

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO ACADEMICO 2004
PLAN DE ESTUDIOS 1993**



DACIÓN EN PAGO COMO MODO DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES

TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OPTAR AL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTAN:

**ANA RUTH GUARDADO MUÑOZ
LUCIA FLORES BARILLAS
MAYRA BEATRIZ ESTRADA ABARCA**

DIRECTOR DE SEMINARIO:

LIC. HÉCTOR ALBERTO RODRÍGUEZ AUERBACH

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, DICIEMBRE DE 2004

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
RECTORA
DRA. MARIA ISABEL RODRÍGUEZ**

**VICE-RECTOR ACADEMICO
ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ**

**VICE-RECTORA ADMITRATIVO
DRA. CARMEN ELIZABETH RODRÍGUEZ RIVAS RECINOS**

**FISCAL GENERAL
LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
DECANA
LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA**

**VICE-DECANO
LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS**

**SECRETARIO
LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ**

**COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACIÓN
LIC. BERTA ALICIA HERNÁNDEZ AGUILA**

**DIRECTOR DE SEMINARIO
LIC. HECTOR ALBERTO RODRÍGUEZ AUERBACH**

AGRADECIMIENTOS

A Dios: Que siempre ha estado a mi lado en los momentos más difíciles de mi vida, gracias por haberme iluminado y guiado por el camino correcto.

A la Virgen de Guadalupe: Que intercede por mi a diario, por cuidarme, protegerme y velar por mi bienestar.

A mi madre: Margarita Concepción Abarca, por enseñarme a comprender lo difícil que puede llegar a ser la vida pero que Dios no desampara a sus hijos y que siempre podemos salir adelante basta con tener fe, gracias Mamy por educarme y guiarme por el camino del bien.

A mi padre: Alfredo Rigoberto Estrada García, quien siempre estuvo pendiente de mi y me aconsejó para poder comprender que durante mi carrera encontraría cosas buenas y malas pero que serían parte de mi desarrollo para llegar a ser una buena profesional.

A mis hermanos: Quienes me apoyaron incondicionalmente y me hicieron saber su presencia en los momentos que estuve a punto de desfallecer.

A mis amigos: Les agradezco especialmente porque sin ser familia me apoyaron en todo momento y siempre tuvieron palabras de aliento y muestras de cariño para conmigo.

A alguien muy especial: Quien me enseñó el significado de la responsabilidad, el deseo de superación y de todo aquello que yo desconocía, gracias por todo el apoyo recibido de tu parte.

A los Sres. Moscoso Hernández, personas de mi especial estimación y a quienes admiro mucho, gracias por todo.

A todos los que de una u otra forma me han apoyado para hacer mi sueño realidad gracias este trabajo es de Ustedes.

Mayra Beatriz Estrada Abarca.

AGRADECIMIENTOS

A Dios todo poderoso por haberme dado la oportunidad de concluir mis estudios universitarios.

A mi esposo Dr. Luis Eduardo Carías Torres con profundo agradecimiento por su apoyo moral y económico sin el cual no me habría sido posible obtener estos logros académicos, también por ser para mí un ejemplo de superación en los aspectos personal y académico.

A mis hijos Sofía Verónica y Luis Eduardo por su apoyo moral y su comprensión en todo momento, motivándome a seguir adelante para alcanzar este logro académico.

A la memoria de mi suegra Sra. Julia Torres quien siempre me apoyó a seguir adelante y me ayudó en los momentos difíciles.

Ana Ruth Guardado de Carías.

AGRADECIMIENTOS

A Dios Todopoderoso por darme la sabiduría necesaria, la salud y el amor de mi familia y amigos para culminar con mi carrera.

A mi madre María Ángela Flores que Dios la tenga en su gloria por su infinito amor y comprensión y por haber sido una madre bella que siempre me indujo a la superación.

A mi esposo Wilfredo Serrano Ramírez, por darme el apoyo moral y económico necesario para salir adelante con mi estudio.

A mí hijo Edwin Orlando Serrano Flores, por su apoyo incondicional, por su amor y comprensión durante mi preparación universitaria.

A mis hijas Evelyn Roxana Serrano Flores y Jessica Ingrid Serrano Flores, por que a pesar de ser tan lindas y bellas las he abandonado por dedicarme a mi carrera pero aún así ellas me han comprendido, gracias por haber estado conmigo todos mis hijos.

A mi hija Beatriz Elizabeth Flores y mi nieta Alison Vanessa, por estar siempre pendientes de mí.

A mis maestros que contribuyeron al éxito de mi carrera, por transmitirme los conocimientos necesarios para el logro académico alcanzado.

Lucia Flores Barillas.

INDICE

INTRODUCCIÓN	i
--------------------	---

Capítulo I

Síntesis de las especificaciones técnicas de la fase de la planificación de la investigación.

	Pàg.
1.1. Planteamiento del problema	1
1.1.1. Formulación de objetivos.....	2
1.1.2. General.....	2
1.1.3. Específicos	2
1.2. Sistema de Hipótesis.....	3
1.2.1. Hipótesis General.....	3
1.2.2. Hipótesis Especificas	3
1.3. Desarrollo histórico de las obligaciones en general.....	4
1.3.1. Breve bosquejo histórico de las obligaciones.....	4
1.4. Evolución histórica del concepto obligación.....	9
1.4.1. Inexistencia primitiva de la obligación; concepto de vínculo material.....	12
1.5. Marco teórico de las obligaciones en general	12
1.5.1. Acepciones	12
1.5.2. Conceptos y/o definiciones	14
1.5.3. Elementos	15

1.5.4. Clasificación.....	16
1.6. Conceptualización y evolución histórica de la extinción de las obligaciones y de la Dación en Pago	17
1.6.1. Conceptos de modo de extinción de las obligaciones.....	17
1.6.2. Primeras manifestaciones de los modos de extinción de las obligaciones	18
1.6.3. Marco histórico del surgimiento de los modos de extinción de las obligaciones	19
1.6.4. Antecedentes universales de la Dación en Pago o Datio in Solutum	28
1.7. Antecedentes nacionales	31
1.7.1. Base constitucional	31
1.7.2. Ley secundaria	34

Capítulo II

De la extinción de las obligaciones en general

2.1. Resumen de extinción de las obligaciones	35
2.1.1. Mutuo consentimiento.....	36
2.1.2. La solución o pago efectivo	36
2.1.3. El pago por consignación.....	41

2.1.4. La novación.....	43
2.1.5. La compensación	46
2.1.6. La confusión	47
2.1.7. Remisión o condonación.....	48
2.1.8. Imposibilidad en la ejecución o pérdida de la cosa que se debe	49
2.1.9. Nulidad y rescisión.....	50
2.1.10.La transacción	50
2.1.11.La prescripción extintiva	53

Capítulo III

De la Dación en Pago en General

3.1. Conceptos	58
3.2. Naturaleza jurídica	59
3.3. Elementos	64
3.4. Características	65
3.5. Requisitos	67
3.6. Formalidades.....	68
3.7. Que puede recibirse como dación en pago	69
3.8. Momento de perfeccionamiento y efectos establecidos por la doctrina	70

3.9. Comentarios de las autoras	73
3.10. Abandono de los bienes que hace el deudor al acreedor	74

Capítulo IV

Legislación nacional e internacional sobre la Dación en Pago como modo de extinguir las obligaciones

4.1. Base constitucional	77
4.2. Acuerdos y tratados internacionales	82
4.2.1. Declaración universal de los derechos humanos.....	82
4.2.2. Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales	85
4.2.3. Código de derecho internacional privado (Código de Bustamante).....	86
4.3. Legislación secundaria	88
4.3.1. Código civil.....	88
4.3.2. La anticresis	90

Capítulo V

Presentación, análisis e interpretación de la información recolectada

5.1. Resultados de encuesta.....	95
----------------------------------	----

5.2. Resultado de entrevista..... 97

Capítulo VI

6.1. Conclusiones 100
6.2. Recomendaciones..... 103

Bibliografía

Bibliografía..... 105

Anexos

Anexos

INTRODUCCION

El presente documento constituye un estudio genérico de la teoría de las obligaciones y específico de la dación en pago como modo de extinguir las obligaciones, los objetivos que se plantean en esta investigación son tres; uno general y dos específicos, en cuanto al objetivo general se busca plantear la dación como una forma alterna al pago pactado en el contrato; es decir, que a lo largo de este estudio encontraremos esta figura jurídica como el medio viable para la solución de una obligación no cumplida, en lo que respecta a los objetivos específicos, el primero de ellos trata de la importancia que tiene el acuerdo de voluntades como característica principal de la dación en pago y que a su vez se convierte en el requisito principal para que opere esta figura; el segundo establece que la dación en pago es de aplicación práctica en el ámbito jurídico nacional por lo cual puede surgir en un contrato como una forma equivalente a la pactada esta figura jurídica puede surgir en cualquier tipo de contrato.

Los propósitos de las autoras son cumplir con el requisito académico del actual Seminario de Graduación para poder optar el Título de Licenciada en Ciencias Jurídicas; a su vez que esta investigación sirva como material de estudio para las

futuras generaciones, ya que la dación en pago no había sido objeto de ningún estudio en el ámbito educativo a nivel nacional e internacional exceptuando bosquejos, citas y breves escritos por algunos autores en los cuales han sido muy escuetos al tratar el tema.

Dentro de esta investigación encontraremos la teoría de las obligaciones en general, es decir, como surgen, se desarrollan y se extinguen y es precisamente en este último punto donde ubicamos nuestro objeto de estudio, por lo complejo del tema se hace necesario abordar lo que es esta teoría y todos los modos de extinción de las obligaciones que se mencionan en el artículo 1438 de nuestro Código Civil, esto con la finalidad de diferenciar este modo de extinción de los demás, ya que cuenta con sus propias características, elementos, requisitos, etc., que establecen de una forma clara la complejidad, practicidad y exclusividad de esta.

En lo que respecta al ámbito normativo legal se hace referencia a nuestra Constitución, a los Instrumentos Internacionales y a nuestro Código Civil, que a pesar de no encontrarse regulada expresamente si lo está de manera tácita; por lo que, al final de este trabajo sugerimos legislación que trate de la figura de la dación en pago de manera expresa para convertir la aplicación de esta figura en

práctica y sencilla para todo contrato que haya sido incumplido y que busque una solución alterna para su extinción.

Capítulo I

Síntesis de las especificaciones Técnicas de la Fase de la Planificación de la Investigación.

1.1. Planteamiento del Problema

En nuestro sistema jurídico existen una diversidad de contratos, que van desde los más simples hasta los más complejos y que acarrear todo tipo de obligaciones a las partes involucradas, tanto directa como indirectamente.

El Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Primera Sección del Centro cuenta con un sin número de contratos inscritos esto con el fin de hacer valer derechos frente a terceros, en la mayoría de las obligaciones pactadas no existen complicaciones en cuanto que estas nacen y se extinguen del modo que se ha acordado en el contrato, el problema surge en el instante mismo de la extinción porque si bien es cierto una de las partes ha contraído la obligación del pago, de "x" manera, esta puede contar con algunos problemas para hacer dicho pago de ahí que nazca la necesidad de realizar un nuevo acuerdo entre ambas partes y posterior a ello un nuevo contrato en el cual se establezca la forma de pago que va a sustituir a la forma primitiva; pero a pesar de ello la obligación objeto del contrato no se desnaturaliza y es en ese momento que nace la **DACIÓN EN PAGO COMO MODO DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES** que no es más

que el pago por cosa distinta a la acordada en el contrato, aunque para ello es necesario que "a" consienta en aceptar como pago lo que le ofrece "b" y con ello se logre extinguir la obligación adquirida en un primer momento, es decir, que (para mencionarlo de una manera simplista) se sustituye una forma de pago por otra, pero este modo de extinción no es uno más sino la alternativa viable para dar por terminada una obligación.

Por su simpleza formal y lo complejo de su fondo así como la utilidad práctica y común en el sistema jurídico es necesario el estudio de esta figura jurídica.

Por todo lo anteriormente expuesto planteamos como campo de delimitación del problema el Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca de la Primera Sección del Centro, durante el período comprendido del año 2001 al 2003.

1.1.1. Formulación de objetivos:

1.1.2. General:

- ✓ Plantear la dación como una forma alterna al pago pactado en el contrato.

1.1.3. Específicos:

- ✓ Dar a conocer la importancia que tiene el acuerdo de voluntades como característica principal para que opere la dación en pago.

- ✓ Establecer que la dación en pago es de aplicación práctica en el ámbito jurídico nacional.

1.2. Sistema de Hipótesis

1.2.1. Hipótesis General:

- A mayor incapacidad de pago de parte del deudor para poder cumplir con su obligación pactada en el contrato, mayor posibilidad de que esta se extinga por medio de la dación en pago.

1.2.2. Hipótesis Específicas:

- El escaso nivel de conocimiento legal de la población salvadoreña determina la incapacidad de búsqueda de una medida alterna para extinguir una obligación adquirida.
- El bajo nivel cultural-educativo de la población salvadoreña apta para contratar, incide en el incumplimiento por parte del deudor y hace necesaria la búsqueda de una medida alterna para poder extinguir la obligación.

1.3. DESARROLLO HISTORICO DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL

1.3.1. Breve Bosquejo Histórico de las Obligaciones

Vale la pena hacer mención del proceso histórico de las obligaciones y parece que estas surgen cuando se advierte que cabe diferir el cumplimiento de las prestaciones y que no todas las relaciones se agotan en la instantaneidad del trueque. Al respecto ofrecen tanto interés como atracción las palabras de Kohler: "Sin duda, la permuta precede con mucho al derecho de las obligaciones es más, ha habido largo tiempo permuta antes de descubrirse la idea de obligación..." más apenas apareció la idea de incorporar a la esfera del derecho las prestaciones futuras, se realizó un progreso; y un progreso, en verdad, de primer orden. Fue un progreso tanto de naturaleza económica como ética. El económico consistió en la posibilidad de lanzar ya de presente, y a la corriente del tráfico prestaciones de lo futuro, hechas materia de cambio comercial. Quien no cuenta sino con su fuerza de trabajo, puede acaso operar con medios ajenos, si promete la contraprestación para lo futuro, después de obtenida la ganancia esperada.

De ese modo, cada cual confía en la futura prestación del otro y eso es lo que se llama crédito. Con el crédito se incorpora al tráfico una masa de nuevos valores; el

pasado sirve al porvenir como lo futuro a lo pretérito; se traspasan los límites del tiempo y el hombre reina entonces sobre este y sobre el espacio”¹

La primera etapa en la concepción de las obligaciones ha sido estrictamente personal: se obliga una persona, el deudor, frente a otra, el acreedor, y la única garantía es también personal: si aquel no cumple, éste se apodera de él, lo reduce a preso o a esclavo, lo explota, incluso más allá de la deuda y hasta puede darle muerte, si a tanto llega su rencor o arrebató por el engaño o la insolvencia del obligado.

Esto, que hoy puede sorprender, explica sin duda en los pueblos primitivos, donde el poder coactivo del estado, si es que este existía era acaso; la fe en la justicia o la eficacia de ella se encontraba reducida; los agentes del poder público se destinaban más al servicio personal del caudillo o príncipe que a la defensa de los intereses de los súbditos, el brazo armado del pueblo actuaba para la guerra, no para amparar el derecho, los registros públicos no eran conocidos o sus medios de efectividad del todo insuficientes no siempre resultaban posibles las garantías reales y entre ellas se prefería por la materialidad de la tenencia, la pignoratícia, de valor más reducido.

¹ Cabanellas Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V J-O, Pág. 612, Vigésima Segunda Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1997.

No debe extrañar así que la prisión por deudas y los demás excesos contra los deudores morosos o insolventes se hayan conocido en los pueblos de la antigüedad sin excepción.

El Código de Manú, en la India, aparte de recursos amistosos, coactivos y judiciales, concedía al acreedor un medio por demás eficaz para apremiar al deudor; situarse ante la puerta de su casa y no permitirle la salida, hasta el extremo de causarle así la muerte por hambre, sino cumplía con la obligación.

En Persia de la obligación contraída eran garantes, con el deudor, los miembros de su familia; y de infringir aquella, lo cual se consideraba verdadero crimen además de conceptuar de ladrón al moroso (ya que no dar equivale a quitar), respondían deudor y parientes con sus cuerpos e incluso con su vida; y por supuesto con esa forma de muerte en vida que era la esclavitud de antaño.

Entre los hebreos fue conocida también la servidumbre del deudor insolvente, extendida a la mujer y a los hijos del mismo.

En Egipto, el deudor que no cumplía lo prometido era adjudicado al acreedor.

En la antigua Atenas, arquetipo de civilización, quien no pagaba era castigado como delincuente y si se negaba a las seguridades al requerirle, podía sufrir la pena capital.

En el Derecho Romano. Cuna del Derecho o donde este adquiere mayor edad el procedimiento de la "manus injectio"² no ofrece dudas acerca de los poderosos recursos con que el acreedor contaba para la efectividad de su crédito, traducidos en el apoderamiento directo del deudor, y la reducción a esclavitud sino pagaba él u otro por él. Y por ello sin excluir la posibilidad de darle muerte; y hasta de repartirse el cadáver los acreedores si el deudor era común.

Pero en el propio derecho romano, al espiritualizarse, se produce la fundamental evolución de la responsabilidad real: la obligación, si, constituye un elemento de coacción sobre la voluntad del deudor, pero es su patrimonio el que se debe satisfacer el derecho o interés del acreedor.

Al respecto se apuntan tres posiciones dogmáticas:

- ✓ La responsabilidad es consecuencia del delito que la insolvencia o morosidad constituye;

² Mediante ella el acreedor podía apoderarse de la persona de su deudor moroso o insolvente, para iniciar así la ejecución personal. Transcurridos 30 días de la sentencia favorable al acreedor, y no habiendo hecho pago el deudor, aquél conducía a éste ante el magistrado; entonces, luego de pronunciadas las palabras rituales ("porque has sido sentenciado o condenado a pagarme por "x" sextercios, y no haberlo efectuado; me apodero de ti a causa de la condena en "x" sextercios"), el acreedor ponía en efecto la mano sobre el deudor. Podía este librarse pagando; o eludir la condena inmediata presentando un "Vindex" (Pariente o amigo que intervenía para que el magistrado liberara del poder del demandante al demandado; o entablaba un virtual proceso con el actor acerca de la legitimidad de sus pretensiones. En caso de ser vencido el vindex era condenado a pagar el doble de la deuda reclamada. Era pues, una especie de fiador, para conseguir la libertad provisional del demandado, al propio tiempo que ofrecía una garantía real al acreedor), que había de demostrar la improcedencia del fallo en otro juicio, a menos de ser condenado en el doble.

- ✓ La responsabilidad sólo surge si se ha establecido como garantía aparejada a la obligación;

- ✓ La responsabilidad es consubstancial con el vínculo obligatorio, que es la posición actual del problema.

Tal evolución del pensamiento jurídico y de la civilización humana también, se produce con la "lex poetelia", hacia el año 326 a de J.C, que permitía al deudor librarse del encadenamiento por el acreedor a menos que se tratara de un verdadero delito, y que hacía recaer sobre los bienes del obligado y no sobre su cuerpo, la responsabilidad del incumplimiento. Se completa esa noción nueva con la "lex vallia", del Siglo II, anterior a la era cristiana, que permitía al deudor contra el cual se intentaba la manus injectio ser su propio "vindex" y oponerse a la acción privada del acreedor.³

Mucho ha progresado, o al menos cambiado el concepto de la obligación entre ese grado a que llegó el derecho clásico y la actual posición, que Polacco (citado por Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual) expresa no como vínculo entre dos patrimonios, considerados como personalidades abstractas; sino como relación jurídica patrimonial, en virtud de la cual una

³ Cabanellas, Guillermo, Tomo V J-O Ibidem, Ob. Cit. Pág. 612.

persona llamada deudor se vincula a una prestación, positiva o negativa, hacia otra persona, llamada acreedor.

Modernamente Sánchez Román, con la claridad y energía de sus conceptos, define la moderna obligación como necesidad jurídica de cumplir una prestación.⁴

Como notas peculiares de la moderna obligación y caracteres distintivos a la vez frente al concepto clásico, están:

- a) La preponderancia o exclusividad de la responsabilidad patrimonial;
- b) La posibilidad de la representación para contraer obligaciones y para modificarlos;
- c) El carácter cesible de los créditos;
- d) La admisión de la aceptación de la deuda y del pago por otro;
- e) La indeterminación del acreedor, como en las acciones al portador;
- f) La indeterminación del deudor, cuando la transmisión de la deuda puede efectuarse sin consentimiento del acreedor.

1.4. Evolución Histórica del Concepto de Obligación:

⁴ Cabanellas, Guillermo, Tomo V J-O Ibidem, Ob, Cit. Pàg. 612.

1.4.1. Inexistencia Primitiva de la Obligación; Concepto de Vínculo Material.

Primeramente el concepto obligación, es puramente espiritual nunca quedaba pendiente una obligación de ambas partes.

Las obligaciones nacen en Roma y esto como resultado de actos delictivos cometidos en contra del que va a tener derecho a una reparación que le deberá el delincuente; a esto se le llamaba un verdadero sometimiento material. El obligado es un ciudadano encadenado por otro en virtud de no haberle pagado a éste (acreedor) lo que le debe. El acreedor tenía sobre su deudor un derecho análogo al del propietario sobre la cosa, (el pilar de la vida jurídica en este tiempo era el derecho real).

Nos referimos a la figura del cuasidelito en cuanto que es el acto ilícito y voluntario productor, aún sin mediar convención de obligaciones unas veces reciprocas entre las partes, otras respecto a uno de los interesados y otras en beneficio de un tercero⁵. Un ejemplo de lo anterior sería LA GESTION DE NEGOCIOS AJENOS y el PAGO DE LO NO DEBIDO, arts. 2037 C.C y siguientes gestión de negocios arts. 2046 y siguientes C.C.

⁵ Osorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 27ª. Edición, Editorial Heliasta, Pág. 257, Buenos Aires, Argentina, 2000.

El art. 2037 inc. 3o. C.C., da un concepto de cuasidelito y dice: "Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito", es decir que para que opere esta figura es necesaria la no intencionalidad de parte de quien ocasiona el hecho.

En aquella época el deudor disponía después de la sentencia, de un plazo de treinta días para liquidar su deuda, transcurrido estos sin pagar, el deudor era conducido ante el pretor el cual si nadie salía al auxilio como fiador de aquél (deudor), el pretor lo adjudicaba al acreedor este lo aherrojaba⁶ y lo exponía en público durante tres días de mercado; por si alguien se presentaba a rescatarlo (al deudor), y si no había rescate, el acreedor podía dar muerte al deudor insolvente o venderlo fuera de roma como esclavo.

Si el deudor lo era de varios acreedores, éstos podían partirlo en trozos, era una codificación del Derecho de la Venganza⁷ contra aquel que no puede pagar sus deudas.

⁶ Poner prisiones de hierro, es decir, aprisionar al deudor, con grillos y hierros, como medida para diferenciar a la persona que es deudora.

⁷ Facultad individual de devolver mal por mal, de hacerse justicia por propia mano prescindiendo-cuando existen-de los órganos judiciales con potestad exclusiva en el ordenamiento jurídico, desconocida hoy o muy limitada, ha constituido realidad en los pueblos primitivos. Por inexistencia, por limitación o ineficacia de la justicia oficial, el instinto humano no encontraba obstáculos para sus reacciones; y tanto ante el delito contra uno mismo o contra los próximos parientes como frente a daños en los bienes propios, así fueran casuales, se procedía a la venganza: a delinquir contra el agresor o a destruir parte de su patrimonio. Es lo que comúnmente se conoce con el dicho popular "Ojo por ojo, diente por diente"

El sentido utilitarista capitalista hace ceder mucho al impulso vengativo; por lo tanto los rigores de este régimen ejecutivo son aplacados por la Lex Poetelia, que prohibió la prisión y encadenamiento, la muerte y la venta del deudor e hizo posible el convenio entre acreedores y deudores para que este pagara su deuda con su trabajo.⁸

1.5. Marco Teórico de las Obligaciones en General.

Antes de adentrarnos a nuestro tema en estudio es necesaria la realización de un breve pero substancioso bosquejo de lo que son las obligaciones.

El significado etimológico de la palabra obligación proviene del latín OBLIGATIO y se compone de dos elementos OB que significa "por", "a causa de" y LITAGIO, que significa "ligar", "atar", "amarrar"; por lo cual OBLIGARE significa ligar o atar alrededor⁹.

1.5.1. Acepciones:

Existen un sin número de acepciones del término obligaciones entre las cuales mencionaremos:

⁸ Rodríguez, Arturo Alessandri y Somarriva Undurraga, Manuel, "Curso de Derecho Civil, Fuentes de las Obligaciones", Tomo IV, Editorial Nacimiento, Pág. 128 Santiago, Chile, 1941.

⁹ Fuego Laneti, Fernando; "Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones", Pág. 13, Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, Santiago, Chile, 1991.

- a) La obligación en su acepción más amplia, es cualquier especie de vínculo o sujeción de la persona, no importando su origen y contenido ambivalente; es decir, toda obligación o deber. Por lo cual se incluyen las obligaciones impuestas al individuo por la moral, los usos sociales, la religión, los sentimientos elevados como el de gratitud, etc., y también las obligaciones que proceden de normas jurídicas, sean estas de la esfera privada o pública¹⁰.
- b) La obligación en sentido jurídico amplio toma una parte del enorme grupo aludido precedentemente, comprendiendo los casos de sujeción o vínculo regidos por el orden jurídico, aunque sin separar las reglas del derecho público y las del derecho privado.
- c) La obligación en el sentido de relación jurídica restringida. Es la relación obligatoria de carácter personal y patrimonial compuesta de dos sujetos, el objeto y el vínculo jurídico de que hablaban los romanos.

Retomando lo anteriormente expresado podemos decir que la acepción a criterio nuestro más acertada es la siguiente:

- d) "Obligación es la relación jurídica entre un sujeto activo y un pasivo en la cual ambos tienen el deber jurídico de dar, hacer o no hacer algo"¹¹.

¹⁰ Lic. Joma Bonilla, Gilberto, Apuntes de Cuaderno de Clases del Curso "Obligaciones", Ciclo II, año 2001, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador.

¹¹ Lic. Joma Bonilla Gilberto, Apuntes de Cuaderno de Clases del Curso "Obligaciones", Ibidem, Ob. Cit.

1.5.2. Conceptos y/o Definiciones

Así como encontramos un cúmulo de acepciones también han existido diferentes conceptos y/o definiciones que determinan lo que debemos entender por obligaciones por lo cual es necesario conocer su proceso histórico para luego llegar a los conceptos modernos del mismo.

- a) Obligación es el deber jurídico normativamente establecido de realizar u omitir determinado acto y a cuyo incumplimiento por parte del obligado es imputada, como consecuencia una sanción coactiva; es decir, un castigo traducible en un acto de fuerza física organizada (J.C. Smith)¹²
- b) Vínculo de derecho por el cual una persona es constreñida hacía otra a dar, a hacer o a no hacer una cosa.¹³
- c) Es un vínculo jurídico establecido entre dos o más personas por virtud del cual una de ellas –el deudor, débito- se encuentra en necesidad de realizar en provecho de la otra –el acreedor o crédito- una prestación.¹⁴
- d) Vínculo Jurídico entre sujeto activo y sujeto pasivo (acreedor-deudor) de realizar u omitir determinados actos que consisten en una prestación de dar, hacer o no hacer y cuyo incumplimiento por parte del obligado le acarrea una sanción coactiva¹⁵.

¹² Osorio, Manuel, “Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales”, Pág. 659, Ibidem, Ob. Cit.

¹³ Cabanellas, Guillermo, “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Tomo V J-O, Pág. 611, Ibidem, Ob. Cit.

¹⁴ Lic. Joma Bonilla Gilberto, Apuntes de Cuaderno de Clases del Curso “Obligaciones”, Ibidem, Ob. Cit.

¹⁵ Lic. Joma Bonilla Gilberto, Apuntes de Cuaderno de Clases del Curso “Obligaciones”, Ibidem, Ob. Cit.

Consideramos que este último concepto es el más adecuado para este propósito ya que contiene todos los elementos que necesariamente intervienen en esa relación jurídica.

1.5.3. Elementos:

Los elementos los desprendemos del último concepto expuesto en el párrafo anterior y son los mencionados a continuación:

✓ **Subjetivos:**

- Sujeto activo o acreedor es la persona titular del derecho personal y tiene la facultad de exigir (es un derecho o un crédito).
- Sujeto pasivo o deudor es aquella persona sobre la que recae el peso de la obligación (carga o débito).

✓ **Objetivo:** Prestación que es el objeto de la obligación constituyendo el fin de la misma; pueden ser unos hechos cuando el deudor se obliga a dar, a hacer o a no hacer algo; en este último caso se refiere a una abstención de hacer algo.

✓ **Vínculo Jurídico:** Entre sujeto activo y pasivo en virtud del cual resulte una persona obligada respecto de otra; esto impide al deudor desligarse a su arbitrio del acreedor y limita al primero en su libertad individual confiriéndole al segundo una facultad ejecutable contra el obligado.

✓ **Incumplimiento:** Dar a ciertas circunstancias de carácter jurídico, la facultad al acreedor de exigir el cumplimiento de la prestación a que tiene derecho.

1.5.4. Clasificación:

Originariamente las obligaciones son puras y simples ya que nacen y se extinguen en el mismo acto, pero algunas están sujetas a modalidades dependiendo de las cláusulas acordadas por las partes.

A continuación detallaremos la clasificación que consideramos más atinente a nuestro objeto de estudio:

- a) **Condición:** Es el hecho futuro e incierto del cual depende el nacimiento o la extinción de una obligación.
- b) **Plazo:** Época que se fija para el cumplimiento de la obligación, fecha futura y cierta de la cual depende la exigibilidad o extinción de un derecho, ese plazo debe expresarse. Este tipo de modalidad suspende la exigibilidad de la obligación pero no influye en su existencia.
- c) **Modo:** Carga impuesta a una persona a quien se le otorga una liberalidad, por lo cual no suspende la adquisición de un derecho, es propio de las asignaciones testamentarias y donaciones entre vivos y es muy raro en los contratos.

Ahora que ya conocemos como nacen y se desarrollan las obligaciones es necesario saber como estas se extinguen, con lo cual desaparece el vínculo jurídico que existía entre los sujetos de la misma.

1.6. Conceptualización y Evolución Histórica de la Extinción de las Obligaciones y de la Dación en Pago.

1.6.1. Conceptos de Modo de Extinción de las Obligaciones

Es necesario hacer mención de los conceptos más utilizados de modo de extinción de las obligaciones para una mejor comprensión de los mismos, por lo cual mencionaremos los siguientes:

a) La obligación se extingue cuando tiene lugar uno de los hechos jurídicos a los que la ley atribuye la virtud de hacer desaparecer el vínculo que liga a acreedor y deudor.

A estos hechos se les llama modos de extinción de las obligaciones y a la extinción en si la designaban los romanos con la expresión **SOLUTIO**, tomada en su acepción más general, que, como **SOLVERE**, implicaba la idea de desatar, soltar o desligar¹⁶.

¹⁶ Ramos Arias, J., “Derecho Romano”, Tomo II, Pág. 663, Obligaciones-Derecho de Familia- Derecho de Sucesiones, Séptima Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1958.

b) Modo de extinguir una obligación es el acto jurídico o el medio que la ley permite para dejar solvente o liberar al deudor, de sus obligaciones, frente al acreedor. (Definición retomada por las autoras).

La ley señala dos tipos de modos de extinción de las obligaciones.

- Los primeros, llamados generales, comprenden aquellos que son aplicables sin distinción a todas las obligaciones. son los comprendidos en el art. 1438 C.C, y;
- Los especiales, son aquellos que se aplican exclusivamente a determinadas obligaciones, ejemplos de estos últimos serían: el plazo, la muerte del deudor (en los contratos intuito personae), la transacción y otros.¹⁷

1.6.2. Primeras Manifestaciones de los Modos de Extinción de las Obligaciones.

En páginas anteriores hicimos un breve bosquejo histórico de las obligaciones y la evolución de su concepto, clasificación, etc. Hasta llegar en este capítulo a los modos de extinción de las mismas en donde ubicamos nuestro objeto de estudio.

¹⁷ Trigueros, h., Guillermo, “Teoría de las Obligaciones” Tomo I, Pág.466, Editorial DELGADO, Universidad “Dr. José Matías Delgado”, San Salvador, El Salvador. 1984.

Antes de abordar el marco histórico de **LA DACION EN PAGO COMO MODO DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES**, consideramos conveniente mencionar la evolución histórica de la extinción de las obligaciones hasta llegar a la evolución histórica de nuestro tema en cuestión.

1.6.3. Marco Histórico del Surgimiento de los Modos de Extinción de las Obligaciones.

Cuando el lazo que unía al deudor y al acreedor se rompe hay solutio¹⁸ vocablo latino, pago o cumplimiento en materia de obligaciones idea que data desde la antigua roma.

Así el pago, es decir, la prestación de la cosa debida, constituye el fin natural y regular de la obligación. Sin embargo no siempre ha bastado en Derecho Romano para liberar al deudor. Solo por un progreso ya realizado en la época clásica ha reconocido el derecho civil al pago la fuerza de extinguir la obligación, y ha consagrado además otras causas de extinción. Se ha podido conjeturar que en su desarrollo histórico los modos de extinción de las obligaciones han seguido una marcha análoga a la de los contratos, es decir que no bastaba la simple convención para extinguir las obligaciones o el cumplimiento de las mismas, sino que requería de ciertas formalidades para tal fin.

¹⁸ Osorio Manuel, “Diccionario de Ciencias Jurídicas políticas y sociales”, Pág. 938, ibidem, Ob. Cit.

En el derecho antiguo es, pues, verdadero decir que hay concordancia entre la formación y la extinción de la obligación pues las formalidades necesarias para que se cree la obligación son suficientes, pero indispensables, para extinguirlas y liberar al deudor¹⁹.

En el Primitivo Derecho Romano, este concepto de la disolución de la obligación estaba impregnado de matiz formalista característico de todas las instituciones jurídicas de la época, e inspirado en el principio del *contrarius actus*, según el cual, *quibusumque modis obligamur iisdem in contrarium actis liberamur*. la *obligatio solemnes* (*nexum stipulatio*, contrato literal, requería para ser destruida, liberando a los trabados por sus vínculos, otro acto formal similar, de solemnidad simétrica y sentido contrario a aquel del cual surgió). Se necesitaba una *nexi liberatio*, operaba *per aes et libram* como el *nexum*, o una *acceptilatio* con el sencillo rito a las preguntas y las respuestas verbales, sin que cupiese otra desviación en el paralelismo de las formas de contraer y las de disolver que, la que suponía la posibilidad de sustituir, también por formas solemnes, la obligación antigua por otra nueva (*novatio*).²⁰

¹⁹ Eugéne Petit, “Tratado elemental de Derecho Romano”, Pág. 463, 1ª, Edición, El Salvador 2002.

²⁰ Ramos Arias, J., “Derecho Romano” Tomo II, *Ibidem* Ob. Cit. Pág. 663.

Esta originaria rigidez resultó más tarde modificada por dos motivos. De un lado, la aparición de las obligaciones procedentes de contratos y convenciones no formales condujo a admitir para las mismas una posibilidad de disolución sin formalidades, causas de disolución que fundamentalmente, se reducían al cumplimiento de las citadas obligaciones. Sin mirar a formalidad alguna, la obligación se extinguía por el pago y por los actos a él asimilados. De otro lado, con la aparición del procedimiento formulario, resultó que muchas veces el pretor, en relación con obligaciones que civilmente estaban vivas, concedía una exceptio que paralizaba la reclamación de su cumplimiento, con lo que, virtualmente, aquella subsistencia civil quedaba desprovista de efecto, y surgió como muy natural, la idea de considerar esto como un modo de extinción de aquellas obligaciones. Para la práctica lo era aunque el vínculo civil no hubiese sido disuelto.

Todo ello, unido a la intransmisibilidad de algunas obligaciones a los herederos, que colocaba ya de antigua la muerte entre los medios de acabarlas hizo más numeroso y variado los modos de extinción de las mismas, de los cuales, ya en el Derecho Romano plenamente desenvuelto, pueden hacerse las siguientes clasificaciones:

- a) Modos Sustanciales y Modos Meramente Formales: Los primeros consisten en efectiva actuación de aquella conducta del deudor que

constituía la pretensión del acreedor, o en una satisfacción equivalente. El "pago" y otros que operan como sustitutivos del mismo son modos sustanciales. Los del segundo grupo paralizan o destruyen la obligación sin atender a si el acreedor ha sido pagado realmente. De ellos hay algunos que requieren formas solemnes (*nexi liberatio*, *acceptilatio*), otros no (*pactum de non petendo*).²¹

b) Modos de Extinción "ipso iure" y "ope exceptionis", ya hemos indicado que su origen histórico está en la oposición entre *ius civile* y *ius honorarium*, y en la modalidad especial de hacer valer los segundos, que como su denominación indica, era la *exceptio*, la cual, en la época del procedimiento formulario, había de ir necesariamente inserta en la fórmula si se quería que el Juez la tuviese en cuenta en aquellas acciones que no fuesen *bonae fidei*²².

Pero esta diferencia de formas van envueltas diferencias sustanciales. Los modos de extinción *ipso iure* hacen desaparecer la obligación totalmente, definitivamente y respecto a todos los obligados si son varios, mientras que los modos *ope exceptionis* facultan simplemente para impugnarla, facultad a la que se puede

²¹ Ramos Arias, J., "Derecho Romano, Tomo II, Ibidem, Ob. Cit. Pág. 663.

²² Ramos Arias, J., "Derecho Romano", Tomo II, Ibidem, Ob. Cit. Pág. 663.

renunciar, que es también susceptible de contrarrestarse con una replicatio, y que tiene muchas veces una posibilidad de alegación limitada a un cierto plazo.

El modo *ope exceptionis* puede, además, operar solamente respecto de algunos de los varios sujetos, continuando la obligación respecto de los demás, y sin afectar tampoco a los fiadores y a otras medidas asegurativas. La evolución histórica de algunos modos de extinción hace imprecisa su inclusión en uno u otro grupo; tal sucede verbigracia, con la compensación.²³

c) Modos voluntarios y no voluntarios: los primeros son debido al acuerdo de las partes o a la voluntad de una de ellas. Los segundos-verbigracia, la muerte, el transcurso del tiempo, la imposibilidad del cumplimiento sin responsabilidad del obligado- no dependen de la voluntad de los interesados.²⁴

La obligación impone, pues, al deudor una responsabilidad para el cumplimiento de ella.

En el Derecho Primitivo, el deudor responde a la obligación con su persona física, un resabio de lo cual es la prisión por deudas. Un derecho moderno no debe destacar este tipo de responsabilidad, porque es atentatorio contra la dignidad de

²³ Ramos Arias, J., "Derecho Romano", Tomo II, Ibidem, Ob. Cit. Pág. 664.

²⁴ Ramos Arias, J., "Derecho Romano" Tomo II, Ibidem, Ob. Cit. Pág. 665.

la persona humana transformar en objeto de comercio su integridad física y moral, y su libertad, para la seguridad de los créditos.

De ahí que actualmente impere en las legislaciones el principio de la responsabilidad patrimonial, y se tienda a la eliminación total de la personal.

Pero antes de esa eliminación, históricamente se desarrollaron las siguientes formas de extinción de obligaciones:

a) Muerte del deudor (abordada en páginas precedentes);

b) Prisión por deudas. La disposición de la persona del deudor por sus acreedores en caso de incumplimiento se transformó por la intervención del estado en la imposición a aquel de la pérdida de su libertad mientras no pagara sus deudas. el código francés contempló la prisión por deudas, que fue derogada ya en el siglo pasado, la cual fue derogada en 1868 en nuestra legislación (el autor hace referencia a la Legislación Chilena)²⁵

c) La responsabilidad patrimonial del deudor. En reemplazo de la responsabilidad del deudor con su persona o su libertad, surge la de este con su patrimonio.

²⁵ Abeliuk Manasevich, René, "Las Obligaciones", Editorial Jurídica-Ediar-Conosur Ltda., Pág. 374, Segunda Edición, Santiago de Chile, 1983.

En virtud de ella, el patrimonio del deudor con las salvedades que luego señalaremos, responde al cumplimiento íntegro, fiel y oportuno de la obligación; a causa de ésta, los bienes del deudor quedan sujetos al deber que tiene éste de pagarla.

Este derecho se ha llamado entre nosotros habitualmente de prenda general, y aunque sea difícil de desterrar por su difusión parece conveniente abandonarlo.

Más propio es hablar de garantía general de patrimonio del deudor a sus obligaciones. Hay una garantía porque realmente el patrimonio del deudor está asegurando que, si no voluntariamente, cuando menos forzadamente o por equivalencia, se cumplirá su obligación. Si el deudor no cumple, el acreedor tiene el derecho de hacer embargar y sacar a remate los bienes del deudor para pagarse de la deuda y de la indemnización de perjuicios si hay lugar a ella, lo que suele llamarse la "expropiación" de los bienes del deudor. Y realmente hay una semejanza con ella, porque por acto de autoridad se priva de parte de sus bienes al deudor y se enajenan.

Y se llama garantía general, para distinguirla de las específicas en que queda afectado un bien determinado del deudor al cumplimiento, como ocurre precisamente en la prenda e hipoteca. Tres son las diferencias fundamentales

entre una y otras, que hacen totalmente injustificada para la responsabilidad patrimonial la designación de prenda general:

1º- La garantía general recae sobre la universalidad del patrimonio del deudor, pero en ningún bien determinado, justamente a la inversa de lo que ocurre en la prenda y la hipoteca que afecten a alguno de ellos, y no excluyen tampoco la garantía general, para el caso de que la cosa específica gravada al ser realizada no alcance a cubrir íntegramente la deuda.

2º- A la inversa de lo anterior, puede existir garantía específica sin garantía general, como ocurre respecto al tercer poseedor de la finca hipotecada o la prenda constituida por un tercero ajeno a la deuda. Estos no responden, según sabemos, sino con el bien específico adscrito a la garantía, de manera que si ellos al ser subastados, no alcanzan a pagar la deuda íntegra, ninguna responsabilidad ulterior tiene el tercer poseedor o dueño no deudor de la cosa.

3º- La prenda e hipoteca dan al acreedor por su carácter de derechos reales la facultad de perseguir los bienes en que consisten dichas garantías en manos de quien estén, lo que no ocurre por regla general con la garantía general. Dan, igualmente, derechos a preferencia para el pago, a la inversa de lo que ocurre justamente en la garantía general que por sí sola no otorga preferencia alguna²⁶.

²⁶ Abeliuk Manasevich, René, “ Las Obligaciones” , Ibidem , Ob Cit. Págs. 374 y 375

Existen diferentes formas de extinción de las obligaciones que van desde el apoderamiento de su vida (dándole muerte al deudor) hasta el patrimonial, y de las cuales mencionaremos:

El cumplimiento. Cuando el deudor cumple su obligación, realiza la prestación convenida o establecida.

El cumplimiento puede ser voluntario o forzado, en naturaleza y por equivalencia.

En el voluntario, que es el normal, el deudor buenamente cumple la obligación, da lo que debía, ejecuta el hecho debido, se abstiene de lo prohibido por la obligación de no hacer, sin que el acreedor deba recurrir a los medios que la ley le franquea para obtenerlo.

En el forzado, ha existido un previo incumplimiento del deudor, como éste no ha cumplido, el acreedor, con el auxilio de la autoridad, lo fuerza a hacerlo.

En seguida, decíamos que el cumplimiento puede ser en naturaleza, esto es, tal como la obligación ha sido establecida, o por equivalencia en que el cumplimiento no se efectúa en esta forma, sino en otra sustitutiva que para el acreedor tenga igual valor a aquél.

Ello puede ocurrir tanto en el cumplimiento voluntario como en el forzado; en el primer caso, el acreedor consiente una modificación en la prestación que libera al deudor. En el segundo caso, ha habido incumplimiento y siendo imposible obtener el cumplimiento natural, se le sustituye por la indemnización de perjuicios.²⁷

Por medio del desarrollo histórico de la extinción de las obligaciones vemos que esta ha evolucionado desde la Roma Imperial hasta llegar a la actualidad y dentro del cumplimiento voluntario de las mismas se encuentra el pago o solución con sus modalidades y otras formas de cumplimiento equivalentes al pago por ejemplo: La compensación, la confusión y la dación en pago.

1.6.4. Antecedentes Universales de la Dación en Pago o Datio in Solutum.

Como hemos anotado anteriormente la forma normal de extinción de las obligaciones es el pago acordado en el contrato, por ello se denomina como el acabamiento natural de la obligación. Esta termina cuando se cumple.

El pago consiste en el cumplimiento de la prestación que constituye el objeto de la obligación, cualquiera que sea la índole de dicha prestación. Por lo tanto, la

²⁷ Abeliuk Manasevich, René, “ Las Obligaciones”, Ibidem, Ob Cit. Págs. 375 y 376.

acepción jurídica de la palabra pago no abarca sólo, como, en su sentido vulgar más corriente, la realización de obligaciones de entregar dinero: sino más bien significa, ampliamente, "cumplimiento de la prestación, sea ésta de la naturaleza que sea". Las fuentes se valen, para designar el pago, de la voz *Solutio*, tomada aquí en un sentido, más restringido y alejado de su amplia significación etimológica.

La dación en pago bajo la denominación de *datio in solutum* fue ya conocida en roma, pero no fue objeto de una reglamentación y estudio completos. Las legislaciones del siglo pasado, por regla general, adoptaron la misma política, destinando pocos preceptos aislados a ella tal como veremos ocurre con el nuestro. Ello ha provocado arduas discusiones doctrinarias sobre la naturaleza jurídica, alcances y efectos de la dación en pago; por excepción, los Códigos han destinado una cierta extensión a la institución como ocurrió ya en el Siglo XIX con el Código Argentino y en el siglo pasado con los Códigos Peruano y Brasileño. El Código Italiano le destina principalmente el art. 1197 bajo el epígrafe: "prestación en lugar del cumplimiento".

Sin embargo de la parca reglamentación, la institución ha alcanzado una gran difusión, por su gran conveniencia práctica y su frecuente aplicación; ocurre muchas veces que el deudor no puede cumplir su obligación tal como la contrajo,

y el acreedor, ante la posibilidad de no alcanzar a pagarse acepta alguna especie que puede serle útil o que, ya como dueño, podrá enajenar con más calma, y aplicar el producto a la satisfacción de su crédito. Lo más probable será que en su apuro el deudor entregue una cosa de mayor valor que la deuda, pero que no es de fácil realización. En otras ocasiones, es el acreedor el que ha perdido interés en la prestación primitiva, y ofrece al deudor que le efectúe otra diversa.

Tiene, pues, la dación en pago sus peligros para el deudor, por la razón apuntada, y también ha solido utilizarse para eludir prohibiciones legales²⁸.

En cuanto a como debe hacerse el pago encontramos que en términos generales éste se cumple por la plena y exacta realización de la prestación debida más en ocasiones esta regla sufre modificaciones por tres causas:

1º) Porque el deudor, aunque solvente, carece de aquellas cosas que debe pagar, y se le admite que abone su deuda con otras (datio in solutum);

2º) Porque a algunos deudores se les dispensa de hacer un pago total si con ello van a quedar sin los medios indispensables para su subsistencia (beneficium competentiae).

²⁸ Abeliuk Manasevich, René, “Las Obligaciones”, Pág. 446, ibidem, Ob. Cit.

3º) Porque los acreedores que representa la mayoría de los créditos contra una herencia a propuesta del heredero y con la intervención del pretor, pueden acordar una rebaja proporcional a todos aquellos créditos, (patum ut minus solvatur)²⁹; pero vale la pena mencionar que la datio in solutum no sólo era convencional se daba también con carácter legal, sin tener en cuenta la voluntad del acreedor en las deudas de dinero de iglesias, obras pías, etc., en la época justiniana.

1.7. Antecedentes Nacionales

1.7.1. Base Constitucional:

Después de la independencia de El Salvador en 1821, nuestro país tuvo su primera Constitución Federada en el año de 1824, en el Capítulo I de esta ley se refería a la forma de Gobierno y especificaba que será uno de los Estados Federados de la República de Centroamérica, en su Capítulo II, específicamente en el artículo 9, habla de la protección del Estado hacia los individuos, en su libertad y propiedad. Pero más que todo esta ley primaria protege al Estado y así lo especifica en el numeral 4º de la citada disposición: "los salvadoreños deben: Servir y sostener la patria, aún a costa de sus bienes y de su vida si fuere necesario".

²⁹ Ramo Arias, J. "Derecho Romano", Tomo II, Ibidem. Ob. Cit. Pág. 667

Esta constitución poco o casi nada contempla la libertad individual, mucho menos la parte específica de la libertad de contratación en donde ubicamos nuestro trabajo de tesis.

Luego de haberse disuelto la federación de Estados Centroamericanos, nuestro país proclama la Constitución de la República de El Salvador en el año de 1841, en los considerandos de este cuerpo legal, protege la libertad, seguridad, igualdad y propiedad de las personas, como los medio de llevar una sociedad hacia el bienestar y felicidad. Las garantías individuales son contempladas en el Título 16, específicamente en el artículo 68 que contiene la libre posesión y disposición de los bienes.

En 1864 se proclama una nueva constitución que al igual que las anteriores, primeramente habla del territorio y la forma de gobierno, hasta llegar al Título 19 en el artículo 77 que se refiere a los derechos y deberes de los salvadoreños, en la cual contempla el derecho a la propiedad y posesión de los bienes y la libertad en general en la cual se incluye la libertad de contratación.

Posteriormente se proclama la constitución de 1872, en esta ley suprema, se protegen también la propiedad, posesión y disposición de los bienes en los artículos 40 y 41. Así también La Constitución de 1880 reconoce esos derechos en los artículos 14 y 15.

En 1883 se proclama otra ley primaria, que a diferencia de las anteriores tiene destinado un título específico a proteger las garantías individuales, específicamente la disposición de los bienes. Luego se dan otros proyectos de constitución los cuales no se promulgan, quedando vigente la de 1883.

Es hasta el año de 1939 que se decreta una nueva constitución, en la cual se reconoce de forma expresa la libertad de contratación en el artículo 32 de ese cuerpo legal.

De gran avanzada fue la Constitución de 1950 en los aspectos social, político y económico, en este último se garantiza la propiedad privada y la libre disposición de los bienes siempre y cuando no se oponga al interés social. En el régimen de los derechos individuales, en el artículo 173, se protege la libre disposición de los bienes en la cual se encuentra contenido nuestro tema de estudio.

En 1962 se proclama otra constitución que no sufre gran modificación en lo sustancial, hasta llegar a nuestra constitución vigente de 1983 en la que la persona humana es el fin del Estado y este le garantiza sus derechos. En este cuerpo legal la libertad individual que incluye la libertad de contratación está regulada en su artículo 8, en relación con los artículos 22 y 23 que se refieren a la

libre disposición de los bienes y la libertad de contratación la cual comprende a la dación en pago.

1.7.2. Ley secundaria:

Nuestro Código Civil vigente data de 1841, con ciertas reformas en cuanto a familia y personas; pero en lo referente a las demás instituciones no ha sufrido ninguna modificación. Así el tema de la dación en pago como modo de extinguir las obligaciones no se encuentra regulado expresamente en ninguna disposición de este cuerpo legal; pero está contenido en el artículo 2132 C.C., como una excepción al artículo 1440 C.C.

Capítulo II

De la Extinción de las Obligaciones en General

2.1. Resumen de Extinción de las Obligaciones

Existen diferentes modos de extinguir las obligaciones, y estos se definen como: Aquellos motivos o causales por las cuales las obligaciones desaparecen de la vida jurídica y estas son las contempladas en el artículo 1438 del Código Civil; y estos son:

Mutuo Consentimiento o Resciliación;

La Solución o Pago Efectivo;

La Novación;

La Remisión;

La Compensación;

La Confusión;

La Pérdida de la cosa que se debe;

La declaración de nulidad o la rescisión;

El evento de la condición resolutoria;

La Transacción, y;

La Prescripción.

2.1.1.Mutuo Consentimiento: Esto no es más que el principio de la libertad contractual o autonomía de la libertad y los pilares en que descansa este principio son los artículos 1416 y 1431 del Código Civil, el campo de aplicación de esta forma de extinguir las obligaciones lo tenemos en los contratos y en las obligaciones que de él emanan, porque la obligación nace de la voluntad concorde de las partes, lógicamente se deduce que puede concluir con este mismo acuerdo en virtud del cual la deja sin efecto y es a lo que se llama resciliación y para que esto extinga las obligaciones contractuales es necesario que estas aún no se hayan cumplido, pues de lo contrario no estaremos frente a un modo de extinguir las obligaciones, sino en presencia de un nuevo contrato.

2.1.2.La Solución o Pago Efectivo: Se encuentra en el artículo 1439 del Código Civil y es la prestación de lo que se debe, lo que constituye el cumplimiento de la obligación.

A continuación daremos algunos aspectos del pago:

a) Clasificación: El pago puede ser:

Vulgar: Dar cumplimiento a una obligación de dinero.

Jurídica: Cumplimiento de cualquier prestación a la que una persona se halla obligado.

b) Validez: Existencia de una obligación civil o natural de lo contrario habrá pago de lo no debido. Constituye una convención por ser un acuerdo de voluntades cuyo objeto es extinguir las obligaciones.

c) Personas que pueden hacer el pago:

- 1) El propio deudor: el que tiene interés propio de extinguir la obligación

- 2) Tercero obligado a la deuda solidaria o subsidiariamente, en este caso se encuentran los codeudores solidarios, el fiador o deudor subsidiario y el tercer poseedor de finca hipotecada. En el deudor solidario la obligación siempre se mantiene por la figura de la subrogación de los artículos 1393 y 1480 núm. 3º C.C.; el deudor o fiador solidario también se subroga a tenor del inc. 2º del artículo 2177 C.C., en los derechos del acreedor en los mismos términos que el fiador.

- 3) Por un tercero extraño:
 - a) Tal y como lo establece el art. 1501 numeral 3º. c. "Sustituyéndose un nuevo deudor al antiguo, que en consecuencia queda libre. Esta tercera

especie de novación puede efectuarse sin el consentimiento del primer deudor. Cuando se efectúa con su consentimiento el segundo deudor se llama delegado del primero”.

- b) En caso que no haya consentimiento del deudor (agente de negocios), con ello el tercero no tendrá derecho a subrogarse sino solamente a exigirle al deudor que reembolse lo pagado, es decir no adquiere obligación alguna sino que se constituye en un mero intermediario.

d) Persona a quien debe hacerse el pago:

- 1) Al acreedor: artículo 1488 C.C;
- 2) Al representante del acreedor: O sea el acreedor que no tiene la libre administración de sus bienes.
- 3) Al que está en posesión del crédito: persona que el juez autoriza para recibir por aquel o a la persona diputada por el acreedor para el cobro y estos pueden ser:
 - ✓ Depositarios o secuestres
 - ✓ Las personas señaladas en el artículo 1449 C.C.
 - ✓ Personas autorizadas para recibir por un mandato expreso del acreedor, artículos 1450 al 1456 C.C.

e) Forma en que debe hacerse el pago: Artículo 1440 C.C. el pago debe hacerse según los acuerdos estipulados en el contrato, para lo cual existen diversas reglas:

- No podrá obligarse al acreedor a recibir una cosa distinta de lo que se le debe según el artículo 1461 C.C.
- El pago debe realizarse íntegramente o sea no se puede hacer por partes, art. 1461 C.C., salvo el caso de que haya un acuerdo entre acreedor y deudor, art. 1463 C.C.

f) Excepciones:

- 1) Artículo 1462 C.C.; si el deudor fallece la obligación es dividida transformándose en conjunta y se aplica el artículo 1235 C.C.;
- 2) En el caso de que haya controversia sobre el monto de la deuda o sobre sus accesorios se aplica el artículo 1462 C.C.;
- 3) Al existir el beneficio de excusión se aplica el artículo 2107 C.C., y;
- 4) Si los bienes del deudor no alcanzan a cubrir el pago de la deuda, se aplica el artículo 2114 C.C.

g) Cosas que comprenden el pago: Obligaciones de especie (artículo 1460 C.C.), de género (artículo 1380 C.C.) y de dinero (artículo 1957 C.C. que es la regla general).

h) Época en que debe realizarse el pago:

Tiene que hacerse en el momento que la deuda se haga exigible si la obligación es pura y simple, si es a plazo una vez que este haya llegado y si es condicional una vez cumplida la condición.

i) El pago por subrogación:

Es la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga, tal y como lo establece el art. 1478 C.C; es decir es aquella ficción jurídica en virtud de la cual se extingue una obligación.

La extinción se produce entre el acreedor y el deudor pero subsiste la obligación entre este (deudor) y el tercero quien se subroga en los derechos de aquel (acreedor).

A este respecto vemos que el legislador autoriza que el pago pueda hacerlo también cualquier interesado y aún un tercero. En estos casos, si bien el pago extingue la obligación entre el deudor y el acreedor, por lo general la deja subsistente entre el que ha pagado que pasa a ocupar el lugar del acreedor y el

deudor y es en ese momento que opera la subrogación, tal y como se ha establecido anteriormente.

Cuando un tercero paga con bienes propios, la extinción se produce entre el acreedor y el deudor pero subsiste entre este y el tercero quien se subroga en los derechos de aquel, artículo 1473 C.C.

j) Clases de subrogación:

- ✓ Subrogación legal, artículo 1479 C.C. opera por el solo ministerio de ley, cuya finalidad es la protección de los intereses del tercero que realiza el pago, artículo 1480 C.C.
- ✓ Subrogación convencional, artículos 1611, 1901 y 1902 C.C.

k) Efectos de la subrogación: para ambas clases hay un mismo efecto: “traspasa al nuevo acreedor todos los derechos, acciones, prendas e hipotecas del antiguo así contra el deudor principal, como contra cualesquiera terceros obligados solidaria o subsidiariamente a la deuda”.

2.1.3. El pago por Consignación: El pago por consignación es el que se hace contra la voluntad del acreedor. Por ello el art. 1468 C.C., establece que “para que el pago sea válido no es menester que se haga con el consentimiento

del acreedor, el pago es válido aún contra la voluntad del acreedor, mediante la consignación”, y el art. 1469 C.C., la define de la siguiente manera “ la consignación es el depósito de la cosa que se debe, hecho a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor a recibirla y con las formalidades necesarias, en manos de una tercera persona”.

De este concepto se concluye que existen dos maneras de pagar válidamente:

- 1) Con el consentimiento del acreedor y;
- 2) Sin el consentimiento de éste mediante la consignación.

Produciendo ambas formas los mismos efectos es decir:

- a) La extinción de la deuda y por lo tanto dejan de correr los intereses;
- b) Exime de responsabilidad al deudor y éste tiene derecho a reclamar que se le devuelvan las garantías, art. 1475 C.C.

1) Etapas que comprende el pago por consignación:

a) La oferta: La cual es previa a la consignación art. 1470 C.C, requisitos para que la oferta sea válida. Esta tiene por finalidad indicarle al acreedor que el deudor desea pagar y dejar constancia de la negativa de aquél a recibir el pago.

b) La consignación: Consiste en poner la cosa debida a disposición del acreedor en manos de un tercero; no hay sólo la intención de pagar del deudor, sino que ésta se materializa.

2) Finalidad

Liberar al deudor de la obligación dejando constancia en manos de un tercero (en este caso es el juez), por rechazamiento que el acreedor hace del pago.

3) Minuta

Es el borrador o extracto de un contrato, testamento, alegato o de otra cosa que contiene las cláusulas o datos principales, para luego darle la redacción requerida para su plena validez o total claridad³⁰; esta contiene aspectos referentes al pago por consignación, en donde se expresa la forma en que se va a hacer este, detallando el capital y los intereses comunes y moratorios, el lugar y fecha de pago, así como la persona a quien debe hacerse, con la aclaración que el acreedor o el deudor pueden promover la validez o invalidez del mismo.

2.1.4. La Novación: Artículo 1498 C.C., sustitución de una nueva obligación a otra anterior la cual queda por tanto extinguida.

³⁰ Cabanellas, Guillermo, “ Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V , J-O Ibidem, Ob. Cit, Pág. 428

A continuación presentamos algunos aspectos de la novación:

a) Finalidades:

Extintiva: La deuda que se extingue en virtud de la novación y por la cual el acreedor renuncia a su crédito para adquirir uno nuevo.

Creadora de obligación: el deudor acepta contraer una nueva obligación para liberarse de la anterior.

b) Requisitos:

- Que la obligación que se pretende extinguir sea válida, art. 1500 C.C.
- Que nazca una obligación que reemplace la anterior, art. 1503 C.C.
- Que entre la obligación primitiva y la nueva haya diferencias sustanciales.
- La capacidad de las partes.
- La intención de novar.

c) Clases:

c.1) Novación Objetiva: Esta clase de novación se da como lo establece el art. 1501 numeral 1º. C.C., es decir por cambio de objeto y/o por cambio de causa.

c.1.1) Por cambio de causa: La novación objetiva se da por cambio de causa es decir, aquí el elemento variable es el motivo, el porqué de la prestación por

ejemplo: Carlos compra a Juan un vehículo por \$6,000 dólares Juan entrega \$4,000 dólares y queda debiendo a Carlos \$2,000 dólares, pero mediante convenio posterior se estipula que esa suma la deberá Carlos en calidad de mutuo, artículo 1501 numeral 2º. C.C.

c.1.2) Por cambio de objeto: Se da esta clase de novación cuando lo que varía es la prestación. para citar un ejemplo: Luís debe \$100.00 dólares a Pedro pero a cambio de esto conviene en entregar un televisor. El objeto de la obligación ha cambiado, pero la persona del acreedor y la del deudor no ha sufrido variación alguna.

c.2) Novación Subjetiva: Esta clase de novación puede producirse por cambio de acreedor o deudor a la primera se refiere el numeral 2º. del art. 1501 C.C., que expresa que la novación por cambio de acreedor se origina cuando el deudor contrae la obligación con respecto a un nuevo acreedor, dándole por liberado el primitivo (acreedor), citaremos un ejemplo para mayor claridad: Rosa debe a Julia \$1,000 dólares y acuerdan que en lugar de pagárselos (Rosa a Julia), Rosa se los pagará a Juana, es decir que Juana pasa a ser la acreedora y con ello libera a Julia.

Para que se de esta novación es necesario que exista un triple consentimiento ya que nadie está obligado a adquirir derechos en contra de su voluntad.

Al hacer referencia a la novación por cambio de deudor la encontramos estipulada en el art. 1501 numeral 3º. C.C., que expresa que ésta se efectúa sustituyéndose el deudor primitivo por un nuevo deudor y en consecuencia el primero (deudor primitivo) queda liberado, pero al igual que en el cambio de acreedor se necesita del triple consentimiento.

d) Efectos:

- Extingue la obligación primitiva.
- Extingue los intereses de la primitiva deuda.
- Las prendas e hipotecas constituidas por sus codeudores solidarios se extinguen.

2.1.5. La Compensación: Contemplada en los artículos 1525 y siguientes C.C., es aquel modo de extinguir las obligaciones que tiene lugar cuando dos personas tienen recíprocamente las calidades de acreedor y deudor extinguiéndose ambas obligaciones hasta la concurrencia de la de menor valor, reuniéndose los demás requisitos legales, o sea establece un pago doble que se produce por el hecho de existir idénticas obligaciones en sentido inverso, pago que en la práctica se evita como consecuencia del juego de esta institución.

2.1.6. La Confusión: Artículos 1535 y siguientes C.C. es un modo de extinguir las obligaciones que se produce cuando en una misma persona concurren las calidades de acreedor y deudor, o sea la obligación es una sola y ella se extingue porque las condiciones de deudor y acreedor se reúnen en una sola persona.

a) Campo de aplicación:

- ✓ Obligaciones.
- ✓ Derechos reales entre los cuales mencionaremos:

El usufructo: Este se extingue por fusionarse las calidades de usufructuario y el de nudo propietario.

Para una mejor comprensión citamos el siguiente ejemplo:

Juan es el nudo propietario de la Finca "El Porvenir", ha dado esta en usufructo a Pedro, posteriormente Pedro hace una oferta a Juan para comprar la nuda propiedad de la Finca "El Porvenir", Juan acepta y perfeccionan el trato con la Compraventa; en este caso la calidad de usufructuario con nudo propietario se fusionan en la persona de Pedro desde el momento en que este pasa de usufructuario a nudo propietario, art. 809 inc. 3o. C.C.

La Servidumbre: art.887 no. 3 C.C., existen dos inmuebles uno sirviente y otro dominante y ambos se reúnen en manos de un mismo dueño.

b) Efectos:

- ✓ Extingue obligaciones con todos sus accesorios, artículo 1558 C.C.
- ✓ Lo principal no sigue la suerte de lo accesorio.

- **Otro Grupo:** Este grupo de modos de extinguir las obligaciones está formado por aquellas en las que el acreedor nada recibe en satisfacción de su crédito y la obligación se extingue sin que el acreedor obtenga cosa alguna a cambio de ello. Entre estos tenemos:

2.1.7. Remisión o Condonación: Artículo 1522 y siguientes C.C.

Consiste en la renuncia que de su crédito hace el acreedor. Requiere la voluntad acorde del acreedor y el deudor, se aplica tanto en el caso de los derechos reales como en los derechos personales.

Algunos aspectos de la remisión o condonación son:

a) Requisitos: Debe de reunir todos los requisitos que para su validez necesita el acto en el que está involucrada.

b) Clases de remisión:

✓ Remisión onerosa: Está pactada en provecho de los propios acreedores.

- Expresa: se hace en términos explícitos y formales (cláusulas).

-Tácita: entrega voluntaria o destrucción del título con ánimo de extinguirlo.

2.1.8. Imposibilidad en la Ejecución o Pérdida de la Cosa que se Debe.

Artículo 1540 y siguientes C.C., es un caso de imposibilidad específica que se circunscribe a las obligaciones de dar una especie o cuerpo cierto, o sea "nadie está obligado a realizar lo imposible".

- Pérdida de la cosa en las obligaciones de dar: Artículo 1540 C.C. se produce:

- Cuando la cosa se destruye
- Cuando desaparece ignorando si existe
- Cuando la cosa deja de estar en el comercio jurídico
- Cuando se destruye en la cosa la "aptitud" que ha determinado su adquisición.

2.1.9. Nulidad y la Rescisión

Contempladas en los artículos 1551 y siguientes del Código Civil. En el segundo inciso del artículo 1151 C.C. dice: "La nulidad puede ser absoluta y relativa", en este inciso cuando menciona "absoluta" se refiere a la nulidad, y al mencionar "relativa" se refiere a la rescisión.

a) La nulidad propiamente tal o acción de nulidad absoluta: Procede en aquellos casos en que falta alguno de los elementos esenciales del acto jurídico, (consentimiento, objeto, causa y solemnidades) por lo tanto deja sin efecto un contrato, porque se omite requisito de validez de la obligación. Art. 1552 C.C.

b) La Rescisión: Es la acción de nulidad relativa, tiende a dejar sin efecto un acto jurídico que aunque reunía todos sus requisitos esenciales presentaba algunos de ellos viciados., art. 1552 inc. 3º y 1554 C.C.

2.1.10. La Transacción: La transacción es un contrato en el que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual haciéndose las partes concesiones o sacrificios recíprocos. Si las partes no se hacen dichas concesiones o sacrificios no existe la figura³¹.

³¹ Rodríguez, Arturo Alessandri y Somarriva Undurraga, Manuel, "Curso de Derecho Civil, Fuentes de las Obligaciones", Pág. 559, ibidem, Ob. Cit.

a) Características:

- ✓ **Consensual**, porque se perfecciona con el solo consentimiento de las partes.
- ✓ **Bilateral**, porque engendra obligaciones recíprocas; ambos contratantes se obligan mutuamente.
- ✓ **Oneroso**, porque las partes se gravan una en beneficio de la otra.
- ✓ **Conmutativo**, porque se miran como equivalentes las prestaciones que de él nacen. Aunque puede tener carácter de aleatorio.
- ✓ **Principal**, porque subsiste por sí solo.
- ✓ **Título Traslaticio o Título Declarativo de Dominio**, se da el primer caso cuando recae sobre una cosa no disputada, ejemplo: El litigio sobre la propiedad de un vehículo automotor, desisto de este (vehículo) y me entregan una parcela de terreno por el valor equivalente al automotor, es título traslaticio de dominio y en lo que respecta al automotor es un título declarativo.

b) Naturaleza Jurídica

Las partes convienen en dar por terminada la obligación y por ello es innecesaria la intervención del juez en este tipo de convención por lo cual, salvo la excepción del art. 2197 C.C., la transacción es un contrato extrajudicial. “ la transacción integra un contrato civil con proyecciones procesales, y es un substituto de la sentencia ya que puede poner fin a un pleito en curso con efectos de cosa juzgada entre las partes.³²

c) Objeto

Recae sobre todos los bienes que están en el comercio y sobre toda clase de derechos siempre y cuando estos no estén prohibidos (los derechos personalísimos como el de alimentos, herencia y sobre el estado familiar de las personas).

d) Nulidad de la Transacción

Son aplicables las disposiciones generales sobre la nulidad de los contratos contemplada en el art. 1316 C.C., además se encuentra estipulada en el Título XI de nuestro Código Civil, específicamente en los artículos 2199 y siguientes.

³² Cabanellas, Guillermo, Diccionario Jurídico de Derecho Usual, Tomo VIII, Pág. 163, T-Z, ibidem, Ob. Cit.

e) Efectos

- Adquiere la calidad de cosa juzgada en última instancia, art. 2206 C.C.
- Nulidad o rescisión del contrato, art. 1316 en relación con los arts. 2199 y siguientes C.C.

f) Diferencia entre Conciliación y Transacción

Es necesario diferenciar ambas figuras ya que la transacción en la práctica se vuelve sinónimo de conciliación, aunque no en lo procesal ya que esta última (conciliación) busca la armonía de intereses contradictorios de los enemistados o enemigos, por lo cual posee la ventaja de resolver con rapidez las cuestiones planteadas, y con ello evitar las dilaciones y los gastos de los juicios, además de la satisfacción personal de haber obtenido algo. Por el contrario la transacción es un contrato extrajudicial en el cual las partes buscan dar por terminado un litigio o evitar que en lo futuro este surja con la diferencia primordial que este se realiza extrajudicialmente salvo excepciones.

2.1.11. La Prescripción Extintiva: Artículos 2231 y siguientes C.C., es aquel modo de extinguir las acciones y derechos no ejercidos durante cierto lapso de tiempo, concurriendo los demás requisitos legales. El artículo 1341 no. 2 C.C., es

la base legal para que se extinga una obligación, pero la transforma en obligación natural, o sea, extingue su acción para exigir su cumplimiento.

a) Aspectos de la prescripción:

1) Renuncia: Art. 2233 C.C., puede renunciarse expresa o tácitamente, es decir, la ley no permite su renuncia anticipada, y es expresa cuando aquél manifiesta en términos formales su intención de no invocarla y lo hace tácitamente aquel que pudiendo alegarla ejecuta actos o realiza hechos que importan reconocer el derecho del dueño o del acreedor.

2) Efectos relativos de la renuncia: Sólo produce efectos relativos que afectan exclusivamente a quien la ha formulado, artículo 2235 C.C.

b) Requisitos de la prescripción extintiva:

- Que se trate de acciones prescriptibles.
- Que transcurra cierto período de tiempo. Art. 2253 C.C.
- El silencio de la relación jurídica, el cual se rompe:

1) Porque el acreedor entabla demanda en contra del deudor y;

2) porque el deudor reconoce su obligación para con el acreedor. art 2257 C.C.

c) Prescripción de derechos y acciones personales: Esta se da en el caso de no ejercitarse un derecho. A tenor del numeral 1º. del artículo 2251 C.C., “ el derecho de herencia se adquiere por la prescripción extraordinaria de treinta años, salvo lo dispuesto en el art. 1191 y el caso en que los bienes hereditarios hayan pasado a terceros poseedores de buena fe, pues entonces basta la prescripción ordinaria”, esto en relación con el artículo 1191 C.C., el derecho de petición de herencia expira en treinta años, pero el heredero putativo, en el caso del inciso final del art. 748 podrá oponer a esta acción la prescripción de diez años contados como se hace para la adquisición del dominio.

En el caso del heredero putativo la ley lo faculta para reclamar la herencia cuando haya sido declarado como tal (heredero) y este decreto le sirve de justo título para alegar la prescripción ordinaria de diez años, art. 748 inciso último C.C.

d) Prescripción de los derechos y acciones reales: En materia de derechos reales la acción prescribe como una consecuencia de la extinción del derecho del cual emanan, que es lo inverso al derecho personal, el derecho de dominio no podrá extinguirse por su no-ejercicio, salvo que un tercero adquiriera la cosa objeto de esa propiedad por prescripción adquisitiva.

e) Prescripción del derecho de herencia y de la acción de petición de herencia:

Este derecho al igual que el derecho de dominio solo se extingue por prescripción adquisitiva del derecho es decir, en el caso del heredero putativo del que trata el art. 748 no.4 C.C., quien podrá oponer la acción de prescripción en el plazo de 10 años de la misma forma como se adquiere el dominio art. 1191 C.C., es lo que se conoce como prescripción ordinaria. El otro caso es prescripción extraordinaria citada en el art. 2251 no.1 primera parte C.C.

f) Prescripción de derechos y acciones reales que constituyen cauciones

o garantía: Las acciones hipotecarias y prendarias prescriben conjuntamente con la acción principal y esto es de aplicación a todo lo accesorio, de manera que se extinguirán las acciones derivadas de la fianza y aún aquellas que tienen su origen en la cláusula penal. Art. 2255 C.C.

g) Prescripción de los derechos y acciones reales limitativos del

dominio: Respecto del usufructo pueden operar dos tipos de prescripciones:

- Prescripción adquisitiva: Por la cual un tercero adquiere el derecho de usufructo.

- Prescripción extintiva: Por el no-ejercicio del derecho de usufructo durante 10 años, artículo 2254 C.C., opera en las relaciones del usufructo con el nudo propietario.

h) Prescripción de derecho real de servidumbre: Artículo 887 no. 5º C.C. en relación con la parte final del art. 2247 C.C., este derecho se extingue categóricamente por haber dejado de gozarse durante 10 años, lo cual significa la aceptación de la extinción del derecho de servidumbre por la prescripción liberatoria; este es el caso de la servidumbre de tránsito que dentro de la clasificación de estas en razón del ejercicio es una servidumbre discontinua por que se ejerce a intervalos de tiempo más o menos largos y supone un hecho actual del hombre art. 824 parte final C.C.

Además existe otro modo de extinguir las obligaciones el cual es muy complejo ya que tiene características del pago y también elementos de la novación, dicho modo de extinción constituye el objeto de estudio de nuestro trabajo de tesis.

Capítulo III

De la Dación en Pago en General

3.1. Conceptos:

A continuación incluiremos diferentes conceptos de dación en pago:

- a) "Cumplimiento de una obligación que consiste en recibir voluntariamente el acreedor alguna cosa que no sea en dinero, en sustitución de lo que se le debía entregar o del hecho que se le debía prestar"
- b) "Es un modo de extinguir las obligaciones en la cual al acreedor se le entrega una cosa distinta a la debida"³³
- c) "Cierta entrega que el deudor hace de su propiedad al acreedor para pagarle con ella, debiendo traspasarle el dominio de ella, con la tradición concurrente, salvo que otra cosa se convenga"³⁴.
- d) "La dación en pago es un convenio en virtud del cual un acreedor acepta recibir de su deudor por pago de su crédito, un objeto diverso del que se le debe"³⁵.

³³ Rodríguez, Arturo Alessandri y Somarriva Undurraga, Manuel, "Curso de Derecho Civil, Las Obligaciones en General", Pág. 374, Tomo III, Editorial Nacimiento, Santiago, Chile, 1941.

³⁴ Rodríguez, Arturo Alessandri y Somarriva Undurraga, Manuel, "Curso de Derecho Civil, Las Obligaciones en General Ibidem, Ob. Cit, Pág. 374

³⁵ Sitio Web: www.off/xfiscal.Com.

- e) "El acuerdo entre el deudor y el acreedor en virtud del cual este último acepta por pago del crédito, una prestación distinta a la estipulada. Se denomina dación en pago o datio resolutium"³⁶.
- f) "Aquel modo de extinguir las obligaciones en que por convenio de las partes el deudor satisface la suya con una cosa diferente a la debida. por la autonomía de la voluntad el deudor puede renunciar a la cosa debida y aceptar otra en pago"³⁷.

El último de los concepto arriba anotados es el que nos parece más acertado, ya que consideramos que es el más completo y el que en su evolución incluye todos los requisitos para que se de esta figura.

3.2. Naturaleza Jurídica

Doctrinariamente ha existido discusión a cerca de la naturaleza jurídica de la dación en pago, esta diversidad de criterios persisten hasta nuestros días, debido a la complejidad que encierra esta figura jurídica.

a) Tal es el caso de la **Teoría Tradicional** que considera a la dación en pago como una excepción al principio de la exactitud en la sustancia, es decir, como

³⁶ Gutiérrez González, Ernesto, "Derecho de las Obligaciones", Volumen III, Pág. 1149, Editorial Porrúa, México, Décima Segunda Edición, 1999.

³⁷ Lic. Joma Bonilla, Gilberto, Apuntes del cuaderno de clases del Curso Obligaciones, Ibidem, Ob. Cit.

una modalidad del pago mismo. Conforme a esta tesis, cuando el acreedor sufre evicción, es decir, cuando es privado de la cosa por un derecho de tercero anterior a la dación en pago, tiene derecho a exigir a su deudor el cumplimiento de la prestación primitiva, supuesto que implicando la dación solo como una excepción al principio de exactitud en la sustancia del pago, se estima que por virtud de la evicción, el acreedor, no quedó pagado y que en consecuencia está facultado para repetir o sea para exigir el pago de la prestación que realmente se le adeuda³⁸.

b) Teoría de Aubry y Rau y de Planiol. Contraria a la anterior, esta teoría ve en la dación en pago una verdadera novación objetiva, y considera que hay un cambio en la prestación u objeto de la relación jurídica, consentido por el acreedor, con la peculiaridad que la nueva obligación que nace con objeto distinto es ejecutada inmediatamente. En la novación ordinaria de carácter objetivo, la nueva obligación que se crea con una prestación distinta, no se ejecuta inmediatamente; en cambio, en la dación en pago la peculiaridad consiste en que en el momento mismo en que nace la nueva obligación, se ejecuta y, por consiguiente, se extingue³⁹.

c) Teoría de Planiol y Ripert. Ellos plantearon que la dación en pago es una figura de triple naturaleza en que concurren el pago, la novación y la venta ya

³⁸ Rojina Villegas, Rafael “Compendio de Derecho Civil, Obligaciones” Volumen IV, Págs. 481 y 482, 21ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1983-1985.

³⁹ Rojina Villegas, Rafael, “Compendio de Derecho Civil, Obligaciones”, Pág.482, Ibidem Ob. Cit.

que se trata de un pago que extingue la obligación, la cual ha sufrido una novación por cambio de la prestación y que esta nueva obligación consiste en dar una cosa de cuerpo cierto, teniendo así una gran analogía con la venta de cosas ya que contiene de ella varios elementos.⁴⁰

d) La doctrina Mexicana, estima que la naturaleza jurídica de la dación en pago se explica en dos corrientes:

1ª. La que estima que la naturaleza de esta figura, es la de una simple forma de pago, ya que en virtud de un convenio entre acreedor y deudor, aquél (acreedor) consiente en recibir un objeto diverso del debido sin que ello implique la creación de una nueva obligación.

2ª. La que sostiene que la dación en pago es una novación objetiva por cambio de objeto debido y así se afirma que no son distintas a pesar de que así se cree con frecuencia, la constitución de obligación "In Solutum" y la novandi causa, porque en la dación en pago las partes consideran la extinción de la obligación desde el punto de vista de la satisfacción del acreedor, y en la novación objetiva por cambio de objeto estima la obligación nueva sólo como subrogado de la

⁴⁰ www.protectora.com/boletines/legales/Ene_02.html.

primera, cuando en verdad desde el punto de vista jurídico solo se debe tomar en cuenta la intención de extinguir.⁴¹

e) Sin embargo, las anteriores teorías sobre la naturaleza jurídica de la dación en pago se han visto refutadas por la teoría moderna, en cuanto a la teoría que ve a la dación en pago como una compraventa, se cuestiona que no se da esta (compraventa) por no contar con los requisitos necesarios para constituirse, en tanto que se argumenta lo siguientes:

1) Que la equiparación entre la compraventa y la dación en pago sólo es posible cuando la deuda es de dinero y el deudor la paga sustituyendo éste (dinero) por la entrega de una cosa al acreedor, pero no para los demás supuestos;

2) Que la causa de la dación en pago (extinguir la obligación) y la causa de la compraventa (intercambio de cosa por precio) son diferentes;

3) Que no todo el régimen jurídico de la compraventa resulta aplicable a la dación en pago, y;

4) Que no es necesario acudir a su configuración como compraventa para obtener la protección del acreedor.

⁴¹ Gutiérrez González, Ernesto “Derecho de las Obligaciones”, Pág. 1151, 12ª. Edición, México, Editorial Porrúa, 1999

En relación a la teoría que entiende que en la dación en pago se produce una novación objetiva⁴², a esta teoría se le objeta, que el acuerdo entre el acreedor y deudor, no cumple con lo establecido en el numeral 1º del art. 1501 C.C., en cuanto a que en la dación en pago no existe una sustitución de la obligación primitiva, sino más bien la sustitución se da en cuanto a la forma de pago, es decir, que la dación en pago busca extinguir la obligación preexistente y no sustituirla por una nueva.

Finalmente la doctrina más moderna se divide entre quienes oscilan en calificar a la dación en pago como un contrato típico (como sinónimo de tradicional u original) con tipicidad práctica y régimen jurídico jurisprudencial, en conceptuarlo como contrato extintivo, atípico y bilateral, o, por último, configurarlo como negocio bilateral⁴³.

Consideraciones de las Autoras.

Luego del análisis de las diferentes doctrinas que tratan sobre la naturaleza jurídica de la dación en pago, damos nuestro enfoque al respecto:

⁴² Ferriol, Luis Puig I y Otros, Manual de Derecho Civil, Tomo II, “Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Civil, Teoría General del Contrato, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A, Madrid, 1996

⁴³ Ferriol, Luis Puig I y Otros , , Manual de Derecho Civil, Tomo II, “Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Civil, Teoría General del Contrato” , Pág. 247, Ibidem, Ob. Cit

Consideramos que la dación en pago es el pago mismo de la obligación y que cuenta con sus propios elementos, requisitos y características que la diferencian de los otros modos de extinción de las obligaciones.

Por lo tanto la dación en pago constituye un modo sui generis de extinción de obligaciones.

Decimos que constituye un pago en cuanto a que si bien es cierto la obligación se extingue con una forma diferente a la contratada, pero con ello la obligación objeto del contrato no sufre ningún cambio, lo que se modifica es la forma en que se extingue la obligación pactada en el contrato, surgiendo la dación en pago como aquel modo alternativo de extinguir una obligación.

3.3. Elementos:

	Acreeador
Subjetivos	
	Deudor
Objetivo	Existencia de una obligación
Espirituales	Intención de las partes
	Acuerdo de voluntades.

a) **Elementos subjetivos:** Acreedor y deudor, quienes contraen los derechos y obligaciones desde el momento mismo en que celebran el contrato, de ahí que sea necesario el acuerdo de voluntades para poder sustituir la forma de extinción de la primitiva obligación.

b) **Elemento objetivo:** Existencia de una obligación, la cual debe verse afectada en cuanto a su cumplimiento por parte del deudor.

c) **Elementos espirituales :**

- 1) Que constituye la intención de ambas partes para extinguir la obligación.

- 2) El acuerdo de voluntades entre el deudor y el acreedor para sustituir el modo de extinción de la obligación; de ahí que este elemento se vuelva además el requisito principal para que opere la dación en pago.

3.4. Características:

Debemos entender por características todas aquellas peculiaridades que distinguen un modo de extinción de obligaciones (para el caso) de otro; así en la dación en pago encontramos las siguientes:

a) Acuerdo de voluntades.

Que a su vez constituye el elemento espiritual de esta figura, dicha característica no es más que el convenio entre deudor y acreedor en virtud del cual, el acreedor

acepta en pago una cosa distinta a la estipulada en el contrato, de ahí que esta sea la característica principal para que surja la dación en pago.

b) constituye un acuerdo extrajudicial.

Ya que no necesita la intervención de un juez para que se lleve a cabo debido a que la dación en pago lo que pretende es evitar un conflicto futuro entre las partes.

c) Constituye un Título Traslaticio de dominio.

Para que opere la traslación del dominio debe de ir seguida de un modo de adquirir, es decir, que si yo acuerdo en dar en pago una cosa distinta a la pactada es necesaria la existencia de un título que garantice que el acuerdo será cumplido. art. 656 C.C.

Podemos plantear el caso de dación en pago de un inmueble, en la cual para que el dominio se repute perfecto es necesario otorgar escritura pública de la tradición; esto con el fin de que una vez inscrita en el Registro de la Propiedad, Raíz e Hipoteca, surta efectos contra terceros, art. 667 C.C., aplicando el principio registral: Primero en tiempo, primero en derecho. arts. 711 C.C., en relación con el art. 680 C.C.

3.5. Requisitos:

Son todos aquellos aspectos que debe reunir la dación en pago para que se constituya como tal y estos son:

a) Existencia de una obligación primitiva válida.

La cual acarrea derechos y obligaciones para ambas partes y ésta se ve afectada en el momento del incumplimiento de la misma; motivo por el cual surge la dación en pago; es decir, que es necesaria una obligación originaria que de paso a este modo de extinción.

b) La entrega actual de cosa distinta de la debida.

Requisito por medio del cual se materializa la dación en pago, ya que de no existir esta entrega de cosa distinta, estaríamos frente al cumplimiento de la obligación pactada en el contrato y la dación en pago no tendría razón de ser.

c) El animus solvendi o intención de cancelar.

Que constituye la voluntad de las partes de dar por extinguida la obligación y evitar futuros litigios.

3.6. Formalidades:

La dación en pago es una figura que no está sujeta a formalidad alguna cuando se trata de bienes muebles, ya que es consensual, pero ésta cuando se trata de dar un bien inmueble requiere de todas las formalidades que dicta la ley., arts. 667 a 695 C.C., en relación con el inc. 2º del art. 1605 C.C., por lo cual para su perfeccionamiento se aplican las solemnidades que la ley exige para la transferencia del dominio de bienes inmuebles:

a) Que sea otorgada por medio de escritura pública cuando se trata de bienes inmuebles.

Recordemos que la dación en pago no es una figura que se encuentra expresamente regulada en nuestra legislación, ya que constituye una excepción al artículo 1440 C.; por lo que consideramos que a esta se aplican las solemnidades de la compraventa, reguladas en el inciso 2º del artículo 1605 C.

b) Inscripción de la escritura pública.

Dicha inscripción se efectúa en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca a que corresponda según la ubicación de cada inmueble. Como apuntamos anteriormente, esta inscripción se efectúa con la finalidad de que surta efectos

contra terceros, art. 680 C.C., y así cumplir con el principio registral de la publicidad., arts. 675 y sigts. C.C.

3.7. Que puede recibirse como Dación en Pago.

Según Somarriva en su libro "De las obligaciones en General", se necesita que haya una diferencia cualquiera entre la prestación debida y la que la sustituye, es decir, que el objeto de la datio in solutum se puede presentar así:

- 1) Una cosa mueble o inmueble en lugar de otra o en lugar de dinero o de un hecho.

- 2) Un hecho positivo o negativo del deudor en lugar de otro hecho, o de una cosa, o del dinero, o del hecho debido.

- 3) Un crédito para con el acreedor o con respecto a otra persona en lugar de la cosa, o del dinero o del hecho debido.

Con esto se cumple el requisito de que exista una diferencia entre la prestación debida y la que se sustituya.

3.8. Momento de perfeccionamiento y efectos establecidos por la doctrina.

Doctrinariamente es discutido el momento en que se perfecciona la dación en pago, el problema consiste en determinar si ésta se perfecciona con el acuerdo entre las partes o en el momento de su ejecución, es decir, cuando se lleva a cabo la nueva prestación pactada.

1) Para los autores que sostienen la primera tesis, la dación en pago es un contrato consensual en virtud del cual acreedor y deudor acuerdan liquidar el crédito de una manera diferente a la inicialmente prevista, obligándose el primero a aceptar la nueva prestación y el segundo a ejecutarla, la realización por el deudor de la prestación sustitutiva supone la consumación del contrato de dación en pago y la extinción de la primitiva relación obligatoria. Pero, mientras tanto, coexisten las dos obligaciones, la inicialmente pactada y la derivada del convenio de dación en pago, con estas consecuencias:

a) En cuanto a los riesgos si se produce la pérdida o imposibilidad legal o física de la prestación inicialmente debida, sin culpa del deudor y antes de haberse constituido en mora, se extingue la obligación, lo que acarrea la ineficacia del contrato de dación en pago. Si eso mismo sucede con la prestación pactada en la dación en pago, el deudor queda exonerado de

cumplir esta prestación, pero el acreedor puede exigir la prestación inicialmente debida (FINEZ) ⁴⁴

b) En cuanto al cumplimiento del deudor: Si el deudor no cumple con el contrato de dación, el acreedor podrá exigir, bien el cumplimiento, bien la resolución del contrato (art. 1360 C.C), conservando en este último supuesto el derecho a exigir el cumplimiento de la prestación inicial.

c) En cuanto a la pérdida por evicción de la cosa dada en pago: El acreedor puede ejercitar la acción de saneamiento por evicción, no porque la dación en pago sea una compraventa, sino porque las acciones de saneamiento se consideran aplicables a toda transmisión a título oneroso., art. 1639 y sigts C.C.

2) Los autores que sostienen que la dación en pago se perfecciona en el momento de su ejecución, la configuran como un contrato a semejanza de los reales (ALBALADEJO) o como negocio jurídico bilateral de carácter real, puesto que se trata de una categoría construida sobre las obligaciones de dar y, en la dación, la prestación puede consistir en un hacer o en un no hacer. Según esta concepción (que, además, de los autores citados comparten GIL RODRÍGUEZ, PUIG BRUTAU y CRISTÓBAL MONTES), el acuerdo entre el acreedor y deudor

⁴⁴ Ferriol, Luis Puig I y Otros, , Manual de Derecho Civil, Tomo II, “Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Civil”, Teoría General del Contrato, Pág. 248, Ibidem, Ob. Cit.

para sustituir la prestación no tiene otra relevancia que el de ser una mera actuación preparatoria (algunos lo califican de precontrato o de contrato preliminar) sin efectos sobre la obligación inicial, que continúa sin ningún cambio hasta el momento de su extinción por la ejecución de la prestación distinta. Esta continuidad de la obligación soluciona fácilmente los problemas que antes examinábamos:

a) En cuanto a los riesgos, la obligación seguirá el régimen general aplicable a todas las obligaciones, por lo que no hay variación de la situación para acreedor y deudor.

b) No hay que plantearse el problema del incumplimiento del deudor de la obligación de cumplir la prestación pactada como sustitutoria, pues no existe como tal obligación⁴⁵, es decir, que no debemos ver la prestación sustitutoria como una nueva obligación, sino más bien como aquel modo que pondrá fin a la obligación originaria.

c) Finalmente, por lo que se refiere a la pérdida por evicción de la cosa dada en pago, en sustitución de la inicialmente prevista, el acreedor podrá pedir nulidad,

⁴⁵ Ferriol, Luis Puig I y Otros, Manual de Derecho Civil, Tomo II, "Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Civil", Teoría General del Contrato, Ibidem, Ob. Cit. Pág. 248

(por dolo o error), de la dación en pago, con lo que renacerá la obligación originaria (BERCOVITZ)⁴⁶

3.9. Comentarios de las Autoras.

- a) En cuanto a este punto diferimos con la idea del autor, ya que en caso de existir estos vicios, no opera una nulidad, por que el acreedor no tendría que pedir el pago sino que el cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato, sobre la base del art. 1360 C.C.
- b) En lo que respecta a los riesgos, nosotras estamos de acuerdo con la afirmación de este autor, sobre la base del art. 1540 C.C., salvo las excepciones contempladas en los artículos 1541 y sigts. C.C., en relación con el artículo 1375 C.C.
- c) Según nuestro criterio, consideramos, que si bien la doctrina se adecua a nuestro código civil, queda un vacío en cuanto al momento que ésta se perfecciona, ya que en caso de dación en pago de bienes muebles basta con el consentimiento de las partes; pero cuando se trata de bienes inmuebles es necesario que se otorgue escritura pública para el perfeccionamiento de la misma.

⁴⁶ Ferriol, Luis Puig I y Otros, Manual de Derecho Civil, Tomo II, “Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Civil, Teoría General del Contrato”, Pág. 249, ibidem, Ob. Cit.

La anterior afirmación queda sustentada con lo siguiente:

- 1) Porque si bien es cierto las partes acuerdan en dejar sin efecto la obligación primitiva y extinguir la con objeto distinto al acordado, esto no garantiza su cumplimiento si tomamos en cuenta que el derecho civil es formalista y que exige un instrumento fehaciente que garantice la extinción de la obligación.

- 2) una vez cumplido el requisito anterior, es necesario, según lo establecido en el artículo 680 C.C., que este instrumento sea inscrito en el registro correspondiente, para que tal como lo anotamos anteriormente surta efecto contra terceros.

3.10. Abandono de los bienes que hace el deudor al acreedor.

Existe otra forma de extinción de las obligaciones que tiende a confundirse con nuestro tema en estudio por lo cual vale la pena mencionarla para distinguirla de **LA DACION EN PAGO**, esta es **EL ABANDONO DE LOS BIENES QUE HACE EL DEUDOR AL ACREEDOR**, la cual se encuentra regulada a partir del art. 1484 y siguientes C.C.

Entendemos por abandono de bienes la dejación material y voluntaria que hace una persona de una cosa a favor de otra teniendo como requisito indispensable que el deudor tenga el ánimo y propósito de apartarse definitiva e incondicionalmente de la propiedad del bien abandonado.

a) Requisitos:

- ✓ Debe ser admitido por el Juez art. 1485 C.C.
- ✓ El deudor debe probar su inculpabilidad por el mal estado de sus negocios, si así lo exigiere el acreedor, art. 1486 C.C.
- ✓ Que exista un accidente inevitable en la persona del deudor.

Es necesario hablar de semejanzas y diferencias entre la **DACION EN PAGO** y **EL ABANDONO DE LOS BIENES:**

b) Semejanzas:

- ✓ Ambas son formas de extinción de obligaciones.
- ✓ Proceden por incapacidad de pago pactado.
- ✓ Comprenden bienes, derechos y acciones.

c) Diferencias:

Dación en Pago	Abandono de Bienes
1) Acuerdo de voluntades entre las partes (requisito principal)	1) No existe dicho acuerdo de voluntades
2) No hay intervención judicial sino notarial	2) Tiene que ser admitido por el Juez
3) Es producto de la incapacidad de pago del deudor	3) Es producto de accidente inevitable del deudor

Por lo anteriormente expuesto se entiende que aunque existen semejanzas entre ambas figuras el abandono de bienes no cuenta con el requisito principal de **LA DACION EN PAGO** el cual es el acuerdo de voluntades.

Por lo cual queda claro que se trata de dos modos diferentes de extinción de obligaciones.

Capítulo IV

Legislación Nacional e Internacional sobre la Dación en pago como modo de Extinguir las Obligaciones.

En el presente capítulo abordaremos en forma general la legislación referida a nuestro tema en estudio; iniciando este en atención a la pirámide de Kelsen, que coloca a la Constitución de la República en el primer peldaño de su estructura, seguida por los Acuerdos y Tratados Internacionales, para finalizar con la Legislación Secundaria.

4.1. Base Constitucional

Nuestra Ley primaria en su artículo 8 consagra en forma amplia la garantía de la libertad individual estipulando que “Nadie está obligado a hacer lo que ella no prohíbe”; esta garantía es el género que contiene a la especie de la autonomía de la voluntad, la cual además contempla la libertad contractual y la libertad de contratación artículo 23 en relación con el artículo 22, referido a la libre disposición de los bienes dentro de los cuales ubicamos a la dación en pago.

Para una mejor comprensión de lo anteriormente anotado, consideramos necesario abordar en forma amplia cada una de las disposiciones mencionadas:

El art. 8 referido a la libertad individual, que es aquella facultad que permite disponer por la propia persona según dictados o inclinaciones de nuestra voluntad o naturaleza, evitando coacciones que violenten la espontánea decisión individual. Constitucionalmente se traduce en las garantías y derechos individuales.

Antes de hacer mención de las siguientes disposiciones constitucionales consideramos necesario dar el concepto de autonomía de la voluntad, como principio del derecho privado que es aquel (principio) que llevado al derecho, se constituye en su característica fundamental, a pesar de no haber recibido una noción legal, lo que lo hace ser un principio no escrito de ahí que su noción sea puramente doctrinaria.

La autonomía de la voluntad o autonomía privada, como también se le denomina es un principio básico del derecho contractual que otorga a la persona la facultad de crear por voluntad propia, una determinada situación jurídica que el derecho positivo debe respetar. Según Arias Schreiber, este principio constituye el postulado básico de la teoría general del contrato; sin embargo, el carácter limitado de la libertad individual determina también el carácter limitado de la autonomía de la voluntad. Este principio que sustenta el derecho civil, hace posible las relaciones jurídicas de los particulares⁴⁷.

⁴⁷ www.ceif.galeon.com/REVISTA2/LIBERTADCONTRAC.htm.

Como anotamos anteriormente este principio tiene sus restricciones las cuales consisten en:

- 1) No pueden los particulares alterar o modificar las cosas de la esencia de los contratos;
- 2) Las limitaciones impuestas por las leyes fundadas en el orden público o la defensa de las buenas costumbres, a esto podemos darle una explicación muy clara: Acarrea nulidad absoluta el contrato que adolezca de ilicitud de objeto o de causa según el caso⁴⁸

Como podemos recordar al inicio de este capítulo mencionamos que la autonomía de la voluntad a su vez contiene a la libertad contractual y a la libertad de contratación a que hace referencia el art. 23 Cn.

- ✓ Libertad contractual es la potestad que se concede a toda persona de contratar o no, es decir, es la libre facultad de celebrar los contratos, que los códigos reglamentan.
- Alcances de la libertad contractual:

⁴⁸ Rodríguez, Arturo Alessandri, Somarriva Undurraga, Manuel, “Curso de Derecho Civil”, Pág. 27, ibidem, Ob. Cit.

1. Las partes pueden decidir con quien quieren contratar;
2. Las partes pueden contratar de la mejor forma que les parezca (en cuanto a plazo , cantidad, objeto, etc), de acuerdo con la ley;
3. Puede hacerlo en cualquier área contractual;
4. Negarse a contratar. Si quiere contratar lo hace y sino se quiere no se contrata.

- ✓ Libertad de contratación entendemos que es aquella voluntad libre, plena y conciente que tienen las partes para decidir si contrata o no contrata.

Todo lo anterior también tiene relación con el art. 22 Cn., que se refiere a la libre disposición de los bienes la cual consiste en la facultad que tenemos de decidir lo que haremos con las cosas que son nuestras: Usarlas, venderlas, alquilarlas, regalarlas, etc.

Luego de las definiciones anteriores, haremos la relación que estas tienen con nuestro tema de estudio, en atención a lo siguiente:

- ✓ La dación en pago por surgir como consecuencia de una obligación no cumplida necesita de la voluntad de las partes para su creación, de ahí la relación que esta tiene con el art. 8 Cn., que trata de la autonomía de la voluntad;
- ✓ Este modo de extinción tiene relación con el art. 23 Cn., referido a la libertad contractual, en cuanto a que, si bien es cierto este no es un contrato pero crea derechos y obligaciones para ambas partes, aunque estos tenga una duración fugaz.
- ✓ También tiene relación con el art. 22 Cn., referido a la libre disposición de los bienes, en cuanto a que las partes tienen la libertad de decidir con que tipo de bienes cuenta para extinguir la obligación.

En párrafos anteriores definimos la libertad contractual y la libertad de contratación, esto con el fin de hacer la diferenciación de ambos derechos constitucionales ya que en la práctica tienden a confundirse y tomarse como sinónimos. Hacemos esta afirmación sobre la base de los conceptos vertidos ya que la libertad contractual solo opera mediante la facultad que los códigos reglamentan para la celebración de contratos; en cambio la libertad de contratación permite a las partes decidir si contratan o no.

Por lo tanto la primera es una facultad dictada por la ley, y la segunda depende de la libre voluntad de las partes.

4.2. Acuerdos y Tratados Internacionales

Recordemos que el artículo 144 Cn., hace mención de que “Los Tratados Internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo Tratado y de esta Constitución”.

A su vez el inciso segundo establece que “La Ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el Tratado y la Ley, prevalecerá el Tratado”.

Por lo cual no podemos dejar de lado los instrumentos internacionales con nuestro tema de estudio; por ello a continuación lo relacionaremos con cada uno de ellos.

4.2.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Este instrumento internacional fue adoptado y proclamado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 217 a (III), de fecha 10 de diciembre de 1948; el cual en sus considerandos proclama la libertad, la justicia y la paz en el mundo, teniendo por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de la humanidad; promoviendo la igualdad

y el progreso social, destinado a elevar el nivel de vida, mediante la cooperación de todos los Estados.

Para cumplir con los fines antes mencionados, utilizará como instrumentos la enseñanza y la educación, el respeto a los derechos y libertades, asegurando su reconocimiento y aplicación universales y efectivos por todos los Estados parte y los sometidos a su jurisdicción.

Es así como en su artículo 17.1 hace referencia a que toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente, es en esta parte de la disposición en donde se encuentra reflejado el derecho de disposición jurídica, por medio del cual todo individuo puede gozar de este sin ninguna discriminación. Y para una mejor comprensión de este artículo consideramos necesario dar los siguientes conceptos:

- Propiedad individual: Civilmente la propiedad que corresponde a un solo dueño, a diferencia de la copropiedad.⁴⁹
- Propiedad colectiva: La que carece de titular individual y permite el aprovechamiento por todos. Por lo general, se orienta hacia el estatismo en su explotación, administración y distribución.⁵⁰

⁴⁹ Cabanellas, Guillermo, “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Tomo VI, P-S, Pág. 473, *ibidem*, Ob. Cit.

⁵⁰ Osorio, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, Pág. 810, *ibidem*, Ob. Cit.

- Disposición jurídica: (Legal) cualquier ley o conjunto de ellas como los códigos y las normas equivalentes en autoridad y vigencia, desde los reglamentos y decretos hacia abajo. Todo precepto contenido en una ley o regulación jurídica asimilable, constituya artículo especial o fragmento del mismo con peculiar contenido⁵¹, es decir, que por medio de ésta las personas pueden desprenderse de un bien, enajenándolo, donándolo, etc.

Después de haber dado los conceptos anteriores, tendremos una mejor comprensión del artículo en mención, que es la base para explicar el derecho a la propiedad, el cual consiste en la facultad que tiene toda persona a acceder en condiciones equitativas para concretar la propiedad sobre determinados bienes, los cuales una vez han pasado a formar parte de su patrimonio puede disponer libremente de ellos.

Esto quiere decir que el derecho a la propiedad implica la libertad de usar, disfrutar y disponer de un bien determinado, con la libertad de transferirlo o no y de participar en la formación de los convenios y contratos que tengan por objeto dicha transferencia.

Es en este artículo (que contiene el derecho a la propiedad) en donde ubicamos la dación en pago; así toda persona, sin discriminación alguna y concurriendo la

⁵¹ Cabanellas, Guillermo, “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Tomo III, D-E, Pág. 466.

voluntad de ambas partes, puede disponer de sus bienes para dar por extinguida una obligación con una cosa diferente a la pactada; evitando así iniciar un proceso judicial que sería desgastante para ambas partes.

4.2.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Instrumento Internacional adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la asamblea general en su resolución 2200 a (XXI) de fecha 16 de diciembre de 1966; que al igual que el tratado anterior reconoce los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, con la diferencia que este pacto reconoce que para que el ser humano se libere de la miseria se deben crear condiciones que le permitan gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales.

Este pacto en sus artículos 1.2 y 1.3, contempla la libre disposición de los bienes, basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional; promoviendo el ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos.

En el artículo 2 se establece el compromiso que tienen todos los estados partes de adoptar medidas para la plena efectividad de los derechos antes mencionados.

Vemos como en las disposiciones anteriores está contenido nuestro tema de estudio, por lo que afirmamos el respaldo internacional que tiene el derecho a la

libre disposición de los bienes para enajenarlos por medio de donación, dación en pago, etc.

4.2.3. Código de Derecho Internacional Privado (Código de Bustamante).

Convenio firmado en la Habana, Cuba, el día 20 de febrero de 1928 por las siguientes Repúblicas Americanas: El Salvador, Guatemala, Nicaragua, Paraguay, Bolivia, Haití, Venezuela, República Dominicana, Colombia, Honduras, Estados Unidos de América, Costa Rica, Cuba, Chile y Brasil.

Este Instrumento Internacional tiene como fundamentos: La naturaleza sociable y cosmopolita del hombre, diversidad legislativa, la aplicación a petición de partes (en Derecho Civil y Mercantil) y aplicación oficiosa (en Derecho Penal).

En la parte referida al derecho civil, trata de las personas, relaciones familiares, los bienes, la propiedad, posesión, modos de adquirir, donaciones, testamentos, obligaciones y contratos. Particularmente nos interesan estos dos últimos temas en los cuales está inmerso nuestro estudio.

Este cuerpo legal de carácter internacional regula la fuente de las obligaciones en los artículos 165-166 y su naturaleza y extinción en el artículo 169. En el Capítulo II, nos habla de los contratos en general en donde ubicamos la dación en pago,

en los artículos 175 y siguientes, específicamente en el art. 184 el cual manifiesta que: "La interpretación de los contratos, debe ejecutarse como regla general, de acuerdo con la ley que los rija.

Sin embargo, cuando esa ley se discuta y deba resultar de la voluntad tácita de las partes, se aplicará presuntamente la legislación que para ese caso se determina en los artículos 186 y 187, aunque eso lleve a aplicar al contrato una ley distinta como resultado de la interpretación de la voluntad".

La última parte de la disposición arriba anotada, es la que contempla una de las características de la dación en pago: el acuerdo de voluntades entre las partes, al aceptar una cosa distinta a la estipulada en el contrato para que se extinga la obligación; hacemos la salvedad que esa disposición hace referencia al art. 187 el cual no tiene relación con nuestro tema de estudio, ya que esa disposición trata del contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio, siendo la sociedad conyugal una temática ajena a nuestro trabajo de tesis.

Sobre la base de los artículos antes mencionados, enfatizamos el respaldo internacional que tiene nuestro tema de investigación, en donde las partes pueden disponer libremente de sus bienes para enajenarlos por medio de venta, donación, dación en pago, etc.

4.3. Legislación Secundaria

4.3.1. Código Civil

Toda legislación secundaria desarrolla los preceptos constitucionales que son los que rigen las leyes de nuestro país. En el caso de nuestro tema de estudio, y tal como lo mencionamos en los capítulos anteriores, no existen disposiciones que expresamente regulen la figura de la dación en pago en la legislación secundaria, sin embargo hace referencia a ella en disposiciones aisladas, de donde se entiende que tiene entre nosotros plena vigencia de acuerdo a la discusión que sobre este tema hacen los diferentes doctrinarios.

Según la tesis doctoral de Guillermo Trigueros: "Teoría de las Obligaciones", menciona que: "Nuestro Código Civil al igual que el Chileno, el Francés, el Español y otros no da un concepto legal de esta figura al grado que no la ha contemplado en algún capítulo especial y ni siquiera en un artículo determinado. Solamente algunas disposiciones como los artículos 2132 y 2181 c. Hacen referencia a ellas" como una excepción al artículo 1440 C.C.

El artículo 1440 establece que el pago se hará en la forma estipulada por las partes, salvo los casos especiales contemplado en la ley, como por ejemplo el contenido en el artículo 1235 inc. 2º que trata del pago de las deudas testamentarias y hereditarias, el art. 1074 inc. 2º que se refiere a las obligaciones

modales; el art. 1376 que trata sobre las obligaciones facultativas y el art. 1462 de cómo debe hacerse el pago.

En el inciso 2º del art. 1440 establece que el acreedor no está obligado a recibir del deudor un bien distinto al pactado en el contrato, en este inciso se establece la obligación que adquieren las partes al celebrar un contrato; pero el artículo 1416 en su parte final establece que los efectos de los contratos terminan en el momento en que las partes consienten en hacerlo (mutuo consentimiento).

De ahí que existen modos alternos al pago para extinguir la obligación tal es el caso de la dación en pago, el cual se encuentra contemplado tácitamente en los artículos 2132 y 2181 C.C. que estudiaremos a continuación:

Como mencionamos anteriormente el art. 2132, contiene en forma tácita la dación en pago como modo de extinguir la obligación. Esta disposición se refiere a la extinción de la fianza por medio de aquella figura (dación en pago), la cual permite sustituir el objeto de la obligación por otro distinto al estipulado en el contrato, siempre y cuando, y como hemos venido mencionando en el desarrollo de nuestro trabajo, exista previamente el acuerdo de voluntades entre las partes. Siguiendo el aforismo jurídico "lo que la ley no prohíbe lo permite", es que contemplamos en definitiva que este artículo es aplicable a los diferentes tipos de

negocio jurídico en los cuales se pretenda extinguir la obligación con cosa distinta a la contratada.

- También en los arts. 2181 y sigts., constituye un ejemplo de dación en pago como modo de extinguir la obligación, dicha afirmación la sustentamos analizando en forma breve los estudios realizados por los doctrinarios en torno a esta compleja figura de la anticresis, para luego dar un ejemplo de ésta como forma de dación en pago.

4.3.2. La Anticresis.

a) **Antecedentes Históricos:** El origen de la anticresis se remonta hasta el Derecho Griego, en el cual significó un contra uso que es precisamente lo que da a entender su nombre en el lenguaje de los griegos. en efecto a cambio del uso de un capital, el deudor permitía al acreedor el uso de un inmueble. No se usaba la institución como medio para cancelar la deuda. Más tarde, durante la edad media, al prohibirse el préstamo con intereses, la anticresis fue obligada a cumplir con otros fines, es decir, como medio para amortización de los préstamos con intereses. Con todo y eso, nada obsta que en la actualidad sirva de contra uso, es decir, para cancelar los intereses de un capital cuando entre éste y el valor comercial de la finca hay equivalencia.

Antiguamente en el derecho romano se le llamaba prenda muerta, porque apenas compensaba los intereses con los frutos sin redimir la obligación, pero cuando se le denominó prenda viva, la anticresis pasa a ser una forma de pago, pues se celebra para pagar una obligación anterior, más no los intereses que era lo que antiguamente cubría⁵².

b) **Concepto:** Tanto los autores como nuestro Código Civil en su artículo 2181 definen la anticresis como: "Un contrato por el que se entrega al acreedor una cosa raíz para se pague con sus frutos".

c) **características:**

1) Es un contrato real, por cuanto se perfecciona con la entrega del inmueble (art. 2183 C.C.). Desde este punto de vista, la anticresis se coloca entre los otros contratos reales tales como el depósito, el mutuo, el comodato y la prenda; de ahí que se aplique la doctrina general de los contratos reales, por ello el simple acuerdo de voluntades desprovisto de la entrega vale como simple promesa de contrato.

⁵² www.sopej.org/rgarealestemasg12.htm.

- 2)** Es unilateral, ya que genera únicamente obligaciones para el acreedor, cuales son conservar la cosa y restituirla una vez satisfecho su crédito, art. 2186 C.C.

Excepcionalmente es bilateral, ya que el deudor puede contraer mediante hechos posteriores algunas obligaciones las cuales pueden consistir en pago de mejoras, gastos y perjuicios.

- 3)** Es accesorio, pues su objetivo es asegurar el cumplimiento de una obligación principal.

d) Elementos:

✓ **Subjetivos:**

- **Deudor**, es aquella persona que hace la entrega del bien inmueble para cumplir con una obligación adquirida, mediante los frutos que el bien produzca.
- **Acreedor**, es el sujeto pasivo de este contrato, quien resulta beneficiado con los frutos que produce el bien inmueble.

✓ **Objetivo:** constituido por el bien inmueble dado en anticresis.

d) Naturaleza Jurídica: Es un contrato accesorio el cual garantiza una obligación principal.

e) Requisitos:

- 1) Existencia de una obligación primitiva.
- 2) Entrega de una cosa distinta a la debida.
- 3) Que el inmueble produzca frutos ya sean civiles o naturales.

f) Finalidad: Cumplimiento de una deuda u obligación.

g) Efectos:

- Cancelar el total de una obligación.
- El acreedor anticrético gozará del pago de mejoras, perjuicios y gastos por parte del deudor.
- Obliga al acreedor a la conservación de la cosa o de restituirla en su caso, así como la responsabilidad por los deterioros o pérdidas.

Después de haber estudiado la anticresis, tenemos los elementos necesarios para sustentar la afirmación que establece que esta figura constituye un ejemplo de dación en pago, ya que se recibe una cosa distinta de la debida.

Para una mejor comprensión de lo anteriormente planteado citaremos el siguiente ejemplo:

- Pedro y Juan celebran un contrato de compra venta a plazo de un vehículo, por la cantidad de \$12,000.00 pagaderos en doce cuotas mensuales de \$1,000.00 cada una. Llegado el plazo para cancelar la cuarta cuota, Juan no cuenta con la cantidad que debe entregar a Pedro, por lo cual le propone que para solventar la deuda restante le entregará un inmueble que produce todo tipo de frutas y con la venta de éstas obtendrá mensualmente la cantidad de \$1,000.00 ó más; Pedro acepta lo propuesto por Juan y ambos acuerdan realizar un contrato de anticresis y con ello dar por cancelada la obligación.

Capítulo V

Presentación, Análisis e Interpretación de la Información Recolectada.

5.1. Resultados de Encuesta Dirigida a Notarios Denominada "La Dación en Pago como Modo de Extinguir las Obligaciones".

En esta hoja se detallan los resultados de las preguntas hechas en la encuesta que precede por lo cual pedimos tomar nota de ello.

Del universo de notarios encuestados que ascendió a 50 en total, los resultados son los siguientes:

- 1) Como resultado a la pregunta número uno se obtuvieron los datos siguientes: Los 50 notarios a los cuales se les hizo llegar esta encuesta manifiestan que si conocen la figura de la dación en pago, dando como total 50.

- 2) En lo que respecta a la pregunta número dos, los resultados arrojados fueron que de los 50 encuestados 34 afirman que si han celebrado dación en pago ante sus oficios y 16 de ellos manifiestan que no.

- 3) En cuanto a la practicidad o no de esta figura jurídica, 42 están de acuerdo en afirmar que si es de aplicación práctica y 8 manifiestan que no lo es.
- 4) De los 50 encuestados, 35 si recomendarían esta figura, mientras que 15 no lo harían.
- 5) Con respecto a la frecuencia con que se desarrolla esta figura, encontramos que 16 opinan que es mucha la frecuencia, 17 sostienen que es poca, 16 de ellos consideran que es muy poca y 1 sostiene que nunca se da esta figura.
- 6) Al preguntar quienes son los usuarios de la dación en pago se nos hace saber que 30 notarios consideran a los bancos como los que más aplican esta figura, 15 manifiestan que son las cajas de crédito y 5 opinan que se realiza por decisión personal.
- 7) Los motivos por los que se presenta la dación en pago arrojó que por falta de dinero en efectivo, 41 notarios opinan que es el motivo principal mientras que 9 aseguran que es por su practicidad.

5.2. Resultados de Entrevista efectuadas a cinco Registradores del Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca de la Primera Sección del Centro, referente a La Dación en Pago como modo de extinguir las obligaciones.

Como resultado a la entrevista que precede obtuvimos los siguientes datos:

- 1) De los cinco notarios entrevistados cuatro coinciden en responder que la falta de conocimiento legal de la población incide en la búsqueda de una forma alterna de extinguir la obligación, por lo cual consideran necesaria la asesoría legal para encontrar la medida que más le convenga al interesado, y a su vez se hace necesario que éste conozca y comprenda los efectos legales de esta figura jurídica.

En cuanto al entrevistado que no está de acuerdo con esta pregunta, manifiesta que la búsqueda de una medida alterna se debe únicamente a la falta de liquidez o capacidad económica del deudor.

- 2) En lo que respecta a la pregunta número dos, tres de los registradores manifiestan que la causa del incumplimiento de una obligación no es el bajo nivel educativo, sino más bien el factor económico negativo que atraviesa actualmente la población salvadoreña; además consideran que en lo que respecta a las cláusulas de terminación de un contrato, éstas deben

ser más claras y que se lleve a cabo una explicación en términos comunes y sencillos para evitar la ignorancia del contratante.

El cuarto entrevistado considera que el bajo nivel educativo si incide en el incumplimiento de una obligación para lo cual recomienda que es necesario crear programas educativos en materia de contratación.

El último registrador opina que el bajo nivel educativo de la población es uno de los factores incidentes, pero que el factor predominante es la sociedad consumista en la que se vive, que hace crear necesidades que no lo son verdaderamente y por la cuales surgen obligaciones que luego no se pueden solventar.

- 3) Todos los entrevistados coinciden en que es el factor económico el causante del incumplimiento de una obligación.
- 4) Tres registradores son de la opinión que es el contrato de hipoteca en donde se desarrolla la figura de la dación en pago.

El cuarto entrevistado considera que esta figura generalmente nace en el contrato de mutuo o préstamo de consumo, y; el último, manifiesta que este modo de extinción es aplicable a todos los contratos.

Capítulo VI

6.1. CONCLUSIONES

Según lo planteado al inicio de la investigación mediante los objetivos e hipótesis tanto generales como específicos se cumple y se concluye lo siguiente:

- a) El objetivo general buscaba plantear la dación en pago como una forma alterna a lo pactado en el contrato; mediante el estudio teórico y normativo se logró establecer que en efecto esta figura jurídica es en realidad la forma alterna viable en materia de contratos para extinguir una obligación, si las partes cuentan con los requisitos necesarios para que surja esta figura.

- b) Como se anotó a lo largo de este estudio, el requisito principal para que opere la dación en pago es el acuerdo de voluntades entre las partes; y, así lo establecen los doctrinarios, ya que de no existir el animus solvendi estaríamos frente a otras figuras y no frente a la dación en pago, con lo cual se cumple con el objetivo específico planteado al inicio de esta investigación.

- c) En lo que respecta al segundo objetivo específico, si se logró establecer que la dación en pago es de aplicación práctica, ya que según datos proporcionados por los Notarios entrevistados más del cincuenta por ciento afirman que si han celebrado dación en pago ante sus oficinas notariales, lo que significa que ante una obligación no cumplida es esta figura la que surge para su cumplimiento.
- d) En cuanto a la hipótesis general formulada al inicio de esta se cumple gracias a las respuestas proporcionadas por los expertos en materia de registros, quienes manifiestan que en efecto el factor económico es el causante del incumplimiento de una obligación y que por ello una de las partes se ve obligada a dar un bien jurídico distinto en pago.
- e) Los datos arrojados por la entrevista dirigida a registradores muestran que en efecto la falta de conocimiento legal incide en la incapacidad de búsqueda de una forma alterna de extinguir una obligación; por lo cual se cumple con la hipótesis establecida.

- f) En lo que respecta a la segunda hipótesis específica, ésta no se cumple ya que a través de nuestro estudio de campo comprobamos que no es el factor cultural educativo el que incide en el incumplimiento de una obligación sino más bien lo que incide es el factor económico (negativo), por el cual atraviesa la población salvadoreña actualmente.

6.2. RECOMENDACIONES

A partir de las conclusiones planteadas al final de nuestro trabajo de investigación proponemos las siguientes recomendaciones:

- a) Es necesario la creación de programas de asesoría legal gratuita para evitar que las personas contraigan una obligación que luego no van a poder cumplir, por el desconocimiento de las consecuencias que esta le pueda acarrear.
- b) Se recomienda a los legisladores que el Código Civil sea reformado en lo que respecta a la figura de la dación en pago para lo cual anexamos un capítulo específico para regularla y que pueda ser introducido a partir del artículo 1498 y con ello sentar precedentes para su reforma ya que como se ha anotado anteriormente es una figura importantísima y de aplicación práctica en nuestro medio.
- c) También se les recomienda a los Notarios que antes de celebrar cualquier tipo de contrato se explique a los interesados las consecuencias jurídicas que estos acarrearán de manera clara y sencilla sin el uso de tecnicismos jurídicos.

d) A las personas naturales se les invita a que hagan lectura integra de cualquier documento que los haga adquirir una obligación y que los puntos que no comprendan se los hagan saber al Notario ya que este tiene la obligación de explicar lo que no este claro.

Bibliografía:

Libros:

Abeliuk Manasevich, René, "Las Obligaciones", Editorial Jurídica-Ediar-Conosur Ltda., Segunda Edición, Santiago de Chile, 1983.

Cabanellas, Guillermo; "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Tomo III D-E, Tomo IV F-I, Tomo V J-O, Tomo VI P-S, Tomo VIII T-Z, Vigésima Segunda Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina 1997

Ferriol, Luis Puig I y Otros, Manual de Derecho Civil, Tomo II, "Derecho de Obligaciones, Responsabilidad Civil, Teoría General del Contrato, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A, Madrid, 1996.

Fueyo Laneti, Fernando; "Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones", Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, Santiago Chile, 1991.

Gutiérrez González, Ernesto, "Derecho de las Obligaciones", Volumen III, Editorial Porrúa, México, Décima Segunda Edición, 1999

Rojina Villegas, Rafael "Compendio de Derecho Civil, Obligaciones" Volumen IV, 21ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1983-1985.

Eugéne Petit, "Tratado elemental de Derecho Romano", 1ª. Edición, El Salvador 2002.

Ramos Arias, J., "Derecho Romano", Tomo II, Obligaciones-Derecho de Familia-Derecho de Sucesiones, Séptima Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1958.

Osorio, Manuel, "Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales", Editorial Heliasta, Vigésima Séptima Edición, Buenos Aires, Argentina, año 2000

Rodríguez, Arturo Alessandri Rodríguez y Somarriva Undurraga, Manuel, "Curso de Derecho Civil, Las Obligaciones en General", Tomo III, Editorial Nacimiento, año 1941.

Rodríguez, Arturo Alessandri Rodríguez y Somarriva Undurraga, Manuel, "Curso de Derecho Civil, Fuentes de las Obligaciones", Tomo IV, Editorial Nacimiento, año 1941.

Trigueros, h., Guillermo, "Teoría de las Obligaciones" Tomo I, Editorial DELGADO, Universidad "Dr. José Matías Delgado", San Salvador, El Salvador. 1984.

Otras Fuentes:

Apuntes y Notas:

Apuntes del Cuaderno de Clases de la Materia "Obligaciones", impartida por el Lic. Joma Bonilla, Ciclo II, año 2001, UES. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales.

Medios Electrónicos:

Dación en pago

Sitio Web: [www.geocities.com/panaley/dacion en pago.htm](http://www.geocities.com/panaley/dacion%20en%20pago.htm)

Mayo de 2004.

Dación en pago

Sitio Web: www.off/xfiscal.com.

Junio de 2004

Daciòn en pago

www.ceif.galeon.com/REVISTA2/LIBERTADCONTRAC.htm

Julio de 2004.

ANEXOS

Anexo 1

Legislación recomendada para que pueda ser reformado el Código Civil Salvadoreño.

Capitulo XI

De La Dación en Pago

Art. 1498.- La Dación en Pago es aquel modo de extinción por medio del cual se pretende terminar con una obligación adquirida en un contrato con bien distinto al pactado.

Art. 1499.- La dación en pago deberá cumplir con los requisitos exigidos por la ley y los establecidos en el art. 1316 C.C.

No obstante para que sea válida ésta debe contar con los requisitos siguientes: Acuerdo entre las partes, existencia de una obligación previa y voluntad de terminar con la obligación.

De faltar cualquiera de estos requisitos no se estará frente a una dación en pago en sentido estricto sino ante un ejemplo de ésta, la cual nacerá dependiendo de la circunstancia de cada caso en concreto.

Art. 1500.- No podrá aplicarse la dación en pago en aquellos casos en que el bien objeto de la obligación y con el que se pretende sustituir, sean de igual especie o igual valor ya que entonces se regirá bajo las reglas de La Permuta.

Art. 1501.- Son casos de Dación en Pago, La Fianza y La Anticresis.

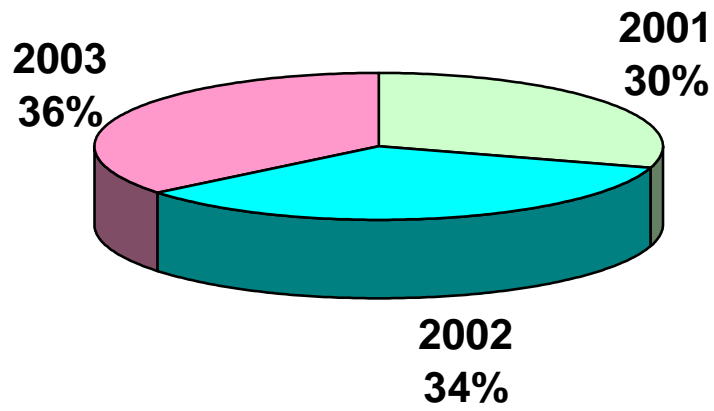
Art. 1502.- Todo lo que no esté previsto en este título no se tendrá como dación en pago, salvo los casos previstos en el artículo anterior.

Anexo 2

Datos Estadísticos proporcionados en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca de la Primera Sección del Centro.

Tal como lo anotamos en el capítulo primero de esta investigación, específicamente en la delimitación del problema, daríamos a conocer los contratos de dación en pago inscritos en el registro arriba enunciado en el período comprendido entre el año 2001 a 2003 y los resultados son los siguientes:

Gráfico de variación de Inscripciones



Anexo 3

ENTREVISTA DIRIGIDA A REGISTRADORES DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD RAIZ E HIPOTECA DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO.

- 1)** ¿Considera Usted que el escaso nivel de conocimiento legal de la población salvadoreña incide en la forma de búsqueda de una medida alterna para poder extinguir una obligación?

- 2)** ¿Considera Usted que el bajo nivel educativo de la población apta para contratar incide en el incumplimiento del deudor de una obligación adquirida?

- 3)** ¿A que factores atribuye Usted que el deudor incumpla con su obligación?

- 4)** ¿En qué contratos considera Usted que puede nacer la Dación en Pago?

Anexo 4

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION

ENCUESTA SOBRE EL TEMA "LA DACION EN PAGO COMO MODO DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES", DIRIGIDA A NOTARIOS AUTORIZADOS Y HABILITADOS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CON DOMICILIO EN LA ZONA PARACENTRAL.

1) ¿Sabe Usted que es La Dación en Pago?

SI

NO

2) ¿Ante sus Oficios Notariales se ha celebrado alguna Dación en Pago?

SI

NO

3) ¿Considera Usted que esta figura es de aplicación práctica?

SI

NO

4) ¿Recomendaría Usted a sus clientes La Dación en Pago como modo de extinguir una obligación?

SI

NO

5) ¿Con que frecuencia se da esta figura según su experiencia?

Mucho

Poco

Muy Poco

Nunca

6) ¿Quiénes considera Usted que hacen uso de esta figura con mayor frecuencia?

Bancos

Cajas de Crédito

Por decisión personal

7) ¿Porqué motivos considera que se presenta La Dación en Pago?

Por falta de dinero en efectivo

Por su practicidad

Anexo 5

Modelos de Escritura de Dación en Pago

No. CUARENTA Y SIETE LIBRO DIECISEIS

19 93

ESCRITURA PUBLICA

DE

DACION EN PAGO

OTORGADA POR

BANCO DE CREDITO POPULAR S.A. EN LIQUIDACION

A FAVOR DE

FONDO DE SANEAMIENTO Y FORTALECIMIENTO FINANCIERO

ANTE LOS OFICIOS DE

DRA. VILMA CERNA.

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, C. A.



NUMERO CUARENTA Y SIETE. En la ciudad de San Salvador, a las doce horas y treinta minutos del día once de Enero de mil novecientos noventa y tres. Ante mí VILMA CERNA, Notario de este domicilio, comparecen : EL Licenciado ARMANDO ENRIQUE FRANCO SOUNDY, quien firma ""F. SOUNDY "" , de sesenta y seis años de edad, Economista de este domicilio, a quien doy fe de conocer con Cédula de Identidad Personal número Uno-Uno-diez mil veintinueve, actuando en nombre y representación en calidad de Apoderado Especial Administrativo del BANCO DE CREDITO POPULAR S.A. EN LIQUIDACION, DE ESTE DOMICILIO, con número de Identificación Tributaria cero seis uno cuatro-tres cero cero cuatro cinco siete-cero cero uno- seis, que en adelante se llamará ""EL BANCO DE CREDITO "" , cuya personería doy fe de ser legítima y suficiente por tener a la vista el Testimonio de la escritura Pública de PODER ESPECIAL ADMINISTRATIVO, otorgado en esta ciudad a las ocho horas del día veintinueve de Octubre de mil novecientos noventa y dos, ante mis Oficinos Notariales, inscrito en el Registro de Comercio al número DIECISIETE DEL LIBRO CUATROCEINTOS TREINTA Y SIETE de otros Contratos Mercantiles, instrumento por medio del cual la Junta de Liquidadores, en nombre y Representación del Banco de Crédito, confieren facultades al compareciente para otorgar actos como el presente, documento en el cual aparece debidamente legitimada la personería de los licenciados Armando Enrique Franco Soundy, Miguel Angel Chávez y José Romeo Serrano Zelaya, como Junta Liquidadora y en la cual se da fe de la existencia legal del Banco; y el Licenciado GINO ROLANDO BETTAGLIO RIVAS, quien firma "" G. BETTAGLIO "" , de treinta y ocho años de edad, Economista, de este domicilio, a quien doy fe de conocer, con Cédula de Identidad Personal número Uno-

Uno -ciento veintiseis mil setecientos sesenta y tres, actuando en nombre y Representación en calidad de Presidente del FONDO DE SANEAMIENTO Y FORTALECIMIENTO FINANCIERO, de este domicilio, que se llamará "EL FONDO", personería que doy fe de ser legítima y suficiente por tener a la vista: a) La ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamos, publicada en el Diario Oficial número doscientos setenta y seis, Tomo trescientos nueve, de fecha seis de Diciembre de mil novecientos noventa, de la cual consta en el Artículo tres que la Dirección y Administración del Fondo corresponde a un Comité Administrador integrado por cinco miembros propietarios y tres suplentes nombrados para un período de dos años por el Consejo Directivo del Banco Central de Reserva de El Salvador, de los cuales el referido Consejo Directivo, designará al Presidente y Vicepresidente del Comité, que el Presidente del Fondo o el que haga sus veces será el Representante Legal, estando facultado para otorgar actos como el presente; b) Certificación del Punto Segundo de la sesión número CD-diecinueve/noventa y dos, celebrada por el Consejo Directivo del Banco Central de Reserva de El Salvador, el día veintinueve de Mayo de mil novecientos noventa y dos, en la que consta el nombramiento del Licenciado Gino Rolando Bettaglio Rivas, como Presidente del Fondo, c) Certificación del punto XXIV de la sesión CD cuarenta y dos / noventa y dos, celebrada por el Consejo Directivo del Banco Central de Reserva de El Salvador, el día doce de Noviembre de mil novecientos noventa y dos, en la que se autoriza al Fondo la formalización del presente instrumento, en los términos en él contenido, d) Certifi-

- 2 -



cación del punto número X de la sesión CA-cuarenta y tres/noventa y dos, celebrada por el Comité Administrativo del Fondo el día dieciseis de Noviembre de mil novecientos noventa y dos, en la que se autoriza al Licenciado Gino/Bettaglio Rivas, para la formalización del presente instrumento en los términos aprobados por el Banco Central de Reserva de El Salvador; y e) Testimonio de la Escritura Pública de/Cesión de Créditos, otorgada en esta ciudad a las dieciséis horas del día treinta de Noviembre de mil novecientos noventa y dos, ante el Notario José Everardo Rivera, por el Banco Central de Reserva a Favor del Fondo, y

ME DICEN: PRIMERA, Que el Banco de Crédito es Titular y Tenedor legítimo de los Créditos clasificados en las siguientes categorías: CATEGORIA "E": I-PARTIDO DEMOCRATA CRISTIANO: Referencia PCP- n número VEINTICINCO MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y TRES, por un monto original de un MILLON DE COLONES, -----, y un saldo de SEISCIENTOS NOVENTA Y UN MIL CINCUENTA Y UN COLONES ONCE CENTAVOS, más intereses corrientes de CUATROCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS COLONES CINCUENTA Y DOS CENTAVOS, más intereses moratorios de DIECIOCHO MIL CIENTO CUARENTA Y CUATRO COLONES TRECE CENTAVOS, QUE HACEN UN TOTAL DE UN MILLON CIENTO NOVENTA Y CINCO MIL SESENTA Y UN COLONES SETENTA Y SEIS CENTAVOS, otorgada por escritura pública celebrada en esta ciudad a las diez horas del día dieciseis de Febrero de mil novecientos ochenta y nueve ante el Notario ROBERTO BARRAHONA NOLASCO. GARANTIA: Firmas solidarias. """. SEGUNDA. Que según escritura de CESION DE CREDITOS Otorgada en esta ciudad a las dieciseis horas del día treinta de Noviembre de mil novecientos noventa y dos, ante los Oficios del Notario José Everardo Rivera, el Banco Central de Reserva de el Salvador, Institución Pública de carácter autónomo de este domicilio, en cumplimiento del acuerdo de

SESION número CD cuarenta y dos /noventa y dos, punto número XXIV celebrada el doce de Noviembre de mil novecientos noventa y dos, por el Consejo Directivo del Banco Central CEDIO Y TRASPASO AL Fondo la Cartera de Préstamos del Banco de Crédito que a esa fecha ascendía a la cantidad de TRES+ CIENTOS DOCE MILLONES QUINIENTOS NUEVE MIL OCHENTA Y CINCO COLONES OCHENTA CENTAVOS. TERCERA: Que en cumplimiento del Artículo trescientos treinta y uno Romano dos del Código de Comercio que regula que entra las facultades de los Liquidadores está la de pagar lo que la Sociedad deba y del Acuerdo de Asamblea General Extraordinaria de accionistas celebrada el día dos de Octubre de mil novecientos noventa y dos, en la que se aprobó dar en pago la cartera de Préstamos del Banco de Crédito Popular Sa.A. a los acreedores. CUARTA: Escritura de Notificación de la Cesión de Créditos otorgada el treinta de Noviembre del año recién pasado, en mis Oficios, por el cual el Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero, notifica al Banco de Crédito, que es el nuevo acreedor de los créditos a su cargo y a favor del Banco Central. QUINTA., que por este acto el Banco de Crédito DA EN PAGO PARCIAL, los créditos enumerados en la Categoría "C"; los Créditos enumerados en los Romanos I-V-VI-VII-VIII-IX- y X de la Categoría "E", así como también los Derechos Litigiosos enumerados en el Romanos II-III y IV de la misma Categoría "E" que se han detallado en el numeral PRIMERO de este instrumento, para amortizar las obligaciones crediticias citadas en el numeral segundo de este mismo instrumento, en los siguientes porcentajes: LA CATEGORIA "C" al noventa por ciento; resultando un total de CIENTO NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y CUATRO COLONES CUARENTA Y SEIS CENTAVOS: Y LA CATEGORIA " E" al AL VEINTICINCO POR CIENTO, resultando un total de CATORCE MILLONES TRESCIENTOS ONCE MIL SETECIENTOS CIN_

-- 3 --



CUENTA Y CUATRO COLONES CUARENTA Y CINCO CENTAVOS. En consecuencia el banco de Crédito por este acto hace al Fondo tradición y entrega de ellos. SEXTA: El - Licenciado GINO ROLANDO BETTAGLIO RIVAS, dde las generales ants dichas en el caracter en que comparece DICE: Que acepta en pago parcial los créditos relacionados por un monto total de CATORCE MILLONES QUINIENTOS ONCE MIL SETECIENTOS TREINTA Y OCHO COLONES NOVENTA Y UN CENTAVOS, que le traspasa el Banco de Crédito, en los porcentajes establecidos, para amortizar a las obligaciones relacionadas en el numeral segundo de este instrumento, asimismo se da por recibido de la cartera de créditos antes detallada con los Títulos que acreditas el dominio, posesión y demás derechos que le corresponden, recibiendo materialmente en este acto. AMBAS PARTES/^{CONTRATANTES} CONVIENEN, que en la DACION EN PAGO que por este acto se otorga, se comprenden las garantías que caucionan las obligaciones, con todos los beneficios, condiciones y modalidades relativas a la forma y oportunidades para cumplir las obligaciones que corresponden. El Banco de Crédito no responde sino de la existencia del otorgamiento de los referidos créditos hasta la fecha de la presente escritura pública y expresa que no responderá de la nulidad, insuficiencia, desvalorización, perjuicio de las garantías constituidas y transferidas, ni tampoco de la solvencia presente o futura de sus deudores directos o indirectos, circunstancia que el Fondo acepta. El Fondo se reserva el derecho de revisar, ajustar y devolver en lo pertinente los valores de los préstamos y activos que en esta fecha se recibe del Banco de Crédito, debiendo comunicarlo a éste a efecto de hacer los arreglos correspondientes, antes de su liquidación total. A partir de la fecha del pre-

sente instrumento, serán cargo del Fondo el pago de toda costa procesal o personal que pudiera causarse o que se haya causado y que se encontrare pendiente de pago a la fecha de este instrumento, relativa a las acciones judiciales ya iniciadas y que se individualizan en el presente instrumento. Que todos los gastos que causa la presente escritura, así como también los de notificación de la cesión de cada crédito ,al respectivo deudor y los que pudieren producirse con motivo de tomar nota de este contrato al margen de las inscripciones de hipotecas o prendas, serán de cargo exclusivo del aceptante. En lo que se refiere a los Derechos Litigiosos, el Banco de Crédito por este acto hace al Fondo, tradición y entrega de ellos, cuyo traspaso deberá efectuarse mediante mandamiento del Juzgado competente de conformidad al Artículo un mil cuatrocientos ochenta y tres del Código Civil, en relación con el Inciso segundo del artículo seiscientos sesenta y ocho del mismo Código. Que para todos los efectos legales derivados del presente instrumento las partes señalan como domicilio especial el de esta ciudad a cuyos Tribunales se someten. Así se expresaron los comparecientes a quienes explique los efectos legales de este instrumento y leído que se los hube , integramente en un solo acto, ratificaron su contenido y firmamos. En este estado, me agregan los otorgantes. Que el Banco de Crédito, también es titular y Tenedor Legítimo de otro crédito clasificado en la Categoría " E" a cargo de INTERDATA S.A. DE C.V. bajo la referencia CCI número trescientos veintinueve mil cuarenta y tres, por un monto original de Deudores Varios de DOS MILLONES NOVE CIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y TRES COLONES NOVENTA Y CINCO

centavos, más intereses corrientes de UN MILLON NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y CINCO COLONES DOS CENTAVOS, más intereses moratorios de CIENTO NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CUATRO COLONES TREINTA Y OCHO CENTAVOS, que hacen un total de CINCO MILLONES CIENTO CUARENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS SESENTA Y TRES COLONES TREINTA Y CINCO CENTAVOS. Aprobado en Junta Directiva de fecha cuatro de Noviembre de mil novecientos ochenta y ocho y documentada mediante Pagaré suscrito por lamisma Compañía por UN MILLON TRES CIENTO SESENTA Y CINCO MIL OCHENTA Y TRES DOLARES; con esta ampliación la Suma de los créditos detallados en la Categoría "E" al día ocho de del corriente mes totalizan SESENTA Y DOS MILLONES TRECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y UN COLONES DIECISEIS CENTAVOS, por lo que el veinticinco por ciento de este total da como resultado la suma de QUINCE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO COLONES VEINTINUEVE CENTAVOS: EN consecuencia el monto total de ambas categorías y que se dan en pago al Fondo es de QUINCE MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTINUEVE COLONES SETENTA Y CINCO CENTAVOS. El Fondo por su parte acepta la cantidad que da en pago el Banco de Crédito; y leída que se les hube nuevamente lo agregado, lo ratifican y firmamos todos. DOY FE. Enmendado-SESENTA Y SIETE CENTAVOS -que hacen -Y TREINTA-CINCO-SIETE MIL DIECISIETE COLONES OCHENTA Y UN SETECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO COLONES CUARENTA Y CINCO CENTAVOS- por el cual el Fondo-CUARTA-Escritura Pública -Cesión de Créditos-FINANCIERO-QUINTA- Que por este -Banco-DA-PAGO-los créditos enumerados en la Categoría "C"-Y UN VALE. Más enmendado-CUARTA-Escritura Pública de Notificación de Cesión de Créditos otorgada el treinta de Noviembre recién pasado-Vale, Más Enmendado-ALFREDO

NAVAS-CENTAVOS-Dar en pago la Cartera de Préstamos del Banco de Crédito Popular S.A. a los Bancos Acreedores-NUEVE-CUATROCIENTOS SESENTA Y-QUE HACEN UN TOTAL- en mis Oficios-DE SANEAMIENTO Y FORTALECIMIENTO FINANCIERO-notifica al Banco de Crédito que es el nuevo acreedor de los créditos a su cargo del Banco Central-Valen. DOY FE. "*****F. SOUNDY*****"---***** G.BETTAGLIO "" V.CERNA""RUBRICADAS.

PASO ANTE MI DEL FOLIO CINCUENTA Y SEIS AL SESENTA Y TRES, ambos frente, del LIBRO DIECISEIS DE MI PROTOCOLO QUE vence el veintiocho de Septiembre del corriente año, y para entregar al FONDO DE SANEAMIENTO Y FORTALECIMIENTO FINANCIERO, expido, firmo y sello, el presente testimonio en San Salvador, a los once días del mes de Enero de mil novecientos noventa y tres. Enmendado- obligaciones-Central-DIECISEIS- Vale.Entre líneas--- Rolando-Contrato-CONTRATANTES-Vale.



A handwritten signature in black ink, appearing to be "Vilma Cerena", written over a horizontal line.



MODELO DE DACIÓN EN PAGO

NUMERO..... LIBRO..... En la ciudad de San Salvador, a las horas del día de del año dos mil Ante mí,, Notario, de este domicilio, comparece el, la, los) señor (a, es), de años de edad, (profesión u oficio), del domicilio de, a quien no conozco pero identifico por medio de su Documento Unico de Identidad número, portador (a) de su Tarjeta de Identificación Tributaria número; (en caso de ser Sociedad, "quien actúa en nombre y representación, en su calidad de de la Sociedad, del domicilio de, con Tarjeta de Identificación Tributaria número"); (de cuya personería doy fe de ser legítima y suficiente por haber tenido a la vista: RELACIONAR PERSONERÍA, en el caso sea Sociedad), en las condiciones aquí establecidas; y ME DICE: I) ANTECEDENTE. Que su representada es dueña y actual poseedora de un inmueble de naturaleza, situado en....., identificado como....., el cual se describe así: El lote así descrito tiene una extensión superficial de inscrito a favor de, a la matrícula número (inscripción Del Libro de Propiedad), del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de este Departamento. II) DEUDA CON EL BANCO. El señor, a quien en el presente instrumento se le denominará "EL DEUDOR", es en deber al BANCO DE COMERCIO DE EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA, Institución Bancaria, del domicilio de San Salvador, con Número de Identificación Tributaria cero ~~se~~cientos catorce- doscientos treinta mil ochocientos cuarenta y nueve- cero cero uno-cero; que en lo sucesivo se denominará "EL BANCO", la suma de DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, cantidad que corresponde a capital, intereses normales y moratorios, a fecha de del corriente año; obligaciones contraídas con el Banco de conformidad a Escritura Pública de otorgada en esta ciudad a las minutos del día de de dos mil, ante los oficios del Notario, por un monto de MIL COLONES hoy equivalentes a DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, para el plazo de AÑOS, que vence el de del año dos mil, al interés

convencional del por ciento anual sobre saldos, ajustable y pagadero mensualmente, cuya forma de pago sería así: cuotas mensuales vencidas y sucesivas de COLONES (o Dólares de los Estados Unidos de América) que comprenden capital, e intereses, servicio de crédito mas impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios, seguro de vida, seguro de daños mas impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios y el saldo a mas tardar al vencimiento; dicho crédito quedó garantizado de la siguiente manera: (DETALLAR GARANTÍA DEL CONTRATO, POR EJEMPLO: A) Primera Hipoteca Abierta a favor del Banco, otorgada en esta ciudad, a las horas del día de de mil novecientos noventa y, ante los oficios del Notario, hasta por la cantidad de COLONES (o Dólares de los Estados Unidos de América), para el plazo de AÑOS, contados a partir de la fecha de su otorgamiento, la cual recae sobre inmuebles identificados así: a) Un inmueble de naturaleza, ubicado en, de una extensión superficial de inscrito a favor de, a la matrícula número....., del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, de este Departamento. b) un inmueble de naturaleza, situado en un área de, inscrito a favor de a la Matrícula número, del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de este Departamento. Hipoteca abierta inscrita a favor del Banco a la (s) matrícula (s) número..... del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de este Departamento; B) también en Garantía de las obligaciones contraídas, el (la,los) señor (a,es), en ese entonces de años de edad, (profesión u oficio), del domicilio de, con Número de Identificación Tributaria, se constituyeron a favor del Banco CODEUDOR (A,ES) SOLIDARIO (A,ES) del deudor. C) asimismo el deudor contrató a favor del Banco póliza de vida para pago de deuda número y pólizas de daños números, suscritas con la Compañía General de Seguros, S.A. (O de acuerdo a las Garantías constituidas en el crédito) III) ACUERDO DE JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE COMERCIO. Que por resolución de la Junta Directiva del Banco de Comercio de El Salvador Sociedad Anónima, en sesión número de fecha de de dos mil, se acordó aceptar en pago de las obligaciones adquiridas por el deudor y relacionadas en el numeral II) de esta escritura, inmueble propiedad de ".....", que es el inmueble descrito en el numeral I) de este instrumento. IV) DACION EN PAGO: Que por la suma de DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, el compareciente en nombre de su representada, da y

entrega en pago de la obligación referida, al BANCO DE COMERCIO DE EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA, el inmueble descrito en el numeral primero de esta escritura. En consecuencia, por medio de este instrumento, el deudor hace entrega y tradición del dominio, posesión y demás derechos que les corresponden, entregándosele materialmente y obligándose al saneamiento de ley. V) ACEPTACION DEL BANCO. Presente desde el inicio de este acto el(COPIAR PERSONERÍA DEL REPRESENTANTE LEGAL DEL BANCO QUE SE ANEXA), y en el carácter y personería indicados ME DICE: Que en nombre de su representado acepta y recibe en pago de la obligación ya relacionada, el referido inmueble, asimismo acepta la tradición que se le hace, dándose por recibido del dominio, posesión y demás derechos que sobre el inmueble se le transfiere a su representado. VI) CONDICION RESOLUTORIA: Los otorgantes acuerdan que en el caso que la presente escritura no pueda ser inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente, por la existencia de presentaciones o inscripciones de embargos o de cualquier tipo, o por cualquier otra razón, como en el caso de que existan observaciones hechas por el Registro Público respectivo y estas no sean subsanadas en el plazo y forma que establece la Ley de Procedimientos Uniformes para la Presentación, Trámite y Registro o Depósito de Instrumentos en los Registros de la Propiedad Raíz e Hipotecas, Social de Inmuebles, de Comercio y de Propiedad Intelectual, el contrato quedará resuelto y las cosas volverán al estado en que se encontraban previo a este acto; obligándose los comparecientes a otorgar los documentos que sean necesarios para tales efectos. VII) SALDO DEL CREDITO. (En caso de que la Dación en pago sea Parcial) El suscrito Notario HACE CONSTAR: a) Que con las formalidades de Ley, se presentará a la Delegación Fiscal la respectiva declaración a que se refieren los artículos siete y ocho de la Ley de Impuesto sobre Transferencia de Bienes Raíces. b) Que el presente contrato no está exento de pago de Impuesto sobre Transferencia de Bienes Raíces, por lo que agregaré al legajo de anexos de mi Protocolo el mandamiento del pago de dicho Impuesto. Y c) que expliqué a los comparecientes lo establecido en el artículo treinta y nueve de la Ley del Notariado. El (los) otorgante (s) del presente instrumento Señor (es) _____ designa (n) como Apoderado Especial para oír notificaciones al Banco de Comercio de El Salvador, Sociedad Anónima, respecto de la inscripción de los instrumentos sujetos a Registro, facultándolo además, para interponer cualquier Recurso que de acuerdo a LA LEY DE PROCEDIMIENTOS UNIFORMES PARA LA PRESENTACIÓN, TRAMITE Y

REGISTRO O DEPOSITO DE INSTRUMENTOS EN LOS REGISTROS DE LA PROPIEDAD RAIZ E HIPOTECAS, SOCIAL DE INMUEBLES, DE COMERCIO Y DE PROPIEDAD INTELECTUAL y demás Leyes vigentes tengan derecho a ejercer. El suscrito Notario por este medio delego expresamente la facultad que me otorga el artículo doce de la Ley de Procedimientos Uniformes para la Presentación, Trámite y Registro o Depósito de Instrumentos en los Registros de la Propiedad Raíz e Hipotecas, Social de Inmuebles, de Comercio y de Propiedad Intelectual, para la presentación y retiro del testimonio que se extienda de la presente escritura matriz, en forma única y exclusiva al BANCO DE COMERCIO DE EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA, comprometiéndome a que no retiraré o autorizaré a persona distinta del Banco de Comercio de El Salvador, Sociedad Anónima, para llevar a cabo este trámite, exonerando de cualquier tipo de responsabilidad al Banco, respecto de la inscripción del (los) instrumento (s) correspondiente (s). Asimismo declaro, estar en conocimiento del compromiso que me impone el artículo sesenta y siete de la Ley de Notariado y lo que establece la Ley de Procedimientos Uniformes para la Presentación, Trámite y Registro o Depósito de Instrumentos en los Registros de la Propiedad Raíz e Hipotecas, Social de Inmuebles, de Comercio y de Propiedad Intelectual, especialmente lo dispuesto en sus artículos siete, ocho y nueve, quedando sujeto a la responsabilidad que establece el artículo sesenta y dos de la Ley de Notariado y demás disposiciones legales vigentes, por los perjuicios causados por mi incumplimiento. Por todo lo anterior, me comprometo a colaborar o coadyuvar con el Banco de Comercio de El Salvador, Sociedad Anónima, a solicitud de este, para solventar cualquier tipo de observación realizada por el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas respectivo, incluyendo la sustitución de folios o la emisión de un nuevo instrumento cuando este sea necesario. Así se expresaron los comparecientes a quienes expliqué los efectos legales de esta escritura; y leído que les fue por mí todo lo escrito íntegramente, en un sólo acto sin interrupción, manifiestan estar redactado de conformidad a sus voluntades, en consecuencia así lo otorgan, ratifican su contenido y firman conmigo. DOY FE.