto de la prestación no esta determinado, ya que al momento de su nacimiento existen varias posibilidades, cualquiera puede ser objeto de cumplimiento por el deudor; pero solo una es exigible”.²²

Existe una sola obligación, no una pluralidad, varias prestaciones son posibles pero solo una será la debida; hay que distinguir dos etapas: la primera que determina la constitución de la obligación, en donde la obligación nace con varias posibilidades de prestación y existe una relativa indeterminación de la prestación; y la segunda etapa consistente en la concentración de la prestación, la cual permite determinar cuál de las prestaciones es la que ha de cumplir el deudor. La concentración ha de ser anterior al cumplimiento, puede ser anticipada o simultánea al mismo tiempo. La concentración tiene lugar cuando:

²² Espín, Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español**, pág. 67.



- Desaparecen todas las prestaciones menos una, sin haber intervenido culpa del deudor ni del acreedor;
- Cuando se produce el ejercicio del derecho de elección, la facultad otorgada a una de las partes o a un tercero para determinar que prestación tiene que ser exigible;
- El ejercicio del derecho de elección se efectúa a través de una declaración de voluntad unilateral que se tiene que comunicar a la otra parte, lo cual sólo produce efecto a partir de la notificación;

En la fase entre la constitución y la concentración, surge el problema relativo a la pérdida o destrucción de las prestaciones, interviniendo culpa o caso fortuito; antes de que se produzca la elección. Se distingue teniendo en cuenta a quien pertenece el derecho a elección:

- Cuando la elección corresponde al deudor;
- Si se destruyen todas las cosas, sin culpa del deudor, menos una, se produce la concentración en ésta; y desaparece el derecho de elección;
- Cuando desaparecen todas las cosas por culpa del deudor, el acreedor tiene derecho a la indemnización de daños y perjuicios;



- Cuando desaparecen algunas de las prestaciones por culpa del deudor, se reducirán a las que resten, su derecho correspondiente a la elección, la cual corresponde al acreedor;
- Si alguna de las cosas se hubiera perdido por caso fortuito, el acreedor puede elegir entre las que queden, si sólo queda una, la obligación se concentra en ella;
- Cuando alguna de las cosas se pierde por culpa del deudor, el acreedor puede elegir entre las restantes o el valor de la que hubiera desaparecido;
- Si se pierden todas las cosas por culpa del deudor, el acreedor podrá elegir el valor económico de cualquiera de ellas.

El Artículo número 1334 del Código Civil vigente, regula que: “El obligado alternativamente a diversas prestaciones, cumple ejecutando íntegramente una de ellas. El acreedor no puede ser compelido a recibir parte de una y parte de otra”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1335 que: “La elección corresponde al deudor, a menos que expresamente se concediere al acreedor.

La elección no puede recaer en prestaciones que resultaren imposibles, ilícitas o que no hubieran podido ser objeto de la obligación.

La elección no producirá efectos sino desde que fuere notificada”.



El Artículo número 1336 del Código Civil, regula que: “El deudor perderá el derecho de elección cuando de las prestaciones a que alternativamente estuviere obligado, solo una fuere realizable”.

4.2. Importancia de las obligaciones alternativas

Una obligación alternativa es aquella en la cual la prestación consiste en entregar una de las prestaciones que han sido señaladas en el momento de la constitución de la obligación. El deudor tiene que cumplir, con una de las obligaciones anteriormente previstas.

La alternatividad puede consistir en entregar una cosa u otra, una cosa o un servicio; o en diversas formas de realizar la misma prestación.

El Artículo número 1337 del Código Civil vigente, regula que: “El acreedor tendrá derecho a la indemnización de daños y perjuicios cuando, por culpa del deudor hubieren desaparecido todas las cosas que alternativamente fueron objeto de la obligación, o se hubiera hecho imposible el cumplimiento de ésta.

La indemnización se fijará tomando por base el valor de la última cosa desaparecida o el del servicio que últimamente se hubiere hecho imposible”.



El Código Civil vigente, en el Artículo número 1338 regula que: “Cuando la elección corresponde al acreedor, la obligación cesará de ser alternativa desde el día en que haya sido notificada al deudor.

Mientras no se hubiere hecho la notificación, las responsabilidades del deudor se regirán por las reglas siguientes:

- 1º. Si alguna de las cosas se perdió sin culpa del deudor, cumplirá entregando la que el acreedor elija entre las restantes o la que haya quedado si una sola subsistiera;
- 2º. Si la pérdida de alguna de las cosas sobrevino por culpa del deudor, el acreedor podrá reclamar cualquiera de las que subsistan, o el precio de la que, por culpa de aquél, hubiera desaparecido; y
- 3º. Si todas las cosas se hubieren perdido por culpa del deudor, la elección del acreedor recaerá sobre su precio.

Las mismas reglas se aplicarán a las obligaciones de hacer o de no hacer, en el caso de que algunas o todas las prestaciones resultaren imposibles”.

El Artículo número 1339 del Código Civil vigente regula que: “Cuando la elección debe ser hecha por varias personas, el juez concederá un plazo para que se pongan de



acuerdo. Si no hubiere acuerdo decidirá la mayoría, y si no hicieren la elección o no hubiere mayoría, elegirá el juez”.

El Código Civil vigente, regula en el Artículo número 1340 que: “Si el deudor es omiso en hacer la elección del juez le señalará un plazo para que cumpla con hacerla, y si vencido este plazo el deudor se mantuviera en la omisión, la elección corresponderá al acreedor”.

4.3. Momentos de las obligaciones alternativas

Las obligaciones alternativas por su estructura son obligaciones de prestación única, inicialmente indeterminadas; pero también determinables. Este tipo de obligaciones tienen dos momentos esenciales:

- El de la elección y;
- El de la concentración.
- Momento de la elección

La elección es el acto por el cual se decide cual es la prestación finalmente debida entre las posibles inicialmente. Esta facultad de elección corresponde en un principio al deudor, aunque es posible que se pacte que corresponda al acreedor.



- **Momento de la concentración**

Una vez que se ha realizado la elección, se produce la concentración de la obligación alternativa; y cesa la indeterminación inicial. Este tipo de obligaciones se convierten en obligaciones simples.

4.4. Generalidades

La elección es una declaración unilateral de voluntad, que tiene carácter recíproco y que se dirige a la otra parte del negocio jurídico. Es irrevocable, y exige el código que sea notificada.

La elección no es una declaración de voluntad expresa, y por tanto puede también realizarse tácitamente, por tanto que el deudor ha realizado la elección, y la correspondiente concentración; cuando efectúa u ofrece una de las prestaciones posibles siempre; y cuando le corresponda a él la facultad de elección.

Cuando sea el acreedor el que tenga esta facultad, realiza la elección y la concentración cuando ofrece o reclama una de las obligaciones previstas. El deudor tiene que cumplir entregando una de ellas íntegramente.

Mediante la elección, la obligación alternativa se concentra y deja de ser alternativa, pero hay también supuestos de concentración sin elección; en concreto cuando todas



las prestaciones menos una de las inicialmente previstas se hacen imposibles sin culpa del deudor.

Pero es posible que esta imposibilidad sea por culpa del deudor. Si la facultad de elegir la tiene el deudor, y todas las prestaciones inicialmente previstas se han vuelto imposibles, o todas las cosas objeto de la prestación han desaparecido, el deudor quedará obligado a indemnizar por todos los daños y perjuicios causados, tomando como base el valor de la última cosa o servicio a realizar; siempre y cuando la causa de que no se pueda realizar sea por culpa del deudor.

En el mismo supuesto de deudor culpable, si la facultad de elección corresponde al acreedor, conservará su facultad de elección, que se hará efectiva entre el precio de las cosas o servicios imposibles, y si solo han perecido algunas, su facultad de elección se ejercitará entre las cosas y servicios posibles; y el precio de las cosas y servicios imposibles.

Cuando todas estas situaciones se producen sin culpa del deudor, quedará éste liberado si se hacen imposibles todas las prestaciones.

4.5. Definición de obligación alternativa

Obligación alternativa es aquella por la cual se deben varias cosas, de tal manera que la ejecución de una de ellas exonera de la ejecución de las otras.



4.6. Pago de las obligaciones alternativas

Para que el deudor quede libre, debe pagar o ejecutar en su totalidad una de las cosas que alternativamente deba; y no puede obligar al acreedor a que acepte parte de una y parte de otra. La elección es del deudor, a menos que se haya pactado lo contrario.

4.7. Demanda del acreedor de obligaciones alternativas

En las obligaciones alternativas, siendo la elección del deudor, no puede el acreedor demandar determinadamente una de las cosas debidas; sino bajo la alternativa en que se le deben.

4.8. Derecho de destrucción o enajenación de cosa alternativamente debida

En las obligaciones alternativas, si la elección es del deudor; está a su arbitrio enajenar o destruir cualquiera de las cosas que alternativamente debe mientras subsista una de ellas.

Pero si la elección es del acreedor, y alguna de las cosas que alternativamente se le deben perece por culpa del deudor, podrá el acreedor, a su arbitrio, pedir el precio de esta cosa y la indemnización de perjuicios; o cualquiera de las cosas restantes.



4.9. Obligación alternativa de cosa destruida o no debida

Si una de las cosas alternativamente prometidas no puede ser objeto de la obligación o se llega a destruir, subsiste la obligación alternativa de las otras; y si una sola resta, el deudor es obligado a ella.

4.10. Destrucción de la totalidad de las cosas debidas alternativamente

Si perecen todas las cosas comprendidas en la obligación alternativa, sin culpa del deudor; se extingue la obligación.

Si ello sucede con culpa del deudor, estará obligado al precio de cualquiera de las cosas que elija, cuando la elección es suya, o al precio de cualquiera de las cosas que el acreedor elija; cuando es del acreedor la elección.

4.11. Obligación facultativa o facultad de sustitución

“Consiste en la posibilidad que el acreedor otorga al deudor para que, llegado el momento de cumplir con la obligación, pueda liberarse realizando una prestación diferente a la comprometida; lo cual se tiene que pactar antes del cumplimiento”.²³

Si desaparece la prestación de la facultad, pero no la que se debía originalmente; el deudor continúa obligado.

²³ **Ibid**, pág. 69.



4.12. Definición de obligación facultativa

Obligación facultativa es la que tiene por objeto una cosa determinada, pero concediéndose al deudor la facultad de pagar con esta cosa o con otra que se designa.

“Obligación facultativa es aquella en la cual el acreedor no tiene derecho para pedir otra cosa que aquella a que el deudor es directamente obligado, y si dicha cosa perece sin culpa del deudor y antes de haberse éste constituido en mora; no tiene derecho para pedir cosa alguna”.²⁴

4.13. Generalidades de las obligaciones facultativas

En caso de duda sobre si la obligación es alternativa o facultativa, se tendrá por alternativa.

La obligación es facultativa cuando el deudor debe una prestación única, si bien tiene la facultad de liberarse realizando otra prestación determinada en lugar de la debida.

La obligación facultativa en realidad no tiene más que un solo objeto; lo que puede pagarse en lugar del objeto debido no es más que un medio de liberación y no el cumplimiento de una obligación.

²⁴ *Ibid*, pág. 72



Obligación facultativa es la que tiene por objeto una cosa determinada, pero concediéndose al deudor la facultad de pagar con esta cosa o con otra que se designa.

De modo que se llama facultativa una obligación cuando no comprende sino una sola prestación, que puede referirse a una o varias cosas debidas conjuntamente; pero quedando con facultad el deudor de librarse de su obligación con el cumplimiento otra prestación.

La obligación facultativa es la que tiene por objeto una cosa determinada, pero concediéndose al deudor la facultad de pagar con ésta cosa o con otra que se designa.

Al celebrarse la obligación facultativa, hay unidad de objeto y pluralidad en la alternativa. El único objeto que se debe es el de la obligación y la pluralidad de objetos nace sólo al momento del pago, no al momento de celebrar el contrato. Las consecuencias de estas circunstancias son:

- El acreedor sólo podrá demandar el objeto debido;
- Si el objeto debido perece por caso fortuito, se extingue la obligación, no obstante que el otro objeto subsista. Ello debido a que el único objeto de la obligación es la cosa elegida.

Existen dos obligaciones: una pura y simple, la del objeto debido, y otra que sería una obligación potestativa de parte del deudor; o sea condicional. Tienen por objeto una cosa determinada, pero concediéndose al deudor la facultad de pagar con esta cosa o con otra que se designa.



Lo que distingue a la obligación facultativa es que hay un solo objeto debido, pero el deudor, al momento del cumplimiento, puede librarse de la obligación con el objeto debido o con otro previamente determinado, en tal sentido; la obligación es de objeto múltiple pero sólo para el deudor.

Cuando el deudor debe una prestación determinada y única, y puede liberarse realizando otra en vez de la principal; es una obligación facultativa.

La obligación recae solamente sobre una prestación pero se le reconoce la facultad al deudor para suplir esa prestación por otra convenida.

En las obligaciones facultativas el acreedor solo puede demandar la prestación principal, y únicamente el deudor puede usar la facultad de ofrecer en pago una distinta.

En las obligaciones facultativas, si la cosa debida como principal es ilícita o imposible, la obligación desaparece; aunque la obligación supletoria sea lícita y posible.

Tienen por objeto una cosa determinada, pero concediéndose al deudor la facultad de pagar con esta cosa o con otra que se designa. Hay aquí una unidad de obligación: el deudor no contrae sino una, con un solo objeto; pero para los efectos de extinguirla, puede pagar válidamente ejecutando otro determinado objeto. La elección es siempre suya.



Es la forma especial que presenta una obligación con objeto unitario, en donde el deudor está facultado o autorizado para que al hacer el pago sustituya a su arbitrio el objeto debido; por otro objeto que se determinó al momento de crearse la obligación.

En las obligaciones facultativas hay una obligación principal, y la facultad de sustituirla por una accesoria. Las obligaciones con prestación facultativa tienen origen en la autonomía de la voluntad o en la ley.

Si la obligación principal perece o se hace imposible sin culpa del deudor antes de que éste se haya constituido en mora, la obligación se extingue aunque el objeto de la prestación accesoria no hubiere perecido y fuese posible su entrega.

El objeto de la obligación es pues, uno solo; pero se concede al deudor el arbitrio de libertarse haciendo esa prestación.

La obligación facultativa no comprende sino una sola prestación, con un solo objeto, pero pueden entrar otro en la solución o pago. La obligación facultativa no es sino en virtud del poder que tiene el deudor de pagar una cosa con otra cosa que se designa, no es facultativa la obligación de dar en pago otra cosa si el deudor no puede conseguir lo que debe, desde que no está facultado para entregar una cosa por otra., es decir que el objeto sustituto no puede escogerlo el deudor; sino cuando tal sustituto de pago está determinado en la obligación.



En estas obligaciones la pluralidad de objetos sólo nace en el momento de pago. Si la única cosa debida perece sin culpa del deudor, éste no debe otra, se extingue la obligación; no obstante que pueda encontrarse en poder del deudor el otro objeto designado, porque el único objeto de la obligación es la cosa debida; antes de la mora.

La pérdida de la cosa, ocurrida durante la mora del deudor no puede obligarlo ya a la cosa debida, pero sí a la indemnización; si se prueba que el deudor fue culpable. El acreedor sólo puede demandar del deudor el objeto debido.

Obligación facultativa es aquella que tiene por objeto una prestación determinada, pero concediéndosele al deudor la facultad de liberarse mediante el pago de dicha prestación de otra que se designa. La obligación facultativa tiene que versar necesariamente sobre cosas, cuando en verdad los objetos de la obligación pueden ser hechos, abstenciones o daciones; y hasta combinaciones de unos y otros.

Esta especie de obligaciones se caracteriza por tener un solo objeto debido, pues el otro u otros objetos, que el deudor puede pagar en lugar de aquel no entran en la obligación, sino que apenas constituyen medios de liberación. En la obligación alternativa se deben todos los objetos que la integran, pero esta se extingue mediante el pago de uno de ellos. En la facultativa, el deudor únicamente debe un objeto, pero tiene la facultad de pagar con otro que no es debido. Esta diferencia se suele expresar diciendo que en la obligación alternativa existen dos o más objetos in obligatione y uno solo in solutione, al paso que en la obligación facultativa existe un solo objeto in obligatione y otro u otros in facultate solutione.



Conceptualmente, la diferencia entre las obligaciones alternativas y la obligación facultativa es muy clara: al paso que aquellas son varias, con todos sus elementos, latentes hasta cuando se verifica la elección por quien tiene la facultad de hacerla; en esta no hay sino un solo vínculo. Una sola obligación. Por virtud del convenio, la prestación de la única obligación puede cambiarse por otra designada en el mismo convenio, lo que si bien varía o modifica el vínculo, no hace que pierda su unidad. Por otra parte, en las alternativas el derecho a elegir puede tenerlo cualquiera de los sujetos de la obligación, mientras en la facultativa sólo lo tiene el deudor; constituyendo así la facultativa un beneficio para el deudor por la atribución que le comporta.

Hay obligaciones que contienen una sola prestación, ya que se concede una facultad solutoria o facultad alternativa; que permite en el momento del pago liberarse con la realización de una prestación distinta o obligación con facultad alternativa.

La diferencia práctica entre uno y otro tipo de obligación radica en que, como las primeras, o sea las obligaciones alternativas suponen que todas las prestaciones son inicialmente debidas; solo el perecimiento fortuito o la imposibilidad sobrevenida de todas aquellas libera al deudor y extingue la obligación. En cambio, en las obligaciones facultativas, como el deudor no debe en rigor más que una única prestación, la imposibilidad sobrevenida de la misma llevará a la extinción de la obligación, sin que haya lugar en tal caso para el ejercicio de la facultad solutoria.

La facultad solutoria no es, en rigor, una facultad de elección, pues lo debido es una única prestación, completamente enmarcada y determinada dentro de circunstancias



concretas de tiempo y de lugar. La facultad solutoria opera solamente como facultad de modificar en el momento del pago la configuración primitiva de la relación obligatoria.

4.14. Las obligaciones facultativas y las obligaciones alternativas en la legislación civil guatemalteca

En las obligaciones alternativas son varias las prestaciones, siendo sólo una la debida, mientras que en las obligaciones facultativas es una sola la prestación; y se puede librar cumpliendo otra diferente.

La divisibilidad o indivisibilidad de las cosas objeto de las obligaciones en las que hay un solo deudor y un solo acreedor no altera ni modifica las reglas generales sobre las obligaciones su naturaleza y efectos.

Se reputan indivisibles las obligaciones de dar cuerpos ciertos y todas aquellas que no sean susceptibles de cumplimiento parcial. Si se designa un objeto de forma única es indivisible, si se designa de forma separada será divisible.

Las obligaciones de hacer se reputan divisibles cuando tienen por objeto la prestación de un número de días de trabajo, la ejecución de obras por unidades métricas u otras cosas análogas que por su naturaleza sean susceptibles de cumplimiento parcial.



En las obligaciones alternativas y en las obligaciones facultativas, se producen los siguientes efectos jurídicos que es importante distinguir; estos son:

- En las obligaciones alternativas se deben varias cosas, mientras que en las facultativas se debe una sola. La obligación gira en torno de la pluralidad de objetos;
- En las obligaciones facultativas, no puede el acreedor reclamar el pago sino de la cosa debida. En las obligaciones alternativas a menos que la elección le corresponda, no puede el acreedor pedir una cosa determinada; sino bajo la alternatividad en que se debe;
- La pérdida de la cosa debida extingue la obligación facultativa. En cambio, la obligación alternativa se extingue solamente cuando perecen todas las cosas alternativamente debidas;
- En las obligaciones alternativas la elección puede ser del deudor. En cambio en las facultativas la elección es siempre del deudor.

El derecho de obligaciones tiene orígenes muy antiguos y a la vez cambiantes, quizá no tanto originados por la mutación de la esencia de sus preceptores como por la adecuación de los mismos a nuevos aspectos de antiguas figuras o a nuevas figuras jurídicas que han surgido en el espacio en que su acción se patentiza.



“Como lo afirman numerosos autores, fue en el derecho romano que el derecho de obligaciones cobró forma, contenido y luminoso vigor, que aún ahora perdura a pesar de existir numerosas mutaciones obligadas por el natural proceso de evolución. La influencia del derecho romano ha sido y continúa siendo decisiva, evidente, y por supuesto entendida, en su justo alcance, como una proyección de grandes principios jurídicos; hasta ahora insuperada”.²⁵

Es decir que el derecho romano fue el escultor del derecho de obligaciones, haciendo de éste estudio secular y profundo que aún ahora sirve para iluminar el avance y desarrollo de materia por si más importante. De ahí la necesidad y conveniencia de estudiar el concepto romano de obligación.

“La terminología aplicable a esta relación jurídica, ha variado según la época, apareciendo en las fuentes usadas en diversos sentidos. Antiguamente la obligación se designaba con el término nexum o nexos, de nectere, que significaba atar, vincular, después se utilizó con cierta generalidad la palabra obligatio, con lo cual se está dando a entender que su esencia está en la sujeción del deudor a los poderes o derechos del acreedor. Del lado activo de la obligación se encuentran un creditum o nomen, que le corresponde al acreedor o creditor; y del lado positivo, un debitum; que constituye el deber jurídico del deudor o debitor”.²⁶

²⁵ Salvart, Edmundo. **Tratado de derecho civil argentino**, pág. 7.

²⁶ Camus, Ernesto. **Curso de derecho romano**, pág. 7.



Es de importancia anotar, que las definiciones modernas de la obligación facultativa y alternativa no escapan de la influencia del derecho romano. Ello es así en razón de que la esencia de esa figura jurídica puede considerarse sostenida a través de los siglos, y en tal virtud considerar los esfuerzos de civilistas modernos como internos de superación de conceptos.



CONCLUSIONES

1. La facultad de sustitución existe en la legislación civil guatemalteca, de que el acreedor le otorgue al deudor lo pactado para que al momento del cumplimiento de la obligación se pueda liberar mediante la realización de una prestación distinta a la comprometida; lo cual se pacta anteriormente al cumplimiento, sin embargo esto no se cumple.
2. En las obligaciones alternativas de conformidad con la legislación civil de Guatemala, el objeto de la prestación no se encuentra determinado, debido a que al momento de su nacimiento surgen diversas posibilidades y cualquiera puede ser el objeto de cumplimiento por parte del deudor; pero solamente una es exigible.
3. Existe confusión debido a la similitud que tienen las obligaciones facultativas y alternativas al realizar el pago de la obligación contraída, ya que en ambas se lleva a cabo entregando el bien que cubre en su totalidad el valor estipulado; aunque el pago no se lleve a cabo a través de un bien del mismo valor.
4. La problemática derivada de la importancia de extinguir las obligaciones facultativas y alternativas y de cumplir con la obligación de conformidad con la legislación civil guatemalteca, se logra mediante el pago de la obligación adquirida en ambas y en las segundas también a través de la compensación de un objeto de tipo accesorio.



RECOMENDACIONES



1. El Congreso de la República de Guatemala a través de reformas al Código Civil, debe señalar que las obligaciones facultativas y alternativas tienen que cumplir con que los acreedores le otorguen a los deudores lo pactado, determinando el momento del cumplimiento de las mismas y liberando con ello una prestación que difiera a la comprometida y que ha sido pactada anteriormente.
2. Que el Congreso de Guatemala mediante el Organismo Legislativo, señale que los acreedores tienen que conocer el objeto de las obligaciones alternativas y de las obligaciones facultativas debido a que en la legislación civil no se establecen, para así contar con conocimiento de que el objeto de cumplimiento que determina el deudor es de cualquier tipo y se extingue mediante el pago de la obligación.
3. El Congreso de la República de Guatemala debe ampliar los artículos 1,334 y 1341 del Código Civil en el sentido de señalar a los deudores, que la obligación contraída en las obligaciones alternativas y en las obligaciones facultativas se extinguen mediante la entrega del bien para que con ello se pueda cubrir en su totalidad el valor de la obligación.
4. Que los deudores de las obligaciones alternativas y de las obligaciones facultativas conozcan la importancia de la forma en que se extinguen las obligaciones llevadas a cabo a través de la entrega del bien objeto de la



prestación, así como también de que si desaparece o se pierde el bien, la extinción ocurre mediante la compensación accesoria.

BIBLIOGRAFÍA



- BONNECASE, Julián. **Elementos de derecho civil**. México: Ed. José Cajica, 1946.
- BRAÑAS, Alonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Fénix, 1998.
- CAMUS, Franciso. **Curso de derecho romano, V. Derecho de obligaciones**. AHbana, Cuba: Ed. Universitaria, 1942.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español, común y foral**. Madrid: Ed. Reus, 1962.
- CERAVOLO, Francisco. **El proceso notarial y la seguridad jurídica**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Hammurabi, 1993.
- COVIELLO, Nicolás. **Doctrina general de derecho civil**. Argentina: Ed. UTEHA, 1956.
- CRUZ, Fernando. **Instituciones de derecho civil patrio**. Guatemala: Ed. El progreso, 1984.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. **Compendio de derecho civil**. Madrid: Ed. González 1964.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid: Ed. Derecho, 1959.
- FONSECA, Gautama. **Curso de derecho de familia**. Tegucigalpa: Ed. López, 1978.
- KOPER, Claudio. **Obligaciones y responsabilidad del fiduciario**. México: Ed. Mc Graw Hill, 1998.
- LEHMANN, Heinrich. **Tratado de derecho civil**. Madrid: Ed. Derecho, 1956.



LISOPRAWSKI, Silvio. **El fideicomiso de garantía en casos de financiación de empresas.** Argentina: Ed. Heliasta, 1989.

MAZEAUD, Heri. **Lecciones de derecho civil.** Argentina: Ed. Jurídica, 1959.

MC NAUGHT GONZÁLEZ, Raúl. **Actualidad y futuro del fideicomiso en México.** México: Ed. FCE, 1996.

MESSINEO, Francesco. **Manual de derecho civil y comercial.** Argentina: Ed. Jurídica, 1954.

PLANIOL, Macel y Jorge Ripert. **Tratado práctico de derecho civil francés.** La Habana: Ed. Cultural, 1946.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil.** Madrid: Ed. Derechos, 1957.

ROJILLAS VILLEGAS, Rafael. **Derecho mexicano.** México: Ed. Robledo, 1959.

SALVAT, Raymundo. **Tratado de derecho civil argentino.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ley, 1946.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. **Tratado de derecho civil español.** España: Ed. Valladolid, 1932.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan. **La función del notariado y la seguridad jurídica.** Argentina: Ed. Fuensanta, 1982.

VELÁSQUEZ DE VILLATORO, Hilda. Violeta. **Lecturas seleccionadas y casos de derecho civil IV.** Guatemala. Ed. Fénix, 1998.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.



Código Civil. Decreto Ley número 106 del Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código de Notariado. Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, 1947.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto número 107 del Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.