

## TEMA 17

# Modos de Extinción de las Obligaciones<sup>1</sup>: El Pago o Cumplimiento

.....

**SUMARIO:** 1. Generalidades 2. Noción 3. Naturaleza jurídica 4. Funciones 5. Condiciones o requisitos 6. Sujetos o legitimados 7. Principios 8. Objeto 9. Tiempo 10. Lugar 11. Gastos 12. Prueba 13. Efectos 14. Imputación de pagos 15. Oferta real y depósito subsiguiente

### 1. Generalidades

La famosa frase que “las obligaciones nacen para morir”, encuentra sentido en el presente tema. Pues la obligación es por esencia temporal o pasajera, y se extingue o culmina por diversas causas.

Se denominan modos o causas de extinción de las obligaciones a “los diferentes hechos o negocios en virtud de los cuales tales obligaciones dejan de existir”, poniendo fin a una relación obligatoria ya constituida (a diferencia de la nulidad)<sup>2</sup>. Los modos de extinguir las obligaciones son todos aquellos actos o hechos mediante los cuales las obligaciones desaparecen de la vida jurídica<sup>3</sup>. La forma normal de extinción de las obligaciones es el pago pero pueden existir otra serie de causas<sup>4</sup>.

El Código Civil venezolano vigente<sup>5</sup> en su artículo 1282 dispone: “*Las obligaciones se extinguen por los medios a que se refiere este Capítulo y por los demás que establezca la Ley*”.

Se aprecia que la norma establece de modo general la referencia a la extinción en lugar de hacer una enumeración en una sola norma<sup>6</sup>. Aunque de seguidas en las siguientes secciones se refiere a los modos de extinción de

<sup>1</sup> Véase: MELICH ORSINI, José: *Modos de extinción de las obligaciones*. Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios N° 60, 2ª edic., 2006; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, pp. 723 y ss. BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, 2012, T. II, pp. 7 y ss.; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. pp. 499 y 500; SANOJO, *ob. cit.*, pp. 120-172; CALVO BACA, *ob. cit.*, pp. 221 y ss.; OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, pp. 313 y ss.; SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, pp. 287 y 288; O'CALLAGHAN MUÑOZ y PEDREIRA ANDRADE, *ob. cit.*, pp. 467 y ss.; MEDINA DE LEMUS, *ob. cit.*, p. 126; MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, pp. 334 y ss.; OSSORIO MORALES, *ob. cit.*, pp. 149-163; ALBALADEJO, *ob. cit.*, pp. 299-332; CONTE-GRAND, Julio: *La extinción de la relación contractual*. En: *Contratos Cíviles y Comerciales*. Parte General. Buenos Aires, Heliasta, 2010, pp. 363-388; GIORGI, Jorge: *Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno*. Madrid, Editorial Reus S.A. 1930, Vol. VII, Trad. Revista General de Legislación y Jurisprudencia, pp. 11 y ss.; RODRIGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, *ob. cit.*, pp. 401 y ss.; PIERRE TAPIA, *ob. cit.*, pp. 111-122.

<sup>2</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 109; SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 287.

<sup>3</sup> ABELIUK MANASEVICH, *ob. cit.*, T. II, pp. 1037 y 1038; OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 313, CALVO BACA, *ob. cit.*, pp. 221 y 222.

<sup>4</sup> OSSORIO MORALES, *ob. cit.*, p. 149; ALBALADEJO, *ob. cit.*, p. 299.

<sup>5</sup> Véase: MELICH ORSINI, *Modos...*, p. 5 (prólogo), hasta la Reforma del Código Civil de 1942 el CC venezolano seguía el ejemplo del CC francés y enunciaba las causas de extinción de las obligaciones; LAGRANGE (*Apuntes...*).

<sup>6</sup> PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 353.

las obligaciones, a saber, el pago que incluye el pago con subrogación, la novación, la remisión de deuda, la compensación, la confusión y la pérdida de la cosa debida<sup>7</sup>. Sigue con las acciones de nulidad aunque tales no constituyen propiamente un modo de extinción sino una forma de atacar la validez de los actos jurídicos. La pérdida de la cosa debida que refiere el CC (art. 1344) dentro de los modos de extinción de las obligaciones, debe incluirse en un género más amplio: la *causa extraña no imputable*, pues según vimos, la primera está referida a las obligaciones de cosa específica<sup>8</sup>. Pero se admite la imposibilidad sobrevenida de la prestación como una de las causas de extinción de la relación obligatoria<sup>9</sup>, pues nadie está obligado a lo imposible.

Sin embargo, reseña la doctrina que la clasificación del Código Civil es insuficiente porque suprime algunos modos como sería el caso del abandono o cesión de bienes que hace el deudor en favor de sus acreedores<sup>10</sup>.

La doctrina ha referido que existen otros dispersos de extinción de las obligaciones además de los que enumera el Código Civil, a saber, el *mutuo disenso*, la muerte (en las obligaciones personalísimas), la condición resolutoria, el plazo, la rescisión, la resolución<sup>11</sup>. De allí que se aluda a otras maneras de extinguirse las obligaciones asociadas al tiempo, como la condición resolutoria o la muerte en las obligaciones personalísimas<sup>12</sup>. El cumplimiento de la condición resolutoria extingue la obligación por lo que se suele referir a la par de otras circunstancias como el término extintivo, el mutuo *disenso* como manifestación de la autonomía de la voluntad y muy excepcionalmente la decisión unilateral<sup>13</sup>, pues en principio, la sola voluntad de una de las partes no pone fin a la relación jurídica obligatoria.

La manera ordinaria y por excelencia de extinguirse la obligación es el pago<sup>14</sup>, pero existen otras maneras anormales de poner fin a la relación

<sup>7</sup> Véase referencia a los modos de extinción: Juzgado Octavo de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 7-8-08, Exp. 8748, <http://jca.tsj.gob.ve/decisiones/2008/agosto/2155-7-8748.html>; Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Guayana con competencia en las Circunscripciones Judiciales de los Estados Amazonas, Bolívar y Delta Amacuro, Sent. 19-3-10, Exp. FP02-U-2004-0001, <http://bolivar.tsj.gob.ve/decisiones/.../1899-19-FP02-U-2004-000140-PJ06620...>

<sup>8</sup> Véase *supra* tema 7; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 353. LASARTE, *ob. cit.*, p. 154, alude entre los modos de extinción de las obligaciones a “la pérdida de la cosa debida o la imposibilidad sobrevenida de la prestación”. Véase sobre la pérdida de la cosa debida: SANOJO, *ob. cit.*, pp. 168-172.

<sup>9</sup> LÓPEZ y LÓPEZ y otros, *ob. cit.*, p. 208.

<sup>10</sup> CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, p. 500.

<sup>11</sup> Véase: CARNEVALI DE CAMACHO, Magaly: *Naturaleza y requisitos del pago*. Mérida, Universidad de los Andes, 1.988, p. 15.

<sup>12</sup> Véase: POTHIER, *ob. cit.*, pp. 401-405.

<sup>13</sup> Sobre el mutuo disenso y la decisión unilateral, véase: LÓPEZ y LÓPEZ y otros, *ob. cit.*, pp. 210-212.

<sup>14</sup> Véase: Tribunal Primero de Primera Instancia del Circuito Judicial Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, Sent. 13-1-14, Exp. GH31-V-2008-000008, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2014/ENERO/740-13-GH31-V-2008-000008-2014-000002.HTML> “el pago es el medio o modo voluntario por excelencia del cumplimiento de la obligación”; Juzgado Undécimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción

obligatoria, pues existe consenso que el pago amén del modo extintivo por antonomasia es ante todo, el verdadero cumplimiento de la obligación.

Existen diversas clasificaciones de los modos de extinción de las obligaciones<sup>15</sup>. Primeramente, puede distinguirse entre modos de extinción *generales* y modos de extinción *especiales*, según sean aplicables a todas las obligaciones (pago, novación, confusión, prescripción) o a determinadas obligaciones como la muerte, la condición resolutoria y el término resolutorio, respectivamente.

Otra clasificación distingue entre modos *voluntarios*, que dependen de la voluntad de las partes (pago, dación en pago, compensación, novación, remisión de deuda, *mutuo disenso*) e *involuntarios* que son ajenos a la voluntad de las partes (confusión, prescripción, causa extraña no imputable, muerte)<sup>16</sup>.

Se diferencia también entre modos de extinción *directos* y modos *indirectos*. Los primeros son los que no inciden sobre un elemento generador de la obligación pero la extinguen de manera inmediata (pago, novación y prescripción). Los segundos los que inciden sobre un elemento generador de la obligación y por ende la extinguen (resolución, rescisión, *mutuo disenso*, revocación).

Finalmente, se distinguen los modos que implican *satisfacción para el acreedor* de aquellos que *no logran la satisfacción para el acreedor*<sup>17</sup>. Los primeros extinguen la obligación haciendo que el acreedor obtenga de una manera directa o indirecta la prestación a la que tenía derecho o un subrogado de ésta. El modo satisfactivo por antonomasia es el pago, pero también se alude a otros como la dación en pago y la compensación<sup>18</sup>. Los modos que no logran la satisfacción extinguen la obligación sin procurar al acreedor la prestación o un subrogado de ésta (novación, prescripción, remisión de deuda, delegación o causa extraña no imputable)<sup>19</sup>.

Larenz alude igualmente al cumplimiento de la obligación por obtención de su finalidad, pues el fin de una relación obligatoria puede ser alcanzado de otro modo distinto a la prestación del deudor como podría ser un hecho fortuito que suponga una frustración del fin<sup>20</sup>. Concluye así que la

---

Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 9-4-12, Exp. AH1V-V-2000-000103, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2012/ABRIL/2126-9-AH1B-V-2000-000103-.HTML>.

<sup>15</sup> LAGRANGE, *Apuntes...*

<sup>16</sup> SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 188.

<sup>17</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 16 y 17.

<sup>18</sup> Véase: FERRER DE SAN-SEGUNDO, *La obligación...*, pp. 160-163.

<sup>19</sup> *Ibid.*, pp. 164 y 165, la autora acertadamente incluye la confusión (en el mismo sentido: MADURO LUYANDO, *ob. cit.* pp. 350-353). En sentido contrario: LAGRANGE, *Apuntes...*

<sup>20</sup> Véase: LARENZ, *ob. cit.*, pp. 322 y 323, un buque de salvamento se obliga a remolcar un barco hundido pero antes de llegar al lugar del accidente el barco es puesto de nuevo a flote. ¿Se puede reclamar el precio o los gastos originados? El acreedor podrá rechazar la prestación porque para él ya no tiene sentido pero está obligado a indemnizar los gastos hechos por la otra parte en atención a la confianza en su declaración de voluntad.

“frustración del fin del contrato” constituye un modo extintivo de la obligación, asociado a la necesidad de la causa, que opera privando los efectos del contrato cuando por razones objetivas y ajenas a las partes se frustra la finalidad particular tenida en miras por una o ambas partes, la cual es relevante a los fines de la materialización del vínculo contractual<sup>21</sup>. Pero cabe recordar que cierto sector de la doctrina extranjera incluye dentro de la “frustración del contrato” no solo la causa extraña no imputable sino también la dificultad de cumplimiento por onerosidad excesiva. Siendo que en nuestro sistema en este último supuesto, la extinción no es la regla pues tiende a salvarse la vida del contrato y por ello se tiende en principio a la “revisión” del contrato<sup>22</sup>. La causa extraña no imputable la estudiamos a propósito del “incumplimiento involuntario”.

Algunos incluyen entre los modos de extinción de la relación obligatoria o de modificación de la misma “*la transacción*”<sup>23</sup>, por el cual las partes mediante recíprocas concesiones culminan un litigio o precaven uno eventual a tenor del artículo 1713 del CC: “*La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante recíprocas concesiones, terminan un litigio pendiente o precaven un litigio eventual*”. Nuestro CC la ubica y regula la transacción entre los “contratos”<sup>24</sup>. Su naturaleza jurídica es discutida (traslativa, declarativa, constitutiva, ecléctica)<sup>25</sup> y también se estudia en Derecho Procesal dado su fuerza ejecutiva o valor de cosa juzgada<sup>26</sup>.

Debe concluirse que el tema de la extinción de las obligaciones y en particular de la relación contractual está sustentado en la fuerza obligatoria de los contratos, de la autonomía de la voluntad y las causas legales. Pero también con miras a la justicia. “Sólo a partir de estos datos puede com-

<sup>21</sup> CONTE-GRAND, *ob. cit.*, p. 378.

<sup>22</sup> Véase *supra* temas 7 y 8.

<sup>23</sup> Véase: GHERSI, *ob. cit.*, p. 512 y ss.; LARENZ, *ob. cit.*, p. 136, señala que la modificación de la relación obligatoria puede tener lugar también por transacción. Véase sobre el tema: MÉLICH ORSINI, José: *La transacción*. Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales/Centro de Investigaciones Jurídicas, Serie Estudios 65, 2006; *Estudios jurídicos sobre la transacción: doctrina, legislación, jurisprudencia* (autores varios). Caracas, Fabreton, 1997; PARILLI ARAUJO, Oswaldo: *El contrato de transacción y otros modelos extraordinarios de terminar el proceso*. Caracas, Mobilibros, 1998; OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE: *La transacción*. En: Derecho. Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú N° 57, diciembre 1997, pp. 387-461, <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5085321.pdf>.

<sup>24</sup> Véase: CC, arts. 1713 al 1723.

<sup>25</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *La transacción...*, pp. 29-48.

<sup>26</sup> Véase: CPC, 255: “*La transacción tiene entre las partes la misma fuerza que la cosa juzgada*”; <http://jca.tsj.gob.ve/decisiones/2009/marzo/1532-17-5029-1786.html>; TSJ/SConst. Sent. 1209 de 6-7-01, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/julio/1209-060701-00-2452%20.HTM> TSJ/SConst., Sent. N° 3588 de 19-12-03, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/diciembre/3588-191203-02-2602.HTM>; TSJ/SConst. Sent. N° 1810 de 20-10-06, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/octubre/1810-201006-06-0986.HTM>; TSJ/SCC, Sent. N° 00384 de 14-6-05, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/junio/RC-00384-140605-041006.HTM>; Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Estado Cojedes, Sent. 17-3-09, Exp. AH1B-V-2000-00010, <http://jca.tsj.gob.ve/decisiones/2009/marzo/1532-17-5029-1786.html>.

prenderse y operarse adecuadamente un mecanismo extintivo de la relación contractual, con independencia de su formal estructura”<sup>27</sup>.

## 2. Noción<sup>28</sup>

La dinámica de la relación obligatoria comienza con su nacimiento (fuente) y termina con el cumplimiento. El fin natural al que tiende toda obligación es proporcionar al acreedor la satisfacción de su interés mediante el cumplimiento o ejecución de la prestación debida. El cumplimiento es la realización de la prestación por el deudor a favor del acreedor, y es la hipótesis normal u ordinaria desembocadura de toda obligación<sup>29</sup>, la cual tiene lugar por antonomasia a través del pago.

La palabra “pago” se asocia vulgarmente a dar dinero pero en un sentido jurídico más ampliamente es “el cumplimiento de la prestación”<sup>30</sup>. “Pagar” en sentido jurídico es cumplir una obligación, sea la que sea<sup>31</sup>. El pago es el cumplimiento efectivo de la obligación<sup>32</sup>. Cumplimiento y pago pueden considerarse sinónimos<sup>33</sup>. El pago es el modo normal de cumplimiento de

<sup>27</sup> CONTE-GRAND, *ob. cit.*, p. 388.

<sup>28</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, José: *El pago*. Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios N° 86, 2ª edic., 2010; CARNEVALI DE CAMACHO, Magaly: *El Pago. Naturaleza y Requisitos*. Mérida, Universidad de los Andes, 1988; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 296-328; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, pp. 500-508; CALVO BACA, *ob. cit.*, pp. 222-251; RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 75-98; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, pp. 725-738; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, pp. 354-356; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. II, pp. 10-48; SANOJO, *ob. cit.*, pp. 121-134, MÉLICH ORSINI, José: *El pago efectivo en moneda extranjera y el vigente control de cambio*. En: Estudios de Derecho. Estudios de Derecho Privado. Homenaje a la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello en su 50 aniversario. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2004, T. I, pp. 321-336; CRISTÓBAL MONTES, Ángel: *El pago o cumplimiento de las obligaciones*. Madrid, Tecnos, 1986; RODNER, James O.: *Ley aplicable a la estipulación y pago en moneda extranjera*. En: Estudios de Derecho. Estudios de Derecho Privado. Homenaje a la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello en su 50 aniversario. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2004, T. I, pp. 237-287; RICO CARRILLO, Mariliana: *El cumplimiento electrónico de obligaciones dinerarias*. En: Studia Iuris Civilis. Libro Homenaje a Gert F. Kummerow Aigster. Colección Libros Homenaje N° 16. Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, Fernando Parra Aranguren Editor, 2004, pp. 649-674; *Código Civil de Venezuela. Artículos 1282 al 1297*. Caracas, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Instituto de Derecho Privado, 1994; ABELIUK MANASEVICH, *ob. cit.*, T. II, pp. 543 y ss.; LACRUZ BERDEJO, *ob. cit.*, pp. 221-224; OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, pp. 320-396; SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, pp. 267-276; O’CALLAGHAN MUÑOZ y PEDREIRA ANDRADE, *ob. cit.*, pp. 441-449; MEDINA DE LEMUS, *ob. cit.*, pp. 71-78; MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, pp. 120-208; LÓPEZ y LÓPEZ y otros, *ob. cit.*, pp. 109-125; OSSORIO MORALES, *ob. cit.*, pp. 101-112; ALBALADEJO, *ob. cit.*, pp. 127-168; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAS y otros, *ob. cit.*, pp. 149-173; PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, pp. 185-233; BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, pp. 241-270; MOISSET DE ESPANÉS, Luis: *El pago en el nuevo Código Civil de Paraguay*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, pp. 1-45, [www.acaderec.org.ar](http://www.acaderec.org.ar); GIORGI, *ob. cit.*, pp. 19 y ss.; BENALCÁZAR K., Gonzalo: *El pago efectivo de las obligaciones*, <http://www.udea.edu.co/.../Vol%20XXI%20Rev%2062%20parte%203.pdf>; RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, *ob. cit.*, pp. 403-439.

<sup>29</sup> O’CALLAGHAN MUÑOZ y PEDREIRA ANDRADE, *ob. cit.*, p. 441.

<sup>30</sup> LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 101; ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 110; LASARTE, *ob. cit.*, p. 92; GIORGI, *ob. cit.*, p. 19; BENALCÁZAR K., *ob. cit.*, p. 244.

<sup>31</sup> MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, p. 3; BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, p. 242, “el pago es el cumplimiento de la obligación... es el efecto normal de toda obligación y además la forma natural de extinguirla”.

<sup>32</sup> PLANIOL y RIPERT, *ob. cit.*, p. 675.

<sup>33</sup> Véase: LARENZ, *ob. cit.*, p. 408.

la obligación: la observancia de la conducta debida<sup>34</sup>. De allí que por ello, para algunos el pago constituye en verdad la única causa de extinción de las obligaciones que pudiera llamarse “natural” o normal” pues el cumplimiento en sentido estricto es únicamente voluntario<sup>35</sup>.

El pago es el modo extintivo por excelencia<sup>36</sup>, y difiere de todo otro modo extintivo, desde el momento que el pago, antes de ser un modo extintivo, es por sobre todas las cosas el cumplimiento de una obligación. Tanto es así que en obras modernas de obligaciones en el Derecho extranjero, no figura el pago entre los modos extintivos de las obligaciones, sino lisa y llanamente como cumplimiento. Pues “la obligación se ha creado para ser cumplida”<sup>37</sup>. Y la causa del pago ciertamente es la obligación<sup>38</sup>. De allí que en feliz expresión de Pothier el pago es “el cumplimiento real de lo que uno se ha obligado”<sup>39</sup>.

Constituye pues el medio o modo voluntario por excelencia o antonomasia de cumplimiento de una obligación. Así entre otros Mélich Orsini titula el capítulo inicial de su obra “*el pago o cumplimiento de la obligación*”<sup>40</sup>, son sinónimos admite el autor<sup>41</sup>. Más precisamente se alude a “cumplimiento voluntario o pago”<sup>42</sup>, pero a la vez el modo normal de extinción del vínculo obligatorio<sup>43</sup>. Cumplimiento “*strictu sensu*” sólo lo es el voluntario. El denominado cumplimiento forzoso no es auténtico cumplimiento porque precisamente presupone el previo incumplimiento voluntario. Por lo que el pago o cumplimiento es la puesta en práctica de manera exacta de la prestación debida<sup>44</sup>.

<sup>34</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 109.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 110.

<sup>36</sup> Véase: Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 9-2-15, Exp. AP11-M-2011-000463, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2015/.../2116-9-AP11-M-2011-000463.html> “se tiene el pago como la forma absoluta de extinción de las obligaciones contraídas mediante un negocio jurídico, es decir, la manera general y principal por excelencia de extinguir satisfactoriamente la obligación; Tribunal Primero de Primera Instancia del Circuito Judicial Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, Sent. 13-1-14, Exp. GH31-V-2008-000008, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2014/ENERO/740-13-GH31-V-2008-000008-2014-000002.HTML>; Juzgado Undécimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 9-4-12, Exp. AH1V-V-2000-000103, <http://http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2012/ABRIL/2126-9-AH1B-V-2000-000103-.HTML>.

<sup>37</sup> MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, T. II, p. 324; MOISSET DE ESPANÉS, *El pago...*, p. 4.

<sup>38</sup> BENALCÁZAR K., *ob. cit.*, p. 245.

<sup>39</sup> POTHIER, *ob. cit.*, p. 305.

<sup>40</sup> MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 1; SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 267; MEDINA DE LEMUS, *ob. cit.*, p. 71.

<sup>41</sup> MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 4; MADRID MARTÍNEZ, Claudia: *El concepto de medio de pago, su internacionalidad y el derecho internacional privado*. En: V Jornadas Aníbal Dominici Homenaje Dr. José Muci-Abraham. Títulos valores, Contratos Mercantiles. Coord. José Getulio Salaverría L., 2014, p. 239; SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 267.

<sup>42</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, p. 213.

<sup>43</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 320.

<sup>44</sup> PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, pp. 185 y 186.

No obstante, Lete refiere que el pago como cumplimiento personal o voluntario del deudor responde a la noción en sentido estricto, pues en un sentido amplio, el cumplimiento consiste en la satisfacción del interés del acreedor. El segundo incluye la posibilidad de que el deudor fuere compelido al pago judicialmente<sup>45</sup>. De allí que para algunos autores, pago y cumplimiento no son propiamente sinónimos pues el cumplimiento objetivo no está a cargo del deudor y el pago debe ser necesariamente “espontáneo”<sup>46</sup>.

Por lo que el pago puede definirse como el cumplimiento espontáneo de la prestación por parte del deudor o de un tercero<sup>47</sup>. Siendo el cumplimiento voluntario el cumplimiento por antonomasia pues generalmente cuando se alude a cumplimiento nos referimos a la realización voluntaria de la prestación<sup>48</sup>.

El cumplimiento es al mismo tiempo fin y medio, en el pago considerado en sentido estricto técnico-jurídico, el medio es siempre único y consistente en la realización de la prestación por el deudor en tanto que los fines son varios, principalmente satisfacer al acreedor<sup>49</sup>. De allí que se afirme que pago es cumplimiento de la prestación debida, e implica simultáneamente satisfacción y extinción<sup>50</sup>. También satisface al acreedor además del cumplimiento espontáneo de la obligación por parte del deudor, el cumplimiento por parte de un tercero.

### 3. Naturaleza jurídica<sup>51</sup>

Cuestión largamente debatida y elaborada es la naturaleza jurídica del pago. Y así por ejemplo ante la simple pregunta de si el pago puede ser realizado por un incapaz; quienes consideran que se trata de un hecho jurídico responderán afirmativamente, mientras que quienes consideran que se trata de un acto jurídico lo harán negativamente<sup>52</sup>.

Se cita la teoría del acto jurídico, del acto jurídico unilateral<sup>53</sup>, del acto jurídico bilateral, la teoría mixta, teoría del contrato, teoría del hecho jurídico, teoría del acto debido, teorías eclécticas<sup>54</sup>. La doctrina tradicional afirma su carácter convencional en el sentido que requiere el acuerdo de voluntades. Pero los autores modernos refieren otras concepciones por considerar que no siempre exige la voluntad del acreedor. Algunos ven en el pago un hecho jurídico basado en el *animus solvendi*. Otros perciben el mismo con

---

<sup>45</sup> LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 101.

<sup>46</sup> Véase: ANNICCHIARICO, *Convivencia...*, pp. 253 y 254.

<sup>47</sup> ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *ob. cit.*, p. 89.

<sup>48</sup> WAYAR, *ob. cit.*, p. 214.

<sup>49</sup> *Ibid.*, p. 224.

<sup>50</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, p. 21.

<sup>51</sup> Véase: BENALCÁZAR K., *ob. cit.*, pp. 249-264; Carnevali de Camacho, *El pago...*, pp. 22-30.

<sup>52</sup> WAYAR, *ob. cit.*, p. 231.

<sup>53</sup> Véase en este sentido: CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, p. 30.

<sup>54</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 231-254



naturaleza de acto negocial. Surge así la teoría del “acto debido”<sup>55</sup> que hace depender la liberación del deudor siempre que actúe en contenido de su obligación, siendo una variante la teoría del “acto con contenido predeterminado” que resalta que no se trata de un acto de autonomía<sup>56</sup>.

Para Moisset el pago es un acto jurídico bilateral, cuando para efectuarlo resulta necesaria la colaboración del acreedor, pues excepcionalmente el Juez suplente a éste<sup>57</sup>. Sin embargo, no siempre el pago precisa de la intervención del acreedor, pues ello sería confundir el pago con la prueba de éste. Y así por ejemplo, en materia de obligación negativa bien pudiera mediar un pago independientemente de la colaboración o voluntad del acreedor, que el deudor pudiera probar por cualquier medio de prueba distinto al típico recibo o finiquito, lo que haría dudar del carácter bilateral del pago<sup>58</sup>. De allí que autores como Acedo Penco apuntan a considerar el pago como un acto jurídico voluntario del deudor<sup>59</sup>.

Otros autores como Ghersi indican que no tiene sentido encasillar el pago como un acto jurídico pues existirán ocasiones en que así sea pero en otras asume la categoría de hecho jurídico como cuando un demente o un menor compran el diario<sup>60</sup>. En sentido semejante se pronuncia acertadamente Wayar que refiere que ninguna de las teorías que pretenden explicar la naturaleza del pago puede considerarse triunfadora pues el pago no tiene naturaleza única e idéntica en todas la hipótesis posibles; no es siempre un hecho, ni un acto unilateral o bilateral, ni un acto debido; puede adoptar cualquiera de estas formas dependiendo de la índole de la conducta debida y de las circunstancias en que deba ser prestada<sup>61</sup>. Y así se afirma que la teoría del acto jurídico se desvanece cuando el pago efectuado por un incapaz vale en la medida que le ha reportado un beneficio al acreedor<sup>62</sup>.

Y por tal la naturaleza jurídica del pago podría presentarse como acto jurídico, cuando por éste tenga lugar la extinción. Pero podrá ser un hecho jurídico en las obligaciones de omisión, en ciertas obligaciones de hacer en que por la naturaleza del contrato no se precisa de la voluntad, y también aquellos en que el pago se haya realizado en beneficio del incapaz, ya que por ser tal no puede ser sujeto pasivo de un acto jurídico. Ambas categorías forman parte del hecho jurídico. Se trata de conceptos que se

<sup>55</sup> Véase aludiendo a “acto debido” que produce efectos jurídicos: PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 187.

<sup>56</sup> MELICH ORSINI, *El pago...*, pp. 8-12; ANNICCHIARICO, *Convivencia...*, pp. 255-260, refiere que el cumplimiento se debate entre las posiciones de considerarlo un negocio jurídico bilateral, un negocio jurídico unilateral, o finalmente un “hecho jurídico”.

<sup>57</sup> MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, T. II, p. 327.

<sup>58</sup> Véase: ALBALADEJO, *ob. cit.*, p. 130, el que paga absteniéndose no se puede decir que tal abstención constituya un negocio jurídico.

<sup>59</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 111.

<sup>60</sup> Véase: GHERSI, *ob. cit.*, p. 298.

<sup>61</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 249 y 250.

<sup>62</sup> Véase: CC, art. 1283.



complementan para explicar la naturaleza jurídica del pago<sup>63</sup>, constituyendo una realidad vital que el dogmatismo no puede ignorar. El pago no se presenta como una realidad única; al contrario, las realidades que el pago puede ofrecer son diversas y admitirlo no constituye ningún despropósito<sup>64</sup>.

Indicaba Lagrange que la teoría de la naturaleza ecléctica del pago es muy difundida y puede encontrar apoyo en algunas normas del CC venezolano tales como los artículos 1285<sup>65</sup> y 1133<sup>66</sup> del CC.

#### 4. Funciones

Al pago se le reconocen generalmente varias funciones; una desde la perspectiva básica del acreedor, a saber, la función *satisfactiva* del pago, esencial en cualquier relación obligatoria; y otra desde la óptica del deudor, a saber, la función *liberatoria*<sup>67</sup>. A las anteriores se agrega la función *extintiva* porque origina la desaparición de la relación obligatoria<sup>68</sup>. Por lo que el pago satisface el interés del *accipiens* y libera al *solvens*<sup>69</sup>, desde el punto de vista jurídico.

El pago tiene respecto de otros modos de extinción de las obligaciones una supremacía incuestionable pues constituye el fin natural de la obligación; su muerte. Su fin primordial es extinguir la obligación agotado el vínculo que une a acreedor y deudor para restaurar una relación armónica. Pero indudablemente el pago también es un derecho del deudor a obtener su liberación y desgravar su patrimonio de la carga que todo crédito implica, siendo al mismo tiempo un acto de conservación del patrimonio, pues no cabe duda que un eventual incumplimiento pondría al deudor en peligro de ser ejecutado<sup>70</sup>.

El deudor tiene un interés jurídicamente reconocido en liberarse de la obligación mediante el pago o cumplimiento y no puede exigírsele que continúe siendo deudor. Por ello, el ordenamiento jurídico le proporciona un

<sup>63</sup> BENALCÁZAR K., *ob. cit.*, pp. 263 y 264.

<sup>64</sup> WAYAR, *ob. cit.*, p. 253, ¿Cómo sostener que el pago es siempre un acto jurídico si puede ser realizado por un incapaz o puede materializárselo mediante un acto involuntario?

<sup>65</sup> “El pago que tiene por objeto transferir al acreedor la propiedad de la cosa pagada, no es válido, sino en cuanto el que paga es dueño de la cosa y capaz para enajenarla. Sin embargo, cuando la cosa pagada es una cantidad de dinero o una cosa que se consume por el uso, y el acreedor la ha consumido de buena fe, se valida el pago aunque lo haya hecho quien no era dueño o no tenía capacidad para enajenarla”.

<sup>66</sup> “El contrato es una convención entre dos o más personas para constituir, reglar, transmitir, modificar o extinguir entre ellas un vínculo jurídico” (destacado nuestro).

<sup>67</sup> Véase: CANO HURTADO, María Dolores: *La consignación como mecanismo de liberación del deudor*. Madrid, Dykinson, 2005, p. 156, <http://books.google.co.ve/books?isbn=8497725999> señala que el pago tiene doble función; una “*liberatoria*” para el deudor y otra “*satisfactiva*” para el acreedor; ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 110.

<sup>68</sup> PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 186.

<sup>69</sup> WAYAR, *ob. cit.*, p. 227. Véase señalando funciones extintiva, liberatoria y satisfactoria: Sents 26-4-10, <http://bolivar.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/ABRIL/555-27-12C-21247-09-N%C2%BA14-10.HTML>; Sent. 7-5-10, <http://zulia.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/MAYO/555-20-12C-14082-08-N%C2%BA18-10.HTML> (dato incompleto en la web).

<sup>70</sup> WAYAR, *ob. cit.*, p. 228.

procedimiento o mecanismo de liberación coactiva, a saber, el ofrecimiento de pago y la consignación<sup>71</sup>. El deudor no sólo tiene interés en liberarse de la obligación sino que también tiene derecho a ello<sup>72</sup>.

Así pues el efecto satisfactivo del pago se entiende fácilmente por constituir más que un modo de extinción de las obligaciones, el cumplimiento por antonomasia, esto es el cumplimiento normal y voluntario que logra la máxima satisfacción para el acreedor, a diferencia de otros modos de extinción de las obligaciones que pretenden la satisfacción del acreedor como es el caso de la dación en pago. De otra parte, en efecto el pago tiene el notable efecto de liberar al deudor, de allí su interés en el mismo lo cual se justifica en figuras como la oferta real de pago.

A lo anterior algunos agregan que el pago además de lo jurídico presenta también una importante función *económica y social*. Según la moderna concepción del Derecho de Obligaciones la relación obligacional constituye un instrumento para la cooperación social cuyo cumplimiento supone que los miembros del cuerpo social vivan en armonía. Por otra parte, el incumplimiento constituye un serio obstáculo para el funcionamiento regular de cualquier sistema económico<sup>73</sup>.

## 5. Condiciones o requisitos<sup>74</sup>

5.1. *Una obligación válida preexistente*<sup>75</sup>. El pago presupone una obligación no afectada de nulidad. Wayar alude a este punto causa-fuente o hecho generador, pues no se concibe el pago sin una obligación preexistente. Pues cuando ella no existe el pago es nulo<sup>76</sup>.

5.2. *La intención de pagar o de extinguir la obligación*<sup>77</sup>. Se le denomina "*animus solvendi*"<sup>78</sup>. Sobre la intención de pagar, se indica que además del elemento material, el pago precisa de un elemento intencional<sup>79</sup>. Tal aspecto lo asocia Wayar a la causa-fin que es la finalidad de extinguir el vínculo; el ánimo de querer realizar el pago. Pero aclara que finalidad y ánimo no deben ser asimilados<sup>80</sup>.

<sup>71</sup> LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 116.

<sup>72</sup> *Ibid.*, p. 125.

<sup>73</sup> WAYAR, *ob. cit.*, pp. 229 y 230.

<sup>74</sup> Véase: BENALCÁZAR K., *ob. cit.*, pp. 246-249; CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 35-99; Juzgado Décimo de Municipio Ejecutor de Medidas en Función Itinerante de los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 26-6-15, Exp. 12-0698. <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2015/JUNIO/2137-26-12-0698-HTML>. "El pago está constituido por diversos elementos: una obligación válida. La intención de extinguir la obligación. Los sujetos del pago (solvens y accipiens). El objeto del pago".

<sup>75</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 35 y 36.

<sup>76</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 255 y 256.

<sup>77</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 36 y 37.

<sup>78</sup> RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 79.

<sup>79</sup> GIORGI, *ob. cit.*, p. 21.

<sup>80</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 256-258.

5.3. *Los sujetos del pago*. Son dos: *solvens* quien paga aunque no sea deudor y *accipiens* que recibe pago aunque no sea acreedor.

5.4. *Objeto del pago*<sup>81</sup>, cosa o conducta (prestación) que se ha comprometido deudor a realizar o a omitir.

5.5. *Tiempo y lugar* es incluida por algunos autores<sup>82</sup>.

## 6. Sujetos o legitimados<sup>83</sup>

6.1. *Solvens*: se refiere a las personas que pueden efectuar el pago. Dispone el artículo 1283 CC: “*El pago puede ser hecho por toda persona que tenga interés en ello, y aun por un tercero que no sea interesado, con tal que obre en nombre y en descargo del deudor, y de que si obra en su propio nombre no se subroga en los derechos del acreedor*”.

De tal norma, se derivan los sujetos o personas que pueden efectuar el pago.

6.1.1. *El deudor*

6.1.2. *Tercero*<sup>84</sup> *interesado*<sup>85</sup> (se subroga en los derechos del acreedor)<sup>86</sup>.

6.1.3. *Tercero no interesado*<sup>87</sup> (puede actuar en nombre y descargo del deudor –esto es mandatario o gestor– o puede actuar en nombre propio, no puede subrogarse al acreedor a menos que éste lo autorice), según dispone el citado artículo 1283 CC. El pago del tercero no puede haber operado por error pues en tal caso aplicaría el artículo 1178 del CC a los fines de la repetición de lo pagado<sup>88</sup>.

<sup>81</sup> Véase: *ibid.*, pp. 358 y ss.; CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 38-66.

<sup>82</sup> Véase: LAGRANGE, *Apuntes...*

<sup>83</sup> Véase: MELICH ORSINI, *El pago...*, pp. 83 y ss.; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 299-304; CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 66-79; ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 111; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDIZ y otros, *ob. cit.*, pp. 152-157.

<sup>84</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, p. 225, cuando la satisfacción del acreedor adviene por ejemplo mediante el llamado “pago por tercero” es necesario asignarle un sentido más amplio al “cumplimiento” para que estas figuras u otras puedan comprenderse dentro de él; Palmero, Juan Carlos: *El cumplimiento por un tercero*. Buenos Aires, Depalma, 1973.

<sup>85</sup> Véase sobre el tercero interesado en el pago: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 291 y ss., cita la tesis restringida según la cual el tercero interesado solo incluye cierto número de supuestos; por oposición a la tesis amplia que lo define como “todo aquel que obtiene un beneficio lícito como consecuencia del pago”; LAGRANGE, *Apuntes...*, entre los terceros interesados cita los casos de pago con subrogación: fiador, deudor solidario, adquirente de una cosa hipotecada, tercero acreedor del deudor; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 67-71.

<sup>86</sup> Véase *infra* tema 18.2; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 300 y 301.

<sup>87</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 314 y ss. Concepto que se obtiene por exclusión, es tal quien no es parte ni tercero interesado. El pago le es patrimonialmente irrelevante; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 71-74, distingue el tercero no interesado que paga en nombre y en descargo del deudor, en cuyo caso el tercero puede inclusive acudir a la oferta real; el tercero no interesado que actúa en nombre propio tiene derecho a que no se rechace su pago pero no puede pretender subrogación contra la voluntad del acreedor. La excepción es la obligación de hacer personalísima.

<sup>88</sup> MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 301.

El pago por parte del tercero es generalmente aceptado por las legislaciones<sup>89</sup>, de allí que la ley presume que el pago no es *intuitu personae*<sup>90</sup>. El fundamento de que pueda pagar cualquier persona tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación reside en que tendiendo la prestación a satisfacer un interés del acreedor, este no debe importarle quien la realice<sup>91</sup>. De allí que cualquiera que sea la persona que pague, el acreedor está obligado a aceptarle el pago, salvo en ciertas obligaciones de hacer, en las cuales hay un interés particular en que sea ejecutada por el deudor<sup>92</sup>. Por lo que por excepción las obligaciones personalísimas (CC, art. 1284<sup>93</sup>) no pueden ser delegadas sin perjuicio de acudir a agentes de ejecución<sup>94</sup>. De allí que la fungibilidad sea presupuesto básico del cumplimiento por parte del tercero<sup>95</sup>. El tercero puede pagar pues se afirma que si bien los protagonistas principales del pago son acreedor y deudor, no es óbice para que lo pueda realizar un tercero<sup>96</sup>.

El artículo 1285 CC indica: “*El pago que tiene por objeto transferir al acreedor la propiedad de la cosa pagada, no es válido, sino en cuanto el que paga es dueño de la cosa y capaz para enajenarla. Sin embargo, cuando la cosa pagada es una cantidad de dinero o una cosa que se consume por el uso, y el acreedor la ha consumido de buena fe, se valida el pago aunque lo haya hecho quien no era dueño o no tenía capacidad para enajenarla*”. La norma se refiere exclusivamente a las obligaciones de dar. Si el pago se ha hecho con dinero u otra cosa consumible y el acreedor ha consumido la cosa de buena fe, es válido el pago porque el consumo despoja la nulidad de todo interés práctico. Y entonces la ley excluye la posibilidad de repetir lo pagado. La norma exige que el *solvens* sea propietario de la cosa y capaz de enajenarla. De lo contrario el contrato estará viciado de nulidad relativa<sup>97</sup>.

<sup>89</sup> Véase: SERRANO HERRERA, Claudia: *La legitimación para el pago de un tercero*. En: Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Valparaíso, XXXVII, Valparaíso, Chile, 2º Semestre de 2011, pp. 137-211, <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n37/a04.pdf>. La posibilidad de realizar el pago un tercero fue admitida desde los orígenes del Derecho romano y se encuentra ampliamente reconocida en todas las legislaciones (*ibid.*, p. 143).

<sup>90</sup> MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 299.

<sup>91</sup> ALBALADEJO, *ob. cit.*, p. 143.

<sup>92</sup> CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, p. 501.

<sup>93</sup> “*La obligación de hacer no se puede cumplir por un tercero contra la voluntad del acreedor, cuando éste tiene interés en que se cumpla por el mismo deudor*”.

<sup>94</sup> Véase: LAGRANGE, *Apuntes...*, el pago puede ser hecho por un mandatario o también por un agente de ejecución. Ello siempre que no se trate de una obligación personalísima, a menos que en éste caso, el deudor conserve el control en la dirección de la ejecución. Ej. El paciente que se somete a una intervención de cirugía pero esto no implica que el cirujano no puede hacerse ayudar por personas cuya actividad él dirija. No está excluido que intervengan así agentes de ejecución siempre que su actuación sea secundaria y continúe ocupando un primer plano la actividad del deudor.

<sup>95</sup> PALMERO, *El cumplimiento por un tercero...*, pp. 23-27.

<sup>96</sup> LASARTE, *ob. cit.*, p. 94.

<sup>97</sup> Véase: LAGRANGE, *Apuntes...*, pero si el incapaz es el solvens, raramente éste hará valer esa incapacidad, pues el resultado al cual eso conduciría es que tendrá que volver a pagar; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*,

6.2. *Accipiens*<sup>98</sup>: Es la persona que puede recibir el pago, a saber, el acreedor, el autorizado por el acreedor, la autoridad judicial o la ley.

6.2.1. *Pago efectuado al propio acreedor o al representante del acreedor*: esto es quien al momento del pago tiene el derecho de crédito. También es acreedor el causahabiente a título universal de éste o heredero, el causahabiente a título particular como es el cesionario del crédito, el adjudicatario, el endosatario del título nominativo y el poseedor del título al portador. El artículo 1286 CC dispone: “*El pago debe hacerse al acreedor o a una persona autorizada por el acreedor mismo, por la Autoridad Judicial o por la Ley para recibirlo...*”.

La ley también se refiere al pago a una *persona autorizada por el acreedor* que puede ser mandatario en cuyo caso éste debe tener facultad o poder para recibir el pago y liberar al deudor. También se admite que puede ser una persona indicada por el acreedor de acuerdo con el deudor, aunque no se trata de un representante del acreedor por lo que presenta una fisonomía especial<sup>99</sup>. La norma alude a persona autorizada por *la ley* en el que cabe el representante legal del acreedor, a saber, progenitores, tutor, etc. Y a la autoridad judicial por ejemplo, cuando se trata de un crédito embargado y la *autoridad judicial* designa depositario, el administrador nombrado por el Juez o el curador de la herencia yacente<sup>100</sup>.

6.2.2. *Pago efectuado a un tercero no autorizado*<sup>101</sup>, es válido cuando lo ratifica (expresa o tácitamente) o se aprovecha de él<sup>102</sup> (CC, art. 1286 CC), por ejemplo, pagar al acreedor del acreedor el cual podría tener el efecto de liberar al acreedor (lo contrario sería un enriquecimiento sin causa), reparaciones de las que se benefició el acreedor<sup>103</sup>.

6.2.3. *Pago efectuado al acreedor putativo o aparente*<sup>104</sup>: El acreedor putativo o aparente es aquel que está en posesión del crédito. El pago a este es

p. 300; WAYAR, *ob. cit.*, p. 266, no debe confundirse la capacidad para contraer obligaciones con la capacidad para contraer pagos.

<sup>98</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 86-99; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 301-304.

<sup>99</sup> Refería Lagrange que esta figura la denominaban los romanos “*ad jectus*” *solucionis causa*, figura sobre la cual el CC no contiene no disposición alguna, pero es perfectamente lícita. No se trata de un representante del acreedor sino que recibe el pago en nombre propio; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, p. 88, comprende la representación convencional (para algunos es suficiente un poder general), así como la persona autorizada por el acreedor.

<sup>100</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 90 y 91.

<sup>101</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 352 y ss.; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 91-93; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 303.

<sup>102</sup> Véase: CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, p. 92, si por ejemplo con el pago se ha extinguido una deuda del acreedor que él tenía interés en satisfacer, si se han hecho reparaciones a sus propiedades, etc. Solución equitativa que tiene su base en la prohibición de enriquecimiento sin causa.

<sup>103</sup> MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 303.

<sup>104</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 343 y ss. Se llama acreedor aparente al tercero que de hecho ostenta la calidad de acreedor, aunque en realidad, y conforme al derecho no lo sea; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ y otros, *ob. cit.*, p. 157; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 93-96, se precisa tomar un mínimo

válido en caso de buena fe del deudor (CC, art. 1287<sup>105</sup>)<sup>106</sup> aunque el acreedor haya sufrido después evicción<sup>107</sup>. Se debe precisar una causa razonable que propicie la apariencia. Por ejemplo el heredero aparente<sup>108</sup> (CC, art. 1001).

6.2.4. *El pago efectuado por el deudor al acreedor no obstante el embargo de la deuda* no es válido respecto al acreedor embargante por lo que debe pagar de nuevo no obstante su recurso contra acreedor original (CC, 1289<sup>109</sup>).

6.2.5. *Pago efectuado a un incapaz de obrar*. El pago precisa que el acreedor sea capaz<sup>110</sup> salvo que se pruebe utilidad<sup>111</sup> (CC, 1288<sup>112</sup>). Por lo que en principio, el pago hecho a un acreedor incapaz no libera al deudor, por lo que éste debe asegurarse de la capacidad del acreedor<sup>113</sup>.

## 7. Principios

En cuanto a los principios que rigen respecto del pago, cabe citar:

En el principio de la IDENTIDAD<sup>114</sup> por el cual se afirma que el objeto del pago debe ser idéntico a la prestación debida. No se puede pretender pagar o cumplir con una prestación distinta a la pactada. Así lo prevé el artículo 1290 CC: “No puede obligarse al acreedor a recibir una cosa distinta de la

de precauciones para constatar la veracidad de la situación (*ibid.*, p. 95); MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 303 y 304.

<sup>105</sup> “El pago hecho de buena fe a quien estuviere en posesión del crédito, es válido, aunque el poseedor haya sufrido después evicción”.

<sup>106</sup> ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *ob. cit.*, p. 95, se trata fundamentalmente de un régimen de protección del deudor de buena fe.

<sup>107</sup> La evicción supone la pérdida de derecho por sentencia. Véase: RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 85.

<sup>108</sup> Véase: TARDIVO, Renato: *L'erede apparente*. Studio di diritto privato italiano e straniero diretti da Mario Rotondi, Vol. IV, Pubblicazione dell'Istituto di Diritto Commerciale Comparato Della R, Università Di Pavia. Cedam, Casa Editrice Dott. A. Milani, 1932, p. 31, el heredero aparente es aquel que se comporta como heredero sin realmente serlo, su condición se deriva no tanto de su afirmación como de *communis opinio*, de la estimación general.

<sup>109</sup> Véase: MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 303; RENGEL-ROMBERG, Arístides: *La oposición al pago ex artículo 1289 del Código Civil*. En: Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal N° 148, enero-junio 1991, pp. 121-130.

<sup>110</sup> Véase: MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, p. 127, en el mismo sentido, para efectuar un pago válido se precisa ser capaz; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, pp. 96-99.

<sup>111</sup> Por ejemplo, que ingresó a su cuenta bancaria. Véase: ÁLVAREZ OLALLA, *ob. cit.*, p. 85, el deudor puede oponer la utilidad obtenida por el acreedor, en la medida en que se haya producido; LASARTE, *ob. cit.*, p. 95; CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, p. 98, que la cosa pagada se ha convertido en utilidad del acreedor, vale decir, demuestra el empleo útil dado al pago efectuado, por ejemplo se han realizado reparaciones en sus bienes, o trabajos necesarios, o ha sido satisfecha alguna deuda suya o se ha empleado el producto del pago en la adquisición de bienes para el incapaz. Se basa también en la prohibición de enriquecimiento sin causa.

<sup>112</sup> “El pago hecho al acreedor no es válido, si éste era incapaz de recibirlo, a menos que el deudor pruebe que la cosa pagada se ha convertido en utilidad del acreedor”.

<sup>113</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *Naturaleza...*, p. 97.

<sup>114</sup> Véase: WAYAR, *ob. cit.*, pp. 361 y ss.; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ y otros, *ob. cit.*, pp. 158 y 159; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, p. 729.

que se le debe, aunque el valor de la cosa ofrecida sea igual o aun superior al de aquélla”. La norma debería aludir a “prestación” y no limitadamente a “cosa”, toda vez que existe la posibilidad de dación en pago que consiste en pagar con una prestación distinta a la debida. Lo pagado de más está sujeto a repetición (CC, art. 1178<sup>115</sup>).

También se alude en el mismo sentido al principio de la EXACTITUD, para denotar que se requiere una perfecta adecuación entre la prestación determinada al momento de constituirse la obligación y la prestación efectivamente realizada o ejecutada al tiempo del pago o cumplimiento de la misma<sup>116</sup>. De conformidad con el artículo 1264 CC las obligaciones deben ser cumplidas como han sido contraídas. No cabe pretender pagar con una prestación distinta aunque sea de valor mayor<sup>117</sup>, sin perjuicio de la posibilidad de “dación en pago”<sup>118</sup>. Identidad y exactitud se presentan similares, o más bien como sinónimos.

Se alude también a la INTEGRIDAD DEL PAGO<sup>119</sup>, en virtud del cual se afirma que el pago debe ser íntegro o completo, por lo que no se puede pretender un pago incompleto o constreñir al acreedor a recibir parte del pago. El acreedor tiene derecho al “pago integral”. De allí que por ejemplo, indicáramos la indexación o corrección monetaria cuenta entre su fundamento el principio del pago integral, pues un monto depreciado por la inflación una vez que se ha incurrido en mora, no constituye un pago integral<sup>120</sup>. La integridad del pago puede tener excepciones en la autonomía de la voluntad y en la ley<sup>121</sup>.

A tono con lo anterior y casi en la misma idea, se alude a la INDIVISIBILIDAD<sup>122</sup>, aunque de diferencia sutil con la integridad, la indivisibilidad es una unidad temporal de la obligación en el tiempo aunque admite excepciones<sup>123</sup>. Así prevé el art. 1291 CC: “*El deudor no puede constreñir al acreedor a recibir en parte el pago de una deuda, aunque ésta fuere divisible*”. Las excepciones son la compensación parcial (1332 CC), la existencia de una

---

<sup>115</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp. 172.

<sup>116</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 120; LASARTE, *ob. cit.*, p. 99.

<sup>117</sup> OSSORIO MORALES, *ob. cit.*, p. 103, aunque ciertamente el acreedor puede aceptar una distinta dando lugar la “dación en pago”.

<sup>118</sup> Véase *infra* tema 19.3.

<sup>119</sup> Véase: GHERSI, *ob. cit.*, pp. 277-285; WAYAR, *ob. cit.*, pp. 376 y ss.; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ y otros, *ob. cit.*, p. 159; VAQUER ALOY, *El ofrecimiento...*, p. 83.

<sup>120</sup> Véase *supra* tema 5.6.

<sup>121</sup> WAYAR, *ob. cit.*, pp. 380-383, agrega el Juez por aplicación de la ley.

<sup>122</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ y PEDREIRA ANDRADE, *ob. cit.*, pp. 444 y 445; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ y otros, *ob. cit.*, pp. 159 y 160; PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, pp. 190 y 191; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, pp. 730 y 731.

<sup>123</sup> MOISSET DE SPANÉS, *ob. cit.*, T. II, p. 331, pudiera tener excepción en la voluntad de las partes, la compensación y la ejecución forzada.



pluralidad de deudores, la muerte del deudor en una obligación divisible<sup>124</sup> y los casos en que la deuda es en parte líquida y en parte ilíquida (1292<sup>125</sup> CC).

Así pues, la identidad o exactitud, la integridad y la indivisibilidad se refieren como los principios jurídicos del pago<sup>126</sup>.

## 8. Objeto<sup>127</sup>

El objeto del pago consiste en el cumplimiento de la prestación debida. Esto es, el objeto del pago es la ejecución efectiva del objeto o prestación. La doctrina distingue según se trate de obligaciones positivas o de obligaciones negativas. Recordemos que las primeras puede ser “dar” o de “hacer”.

Cabe citar varias reglas en obligaciones de dar<sup>128</sup> a propósito del pago:

*\*Pago de una deuda de cuerpo cierto:* si se trata de la entrega de cosa cierta y determinada se liberta al tiempo de la entrega en el estado en que se encuentra y los deterioros posteriores no se deben a su culpa.

Dispone el artículo 1293 CC: “*Si deudor de una cosa cierta y determinada se liberta entregándola en el estado en que se encuentre al tiempo de la entrega, con tal que los deterioros que le hayan sobrevenido no provengan de culpa o hecho del deudor o de las personas de que él sea responsable, y que no se haya constituido en mora antes de haber sobrevenido los deterioros*” (CC, art. 1293). El pago en las obligaciones de dar, acontece mediante el consentimiento legítimamente manifestado (CC, 1161). Esas obligaciones de dar llevan consigo las llamadas obligaciones consecuenciales de hacer como entregar la cosa y conservarla (CC, art. 1265 párrafo)<sup>129</sup>.

*\*Pago de una deuda de cosa genérica:* si es cosa determinada en especie cuando se trata de cosas *in genere*, efectúa el pago sin que esté obligado a dar ni de la mejor calidad ni la de peor. Así lo prevé el art. 1294 del CC “*Si la deuda es de una cosa determinada únicamente en su especie, el deudor, para libertarse de la obligación, no está obligado a dar una de la mejor calidad ni puede dar una de la peor*”.<sup>130</sup> El deudor podrá liberarse pagando una cosa de calidad media. Se citan como excepciones: cosas *in genere* a elección, obligaciones facultativas y mutuo. En la venta a prueba no es dado

<sup>124</sup> La regla es que al morir el deudor, la deuda se divide entre sus herederos de acuerdo con la cuota que a estos corresponda en la herencia, salvo que se trate de una obligación indivisible. Caso en el cual cada heredero queda obligado por la totalidad de la obligación. No en cambio cuando hay solidaridad que la deuda se divide entre los herederos del deudor solidario. Véase *supra* tema 5.3 y 5.4.

<sup>125</sup> “*Si la deuda fuere en parte líquida y en parte ilíquida, podrá exigirse por el acreedor y hacerse por el deudor el pago de la parte líquida, aun antes de que pueda efectuarse el de la parte ilíquida, si no apareciere que debe procederse de otro modo*”.

<sup>126</sup> Véase: MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, p. 175; ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *ob. cit.*, pp. 92 y 93, sin embargo los principios de integridad e indivisibilidad no tienen carácter absoluto.

<sup>127</sup> Véase: GIORGI, *ob. cit.*, pp. 22 y ss.; CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 38-66.

<sup>128</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 40-44; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 305 y 306.

<sup>129</sup> Véase *supra* tema 5.1.1.

<sup>130</sup> Véase: GIORGI, *ob. cit.*, p. 27.

al vendedor liberarse sino entregando las cosas que comprobadas por él comprador se reconocen de la calidad pactada.<sup>131</sup>

\**Sobre el pago de las obligaciones de hacer*<sup>132</sup>. En las obligaciones positivas de hacer rige igualmente la integridad del pago, pero no puede efectuarse contra la voluntad del deudor por un tercero si el acreedor tiene interés en que la cumpla el deudor (CC, art. 1284), es decir, se trate de una obligación infungible.

El deudor debe cumplir la actividad debida, pero como nadie puede ser obligado a la ejecución personal de un hecho o actividad, la intervención jurisdiccional se limita a lograr la satisfacción sustitutiva del acreedor en caso de tratarse de una actividad fungible (CC, art. 1266)<sup>133</sup>. Se afirma que si el acreedor de una obligación de hacer rechaza el ofrecimiento de pago por parte de un tercero, deberá demostrar su interés en el cumplimiento personal del deudor<sup>134</sup>.

\**Sobre el pago de las obligaciones de no hacer*<sup>135</sup>: Rigen igualmente las normas generales del pago<sup>136</sup> que incluye al acreedor ser autorizado al cumplimiento por cuenta del deudor<sup>137</sup>. La doctrina no desarrolla aquí el pago porque consiste en un abstenerse. Indicamos que para la generalidad de la doctrina no se concibe que el deudor incurra en mora pues solo puede haber incumplimiento absoluto. Pero compartimos la tesis según la cual es factible el incumplimiento inexacto que incluye la mora en las obligaciones negativas en aquellos casos en que el acreedor siga manteniendo interés en el cumplimiento de la obligación<sup>138</sup>.

\**Sobre el pago de las obligaciones pecuniarias*<sup>139</sup>: Cabe recordar que si el pago de la deuda de dinero, tiene lugar una vez que se ha incurrido en mora, está sujeto a corrección monetaria o indexación, amén del interés legal<sup>140</sup>. Al efecto se afirma: "Ciertamente, se hace necesario reformar o enmendar la normatividad vigente a través de mecanismos que permitan la reajustabilidad del valor de las deudas de sumas de dinero, adecuando los dispositivos legales a los fenómenos económicos, lo cual tiene fundamento

---

<sup>131</sup> *Ibid.*, p. 29; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 305 y 306.

<sup>132</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 45-49; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 306.

<sup>133</sup> CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 45-47. Véase *supra* tema 6.

<sup>134</sup> *Ibid.*, p. 78.

<sup>135</sup> *Ibid.*, pp. 50-53.

<sup>136</sup> Véase: DOMÍNGUEZ GUILLÉN, *La obligación negativa...*, pp. 84 y 85; WAYAR, *ob. cit.*, p. 226, el asunto no ha trascendido mayormente quedando siempre en el ámbito de las lucubraciones teóricas. No es legítimo sostener que las obligaciones de no hacer escapan a la fuerza cancelatoria del pago aunque algunas normas no se refieran expresamente a ellas.

<sup>137</sup> GIORGI, *ob. cit.*, p. 28.

<sup>138</sup> Véase *supra* tema 9.

<sup>139</sup> Véase: CARNEVALI DE CAMACHO, *El pago...*, pp. 53-66.

<sup>140</sup> Véase *supra* tema 5.6.

en razones de necesidad social y equidad y encuentran su solución en el principio valorista”<sup>141</sup>.

## 9. Tiempo<sup>142</sup>

En torno al tiempo del pago aplica la autonomía de la voluntad<sup>143</sup>. Depende de lo que se haya convenido y de la naturaleza de la obligación, así como del cumplimiento del término o de la condición. A dicha normativa nos referimos anteriormente a propósito de las obligaciones a término<sup>144</sup>.

Dispone el artículo 1212 CC: “*Cuando no haya plazo estipulado, la obligación deberá cumplirse inmediatamente si la naturaleza de la obligación, o la manera como deba ejecutarse, o el lugar designado para cumplirla, no hagan necesario un término, que se fijará por el Tribunal. Si el plazo se hubiere dejado a la voluntad del deudor, se fijará también por el Tribunal*”.

Según la norma, si no se estipula plazo, la obligación debe cumplirse de inmediato. No obstante es posible que dada la naturaleza de la obligación (por ejemplo, construir una casa o escribir un libro) se precise un lapso para cumplirla, en cuyo caso lo fijará el Tribunal (tanto si no se ha fijado plazo como se hubiere dejado a la voluntad del deudor, esto último a fin de evitar que la obligación dependa de su exclusiva voluntad). Así pues, en caso de duda se refiere la intervención del Juez<sup>145</sup>.

Si se fija término debe cumplirse al vencimiento del mismo. El pago por anticipado<sup>146</sup> es válido pues se entiende que el deudor ha renunciado al beneficio del término que le beneficia. Pero puede ser susceptible de empobrecer al deudor en cuyo caso excepcional tiene derecho a reclamar la medida de su perjuicio y enriquecimiento del otro (CC, art. 1213<sup>147</sup>).

El término puede ser *convencional, legal o judicial* y en principio es en beneficio del deudor (CC, art. 1214) lo que se conoce como *favor debitoris*<sup>148</sup>, salvo en caso de contratos como el mutuo (CC, art. 1741) y el depósito (CC, art. 1771).

Cabe recordar el supuesto de “caducidad” del término o plazo<sup>149</sup>, que acontece cuando el deudor insolvente y disminuye garantías (CC, art. 1215).

<sup>141</sup> *Ibid.*, p. 60.

<sup>142</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp. 135-147; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 307; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, p. 731.

<sup>143</sup> Véase: GHERSI, *ob. cit.*, p. 288.

<sup>144</sup> Véase *supra* tema 5.2.2.

<sup>145</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp. 145-147, indica que tal intervención genera dudas pudiendo tener carácter declarativo o determinativo-constitutivo.

<sup>146</sup> Véase *supra* tema 5.2.2.3.

<sup>147</sup> “*Lo que se debe en un término fijo no puede exigirse antes del vencimiento del término; pero no se puede repetir lo que se ha pagado anticipadamente, aunque el deudor ignorase la existencia del plazo. Sin embargo, si el deudor pagó ignorando el término, tiene el derecho de reclamar, en la medida de su perjuicio, el enriquecimiento que su pago anticipado haya procurado al acreedor*”.

<sup>148</sup> ÁLVAREZ CAPERCHIPÍ, *ob. cit.*, p. 100.

<sup>149</sup> Véase *supra* tema 5.2.2.3.

El incumplimiento culposo del tiempo del pago puede determinar la mora<sup>150</sup>, pues vale recordar que el tiempo es importante para el Derecho y de ello no escapa el cumplimiento de la obligación.

### 10. Lugar<sup>151</sup>

Dispone el artículo 1295 del CC: “*El pago debe hacerse en el lugar fijado por el contrato. Si no se ha fijado el lugar, y se trata de cosa cierta y determinada, el pago debe hacerse en el lugar donde se encontraba la cosa que forma su objeto, en la época del contrato. Fuera de estos dos casos, el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, salvo lo que se establece en el artículo 1528*”.

El lugar del pago es determinante y de vital importancia práctica y económica<sup>152</sup>. En principio el pago debe hacerse en el lugar convenido, en el título constitutivo de la obligación. “El momento en que debe y puede efectuarse el pago depende de lo pactado y de la propia naturaleza de la obligación”<sup>153</sup>. Por lo que primeramente se atenderá a la voluntad de las partes si han fijado el lugar de pago<sup>154</sup>.

Si nada se ha estipulado prevé el art. 1295 CC tratándose de cosa cierta y determinada el pago debe hacerse en el lugar donde se encontraba la cosa que forma su objeto, en la época de la celebración del contrato. En los demás casos se atenderá al domicilio del deudor, esto es, a su principal sede jurídica<sup>155</sup>.

Finalmente, la norma deja a salvo lo relativo a la materia del contrato de compraventa, en que debe tomarse en cuenta el artículo 1528<sup>156</sup> del CC según el cual a falta de estipulación distinta de las partes pues se trata de una norma dispositiva, el lugar de pago, será donde debe hacerse la tradición. El principio del domicilio del deudor tiene como excepción que la ley fije otro. Por ejemplo, el artículo 1744 del CC que establece en materia de mutuo que se debe pagar en el lugar donde se hizo el préstamo.

Cabe citar también el Artículo 29 de la Ley de Derecho Internacional Privado: ‘*Las obligaciones convencionales se rigen por el Derecho indicado por las partes...*’ se observa que las mismas disponen como principio general, que las obligaciones se cumplen en el lugar que hubieren fijado las

<sup>150</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 123.

<sup>151</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp. 125-134; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 308.

<sup>152</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 121.

<sup>153</sup> LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 108.

<sup>154</sup> Véase: GHERSI, *ob. cit.*, p. 293, aplica igualmente la autonomía de la voluntad; ÁLVAREZ OLALLA, Pilar y otros, *ob. cit.*, p. 65, se trata de una norma dispositiva.

<sup>155</sup> Véase sobre la sede jurídica, nuestros trabajos: *La sede jurídica...*, *ob. cit.*, pp. 449-495; *Manual de Derecho Civil I Personas...*, pp. 164-195.

<sup>156</sup> “*Cuando nada se ha establecido respecto de esto, el comprador debe pagar en el lugar y en la época en que debe hacerse la tradición. Si el precio no ha de ser pagado en el momento de la tradición, el pago se hará en el domicilio del comprador según el artículo 1295*”.

partes en un contrato y al no constar de manera expresa éste, debe ser en el domicilio del obligado<sup>157</sup>.

### 11. Gastos<sup>158</sup>

De conformidad con el artículo 1297<sup>159</sup> del CC son en principio a cuenta del deudor<sup>160</sup>, en virtud del principio de la integridad del pago<sup>161</sup>, salvo que la ley o las partes prevean algo distinto dado el carácter dispositivo de la norma.

### 12. Prueba<sup>162</sup>

La prueba del pago le corresponde al deudor, y por tal debe exigir el instrumento u otra prueba que acredite el mismo. Recordemos el citado 1354 del CC a propósito de la prueba de las obligaciones: “*Quien pida la ejecución de una obligación deberá probarla y quien pretenda haber sido libertado de ella debe probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de la obligación*”. En sentido semejante se aprecia el artículo 506 del CPC<sup>163</sup>.

Son admisibles todos los medios de prueba aunque la prueba por excelencia es el recibo firmado por el acreedor<sup>164</sup>. La carga de la prueba de la obligación pesa sobre el acreedor pero sobre el deudor pesa la carga de la prueba del pago. El pago constituye un hecho extintivo positivo de la obligación<sup>165</sup>.

Debe el deudor exigir recibo de finiquito y es una de las obligaciones o deberes del acreedor entregarlo. Refiere Mélich que no existe disposición que estipule recibo de la prueba de obligación de hacer, pero debe reputarse al acreedor incurso en incumplimiento de sus obligaciones en violación del principio de la buena fe<sup>166</sup> que impone el artículo 1160 del CC. Lo mismo vale obviamente para las obligaciones negativas en las que el acreedor debe suministrar el correspondiente recibo de pago.

El recibo es el modo ordinario de la prueba del pago sin perjuicio de que se pueda probar por cualquier medio admitido en derecho<sup>167</sup>. El recibo es

<sup>157</sup> TSJ/SConst., Sent. 1641 del 2-11-11, <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Noviembre/1641-21111-2011-09-1380.html>

<sup>158</sup> MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 306 y 307.

<sup>159</sup> “*Los gastos del pago son de cuenta del deudor*”.

<sup>160</sup> Véase igualmente en el Derecho español: ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 126.

<sup>161</sup> ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *ob. cit.*, p. 104.

<sup>162</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp 153-157; WAYAR, *ob. cit.*, pp. 448 y ss. La prueba del pago debe ser aportada por el deudor; MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, pp. 202-206; PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, pp. 212 y 213; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, p. 738.

<sup>163</sup> Véase *supra* tema 6.5.

<sup>164</sup> LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 109.

<sup>165</sup> MAZEAUD y otros, *ob. cit.*, Parte Segunda, Vol. III, p. 202.

<sup>166</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 25. Véase sobre la buena fe: LLANOS LAGOS, *ob. cit.*, pp. 36 y ss.; MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, T. II, pp. 358-364.

<sup>167</sup> ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *ob. cit.*, p. 104; LÓPEZ y LÓPEZ y otros, *ob. cit.*, p. 122.

el documento por medio del cual el destinatario del pago reconoce que el cumplimiento ha tenido lugar<sup>168</sup>.

Vale recordar la limitación relativa a la prueba de testigos en obligaciones mayores de 2.000 bolívares prevista en el artículo 1387 del CC que se considera acertadamente extensible a la extinción del vínculo<sup>169</sup>, a diferencia del Código Mercantil<sup>170</sup>. Se discute si el acreedor debe devolver el instrumento donde consta obligación<sup>171</sup>, y la buena fe apuntaría a responder afirmativamente, toda vez que de ella deriva la obligación cumplida o pagada. El Código de Comercio en materia mercantil contiene una disposición expresa en el artículo 117<sup>172</sup>.

El deudor tiene a su favor el artículo 1296 CC: *“Cuando la deuda sea de pensiones o de cualquiera otra clase de cantidades que deben satisfacerse en períodos determinados, y se acreditare el pago de las cantidades correspondientes a un período, se presumen pagadas las anteriores, salvo prueba en contrario”*.

Así como la presunción del artículo 1379 CC: *“Toda anotación puesta por el acreedor a continuación, al margen o al dorso de su título de crédito, cuando tiende a demostrar la liberación del deudor, hace fe, aunque no lleve la fecha ni la firma del acreedor, con tal que el título haya permanecido siempre en sus manos. Lo mismo sucederá con las anotaciones puestas por el acreedor a continuación, al margen o al dorso del duplicado de un título personal al deudor, o de un recibo precedente, con tal que este documento se encuentre en manos del deudor”*.

### 13. Efectos<sup>173</sup>

En el pago se distinguen efectos *ordinarios* y *extraordinarios*. Entre los ordinarios se ubica que el pago total obviamente extingue la obligación y el pago parcial extingue la deuda solo por parte correspondiente. Algunos incluyen en los efectos extraordinarios del pago el pago con subrogación

<sup>168</sup> MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ y otros, *ob. cit.*, p. 169.

<sup>169</sup> ANNICHARICO VILLAGRÁN y MADRID MARTÍNEZ, *ob. cit.*, pp. 101 y 102.

<sup>170</sup> Véase C.Comercio, artículo 128, *“La prueba de testigos es admisible en los negocios mercantiles, cualquiera que sea el importe de la obligación o liberación que se trate de acreditar, y aunque no haya principio de prueba por escrito, salvo los casos de disposición contraria de la ley”*; <http://guarico.tsj.gob.ve/DECISIONES/2005/JUNIO/396-15-3139-04.-02-150605.HTML> (dato incompleto en la web).

<sup>171</sup> Véase: MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 309, para algunos la respuesta debe ser afirmativa, por cuanto no hay razón alguna para que el acreedor deba retener el título, a menos que en dicho título consten obligaciones distintas a la extinguida; o se hubiere perdido o extraviado sin culpa del acreedor, o éste se encuentre legítimamente impedido de restituirlo. Salvo en los casos en que la ley consagra expresamente el derecho del deudor a recobrar el título de la deuda (como ocurre en materia mercantil con algunos títulos de crédito), la jurisprudencia y la doctrina oscilan, y en algunos casos se inclinan por recocer el derecho del deudor a recobrarlo, no admiten que la negativa de entrega del acreedor puede justificar la negativa del deudor a no cumplir.

<sup>172</sup> *“El deudor que paga tiene derecho a exigir un recibo y no está obligado a contentarse con la simple devolución del título de la deuda sin la nota de pago”*.

<sup>173</sup> *Ibid.*, pp. 308 y 309.

que veremos de seguidas. Algunos agregan como efecto “*accidental*”, la posibilidad de acudir al procedimiento de oferta real y depósito subsiguiente.

## 14. Imputación de pagos<sup>174</sup>

### 14.1. *Noción*

Imputar un pago supone señalar y designar a cuál deuda debe aplicarse un pago, cuando el deudor tiene contra sí varias obligaciones a favor del mismo acreedor. Por lo que acontece cuando un deudor tiene distintas deudas homogéneas con un mismo acreedor y realiza una prestación parcial a favor de éste, planteándose entonces a cuenta de cuál se ha realizado dicho pago. Esto es se precisa saber a cuál deuda se “*imputa*” ese pago.

La “*imputación* consiste en la designación de la deuda a que ha de aplicarse el pago y se realiza cuando el deudor tiene varias obligaciones en favor del mismo acreedor”<sup>175</sup>. Supone una designación o señalamiento al momento del pago de la deuda a la que haya de aplicar la prestación verificada por el deudor<sup>176</sup>. Se precisa pues pluralidad de deudas de la misma especie y que el pago no cubra todas ellas total o parcialmente<sup>177</sup>. El cumplimiento efectuado debe ser insuficiente para cubrir todas las deudas, dado que si alcanzara no cabría aplicar la presente figura<sup>178</sup>. Su regulación se ubica en los artículos 1302 a 1304 del CC bajo el título “*De la imputación de pagos*”. La imputación puede hacerse por el deudor, por el acreedor y por la ley<sup>179</sup>.

Finalmente, el supuesto se contrae a un pago efectuado voluntariamente, por lo que no cabe extenderlo a la ejecución forzada o situaciones como las que se producen cuando se ha declarado el estado de atraso o quiebra<sup>180</sup>.

### 14.2. *Requisitos*

La imputación de pagos precisa como requisitos de procedencia:

- Existencia de *dos* o más *obligaciones* entre un *solo deudor* y un *solo acreedor*.
- Que se trate de obligaciones *homogéneas*. Deben ser de la misma naturaleza (CC, 1302), de lo contrario no procede la figura. “El requisito principal

<sup>174</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp. 121-124; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 310-313; RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 95; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, pp. 732 y 733; SANOJO, *ob. cit.*, pp. 142 y 143; ACEDO PENCO, *ob. cit.*, pp. 129 y 130; GHERSI, *ob. cit.*, pp. 268 y 269; LASARTE, *ob. cit.*, pp. 113-118; WAYAR, *ob. cit.*, pp. 465 y ss., se plantea cuando el deudor efectúa un pago inferior al necesario para cancelar todas las obligaciones; MEDINA DE LEMUS, *ob. cit.*, pp. 76-78; PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, pp. 215-222; BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, p. 246; MOISSET DE ESPANÉS, Luis: *Imputación del pago en el nuevo Código Civil de Paraguay*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, pp. 1-9, [www.acaderc.org.ar](http://www.acaderc.org.ar).

<sup>175</sup> SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 270.

<sup>176</sup> PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 215.

<sup>177</sup> MEDINA DE LEMUS, *ob. cit.*, pp. 76 y 77.

<sup>178</sup> GHERSI, *ob. cit.*, p. 268.

<sup>179</sup> PLANIOL y RIPERT, *ob. cit.*, p. 687.

<sup>180</sup> MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 121.



para que funcione la llamada «imputación» del pago es que existan varias relaciones obligatorias que tengan prestaciones de la misma naturaleza; el caso más frecuente es el de las obligaciones de dar sumas de dinero, pero también podría presentarse en las obligaciones de dar cantidades de cosas<sup>181</sup>.

- Que haya un pago parcial en relación a lo que se debe.
- Que las partes *no hayan convenido en preferir el pago de una obligación* en relación al pago de otra obligación.

#### 14.3. Reglas aplicables

Se distingue la imputación de pago por las *partes*, imputación de pagos ejercida por el *deudor* e imputación ejercida por el *acreedor*. Si las partes no han decidido sobre la imputación en el momento de la prestación o inmediatamente después opera el orden legal<sup>182</sup>.

Las normas del Código Sustantivo aluden en primer lugar a la voluntad del deudor (1302 CC), luego a la voluntad del acreedor (1304 CC) y finalmente a un orden dispuesto por la ley de manera subsidiaria (1305 CC)<sup>183</sup>. El artículo 1303 CC se refiere a la prioridad de imputar a los intereses. Tales normas presentan carácter meramente dispositivo.

Comienza el artículo 1302 CC señalando la prioridad del deudor en la selección a imputar: “*Quien tuviere contra sí varias deudas de la misma especie tendrá derecho de declarar, cuando pague, cuál de ellas quiere pagar*”. La norma le atribuye al deudor la facultad de decir lo relativo a la imputación, que se ejecuta a través de un negocio jurídico unilateral recepticio referido a la persona del acreedor y que debe cumplir con los requisitos de capacidad y ausencia de vicios del consentimiento<sup>184</sup>.

El artículo 1303 CC señala salvo acuerdo en contrario la prioridad de adjudicar el pago a los intereses y solo el sobrante podrá ser imputado al capital<sup>185</sup>: “*El obligado por una deuda que produce frutos o intereses no podrá, sin el consentimiento del acreedor, imputar sobre el capital lo que pague, con preferencia a los frutos e intereses. El pago hecho a cuenta del capital e intereses, si no fuere íntegro, se imputará primero a los intereses*”.

De seguidas, el artículo 1304 CC atribuye la opción de la imputación al acreedor a falta de decisión del deudor, básicamente en la selección que realice en el recibo de pago: “*Si quien tuviere contra sí varias deudas en favor de la misma persona aceptare un recibo en el cual el acreedor imputare especialmente la cantidad recibida a una de ellas, no podrá hacer la imputación sobre una deuda diferente, cuando no haya habido dolo o*

<sup>181</sup> MOISSET DE ESPANÉS, *Imputación...*, p. 1.

<sup>182</sup> ÁLVAREZ OLALLA, *ob. cit.*, p. 89.

<sup>183</sup> MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 121.

<sup>184</sup> *Ibid.*, p. 122.

<sup>185</sup> *Idem.*

*sorpresa de parte del acreedor*". Si el deudor no hace uso de su facultad de decidir, se le atribuye al acreedor. La norma se refiere a la aceptación del recibo por parte de quien pagó, lo que permite discutir que se trate de un negocio unilateral o de un negocio bilateral. Si el deudor sin protestar acepta el recibo no podrá reclamar salvo "dolo" o "sorpresa" del acreedor. Este último término se discute, pretendiéndose asimilar a una "reticencia culposa", mientras que para otros simplemente se trataría de una conducta contraria a la buena fe<sup>186</sup>.

Finalmente, a falta de decisión de deudor y acreedor, se prevé un orden legal a seguir en el artículo 1305 CC, estableciendo un criterio subsidiario para suplir la ausencia de voluntad de las partes<sup>187</sup>: "*A falta de declaración el pago debe ser imputado primero sobre la deuda vencida; entre varias deudas vencidas<sup>188</sup> sobre la que ofrezca menos seguridades para el acreedor<sup>189</sup>; entre varias igualmente garantizadas sobre la más onerosa para el deudor<sup>190</sup>; entre varias igualmente onerosas sobre la más antigua<sup>191</sup>; y en igualdad de circunstancias proporcionalmente a todas<sup>192</sup>*". La norma trata de distribuir la imputación equitativamente entre acreedor y deudor.

## 15. Oferta real y depósito subsiguiente<sup>193</sup>

Se estudia entre los efectos accidentales del pago. Referido en los arts. 1306 al 1313 del CC y en los arts. 819 y ss. del Código de Procedimiento Civil (CPC)<sup>194</sup>. Acontece cuando el acreedor se niega injustificadamente a recibir pago. Procede en pago de obligaciones pecuniarias, un cuerpo determinado, un inmueble por su naturaleza o destinación. Solo aplica en el ámbito de las obligaciones de dar, pues son estas las únicas en que el objeto de

<sup>186</sup> *Ibid.*, p. 123.

<sup>187</sup> Véase: *ibid.*, pp. 123 y 124.

<sup>188</sup> LAGRANGE, *Apuntes...* indicaba que una deuda está vencida aunque se haya acordado una prórroga amistosa.

<sup>189</sup> El crédito quirografario o el crédito sin garantía. Así como ofrece menos garantías el crédito constante en un documento privado no reconocido ni tenido legalmente por reconocido, que el crédito constante de un documento público o privado reconocido. El crédito que consta de un título no dotado de fuerza ejecutoria.

<sup>190</sup> Por ejemplo la deuda que devenga intereses.

<sup>191</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 124, la referencia a la más antigua algunos la interpretan con relación al momento de nacimiento de la obligación, pero la mejor doctrina la tiende a referir al término de exigibilidad más remoto de la obligación que haría correr el riesgo de su prescripción (interpretación a favor del acreedor). Para LAGRANGE (*Apuntes...*) la que venció o va vencerse primero.

<sup>192</sup> MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 124, lo que ha sido interpretado como una singular derogación de la facultad reconocida al acreedor de rehusar su cumplimiento parcial (1291 CC).

<sup>193</sup> Véase: *ibid.*, pp. 207-240; RODRIGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 97 y 98; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. II, pp. 733-738; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, pp. 522-530; SANOJO, *ob. cit.*, pp. 143-147; LASARTE, *ob. cit.*, pp. 124-129; PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, pp. 236-244; CANO HURTADO, María Dolores: *La consignación como mecanismo de liberación del deudor*. Madrid, Dykinson, 2005, <http://books.google.co.ve/books?isbn=8497725999>.

<sup>194</sup> Véase: SÁNCHEZ NOGUERA, Abdón: *Manual de Procedimientos Especiales Contenciosos*. Caracas, Ediciones Paredes, 2ª edic., 3ª reimpresión, 2006, pp. 515-535.

la prestación puede ser depositado o puesto a disposición de la autoridad judicial. No aplica a las obligaciones de hacer consistentes en “servicios” y tampoco a las obligaciones negativas.

El deudor no solo tiene el deber de pagar sino que también tiene interés en ello dado el efecto liberatorio que produce el pago. “El único fin para el cual fue concebido el procedimiento de Oferta Real de Pago y Depósito, es el de liberar al deudor de la obligación”<sup>195</sup>.

Como es natural, la situación del deudor que quiere cumplir fielmente la obligación pero que no puede llegar a hacerlo por la falta de colaboración del acreedor ha de ser amparada por el ordenamiento<sup>196</sup>. En el pago hay siempre la colaboración, la cooperación entre acreedor y deudor. Sin tal cooperación o ese obrar conjunto no se puede realizar el pago<sup>197</sup>. Son muchas las obligaciones que no pueden cumplirse sin que el acreedor preste su colaboración<sup>198</sup>. En caso de negativa injustificada del acreedor a recibir el pago del deudor puede liberarse mediante la consignación judicial de la cosa debida<sup>199</sup>. Se trata de un mecanismo de “liberación forzosa” del deudor<sup>200</sup>. De allí que en otra legislación se aluda a “pago por consignación”<sup>201</sup>.

La posibilidad de la oferta real y depósito podrá presentarse como uno de los efectos de la mora del acreedor<sup>202</sup>. Se trata de una opción para el deudor, de un derecho potestativo. Refiere la doctrina que si el deudor acude al presente procedimiento sin haber explorado si había buena disposición del acreedor en recibir el pago, simplemente tendría que soportar los costos del ofrecimiento<sup>203</sup>. Si el acreedor acepta el pago en el mismo momento que el Juez le hace el ofrecimiento, no resultaría manifiesta la necesidad del medio empleado por el deudor para satisfacer su interés en el cumplimiento de la obligación por lo que no podría imputársele al acreedor los gastos<sup>204</sup>. Esto no obstante la norma del artículo 1309 CC: “*los gastos del ofrecimiento real y del depósito, si estos actos fueren válidos, son de cargo del acreedor*”.

Al efecto indica el artículo 1306 CC: “*Cuando el acreedor rehúsa recibir el pago, puede el deudor obtener su liberación por medio del ofrecimiento real*”

---

<sup>195</sup> Tribunal del Municipio Valdez, del Segundo Circuito Judicial del Estado Sucre, Sent. 23-2-11, Exp. 037-10, <http://sucre.tsj.gob.ve/decisiones/2011/febrero/1233-23-037-10-25.html>.

<sup>196</sup> PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 236.

<sup>197</sup> MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, T. III, p. 7.

<sup>198</sup> ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 137.

<sup>199</sup> ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *ob. cit.*, p. 98.

<sup>200</sup> PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 238.

<sup>201</sup> Véase: MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, T. III, p. 7.

<sup>202</sup> Véase: LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 126, entre los requisitos para que exista mora del acreedor cabe recordar que la obligación se encuentre vencida, que exista un ofrecimiento formal por parte del deudor y la negativa injustificada del acreedor.

<sup>203</sup> MÉLICH ORSINI, *El pago...*, p. 212.

<sup>204</sup> *Ibid.*, p. 213.

*y del depósito subsiguiente de la cosa debida. Los intereses dejan de correr desde el día del depósito legalmente efectuado, y la cosa depositada queda a riesgo y peligro del acreedor*" (destacado nuestro). Obsérvese según se indicó que se trata de una facultad y no de una obligación para el deudor. Pero que según la norma, le permite obtener su liberación.

En opinión de Lagrange no existe propiamente una forma de pago, sino una forma de obtener la liberación ante la resistencia injustificada del acreedor. Pero según se deriva de la citada norma con la figura se evita que recaigan sobre el deudor los efectos de la mora<sup>205</sup>.

Las condiciones de validez de la oferta real seguida del depósito de la cosa debida son las mismas condiciones de validez del pago en general. Prevé el artículo 1307 CC: *Para que el ofrecimiento real sea válido es necesario:*

*1º Que se haga al acreedor que sea capaz de exigir, o a aquél que tenga facultad de recibir por él.*

*2º Que se haga por persona capaz de pagar.*

*3º Que comprenda la suma íntegra u otra cosa debida, los frutos y los intereses debidos, los gastos líquidos y una cantidad para los gastos ilíquidos, con la reserva por cualquier suplemento.*

*4º Que el plazo esté vencido si se ha estipulado en favor del acreedor.*

*5º Que se haya cumplido la condición bajo la cual se ha contraído la deuda.*

*6º Que el ofrecimiento se haga en el lugar convenido para el pago, y cuando no haya convención especial respecto del lugar del pago, que se haga a la persona del acreedor, o en su domicilio, o en el escogido para la ejecución del contrato.*

*7º Que el ofrecimiento se haga por ministerio del Juez*<sup>206</sup>.

Señaló recientemente la Sala Constitucional de nuestro Máximo Tribunal que el procedimiento de oferta real precisa la necesidad de acreditar la existencia o certeza de la obligación y agrega que deben observarse las formas del debido proceso en dicho procedimiento contradictorio<sup>207</sup>.

Agrega el artículo 1308 CC: *Para la validez del depósito no es necesario que sea autorizado por el Juez; basta para ello.*

*"1º Que lo haya precedido un requerimiento hecho al acreedor, que contenga la indicación del día, hora y lugar en que la cosa ofrecida se depositará.*

<sup>205</sup> LAGRANGE, *Apuntes...*

<sup>206</sup> Véase: Tribunal del Municipio Valdez, del Segundo Circuito Judicial del Estado Sucre, Sent. 23-2-11, Exp. 037-10, <http://sucre.tsj.gob.ve/decisiones/2011/febrero/1233-23-037-10-25.html> "No puede realizarse válidamente una oferta con la mediación judicial, sino cuando se cumplan las exigencias que contempla el artículo 1307 del Código Civil..." (Sentencia N° 2575 de la Sala Constitucional del 16 de octubre de 2002, Oscar Pierre Tapia, N° 10, año 2002, página 295 y siguientes).

<sup>207</sup> TSJ/SConst., Sent. N° 171 del 10-3-15, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/marzo/175156-171-10315-2015-14-1109.HTML>.

2º *Que el deudor se haya desprendido de la posesión de la cosa ofrecida, consignándola, con los intereses corridos hasta el día del depósito, en el lugar indicado por la Ley para recibir tales depósitos.*

3º *Que se levante un acta, por el Juez, en la cual se indique la especie de las cosas ofrecidas, la no aceptación por parte del acreedor o su no comparecencia, y en fin, el depósito.*

4º *Que cuando el acreedor no haya comparecido, se le notifique el acto del depósito, con la intimación de tomar la cosa depositada”.*

En cuanto a cosa determinada dispone el artículo 1313 CC: *“Si la cosa debida es un objeto determinado que debe entregarse en el lugar donde se encuentra, el deudor requerirá al acreedor para que la tome. Hecho este requerimiento, si el acreedor no toma la cosa, el deudor puede hacerla depositar por medio del Tribunal en otro lugar. Si el objeto de la deuda es un inmueble por su naturaleza o por su destinación, el deudor puede, después de requerir al acreedor para que tome posesión de aquéllos, obtener del Juez que nombre un depositario. Las disposiciones de los artículos 1309, 1310, 1311 y 1312, son aplicables a los casos previstos en este artículo”.*

Al efecto, encontramos una decisión judicial a propósito del cumplimiento de los requisitos de la oferta de una cantidad de dinero: “luego de considerar todas y cada una de las obligaciones contractuales o legales que se deducen del convenio firmado por las partes, así como de la contumacia del oferido en no acudir a manifestar alegatos en cuanto a la no aceptación de la oferta real de pago, debe concluir que no existen intereses y frutos debidos, y tampoco se puede exigir al oferente la consignación de cantidades destinadas a gastos líquidos e ilíquidos, que el mismo tribunal no podría determinar, ya que como consta en autos, no se trató de la oferta real de pago mediante un objeto mueble, títulos valores, especies o inmuebles, o cualesquiera otra cosa u objeto que pudiese haber originado gastos de depósito necesario, mantenimiento y/o conservación de la cosa oferida, sino de una cantidad de dinero cierta, líquida y exigible compuesta o integrada únicamente por el capital adeudado, que si bien es cierto en la práctica es necesario y se ordenó su depósito en un banco, tal depósito no genera gastos para el oferido y por el contrario si le genera intereses. Por otra parte, el procedimiento de oferta real de pago y depósito no genera gastos a cargo del oferido, como lo serían por ejemplo los gastos de protocolización de la liberación de la obligación, pues ellos, por mandato de la Ley, son a cargo del comprador, que lo es el oferente, lo que haría inoficioso, por no decir inútil, que este los incluyera en la oferta real de pago, amén de que al respecto no se pactó convenio alguno. Así se decide”<sup>208</sup>.

---

<sup>208</sup> Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Agrario de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua, Sent. 31-10-07, Exp/10435, <http://jca.tsj.gov.ve/decisiones/2007/octubre/222-31-10.435-10.435.html>. “El vencimiento del término es evidente, ...Del mismo documento se evidencia que no se establecieron condiciones e indudablemente el ofrecimiento se hizo por ministe-

Entre las normas sustantivas de la figura vale citar que “*mientras el acreedor no haya aceptado el depósito, el deudor podrá retirarlo; y si lo retira, sus codeudores y sus fiadores no se libentan de la obligación*” (CC, art. 1310). Contrariamente, no puede retirarse el depósito en perjuicio de estos últimos una vez que media cosa juzgada ni con el consentimiento del acreedor (CC, 1311<sup>209</sup>); incluso con tal consentimiento de mediar cosa juzgada se pierden las garantías previas (CC, art. 1312<sup>210</sup>). Por lo que si el acreedor acepta el depósito o es declarado válido mediante sentencia, el deudor no puede retractarse y la situación equivale al pago propiamente tal. Los gastos del procedimiento son de cargo del acreedor (1309 CC) a diferencia de los gastos del pago propiamente que son a cargo del deudor<sup>211</sup>.

El referido procedimiento es indispensable que lo cumpla el requirente en los casos de acción de cumplimiento o ejecución en especie, a fin de acreditar el cumplimiento de su prestación. Se afirma que existen dos casos en que el deudor para liberarse debe seguir procedimiento distinto: arrendamiento y letras de cambio<sup>212</sup>.

Según se indicó el procedimiento de oferta real y depósito es característico de obligaciones de dar. En aquellas obligaciones de hacer<sup>213</sup> y obligaciones negativas en que no sea posible acudir al mismo, será conveniente a los fines de dejar constancia de la mora del acreedor acudir a las notificaciones judiciales previstas en los artículos 932 y siguientes del CPC<sup>214</sup>, sin perjuicio de cualesquiera otros medios probatorios<sup>215</sup>.

---

rio del Juez, debiendo concluir esta superioridad, que de la exhaustiva revisión y análisis de las actas cursantes de autos, tales requisitos fueron cumplidos a cabalidad por la oferente. Y así se decide”.

<sup>209</sup> “*Cuando el deudor ha obtenido una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, la cual haya declarado buenos y válidos la oferta y el depósito, no puede, ni aun con el consentimiento del acreedor, retirar el depósito en perjuicio de sus codeudores o de sus fiadores*”.

<sup>210</sup> “*El acreedor que ha consentido en que el deudor retire el depósito, después que éste ha sido declarado válido por una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, no puede prevalerse, para el pago de su crédito, de los privilegios e hipotecas que lo garantizaban*”.

<sup>211</sup> Véase *supra* 2.9 del tema.

<sup>212</sup> Véase: RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 98.

<sup>213</sup> Véase en sentido contrario, reseñando que es posible el ofrecimiento de pago en obligaciones de hacer: BEJARANO SANCHEZ, *ob. cit.*, p. 265, con las limitaciones y cambios que la naturaleza de éstas requiera.

<sup>214</sup> Véase: MÉLICH ORSINI, *El pago...*, pp. 213-215.

<sup>215</sup> LAGRANGE, *Apuntes...*