

## **EL PAGO**

*Lic. Jorge Jiménez Bolaños*

Profesor Adjunto  
Universidad de Costa Rica  
Facultad de Derecho

## **SUMARIO:**

1. Concepto
2. Requisitos subjetivos y objetivos del pago
3. La naturaleza jurídica del pago
4. Tesis del pago como simple hecho jurídico
5. Tesis del pago como acto jurídico
6. Tesis del pago como acto debido (posición de Carnelutti)
7. Análisis jurídico del pago. Artículo 765 del Código Civil

Conclusiones

Bibliografía

## 1. CONCEPTO

El pago o cumplimiento analizado detenidamente comporta a nuestro juicio la figura jurídica más importante de la relación jurídica obligatoria, dado que es la manera normal en concordancia con los postulados jurídicos, a través del cual se da fiel cumplimiento a lo pactado por las partes y al contenido negocial que las mismas tuvieron cuando elaboraron el proyecto obligacional.

De allí que se hace necesario para cualquier jurista que quiera entender la función jurídico social que desempeña el instituto jurídico denominado *relación jurídica obligatoria*, el de adentrarse en el estudio de la figura del pago o cumplimiento.

Nuestra jurisprudencia ha definido el pago así:

*“El pago en el uso corriente del lenguaje, es utilizado en referencia al cumplimiento de las obligaciones pecuniarias y en ocasiones se identifica con su extinción por cualquier medio. Sin embargo, en sentido técnico jurídico es el cumplimiento voluntario de la prestación debida, que constituye la forma normal y plena de extinguir las obligaciones satisfaciendo el interés del acreedor. El pago de la obligación debe hacerse de conformidad con las características señaladas para la prestación (Artículo 764 del Código Civil. Debe cumplir con los requisitos de identidad, que lo que el deudor pague sea lo mismo que el acreedor espera recibir –integridad– que comprenda todos los elementos accesorios –e indivisibilidad– según las estipulaciones del convenio que lo origina el pago y la naturaleza de la prestación. Al respecto puede verse los artículos 764 a 772 del Código Civil” (Sala Primera de la Corte. Número 320 de las 14 horas del 9 de noviembre de 1990).*

*“V.-El pago es el cumplimiento voluntario de la prestación debida y constituye la forma normal de extinción de las obligaciones, viéndose satisfecho el interés del acreedor. El cumplimiento de la obligación debe hacerse dentro del plazo que se haya*

*establecido en la obligación jurídica, y “bajo todos los respectos conforme al tenor de la obligación” (artículos 764 y siguientes del Código Civil). El acreedor “no está obligado a recibir por partes el pago de una obligación” (artículo 772 ibídem), ni fuera del plazo en ella establecido, pero sí puede recibirlo si el deudor se lo ofrece, constituyéndose en ese caso como un pago válido y liberatorio –en la proporción del abono cuando es parcial–, surtiendo los efectos jurídicos correspondientes: liberación de la parte proporcional de la obligación, irrepetibilidad del pago, etc.”*

(Resolución 340 – F -90. CIV Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. San José, a las catorce horas cincuenta minutos, del cinco de diciembre de mil novecientos noventa).

En la doctrina el pago ha tenido en cuanto a su concepto un análisis interesante. A continuación esbozaremos algunas interpretaciones conceptuales al respecto.

Para Zannoni el pago es: “...el cumplimiento de la prestación que hace el objeto de la obligación, ya se trate de una obligación de hacer, y una obligación de dar.”<sup>(1)</sup>

“El pago –dicen Cazeaux y Trigo Represas– es el cumplimiento de la prestación debida como efecto de la obligación”.<sup>(2)</sup>

El juriconsulto Paulo decía: “...se entendió por pago cualquier modo de *solutio*, esto es, de extinción de la obligación aunque el acreedor no se satisficiera específicamente.”<sup>(3)</sup>

---

(1) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea Buenos Aires, Argentina, 1996, pág. 159.

(2) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea Buenos Aires, Argentina, 1996, págs. 159-160, citando a Cazeaux-Trigo Represas, Obligaciones, Tomo III, pág. 16.

(3) ALTERINI, Atilio Aníbal y otros. *Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales*. Segunda Edición Actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1998, pág. 92.

Jacques Dupichot, en su libro “*Derecho de las Obligaciones*”, indica que el pago, en sentido estricto: “...es una convención por lo cual el deudor (llamado *solvens*) ejecuta una prestación debida de cualquier naturaleza, aunque generalmente consiste en entregar dinero, mientras el acreedor (llamado *accipiens*) recibe esta última.”<sup>(4)</sup>

Luis Díez - Picazo y Antonio Gullón, en su libro “*Sistema de Derecho Civil*”, exponen respecto al pago que “...por pago entendemos, en un sentido general, es el acto de realización de la prestación debida en virtud de una relación obligatoria. El pago es, en primer lugar, un acto de cumplimiento del deber jurídico o deuda que pesa sobre el deudor. El pago es, en segundo lugar, la manera normal que el deudor tiene de liberarse de la obligación (*solutio*). El pago es, finalmente, la forma de satisfacer el interés del acreedor.

Es pago toda realización de la prestación debida (entrega de suma de dinero, de cosas específicas, realización de servicios o adopción de simples omisiones). En términos generales, el pago es un comportamiento del deudor, que se ajusta al programa o proyecto de prestación establecido en el acto de constitución de la relación obligatoria”.<sup>(5)</sup>

Los autores Atilio Aníbal Alterini, Óscar José Ameal y Roberto López Cabana, en su libro “*Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales*”, sostienen que el sustantivo pago tiene diversas acepciones:

...“*Acepciones*.- El sustantivo pago tiene diversas acepciones:

- 1) Vulgarmente se entiende por pago el cumplimiento de las obligaciones de dar dinero; esta misma es la acepción del Código Civil alemán...
- 2) En sentido amplísimo, según fórmula de Paulo en el *Digesto* (1, 54, 46, 3), se entendió por pago cualquier modo de *solutio*, esto es, de extinción de la obligación aunque el acreedor no se satisficiera específicamente; y

---

(4) DUPICHOT, Jacques. *Derecho de las Obligaciones*. Editorial TEMIS. Bogotá, Colombia. 1984, págs. 109-110.

(5) DÍEZ-PICAZO, Luis; GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Volumen II. Editorial TECNOS. Madrid, España, Cuarta edición 1983, pág. 236.

- 3) En nuestro Derecho, “el pago es el cumplimiento de la prestación que hace el objeto de la obligación, ya se trate de una obligación de hacer, ya de una obligación de dar” (...), ya de una obligación de no hacer (esto último según comprensión generalizada de la doctrina).

“*El pago como cumplimiento.*— Según se ha visto, en sentido técnico estricto, pago es sinónimo de cumplimiento; pagar es cumplir. La obligación nace para ser cumplida, pues –recordando otra vez un pensamiento de RADBRUCH– el crédito lleva en sí el germen de su propia muerte: desaparece en el momento en que alcanza el cumplimiento de su fin.”<sup>(6)</sup>

Lino Rodríguez – Arias Bustamente, en su libro “*Derecho de Obligaciones*”, también coincide con los anteriores autores al mencionar que el pago puede tomarse en diversas acepciones:

- 1) “La generalísima: cumplimiento de la obligación, o sea, como extinción de la obligación por cualquier medio.  
Cumplimiento efectivo de la prestación convenida.  
Fue consagrada por el Derecho Romano, que llamaba *solutio* a todo hecho que produjera la liberación del deudor.
- 2) La estricta: cumplimiento efectivo de la prestación convenida.
- 3) La restringidísima: cumplimiento realizado mediante la entrega de una suma de dinero.

La primera hoy demasiado amplia, fue consagrada por el derecho romano, que llamaba *solutio* a todo hecho que produjera la liberación del deudor; la tercera tiene un sentido vulgar, la segunda puede considerarse como su acepción técnica”.<sup>(7)</sup>

---

(6) ALTERINI, Atilio Aníbal y otros. *Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales*. Segunda Edición Actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1998, pág. 92.

(7) LINO RODRÍGUEZ - ARIAS BUSTAMENTE. *Derecho de Obligaciones*. Editorial. Revista de Derecho Privado. Madrid, España. 1965, pág. 403.

*“Por consiguiente, podemos definir el pago, en principio, como “la ejecución de la prestación debida por el deudor, cualquiera que sea el objeto”. (...), todo pago supone una deuda o una obligación. La prestación hecha por el deudor tiene por objeto extinguir su obligación. Es decir, que en el supuesto de cumplimiento normal, se requiere no sólo la realización de la prestación debida, satisfaciendo así el interés del acreedor, sino que esta realización tiene que ser hecha con el objeto o, finalidad de extinguir una obligación jurídica preexistente.”*<sup>(8)</sup>

Por su parte, Alberto Brenes Córdoba, en su libro *“Tratado de las Obligaciones”*, define: “el pago como la satisfacción de la deuda”. Asimismo, manifiesta que: “...el pago se dice en latín *solutio* (de *solvere*, desatar, por ser el medio de desatar el vínculo que toda obligación implica”.<sup>(9)</sup>

*“Es el pago la manera racional y justa de corresponder al compromiso contraído y tan de imperiosa necesidad para los fines que está llamado a alcanzar el ente social que, cuando voluntariamente no se verifica, se puede, para conseguirlo, recurrir a los medios compulsivos de que la colectividad dispone, en la forma que mejor armonice con la naturaleza de cada prestación”.*<sup>(10)</sup>

Guillermo Ospina, En su libro *“Régimen General de las Obligaciones”*, menciona que: “...el pago duro y simple es el que no está sujeto a modalidades especiales, o sea, el que abarca el concepto general de este modo de extinguir las obligaciones mediante la ejecución voluntaria y normal de la prestación debida”.<sup>(11)</sup>

---

(8) *Ibíd.*, pág. 404.

(9) BRENES CÓRDOBA, Alberto. *Tratado de las Obligaciones*. Ediciones Juricentro S.A. San José, Costa Rica, 1997, pág. 134.

(10) BRENES CÓRDOBA, Alberto. *Tratado de las Obligaciones*. Ediciones Juricentro S.A., San José, Costa Rica, 1977, pág. 134.

(11) OSPINA, Guillermo. *Régimen General de las Obligaciones*. Segunda Edición Corregida. Editorial TEMIS, Bogotá, Colombia 1978, pág. 336.

Manuel Albaladejo en su libro *“Derecho Civil II: Derecho de Obligaciones”*, sostiene que: “...el pago o cumplimiento de la obligación es la ejecución de la prestación debida”.<sup>(12)</sup>

“En sentido vulgar el término pago se reserva exclusivamente para designar el cumplimiento de las obligaciones pecuniarias, que tiene lugar entregando una suma de dinero.”<sup>(13)</sup>

José Luis Lacruz Berdejo, en su libro *“Derecho de Obligaciones”*, menciona que: En una primera aproximación, nos dice Lacruz Berdejo, “pago o cumplimiento de una obligación significa la actuación de su contenido, o la realización, por el deudor, de la prestación debida, que comporta, al propio tiempo, la extinción de dicha obligación.”<sup>(14)</sup>

*“...el cumplimiento (o pago) tiene un especial y muy relevante significado en el esquema funcional de la obligación, pues supone la culminación de la relación jurídica en que se inserta, la consecución de lo que con ella se buscaba, la satisfacción de los intereses en juego. El incumplimiento (su reverso o lado negativo) significa, en cambio, la frustración del fin y de las expectativas creadas, el fracaso de aquello que motivó la relación obligatoria. El cumplimiento de las obligaciones es, pues algo más que un simple capítulo o aspecto de las mismas.”*<sup>(15)</sup>

*“...dar un concepto preciso o técnico del cumplimiento es tarea difícil, y requiere tomar posición*

---

(12) ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil II: Derecho de Obligaciones*. Volumen Primero. Quinta Edición. Librería Bosch. Barcelona, España. 1980, pág. 119.

(13) ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil II: Derecho de Obligaciones*. Volumen Primero. Quinta Edición, Librería Bosch, Barcelona, España, 1980, pág. 119.

(14) LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Elementos de Derecho Civil II*. Librería Bosch. Segunda Edición, Tomo II. Vol. I. Barcelona, España, 1985, pág. 183.

(15) *Ibid.*, pág. 183.

*previa y dejar resueltos ciertos problemas importantes en ese orden, en el que: a) junto al cumplimiento voluntario de la obligación puede haber lugar al llamado –cumplimiento forzoso– (en el propio marco de la relación obligatoria, y con base en la idea de responsabilidad que la integra), b) la obligación puede ser cumplida y la prestación realizada no solo por el deudor, sino por un tercero...”<sup>(16)</sup>*

De las definiciones que hemos señalado antes, podemos definir el pago como: “aquel acto jurídico comprendiendo tanto la acción como la omisión realizada por el deudor que materializa en la realidad jurídica la efectiva realización de la prestación debida, concebida inicialmente, y que conlleva como consecuencia directa la exacta satisfacción del interés del acreedor, ya se trate este interés en recibir una cosa, la realización de un servicio, la abstención de parte del deudor de una conducta determinada o el pago de una indemnización produciéndose así la extinción de la obligación jurídica y la liberación del deudor del vínculo obligatorio.

## **2. REQUISITOS SUBJETIVOS Y OBJETIVOS DEL PAGO**

Son aquellos requisitos que tienen que cumplir los **sujetos** que intervienen en el pago de las obligaciones jurídicas para que éste sea válido.

Díez Picazo define los requisitos subjetivos como los que hacen referencia a:

*“...la capacidad y la legitimación para efectuar el pago y se refieren tanto a la persona que realiza el pago (solvens) como a la persona que recibe el pago (accipiens)”<sup>(17)</sup>*

Los sujetos que participan en el pago o cumplimiento son el deudor o un tercero que realiza el pago, el acreedor o representante

---

(16) *Ibid.*, pág. 183.

(17) DÍEZ PICAZO y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Vol. 2. Editorial Tecnos S.A. Madrid, España, 1978, pág. 142.

legal, apoderado, que recibe el pago por parte del acreedor o incluso un tercero autorizado por el acreedor para recibir el pago.

La doctrina se ha cuestionado sobre la posibilidad de que un tercero autorizado por el deudor pueda realizar el pago. En principio sabemos que el deudor es quien debe pagar sin embargo como veremos cualquier otra persona puede realizar el pago.

## **PAGO REALIZADO POR TERCERO**

El artículo 765 del Código Civil, nos dice:

*“...Cualquiera puede pagar a nombre del deudor, aún oponiéndose éste o el acreedor; en caso de concurso un coacreedor puede hacer el pago, aún contra la voluntad de ambos.*”

Si para la obligación de hacer se han tenido en cuenta las condiciones personales del deudor, no podrá ejecutarse la obra por otra persona, contra la voluntad del acreedor.”

Al respecto Lacruz Berdejo nos dice: “El deudor como legitimado para el pago (...) a pesar de ser el natural y más corriente sujeto de pago, amén de obligado (...) Este puede efectuar el pago, bien personalmente, bien por medio de representante, sea voluntario o legal.

No cabe, sin embargo, el cumplimiento a través del representante cuando la prestación tenga carácter personalísimo y hayan sido tenidas en cuenta las cualidades y circunstancias personales del deudor al establecer la obligación”.

Alterini nos remite a la existencia de dos circunstancias con respecto al pago por un tercero, el primer caso es el del tercero interesado:

*“Tercero interesado es quien, no siendo deudor, puede sufrir un menoscabo en un derecho propio si no paga la deuda. Es decir: se trata de un tercero, porque no es deudor, pero está interesado en el cumplimiento porque, si no se cumple, es pasible de sufrir un perjuicio. Por ello –como sabemos– tiene derecho de pagar”.*

*“Hay varios supuestos de terceros en dicha situación. Es el caso del tercer poseedor del inmueble hipotecado que, no siendo deudor, puede sufrir la venta del inmueble” (...); el del extraño constituyente de hipoteca o prenda sobre una cosa propia (...), el de otro acreedor que paga a quien ejecuta al deudor, para evitar que esa ejecución, por intempestiva, sea perjudicial para él (...)*<sup>(18)</sup>

Manifestaciones del *jus solvendi* del tercero interesado.

*“El tercero interesado tiene derecho de pagar, o **jus solvendi**. Este derecho le permite vencer la oposición al pago que intente, formulada por el deudor, por el acreedor, o por ambos a la vez.”*<sup>(19)</sup>

En las manifestaciones del *jus solvendi* interesado se señalan tres circunstancias:

## **1. Oposición del deudor**

(...) se autoriza el pago contra la voluntad del deudor, quien no se puede oponer eficazmente a esa pretensión del tercero interesado.

Por ejemplo, el deudor actuaría abusivamente si interfiriera en la facultad de pago que tiene el dueño de la cosa hipotecada en garantía de esa deuda que, de no hacerlo, sufriría la ejecución del inmueble.

## **2. Oposición del acreedor**

(...) el deber del acreedor de “aceptar el pago hecho por un tercero”, salvo que tenga interés legítimo en que cumpla el propio obligado (...).

---

(18) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1982, pág. 96.

(19) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1982, pág. 97.

El tercero interesado puede remover la oposición legítima del acreedor mediante el pago por consignación (...).

### 3. Oposición conjunta del deudor y el acreedor

Superando la doctrina antigua (SEGOVIA, COLMO, LAFAILLE), el criterio moderno (BUSSO, BORDA, LLAMBÍAS) admite el pago por tercero aunque se opongan ambos sujetos de la relación obligatoria.

Las razones que abonan esta solución son evidentes: por lo pronto, de otro modo se favorecería la confabulación de las partes en perjuicio del tercero-, y desde que las oposiciones aisladas del deudor o del acreedor son estériles, la suma de esas “dos ausencias de derecho –como resume LLAMBÍAS– no puede engendrar derecho”.<sup>(20)</sup>

El segundo caso es el de los terceros no interesados:

“(...) se infiere, por oposición, el concepto de tercero no interesado: es quien no sufre menoscabo alguno si la deuda no es pagada.

(...) carencia de *jus solvendi*. –El tercero no interesado puede pagar, pero carece del derecho de pagar a *jus solvendi* (...), de manera que no puede imponer la recepción del pago que pretende realizar. Esto se explica por el carácter relativo de la relación jurídica obligacional, frente a la cual los terceros –en principio– deben abstenerse de toda intromisión (...).

Consiguientemente el tercero no interesado sólo puede pagar efectivamente si lo admite el acreedor pero, ante su negativa, le está impedida la vía del pago por consignación”.<sup>(21)</sup>

---

(20) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1982, pág. 97.

(21) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1982, pág. 97.

#### 4. Efectos del pago terceros

(...) “Principio (...) que el pago extingue el crédito y libera al deudor. Sin embargo, cuando paga un tercero, sea o no interesado, esos efectos (...) se reducen a la extinción del crédito, pues el acreedor cobra, pero no se produce la liberación del deudor, que continúa obligado hacia el solvens.”<sup>(22)</sup>

Un tercero que se entromete en la relación jurídica y realiza el pago aún contra la voluntad del deudor.

Este tratadista también nos señala que con respecto a las relaciones del tercero con el deudor, existen tres modalidades:

“Pago por un tercero con asentimiento del deudor: dispone de la acción de mandato y de subrogación legal en los derechos del acreedor;

Pago por un tercero en ignorancia del deudor. Dispone de la acción de gestión de negocios y de subrogación legal en los derechos del acreedor; y

Pago por un tercero contra la voluntad del deudor: dispone solo delación de enriquecimiento y carece de subrogación legal.”<sup>(23)</sup>

Por otra parte el autor Díez Picazo nos dice con referencia al pago hecho por un tercero que:

“El pago por el tercero es un medio satisfactorio del crédito, pero no es, en cambio un medio liberatorio del deudor. Se extingue la obligación entre acreedor y deudor, pero se establece una relación entre el deudor y el *solvens* que puede ser de alguno de los siguientes tipos:

“Una acción en reembolso. El *solvens* puede reclamar al deudor lo que el halla pagado (...). Esta es la regla general y se produce siempre que el solvens no halla actuado contra la expresa voluntad del deudor.

---

(22) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1982, págs. 97, 98.

(23) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1982, pág. 99.

Una acción *in rem verso*. Aparece cuando el solvens ha hecho pago contra la expresa voluntad del deudor y permite reclamar no el porte de lo pagado, sino la medida del valor en que el pago le halla sido dado al deudor y en que éste se hubiera enriquecido con él.

La subrogación del solvens. Por virtud de la subrogación, el solvens adquiere el derecho de crédito del acreedor pagado con todos sus accesorios y garantías, y lo adquiere por su valor nominal aún cuando sea superior al importe pagado.”<sup>(24)</sup>

Podríamos afirmar que en cuanto a la legitimación, para realizar el pago nuestro Código Civil regula una legitimación amplia y no restringida.

Brenes Córdoba nos indica en relación al pago hecho por tercero lo siguiente: “Desde luego el deudor que es a quien corresponde cumplir la obligación. Pero también puede efectuar el pago el coobligado, el fiador, y hasta cualquier extraño no interesado en el asunto, con tal que proceda a nombre del deudor para descargarle simplemente de su deuda y no en nombre propio, lo que es permitido hacer aún oponiéndose el deudor o el acreedor, porque la oposición de este perjudicaría al obligado al impedir que un tercero le hiciera ese servicio y la oposición de aquel perjudicaría posiblemente al acreedor por ser un estorbo para que obtuviera pronto la cosa debida. Además no existe fundado motivo para rehusar el descargo de la obligación respecto del deudor porque lejos de perjudicarle la acción del tercero le favorece en un todo y en cuanto al acreedor, porque como su interés esta en que se le pague poco importa la persona que se opusieran a la acción del tercero el pago no podría verificarse pues habría seguramente algún motivo especial para que el acto liberatorio no tuviera efecto y no sería propio aceptar la intromisión de un tercero en un asunto que le es extraño contra la expresa voluntad de ambas partes”. BRENES CORDOBA, *Tratado de las obligaciones*, pág. 179.

Situación que presentan las obligaciones personalísimas.

Con respecto a lo anterior el Código Civil establece:

---

(24) DÍEZ PICAZO y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Vol. 2. Editorial Tecnos S.A. Madrid, España, 1978.

El artículo 695 del Código Civil dispone:

“Cuando la obligación de hacer no exige para su cumplimiento la acción personal del deudor, si éste se negare a realizarla, podrá el acreedor ser autorizado para hacerla ejecutar por cuenta del deudor, o ejecutarla la autoridad”.

En relación con lo anterior el artículo 700 del Código Civil expresa:

“Toda obligación de hacer que exige indispensablemente la acción del deudor, lo mismo que la obligación de no hacer, se convierte en indemnización de daños y perjuicios en caso de falta de cumplimiento”.

Así por ejemplo si yo contrato a un violinista famoso para que ofrezca un concierto en una fiesta, y el y solo el puede y debe realizar el concierto.

Cuando para el cumplimiento de la obligación se han tenido en cuenta las condiciones personales del obligado, de tal suerte que solo él puede realizar la prestación, el principio de que cualquiera puede pagar por otro no **opera**.

## **LEGITIMACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL ACREEDOR**

En nuestro Derecho el legitimado por derecho propio es el acreedor pero también puede recibir el pago un representante del acreedor, un apoderado o un mandatario o incluso alguna persona autorizada por el acreedor para tal efecto. Si el deudor paga a una persona que no esté autorizada por el acreedor o que no le represente legalmente hace mal pago y tiene por ello que pagar dos veces. A no ser como vamos a ver más adelante que el acreedor ratifique el pago o que el deudor demuestre que el pago le fue de provecho al acreedor.

El artículo 767 nos habla sobre la necesidad de la ratificación por parte del acreedor en caso de que el deudor pague a una persona que no esté legitimado para recibir el pago.

“El pago hecho a una persona que lo ha recibido en nombre del acreedor, sin estar autorizado para ello, es válido el acreedor lo ratifica o se aprovecha de él”.

En caso de que no se de dicha ratificación no le queda más al deudor que demostrar que el pago realizado al tercero le fue de provecho al acreedor.

## **CAPACIDAD PARA RECIBIR EL PAGO**

Tanto para pagar como para recibir el pago es necesario poseer capacidad entendiéndose este concepto desde el aspecto de la capacidad de entender y de actuar en ese sentido, así como la posibilidad de disposición legal de sus bienes.

“Obsérvese con todo que el pago no siempre puede hacerse válidamente al acreedor. Así el menor, el incapacitado mentalmente, el declarado en estado de insolvencia, concurso o quiebra y algún otro, tiene impedimento legal para aceptar el pago y por lo tanto el deudor que a ellos le hiciera no quedará descargado de su obligación a causa de la nulidad del acto”. Brenes Córdoba, página 180.

El Artículo 768 del Código Civil nos dice al respecto: “El pago hecho al acreedor que no tiene la libre disposición de sus bienes, no es válido sino en cuanto le aprovecha”.

Desde esa perspectiva el deudor deberá demostrar que el pago le fue de provecho al acreedor incapaz.

En caso de que el acreedor incapaz, no tenga representante del deudor podrá descargarse de la obligación depositando la cosa debida según lo indica el artículo 797 inc 3 “Todo el que tiene derecho de pagar una deuda puede hacerlo depositando judicialmente la cosa debida en los siguientes casos “si el acreedor incapaz de recibirla careciere de tutor o curador”.

Con relación al deudor es el artículo 798 inc. 1 del Código Civil el que menciona la capacidad como presupuesto para el pago. Dicha norma indica “Para que la consignación produzca efecto es necesario:

1. Que se haga por persona capaz o hábil para pagar”.

## REQUISITOS OBJETIVOS DEL PAGO

Los requisitos objetivos del pago son aquellos requisitos de validez que se refieren al pago desde el punto de vista del objeto o prestación.

La doctrina es uniforme al considerar como tal a la integridad, identidad, indivisibilidad, tiempo y lugar.

A continuación desarrollaré cada uno de ellos a la luz de nuestra legislación y jurisprudencia.

### **Integridad, identidad e indivisibilidad**

“La identidad supone una adecuación entre la prestación proyectada y la prestación realizada. El deudor debe entregar la misma cosa o realizar la misma conducta prevista en la obligación. No puede pretender que el acreedor reciba una cosa diferente, o que en la obligaciones de hacer sustituya un hecho por otro. Cuando la prestación estuviere prefigurada mediante su encuadre dentro de un género, la prestación efectuada deberá corresponder a ese género y dentro del género, a las circunstancias y calidad expresadas, o si no se hubieren expresado, a la calidad media o normal según los usos del tráfico. El acreedor no se libera entregando la cosa de calidad inferior y el acreedor no puede exigir una de calidad superior.

La integridad significa que el deudor debe prestar todo lo que hubiere sido programado en la obligación. El deudor no puede pretender pago por partes, salvo que el negocio jurídico constitutivo de la obligación o usos del tráfico lo autoricen para ello”.<sup>(25)</sup>

Brenes Córdoba por su parte cuando analiza estos requisitos, nos dice lo siguiente:

*“El deudor no queda descargado, sino es pagando precisamente la cosa debida aunque en su reemplazo ofreciere otra mejor. Resulta esto de la seriedad y rigor de los compromisos creados al*

---

(25) DÍEZ PICAZO y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Vol. 2. Editorial Tecnos S.A. Madrid, España, 1978, págs. 144, 145.

*amparo de la ley. Así como el acreedor en ninguna forma estaría facultado para exigir, cosa distinta de la debida, el deudor se encuentra en imposibilidad legal de separarse de algún modo de lo que constituye la prestación a que está obligado”.*<sup>(26)</sup>

Guillermo Ospina sobre el particular expresa:

*“...” El acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aún a pretexto de ser igual o mayor valor la ofrecida.” Incurre en casuismo éste texto legal, pues al decir que el acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, contrae indebidamente la regla a las obligaciones de dar o de entregar cosa siendo así que ella es aplicable, por igual, a las obligaciones de hacer o de no hacer. Quien debe pintar un retrato de acreedor o abstenerse de abrir un establecimiento comercial competitivo, no puede obligar a dicho acreedor a recibir una prestación distinta, por ejemplo la entrega de un caballo. Además la regla es incompleta, porque omite el aspecto inverso de la cuestión, cual es el de que el acreedor tampoco puede exigirle al deudor prestación distinta de la debida, aún a pretexto de que el cambio es ventajoso para éste.*<sup>(27)</sup>

En el mismo sentido podemos mencionar a Atilio Alterini:

*“Para que haya pago en sentido técnico estricto debe producirse “el cumplimiento de la prestación” (...) Esta prestación está sometida a dos principios fundamentales: el de identidad y el de integridad. ¿Qué se debe pagar?: lo mismo que se debe (principio de identidad). ¿Cuánto se debe pagar?: El total (principio de integridad.)*

---

(26) BRENES CÓRDOBA, pág. 181.

(27) OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. *Régimen General de la Obligaciones*. Segunda edición corregida. Editorial Termis, Bogotá, 1978, pág. 362.

Complementariamente rigen otros dos principios generales: los de localización (¿Dónde se debe pagar?) y puntualidad (¿cuándo se debe hacerlo?)(28)

*“El acreedor no puede ser obligado a recibir una cosa por otra, aunque sea de igual o mayor valor” y el segundo que “si la obligación fuere de hacer, el acreedor tampoco podrá ser obligado a recibir en pago la ejecución de otro hecho, que no sea el de la obligación.”*

Tales disposiciones son especialmente categóricas pues ni siquiera siendo lo ofrecido de “mayor valor” ... (puede imponérsele al acreedor la recepción de una prestación distinta de la bebida; claro está que él puede aceptarla, o puede contentarse con menos, o con otra prestación, pero entonces no habría pago sino dación en pago (...), que es una figura distinta de la que ahora se analiza.

Cuando la prestación está provisionalmente indeterminada obligaciones de dar cosas inciertas, alternativas y facultativas, (...) es menester que, previamente, se determine cuál es el objeto de la prestación: por ejemplo, si se deben genéricamente 100 caballos, que se elija cuáles son lo que han de ser pagados. Precisamente, por aplicación de la regla de buena fe (...) se admite que, tratándose de la obligación de dar cosas inciertas, el principio de identidad sea flexibilizado: verbigracia, procedería el pago de una cantidad mayor que la debida, porque lo más contiene a lo menos, o el de una cantidad de cosas de mejor calidad, por el mismo precio y sin desventaja para el acreedor (Busso, Llambías)”.(29)

Hernández Gil, citado por Lacruz Berdejo nos indica:

*a) Identidad. Este requisito supone y exige realizar precisamente la prestación debida. La identidad –dice Hernández Gil– expresa la relación de igualdad entre el objeto de la obligación y el*

---

(28) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot.

(29) ANÍBAL ALTERINI, Atilio. *Derecho de Obligaciones. Civil y comercial*. Segunda edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot.

*cumplimiento– (...) no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aún cuando fuere de igual o de mayor valor que la debida. Tampoco en las obligaciones de hacer podrá ser sustituido un hecho por otro contra la voluntad del acreedor. Hace referencia al artículo en primer término y de forma más clara, a las obligaciones específicas, y de él se deduce que sin la voluntad del acreedor no puede liberarse el deudor con una prestación distinta, aún mucho más valiosa, o más útil al propio acreedor, quien puede negarse a recibirlas.*<sup>(30)</sup>

- b) *Integridad no se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiere entregado la cosa o hecho la prestación en la obligación consistía. El acreedor tiene derecho, pues a exigir que la prestación se realice por entero (completamente); en otro caso (prestación incompleta) solo por su voluntad o aceptación puede entenderse que hay pago*”.<sup>(31)</sup>
- c) *“Indivisibilidad” (...) a menos que el contrato expresamente lo autorice, no podrá compelerse al acreedor a recibir parcialmente las prestaciones en que consiste la obligación. Se requiere, pues, unidad de tiempo en el cumplimiento de la prestación toda: no puede fraccionarse en partes y momentos, salvo aceptación por el acreedor. Y ello con independencia de la clase de obligaciones (también, por la naturaleza de la prestación, se deban desarrollar durante un período de tiempo o en*

---

(30) LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Elementos del Derecho Civil II*. Vol. 1. Segunda Edición. Editorial Librería Bosh – Ronda Universidad, 11, Barcelona, 1985, págs. 199, 200.

(31) LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Elementos del Derecho Civil II*. Vol. 1. Segunda Edición. Editorial Librería Bosh – Ronda Universidad, 11, Barcelona, 1985, págs. 199, 200.

*tiempos distintos: pago del precio del arriendo por el arrendatario, o entrega de la cosa en el contrato de suministro de la cosa ene. Contrato de suministro (100 litros de leche diarios, 1000 toneladas de carbón al mes).*<sup>(32)</sup>

El artículo 764 de nuestro Código Civil literalmente indica:

*El pago se hará bajo todos los respectos conforme al tenor de la obligación, sin perjuicio de lo que para casos especiales disponga la ley”.*

En el mismo sentido el artículo 772 del mismo cuerpo legal expresa:

*“El acreedor no está obligado a recibir por partes el pago de una obligación”.*

En nuestro derecho el pago deberá realizarse bajo todos los respectos conforme al tenor de la obligación sin perjuicio de lo que para casos especiales, disponga la ley. (Artículo 764 del Código Civil.) El acreedor tiene el derecho de compeler al deudor a la ejecución de aquello a que está obligado (artículo 693). Si el deudor no cumple con lo pactado, el acreedor tratándose de la entrega de una cosa cierta y determinada que se halle en poder del deudor puede pedir el cumplimiento de la obligación y debe ser puesto en posesión de la cosa (artículo 694).

Cuando estamos ante una obligación de hacer, que no es del tipo de obligaciones personalísimas y el deudor se niega a realizarlo o la realiza en forma defectuosa contraviniendo lo pactado, el acreedor podrá ser autorizado para hacerla ejecutar por cuenta del deudor o pedir que sea ejecutada por la autoridad puede solicitar o demandar que lo hecho en contravención a lo pactado sea destruido (artículo 695, 696 del Código Civil).

---

(32) LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Elementos del Derecho Civil II*. Vol. 1. Segunda Edición. Editorial Librería Bosh – Ronda Universidad, 11, Barcelona, 1985, págs. 199, 202.

## TIEMPO Y LUGAR

Además de los requisitos objetivos de identidad, integridad e indivisibilidad la doctrina menciona el tiempo y el lugar como requisitos objetivos necesarios para que el pago sea válido.

El deudor deberá cumplir la prestación pactada dentro del plazo señalado en el contrato y deberá hacerlo en el lugar indicado o pactado.

Brenes Córdoba se pregunta: *¿Cuándo ha de hacerse el pago?*

El ilustre tratadista sobre el particular nos enseña contestando “En el tiempo estipulado y si no lo hubiere, hay derecho para reclamarlo inmediatamente, salvo que la índole de la prestación exija el transcurso de cierto tiempo para que pueda ser satisfecha, que la ley posponga el cumplimiento de la obligación hasta una época más o menos incierta, como cuando decreta una moratoria para los pagos, o que ella señale fecha determinada para efectuarlos, cual sucede respecto al mutuo.

Antes de que transcurra el término señalado para la satisfacción de la deuda excepto los casos de vencimiento forzado de que luego se hablara el acreedor está impedido para exigir la prestación en virtud del derecho que asiste obligado para que no le perturbe con premuras reclamaciones “Quien tiene plazo nada debe” se dice en jurisprudencia para significar de modo enérgico esa garantía de que goza el deudor”.

Los conceptos anteriores tienen cobijo en el artículo 773 de nuestro Código Civil el cual reza “Lo que es debido a plazo no puede ser exigido antes de la expiración de éste, pero lo que ha sido pagado antes no puede ser reclamado”.

Por su parte el artículo 774 señala al respecto. “Si la época en que debe ser exigible la deuda no está indicada en el título el acreedor puede inmediatamente demandar el pago a menos que la obligación por su naturaleza o por disposición especial de la ley requiera para ser exigible el lapso de cierto tiempo.”

Para mayor ilustración el lector puede consultar la sentencia número 69 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia dictada al ser las quince horas veinticinco minutos del veintiocho de junio de mil novecientos noventa y seis, resolución que analiza ampliamente la figura del plazo y de la mora.

Según lo expuesto el plazo beneficia al deudor de tal forma que el plazo se presume estipulado a favor del deudor, salvo que resulte lo contrario de la convención o de las circunstancias así, “Artículo 776 El plazo se presume estipulado a favor del deudor salvo que resulte lo contrario de la convención o de las circunstancias”.

Como beneficio que es el deudor puede perder ese beneficio si se dan los supuestos del artículo 777 del Código Civil. (Pérdida del beneficio del plazo).

Sobre el lugar en que deberá cumplirse la obligación hay que atenerse a lo que expresamente se ha pactado. El artículo 778 del Código Civil expresa sobre el particular, El pago debe hacerse en el lugar designado expresa o implícitamente en el título de la obligación en defecto de designación en el domicilio del deudor al contraerse la deuda a menos que la obligación tenga por objeto una cosa determinada, pues entonces se hará el pago en el lugar en que ella se encontraba al firmarse la obligación”.

## **2. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PAGO**

José Luis Lacruz Berdejo expresa que: “...una de las cuestiones más controvertidas en relación con el cumplimiento es la que la doctrina llama su “naturaleza jurídica”: *Que no es otra cosa que determinar* en qué categoría puede ser catalogado.

En un plano conceptual, las alternativas de la doctrina vienen a ser estas: si se trata de un hecho, un acto o un negocio jurídico.

Las tres posiciones principales y teóricas a ese respecto pueden esquematizarse en tres líneas de pensamiento fundamentales:

- La que considera el pago como un hecho jurídico caracterizado objetivamente en la realización de la prestación debida;
- La que, en el extremo contrario, lo cataloga como negocio jurídico; y
- La que ve en el cumplimiento un acto jurídico, una de cuyas variantes es la del acto debido.

a) *Teoría del hecho jurídico* (concepción tradicional, dice Hernández Gil). Para esta, el pago no se caracteriza tanto por su significación subjetiva (participación personal de quien lo efectúa), sino por su aspecto objetivo: la realización de la prestación debida, a través de la cual se produce la extinción de la obligación. Es un acto humano, pero no declaración de voluntad (al menos, no necesariamente); puede consistir en una simple abstención (obligaciones negativas), o en una actividad que no requiera declaración (obligaciones de hacer). El único requisito subjetivo que se requiere en el pago –en esta posición doctrinal– es el *animus solvendi*, conciencia e intención de cumplir la obligación.

A esta solución se le opone que simplifica excesivamente las cosas, y que si puede ajustarse a la realidad en algún caso (quizá solo respecto de las obligaciones negativas, donde el cumplimiento consiste en un no hacer), no ocurre así en muchos otros, particularmente en relación con las obligaciones de dar. Y, asimismo, olvida que la actuación del deudor al cumplir la obligación es un acto humano y voluntario, consciente y libre, realizado con una finalidad específica de cumplimiento (*animus solvendi*).<sup>(33)</sup>

b) “*Teorías que califican el cumplimiento como negocio jurídico* (aparecen varias). Parten todas ellas de: a) la necesidad de que la conducta de quien realiza el pago sea *animus solvendi*, lo que comporta una especial voluntad (a veces, declaración de voluntad) por parte suya; y b) el hecho de que en las obligaciones de dar debe colaborar el *accipiens* con su aceptación también voluntaria (pues en algunos casos se puede oponer al pago). Esa participación voluntaria del *solvens* y del *accipiens*, quienes además deben estar de acuerdo en que lo que el primero hace entrega y lo que el segundo recibe es precisamente *animus solvendi* (acuerdo causal entre ambos), conduce a diversos autores a considerar tal acuerdo como negocial, y negocio jurídico al pago en sí mismo considerado, habiendo llegado a hablarse en ese contexto y sentido de “negocio de cumplimiento”...<sup>(34)</sup>

c) “*Teoría del acto jurídico*. Ante las dificultades para “construir” el pago como negocio jurídico, y lo inadaptable de la categoría del cumplimiento a la teoría del hecho jurídico, una buena parte de la

---

(33) LACRUZ BERDEJO, José Luis y otros, *op. cit.*, pág. 187.

(34) LACRUZ BERDEJO, José Luis y otros, *op. cit.*, pág. 188.

doctrina alemana e italiana, en busca de reducir las realidades a dogmas, concluye que la actuación del *solvens* en el pago es constitutiva de un acto jurídico. Se trata de una actuación voluntaria y libre del hombre (pero no espontánea: se paga porque hay que pagar; lo manda la ley), cuyos efectos son los previstos por el ordenamiento”.<sup>(35)</sup>

*“...la doctrina dominante, tras reconocer que el ámbito del pago excede al de la declaración de voluntad, acaba por refugiarse en conceptos descriptivos y amplios como el de “acto jurídico” del que, dada su nebulosidad, difícilmente se puede predicar una disciplina común. Concepto, este último, por tanto, aunque inútil, inofensivo y ajeno a los riesgos del método de inversión.*

d) *El pago como “acto debido”*. Es característica del pago cierta coerción del ordenamiento a realizarlo: el deudor paga porque si no lo hace incurriría en responsabilidad, y sabe que el efecto de cumplimiento voluntario puede serle impuesto por la fuerza, o su equivalente. Es, pues, un “acto debido”, en expresión de *Carnelutti*. En cuanto tal, no será lo que el deudor quiera, sino que debe consistir precisamente en la prestación prevista en la obligación: el pago guarda una íntima relación de conexión con la obligación que pretende realizar: es la realización del “programa de prestación” en que la obligación consistía. De ahí, por tanto, también la relación que hay entre cumplimiento y el negocio que dio origen a la obligación correspondiente.”<sup>(36)</sup>

“...Mero acto lícito: (...) el sujeto no persigue un fin jurídico, sino un simple resultado material...”

Sin embargo, tal caracterización no resulta adecuada, pues quien cumple una obligación “está a Derecho”...y así realiza un acto jurídico.

Acto debido. Es la postura de *Carnelutti*, quienes distinguen: actos permitidos o negocios jurídicos... actos prohibidos o ilícitos, y actos impuestos o debidos, en los cuales el sujeto no es libre de obrar o de no obrar, porque está constreñido a realizarlos.”<sup>(37)</sup>

---

(35) LACRUZ BERDEJO, José Luis y otros, *op. cit.*, pág. 188.

(36) LACRUZ BERDEJO, José Luis y otros, *op. cit.*, pág. 189.

(37) ALTERINI, Atilio Aníbal y otros. *Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales*. Segunda edición actualizada, Editorial Abeledo-Perrot. Buenos aires, Argentina, págs. 93-94.

“No hay duda de que el pago es un acto impuesto, un acto debido. Pero esa explicación no esclarece su naturaleza jurídica. Por lo tanto, no toma en cuenta el fenómeno intencional, propio del acto jurídico: al tiempo de cumplir la prestación, el sujeto decide libremente si va a obrar como debe, o si va a dejar de hacerlo; en el primer caso se sujeta a su deber, porque quiere sujetarse; en el segundo, asume su responsabilidad por no cumplir.”<sup>(38)</sup>

Lino Rodríguez - Arias Bustamante argumenta que: “...esta gran gama de aplicaciones del pago ha hecho que sea muy controvertido el problema de su naturaleza jurídica, habiendo desde quienes lo consideran como un simple hecho hasta aquellos otros que lo configuran como contrato, pasando por las posiciones que lo estructuran como acto o negocio jurídico”.<sup>(39)</sup>

Manuel Albaladejo, así como José Beltrán de Heredia,<sup>(40)</sup> Ortega Pardo<sup>(41)</sup> y Pintó Ruiz<sup>(42)</sup> dicen que: “...se discute cuál es la naturaleza jurídica del pago; si se trata de un hecho o de un negocio jurídico, y, en este caso, si de un negocio unilateral o bilateral”. Albaladejo opina que: “...el pago, en cuanto ejecución de determinada conducta (acto) y en cuanto el deudor debe realizarlo, es un acto debido que no tiene necesariamente carácter negocial, pero que puede tenerlo”.<sup>(43)</sup>

Díez - Picazo concuerda también en que “...el pago es un acto de cumplimiento del deber jurídico o deuda que pesa sobre el deudor. El pago es en segundo lugar, la manera normal que el deudor tiene de liberarse de la obligación (*solutio*). El pago es finalmente la forma de satisfacer el interés del acreedor”.<sup>(44)</sup>

---

(38) *Ibid.*, pág. 94.

(39) LINO RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE. *Derecho de Obligaciones*. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1976, págs. 413-414.

(40) BELTRÁN DE HEREDIA, José. *El cumplimiento de las obligaciones*, 1956, pág. 47.

(41) ORTEGA PARDO. *El pago como negocio abstracto*, 1945, pág. 684.

(42) PINTÓ RUIZ. *Naturaleza jurídica del pago*, 1949, pág. 223.

(43) Albaladejo, Manuel. *Derecho Civil*. Librería Bosch. Tomo II, Vol. 1. Barcelona, España, 1983, p. 121.

(44) DÍEZ-PICAZO, Luis; GULLÓN, Antonio, *op. cit.*, págs. 141 a 236.

Según Manuel Albaladejo: "...el pago, en cuanto ejecución de determinada conducta (acto) y en cuanto el deudor debe realizarlo es un acto debido que no tiene necesariamente carácter negocial pero que puede tenerlo".<sup>(45)</sup>

*"Así el obligado a no hacer algo (a no competir comercialmente, a no levantar un muro, etc) paga absteniéndose; y no se puede decir que esa omisión suya sea un negocio jurídico, pues el cumplimiento se da incluso aunque falte la voluntad de realizar la conducta para extinguir la obligación (animus solvendi)".<sup>(46)</sup>*

Para Eduardo A. Zannoni se han esbozado diversas teorías para responder qué es el pago, si un acto jurídico, (y si lo es, entonces sí es unilateral y bilateral) si es un simple hecho jurídico, un contrato o un acto debido, pero lo primero que corresponde es determinar la trascendencia práctica de cada teoría, es decir el objeto práctico es determinar qué implicaciones jurídicas tendría designar el pago como acto jurídico, o como un mero hecho jurídico un negocio jurídico.

### **3. TESIS DEL PAGO COMO SIMPLE HECHO JURÍDICO**

*"...el pago es un hecho en su consideración material y objetiva... Según esta tesis no se requiere capacidad para pagar; se afirma en tal sentido que cuando el deudor incapaz ha realizado la prestación con modalidades de tiempo y lugar correspondientes al título de la obligación, no podría reclamar su nulidad. Además, la ley no vincula el efecto extintivo del pago a la intención de pagar, que de tal manera solo podría constituir el motivo de la voluntad del que paga.*

---

(45) ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil*. Librería Bosch, Tomo II, Vol. 1. Barcelona, España, 1983, págs. 121-122.

(46) ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil*. Librería Bosch, Tomo II, Vol. 1. Barcelona, España, 1983, pág. 122.

En suma, "...el pago es un hecho jurídico pero no un acto jurídico, por cuanto la producción de sus efectos propios no requiere ni que la actividad del deudor sea voluntaria (*animus prestandi*), ni calificada por su destino (*animus solvendi*).

Lo esencial en el pago es la conducta del deudor y su adecuación objetiva a los términos o contenido de la obligación".<sup>(47)</sup>

## 5. TESIS DEL PAGO COMO ACTO JURÍDICO

*"...es un acto humano voluntario, lícito que tiene una finalidad inmediata, el cumplimiento de la obligación..., la tesis que considera el pago como un acto jurídico acentúa la actuación del deber jurídico, del contenido de la obligación..." pago se ha dicho es sinónimo de cumplimiento de una obligación...<sup>(48)</sup>*

“Pero dentro de ésta concepción, se han diversificado los enfoques:

1. El pago como acto jurídico bilateral. Se ha sostenido que el pago requiere la aceptación del acreedor o la declaración judicial de su validez para tener efectos extintivos de la obligación. Se estaría en consecuencia de un acto jurídicobilateral, ya que a su perfección no concurre solo el *solvens* sino que se integra con la aceptación del *accipiens*".<sup>(49)</sup>
2. El pago como acto jurídico unilateral. Desde otra perspectiva se ha entendido que el pago es un acto unilateral, pues la conformidad o disconformidad del deudor es indiferente si el deudor pagó lo que se le obligó a pagar. Se reputa que el pago es un acto jurídico unilateral porque solo emana de la voluntad

---

(47) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996, págs. 166, 167.

(48) *Ibid.*, p. 169.

(49) *Ibid.*, págs. 169, 170.

del deudor, (...) siendo irrelevante para perfeccionar el pago la voluntad puramente pasiva del acreedor, quien no puede dejar de recibir la prestación ofrecida mientras exista identidad con el objeto debido”.<sup>(50)</sup>

Con el análisis que hace Zannoni importa mencionar también qué piensa sobre las teorías mixtas, las cuales como veremos agregan un punto de vista diferente sobre la naturaleza jurídica del pago.

“Cierta sector de la doctrina ha preferido no atarse a concepciones unitarias prefiriendo considerar en ciertos casos el pago como que puede agotarse en un simple hecho jurídico, aun involuntario y en otros un verdadero acto jurídico.

Desde esta perspectiva se ha considerado que en las obligaciones de dar, “...si el cumplimiento es instantáneo como en la compraventa al contado o la donación manual, el pago es un simple hecho el cual aunque conceptualmente sea diferente a la formación del vínculo, se confunden desde que la oferta y la aceptación consisten en el hecho mismo de entregar y recibir...”.

En los demás supuestos el pago implicaría un acto jurídico bilateral, pues como señala Borda requiere capacidad en el tradens (*solvens*) para disponer del derecho que sobre la cosa se propone transferir y también capacidad en el *accipiens* para que la adquiera.<sup>(51)</sup>

Pero en las obligaciones de hacer y de no hacer, no existiría en principio “sino una adecuación objetiva de la conducta del *solvens* a la prevista en la obligación con independencia del sujeto (voluntad y capacidad) siempre que no se trate de una obligación *intuitu personae*...”<sup>(52)</sup>

*“Esa adecuación a la prestación debida es un simple hecho jurídico que se consume en la ejecución y*

---

(50) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996, pág. 170.

(51) *Ibid.*, p. 172.

(52) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996, pág. 172.

*causa el agotamiento del vínculo, porque satisface el interés del acreedor que nada puede reclamar en adelante. El hecho jurídico hacer o no hacer comporta ejecución de la obligación y conceptualmente se identifica conducta obrada con ejecución debida”.*<sup>(53)</sup>

“Pero se hace la salvedad que en las obligaciones de hacer, cuando la actividad se aplica a la ejecución de una cosa que debe darse al *accipiens*, su naturaleza jurídica se asimila a la obligación de dar, sea que el material lo ponga el deudor, (transfiere dominio), o que lo ponga el acreedor restituye a su dueño”...<sup>(54)</sup>

## **6. TESIS DEL PAGO COMO ACTO DEBIDO (POSICIÓN DE CARNELUTTI)**

Carnelutti distingue tres categorías del acto jurídico: negocio jurídico, acto ilícito y actos obligatorios o debidos.

En la fase actual de nuestros estudios viene más acentuada la diferencia entre la primera y la segunda categoría, que no entre cada una de estas dos y la tercera. En verdad el motivo por el cual se distingue el negocio jurídico del acto ilícito es fundamentalmente éste: el efecto del primero le alcanza un acto que la ley permite hacer, y el efecto del segundo es un acto que la ley prohíbe hacer. Una elemental observación descubre la analogía entre esta antítesis y la otra, que separa el negocio jurídico del acto debido: en el primer caso, el efecto alcanzado es un acto que la ley permite, en el segundo es un acto que la ley ordena. En realidad acto ilícito y acto debido son el anverso y el reverso de la medalla: representa la violencia o la obediencia a la ley. Así la categoría de los actos jurídicos se despliega en la siguiente trilogía: negocio jurídico (ley lo permite), actos debidos (la ley los ordena), actos ilícitos (la ley los prohíbe). A estas tres categorías de los actos jurídicos debe añadirse una cuarta, comprendiendo los actos lícitos que no son negocios jurídicos.<sup>(55)</sup>

---

(53) *Ibid.*, pág. 172.

(54) *Ibid.*, pág. 173.

(55) LINO RODRÍGUEZ, ARIAS BUSTAMANTE (citando a Carnelutti) *Derecho de Obligaciones*. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1976, págs. 417, 418.

Siguiendo con Carnelutti, éste finalmente manifiesta: más si yo contraigo un compromiso y entonces me veo obligado a extinguirle mediante el cumplimiento o el pago, ese acto del pago mediante el cual yo voy a extinguir el compromiso que tengo contraído, no es un acto ilícito, por que la ley me está exigiendo que lo realice, pero tampoco es un acto libre, un negocio jurídico porque yo normalmente no puedo decir lo realizo o no, si no que tengo que realizarlo si quiero cumplir la obligación que yo estipulé. Luego este acto que no solo psicológicamente yo me encuentro obligado a realizarlo, sino que incluso jurídicamente me encuentro también obligado a realizarlo como medio de extinguir esa obligación que pacté, es un pago y es un acto debido según Carnelutti. Luego según él, para que haya un negocio jurídico no basta con que el individuo sea libre moralmente, psicológicamente, sino que también es menester que el individuo sea libre jurídicamente de hacerlo o no. Yo soy libre de ir a una compañía de aviación y encargar un pasaje al extranjero, soy libre de comprarme una biblioteca o de comprarme una casa o de adquirir un préstamo, etc.; de todo esto soy libre, pero desde el momento que contraigo esa obligación cesa mi libertad y para extinguirla tengo que realizar un cumplimiento, un pago; y para esto, ya no soy libre jurídicamente, porque tengo que hacerlo necesariamente, y por consiguiente, estoy dentro de la categoría de los actos debidos.<sup>(56)</sup>

Zannoni, por su parte hace un análisis de la Naturaleza Jurídica del pago desde la posición de Carnelutti, enfocando más bien el análisis en el aspecto funcional del pago más que en su estructura.

El acto debido se define por su juricidad por constituir un obrar conforma al deber jurídico, aunque esté ausente de la voluntad del agente. Esto explica por qué es válido el pago realizado por el incapaz, o constituye pago la abstención debida por quien ignora la existencia de la obligación de no hacer, de igual forma a la inversa, es antijurídico el daño voluntario imputado aunque no sea imputado a su autor, así como priva la idea de antijuricidad objetiva, debe trascender la idea de juricidad objetiva, como conformidad del comportamiento al deber jurídico, es allí que el autor considera el meollo de la tesis del pago como acto debido. Ahora bien el pago como acto debido, se desvincula de la voluntariedad y se aprende sólo como cumplimiento del contenido de la obligación que procura la satisfacción del interés del acreedor, en tanto en cuanto a través del cumplimiento el acreedor

---

(56) *Ibid.*, págs. 419-420.

obtenga el bien o la utilidad que constituye el objeto de la obligación, lo que deja avanzar más en la idea de Carnelutti, toda vez que se realiza el contenido de la obligación (la prestación) y a través de esa realización el acreedor obtiene el bien o la utilidad, hay jurídicamente pago. Y es así que hay pago cuando cumple un tercero (que no es el deudor ni obligado), pues éste tercero realiza el contenido de la obligación aunque a su respecto no se trata de un acto debido.

De donde el autor cae a cuentas de que el pago se califica objetivamente como realización del contenido de la obligación por el deudor o por un tercero en orden a la obtención del bien debido, aún contra la voluntad del acreedor, en cuyo caso se habilita la vía de la liberación coactiva del deudor mediante el pago por consignación.<sup>(57)</sup>

## CONCLUSIÓN

Se podrá argumentar que a pesar de todo se ha escamoteado –como decía Llambías– el análisis estructural del pago.

No es así cuando advertimos en toda su magnitud la trascendencia que tiene el concepto de pago objetivamente considerando como realización del contenido de la obligación. Carece de relevancia en lo sucesivo discutir si este contenido se realiza a través de un acto jurídico o de un hecho lo que importa es que el pago no se define por su estructura, sino por la función que cumple la conducta debida en la dinámica de la relación jurídica obligatoria”.<sup>(58)</sup>

## 7. ANÁLISIS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PAGO ARTÍCULO 765 CÓDIGO CIVIL

El problema de la naturaleza jurídica del pago en la realidad es un problema sobre la validez práctica de la tesis a aplicar. No se trata sólo determinar que el pago es un simple hecho jurídico –ya que obviamente– lo es pues es relevante para el derecho o que es un negocio jurídico por

---

(57) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996, pág. 176.

(58) ZANNONI, Eduardo A. *Elementos de la obligación*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1996, pág. 177.

cuanto es necesaria la voluntad del deudor y del acreedor para que el pago se dé en forma válida. O que al fin y al cabo es simplemente un acto jurídico pues lo que se debe observar es la materialización objetiva del cumplimiento de la prestación el deber jurídico de cumplimiento.

Lo que en realidad habría que preguntarse es: *¿Qué utilidad práctica tendría determinar si el pago es un hecho jurídico, acto jurídico o un negocio jurídico?*

Si concebimos el pago como un hecho jurídico estamos afirmando que ese determinado comportamiento es *relevante para el derecho tan relevante como lo sería una compraventa o un testamento de tal forma que las consideraciones sobre si el pago es un hecho jurídico o no salen sobrando pues sin duda lo es.*

La discusión propiamente se centraría en determinar si es un acto jurídico o un negocio jurídico.

¿Cuál es la diferencia entre acto jurídico y negocio? Según Cifuentes el negocio jurídico es: Fin inmediato de producir efectos jurídicos secundado por el ordenamiento legal. El fin inmediato de producir efectos jurídicos, característica sobresaliente en la ley, pues constituye un elemento de su definición colocada en tercer término es lo que mayormente tipifica a los “actos o negocios jurídicos”.<sup>(59)</sup>

Como puede apreciarse la diferencia entre ambos conceptos (acto jurídico, negocio jurídico) es la necesaria intervención de la voluntad del hombre dirigida a producir efectos jurídicos, *efectos que son moldeados según la voluntad exteriorizado del ser humano* en el negocio jurídico con plena libertad jurídica.

Desde esa óptica ya tocamos una línea importante de distinción que puede darnos una idea interesante sobre la aplicación práctica de la naturaleza jurídica del pago.

La importancia práctica que reviste el análisis del pago como un negocio jurídico es que si consideramos el pago no como un acto jurídico si no más bien como un negocio jurídico se aplicarían entonces

---

(59) CIFUENTES, Santos. *Negocio Jurídico*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1986, pág. 130.

al pago todas las reglas referentes a la patología negocial: esto los vicios de la voluntad, el error en el miedo, el dolo, la falsedad, la ausencia del elemento voluntad, etc. Si consideramos el pago como acto jurídico dado que los efectos son dados por la ley, caemos en la cuenta que las reglas de la patología negocial no tendrían tanta relevancia jurídica como sí conceptualizamos el pago como *negocio jurídico*. Aplicando las reglas de la patología negocial concluiremos que si algún elemento esencial del negocio jurídico se encuentre viciado o ausente así dependerá de si estamos ante una nulidad relativa o de una nulidad absoluta del pago.

Así por ejemplo, Juan debe a Pedro la suma de un millón de colones que deben ser pagados en determinada fecha y Pedro llega a la casa de Juan y le exige el pago del millón de colones en esa fecha pero lo hace bajo la amenaza de que sino le paga le hará un daño físico. Juan Paga en virtud de la amenaza ¿Ante esta situación estaremos ante un pago válido o no?

Si dijéramos que el pago es simplemente un acto jurídico o más concretamente un acto debido siguiendo la opinión de Carnelutti, la violencia no afectaría la realización del pago el cual objetivamente se ve cumplido y satisfecho el interés del acreedor.

Si manifestáramos que es necesaria la voluntad libre del deudor para realizar el pago en concordancia con la voluntad del acreedor, formando así el negocio jurídico del pago, dicho pago sería nulo pues la voluntad de Juan estaría viciada o ausente.

Para resolver el problema debemos distinguir o valorar dos situaciones jurídicas producidas por una misma conducta. Primero la conducta de Pedro es reprochable a la luz del ordenamiento jurídico al utilizar la fuerza para lograr el cumplimiento de la ley, lo cual le está vedado y por otra parte cabría preguntarse si Juan es libre de realizar una conducta diferente a la realizada aunque lo haya sido con violencia.

Es evidente que el medio empleado por Pedro no es el correcto; dicha conducta generaría por parte del ordenamiento jurídico *una reacción que puede ser la comisión de un delito con la consecuente reacción jurídica de la sanción penal, pero por otra parte no cabe duda que el ordenamiento jurídico como un todo espera que en la realidad jurídica se materialice objetivamente la realización de la prestación debida tal y como fue proyectada al nacer la obligación jurídica, independientemente de que dicha conducta se realice por el deudor o*

*por parte de un tercero.* De tal forma que el pago realizado por Juan en el caso subjudicial es válido.

El artículo 765 del Código Civil reza:

*“Cualquiera puede pagar a nombre del deudor, aun oponiéndose éste o el acreedor; en caso de concurso un coacreedor puede hacer el pago, aun contra la voluntad de ambos. Si para la obligación de hacerse han tenido en cuenta las condiciones personales del deudor, no podrá ejecutarse la obra por otra persona, contra la voluntad del acreedor”.*

Como puede apreciarse de las normas citadas el pago puede ser realizado por el deudor, pero también puede ser realizado por cualquier otra persona de allí que la legitimación para realizar el pago en nuestro ordenamiento jurídico es amplia. Quedan a salvo las obligaciones personalísimas en las cuales la prestación sólo puede ser realizada por el mismo deudor únicamente, dado que la contratación se hizo tornando en cuenta únicamente las condiciones personales del deudor.

Según la norma citada al derecho no le interesa tanto quien paga por cuanto en línea de principio puede pagar un tercero en vez del obligado, sino la realización de la prestación debida tal y como fue pactada y la satisfacción del interesado del acreedor.

De las definiciones legales y doctrina nacional y extranjera citada, se colige que en general lo que interesa al derecho es la realización de la prestación debida, independientemente si lo hace el deudor o un tercero. *En este sentido nos inclinamos por la tesis de que el pago es un acto jurídico debido y no un negocio jurídico.* Luis Díez Picazo ilustra mejornuestro posición, al manifestar lo siguiente: “El pago es un simple acto jurídico y, más concretamente, lo que algún sector de la doctrina ha llamado un “acto debido”.

El pago no es un negocio jurídico, algunos autores, y en algún momento la jurisprudencia, han admitido el carácter negocial del pago, en cuanto que, se dice, presupone un encuentro de dos voluntades y de dos declaraciones (oferta u ofrecimiento del pago y aceptación del pago; vid. Ss. de 18 de noviembre de 1944 y 25 de febrero de 1963). Una concepción negocial del pago parte, sin embargo, de una idea subjetivista del negocio jurídico –el negocio como voluntad–, pero no

se ajusta a una idea objetiva. El negocio en cuanto tal es una reglamentación autónoma de intereses, que en el pago no existe. Por otra parte, el pago no requiere para su eficacia una especial voluntad, sino la existencia objetiva de una deuda previa. Los vicios de la voluntad tampoco juegan en él como lo hacen, en cambio, en el negocio jurídico. Si un pago se obtiene mediante coacción, amenaza o engaño podrá existir un acto ilícito, pero de ello no se sigue, necesariamente al menos la invalidez del pago. Cabe pensar que para cumplir una previa obligación –por tanto, para pagar– se realice un negocio jurídico (por ejemplo, un contrato celebrado en cumplimiento de una preexistente obligación de contratar). Mas en tal caso, a nuestro juicio, se llega a una clara alternativa: o bien el acto de cumplimiento no es ya un contrato, aunque reciba este nombre, pues precisamente se realiza para cumplir una obligación anterior, o bien este negocio es un medio de satisfacción del acreedor (*negocio solvendi causa*) pero no un pago en sentido estricto”.<sup>(60)</sup>

## CONCLUSIONES FINALES

- I. Pago o cumplimiento es la realización de la prestación debida por parte del deudor que satisface el interés del acreedor dejando extinguida la obligación y liberado el deudor de su responsabilidad.
- II. Desde nuestro punto de vista el pago es aquel acto jurídico comprendiendo tanto la acción como la omisión realizada por el deudor que materializa en la realidad jurídica la efectiva realización de la prestación debida, concebida inicialmente, y que conlleva como consecuencia directa la exacta satisfacción del interés del acreedor, ya se trate este interés en recibir una cosa, la realización de un servicio, la abstención de parte del deudor de una conducta determinada, o el pago de una indemnización. Produciéndose así la extinción de la obligación jurídica y la liberación del deudor del vínculo obligatorio.
- III. El cumplimiento de la prestación debida puede ser realizado también por un tercero, exceptuando las obligaciones personalísimas. (ver artículo 765 del Código Civil).

---

(60) DÍEZ PICAZO, Luis. *Sistema de Derecho Civil*, op. cit., pág. 9.

- IV. La naturaleza jurídica del pago comprende el análisis de determinar qué figura jurídica es el pago, un hecho jurídico, un acto jurídico o un negocio jurídico, también comprende el análisis sobre la validez práctica de determinar su naturaleza jurídica.
- V. Según la posición de Carneluti, el pago es un acto debido.
- VI. El pago es un acto jurídico y no un negocio jurídico; según expresa el Dr. Luis Díez Picazo.
- VII. El pago según nuestro criterio es *un acto jurídico debido*, por cuanto el deudor no es libre jurídicamente de realizar el pago.