

El develamiento del ser de la obligación a la luz del Proyecto.

Jorge Pablo Martínez

Sumario: I. Introducción: el concepto normativo de obligación y sus dos armónicos tramos. II. El “ser” de la obligación: sus dos regiones o, lo que es igual, sus dos modos de ser. 1. La región normal de la obligación: el tramo de la deuda o del débito. El anticipo de la región anormal, conflictiva, artificial. 2. La caída de la obligación en su región anormal y su esencial desdoblamiento. 2.1. La etapa de la ejecución forzada o, lo que es similar, de la responsabilidad del deudor. 2.2. La etapa de la liberación coactiva y del nacimiento de la obligación del acreedor. 3. La definición de obligación. III. A modo de cierre.

I. Introducción: el concepto normativo de obligación y sus dos armónicos tramos.

a. El título introductorio anticipa dos de las novedades que exhibe, en el ámbito de la teoría general de la obligación, el Proyecto¹. La definición de obligación, por un lado, se lee en el art. 724: “...es una relación jurídica en virtud de la cual el acreedor tiene el derecho a exigir del deudor una prestación destinada a satisfacer un interés lícito y, ante el incumplimiento, a obtener forzosamente la satisfacción de dicho interés”². Por otro lado, en los fundamentos, los miembros de la comisión reformadora argumentan que la “definición propuesta... remarca... la verdadera estructura institucional de la obligación, en la que, armónicamente, aparecen el débito y la responsabilidad³ como tramos de una misma relación obligatoria⁴”.

b. El propósito de estas líneas es discurrir, en primer lugar, acerca del ser (naturaleza) de la obligación para mostrar que su “estructura institucional” no se

¹ Tales novedades se nutren del saber explicitado por PIZARRO Ramón D. – VALLESPINOS Carlos G., en “Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones”, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, to. 1, pp. 50-51.

² Para pensar críticamente en la “implicancia normativa” (y en sus contradicciones) de la definición, “descartar el carácter obligacional de las denominadas obligaciones naturales” por su “defecto de exigibilidad” (“Código Civil y Comercial de la Nación”, ed. La Ley, año 2012, p.507), puede verse, en defensa de la juridicidad de las obligaciones naturales, el riguroso artículo de TALE, Camilo “Obligaciones naturales y deberes meramente morales” en Rev. LA LEY ejemplar del día 27 de junio de 2012 p. 3 y pássim.

³ Palpita aquí la conocida teoría, de origen alemán, del *shuld-haftung* o del vínculo jurídico complejo. Puede verse, en tal sentido, LLAMBÍAS Jorge J., “Tratado de Derecho Civil. Obligaciones”, Perrot, Buenos Aires, 3ra. edición, to. I, p. 15 y ss.. Para una mirada crítica de la teoría: CAZEAUX, Pedro N. - TRIGO REPRESAS, Félix A., “Derecho de las Obligaciones”, Ed. Platense, La Plata, 1969, pp. 15-18.

⁴ *Ad pedem litterae* PIZARRO Ramón D. – VALLESPINOS Carlos G., ob. cit., to. 1, p. 51.

limita, no puede limitarse, a los dos tramos que menciona el Proyecto. En otros términos, se devela el ser de la obligación con el doble propósito de desnudar la insuficiencia que portan los tramos aludidos para dar cuenta de lo que “es” la obligación; y para exhibir, asimismo, una mirada superadora de la señalada insuficiencia ocultadora del ser-obligación. No escribo aquí, importa aclararlo, sobre logros sino sobre esfuerzos, intentos.

En segundo lugar, a la luz del develamiento del ser-obligación realizado, se presenta una definición de la obligación que se mueve al compás, precisamente, de lo que “es”, para la teoría que se explicita, la obligación. Vale decir, la definición refleja: **(i)** en primer término, la región normal de la obligación que se encuentra atravesada por el esperado y previsible protagonismo del deudor; y **(ii)** en segundo término, la región anormal que expresa a la obligación caída (enferma), fuera de su inexorable devenir, por las faltas excluyentes que pueden cometer los sujetos –deudor, acreedor-. Los distintos modos de ser-obligación, eficiente-deficiente, estructuran, en pocas palabras, a su definición.

c. En suma, este artículo despliega, a partir de las novedades señaladas, una teoría sobre la obligación y presenta, haciendo pie en ella, la definición que expresa adecuadamente, a mi entender, la “*estructura institucional de la obligación*”. Su lectura pone en evidencia: **(i)** la mirada sesgada que posa sobre la obligación la teoría que postula la existencia de dos tramos solamente –“el débito y la responsabilidad”-; y, también **(ii)** la insuficiencia del concepto normativo de la obligación que se postula en el Proyecto.

II. El “ser” de la obligación: sus dos regiones o, lo que es igual, sus dos modos de ser.

1. La región normal de la obligación: el tramo de la deuda o del débito. El anticipo de la región anormal, conflictiva, artificial.

a. El axioma ontológico (*todo lo que no está prohibido, está jurídicamente permitido*) juega, en el ámbito de este saber disciplinar⁵, a partir de la *específica prohibición* que resulta, en esencia, la obligación. La existencia de la relación

⁵ Teoría general de la obligación.

obligatoria, de esta específica prohibición, impone naturalmente el *prius* lógico de su cumplimiento, del pago: el deudor debe cumplir, debe pagar; la obligación le prohíbe, le impide, no cumplir. De ahí que la mayoría de las obligaciones se cumplen espontáneamente por los auténticos y disciplinados deudores

La existencia de la obligación llama a su realización en tanto está vuelta hacia su fin (pago), hacia el cumplimiento que es su “muerte”. La obligación es un “ser para la muerte” y muere, pues, de un modo natural cuando se la paga espontáneamente; se cierra, de tal modo, su ciclo natural, vital. Esta elemental descripción pone de relieve el modo eficiente, propio-auténtico, de ser-obligación.

En tales circunstancias, la obligación cierra su ciclo existencial con la esperada y previsible muerte (pago). La obligación se extingue, pues, en el primer tramo (región) de su existir, esto es: en el estado, situación, de deuda. La otra región, la anormal, artificial, patológica (que está en “potencia”; en un estado de “posibilidad”; como uno de sus posibles), se desvanece en la radical imposibilidad de existir (actualizarse) frente a la impotencia provocada por el pago de la obligación.

b. La palabra deudor remite, en el lenguaje natural y técnico, al que tiene deudas, al que debe, al que está endeudado. La situación del deudor, en tal sentido, evidencia que es culpable, precisamente, porque tiene deudas, porque debe. La culpa o, mejor precisado, la conciencia o sentimiento de culpa del auténtico (disciplinado) deudor porta una interesante proyección que –dicho sea de paso- no se ha ahondado lo suficiente, por la doctrina autoral, en el ámbito de la falta de pago (incumplimiento) de la obligación.

El deudor, para salir de su situación de ob-ligado (endeudado), tiene que pagar, que cumplir; y al hacerlo –claro está-: deja de tener deuda-s (se libera), satisface al acreedor y extingue la obligación. En otros términos, el deudor para salir de su estado de “deuda”, que es un estado de “culpa” (de conciencia de culpa), debe pagar la obligación; y si no lo hace, deviene responsable porque por “*su culpa propia ha dejado de cumplirla*” (conf. art. 511 del Cód. Civil).

La “falta” de pago muestra *a priori* la culpa del deudor ¿por qué? sencillamente porque el deudor es culpable por serlo o, mejor dicho, el ser del

deudor es su culpa (conciencia de), noción que está en potencia y que se actualizará –o no- según el deudor no pague o pague. El “no” pago muestra una deficiencia, es decir el faltar del no estar ahí de lo debido, que prolonga el estado de endeudado del ahora culpable, precisamente por su falta, deudor. El “no” pago introduce, asimismo, el conflicto en la vida de la obligación: este es el modo deficiente, impropio-inauténtico, de ser-obligación⁶.

Por el contrario, si paga, su conciencia de culpa⁷, la voz que lo reprende, amonesta, y le dice: “cumplí”, “no puedes no pagar”, “debes respetar la confianza de tu acreedor en vos”, se apaga conjuntamente, al mismo tiempo, con la satisfacción del interés del acreedor y la paralela extinción de la obligación. La obligación se extingue, en tales condiciones, de un modo eficiente, auténtico, propio o, dicho de otro modo, no cae en el modo deficiente. La obligación escribe, del mejor modo, su inexorable “fin”.

Ahora bien, si el deudor no paga “cae” culpablemente en la conflictiva región de la responsabilidad o garantía y, en tal caída, se convierte en “responsable” pues debe “responder” con sus bienes presentes y futuros de las consecuencias derivadas de esta “falta” de pago (conf. art. 743 del Proyecto)⁸.

En apretada síntesis, la obligación puede pagarse –extinción natural, espontánea- o no pagarse –se abre, entonces, la pesada puerta de la extinción coactiva-; y tales son –como se ha dicho⁹- las dos grandes alternativas en las que puede desembocar, desde la perspectiva del deudor, la obligación.

c. La situación del acreedor, en este tramo, está envuelta en cierta pasividad porque luce expectante frente al previsible cumplimiento de su deudor. Su expectativa, su espera, resulta, ciertamente, comprensible porque la experiencia de la vida le enseña que la obligación se paga naturalmente. Además, el acreedor,

⁶¿Por qué? Es que el deudor ha negado, a través de su falta, a la obligación o, lo que es similar, ha alterado, al perseverar indebidamente en su ser-deudor, el ciclo vital natural de la obligación que debía culminar, como es sabido, con su previsible y esperado fin (muerte-pago).

⁷ O conciencia moral; o voz de la conciencia; o presencia ignorada de Dios; o presión del ordenamiento jurídico; o...

⁸ Art.743 **“Bienes que constituyen la garantía. Los bienes presentes y futuros del deudor constituyen la garantía común de sus acreedores. El acreedor puede exigir la venta judicial de los bienes del deudor, pero sólo en la medida necesaria para satisfacer su crédito...”**

⁹ DIEZ-PICAZO, Luis, “Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial”, Civitas, Madrid, 1996, vol. II, p. 470.

en tanto portador del crédito (Etim. credere, “creer”)¹⁰ y del derecho de exigir el pago (conf. art. 496 C.C.), confía, tiene fe en el cumplimiento de su deudor¹¹.

El acreedor no ignora, antes bien sabe¹², que la voz de la conciencia, interpela e intima al deudor a hacerse cargo de su deuda; lo llama, desde el fondo de la reprensión y la amonestación, hacia el cumplimiento, hacia el pago, hacia el obrar que lo despoje de su ser deudor y lo libere de toda culpa. Esta misma voz censura el obrar del deudor que resulta, al no pagar, moroso-culpable por elegir el “no”, por perseverar, por ende, en su estado de endeudado.

En suma, existe, a la luz de lo expuesto, una prioridad lógica-ontológica para considerar al deudor como el protagonista principal del primer tramo de la relación jurídica obligacional. Es que la situación del deudor lo intima a pagar y deja en sus manos las llaves de la resolución del “sí”. El acreedor, sencilla y pasivamente, está en la disposición de espera, de expectativa, en tanto confía en que ello previsiblemente ocurrirá o, lo que es igual, que en el horizonte obligacional no se dibujará el irresoluto “no”.

d. El acreedor puede también encumbrarse, en este tramo, hasta un protagonismo inesperado, anormal. Ello acontece, en efecto, si se niega a recibir el pago, si rehúsa colaborar o, en resumen, al impedir e imposibilitar que la obligación muera de muerte natural. En tal caso, el acreedor es, a través de su negatividad, el actor principal que obsta al cierre del ciclo natural, espontáneo de la obligación.

Dicho de otro modo, quien tiene una obligación tiene necesariamente el derecho de cumplirla¹³, es decir: el deudor al ejercitar su derecho de cumplir su propia obligación, su libertad metafísica de hacerlo es libertad como derecho, aunque no es facultad jurídica de señorío¹⁴. De ahí que, frente al despliegue de la

¹⁰ SUPIOT, Alain, “Homo juridicus. Ensayo sobre la función antropológica del derecho”, Siglo XXI editores, 2007, p. 19.

¹¹ Es interesante el lazo que une etimológicamente a la palabra “creer” (del lat. credere), creencia, creible, creyente, dar fe con el vocablo “acreedor”. Puede verse, en tal sentido, COROMINES Joan, “Breve diccionario etimológico de la lengua castellana”, Ed, Gredos-Del nuevo encuentro, 2009, voz “creer”, p.156.

¹² Pues a él también lo llama la voz de su conciencia y lo interpela e intima a no rehusar el pago y a colaborar-cooperar con su efectiva realización.

¹³ COSSIO Carlos, “La plenitud del ordenamiento jurídico”, Los Andes, Buenos Aires, ed. facsimilar de la 2da ed., p. 97 y ss.

¹⁴ *Ibidem*, p. 101

aludida libertad del deudor que pretende pues pagar, le está prohibido al acreedor rehusar el pago. Es posible, en tales circunstancias, que el acreedor dibuje, en el horizonte de la obligación, el inesperado “no” que impide la clausura de esta primera fase o, lo que es igual, que obsta al cierre del ciclo natural de la obligación.

¿Qué hay detrás de esta falta, de esta negatividad, del acreedor? ¿La obligación cae, también, en su segundo tramo? ¿O, por el contrario, se abre una etapa distinta que no ha sido considerada por la teoría que piensa, y describe, a la obligación como integrada por dos tramos –débito y responsabilidad-?

e. La falta del acreedor provoca, por un lado, la caída de la obligación en su etapa anormal, conflictiva, patológica; y abre, por otro lado, un tramo distinto al de la ejecución forzada o, con las palabras de la conocida teoría, de la responsabilidad o garantía.

En efecto, en esta etapa (otro modo de ser-obligación deficiente, impropio-inauténtico) el deudor debe desplegar, al poner en juego su libertad de pagar, una actividad adicional, intervención del Poder Judicial mediante, para escribir el punto final en la vida de la “caída” –en el conflicto- obligación.

Esta conflictiva etapa está atravesada, por lo tanto, por la necesidad de un protagonismo excluyente del deudor (quien, para liberarse, debe actuar - presentar una demanda judicial-) y, asimismo, por una acentuada pasividad del acreedor quien debe tolerar, después de proferir su injusto e ilegítimo “no” (protagonismo inesperado, anormal), cuanto menos la liberación coactiva del disciplinado y auténtico deudor.

f. En prieta síntesis, la obligación (“ser para la muerte”) marcha irremisiblemente hacia su fin, éste puede ser normal, natural (pago); o, por el contrario, anormal, patológico, conflictivo (ejecuciones y liberación forzadas-coactivas). Desde el punto de vista existencial, la obligación exhibe, a la luz de lo expuesto, dos modos de ser: (i) eficiente, propio, auténtico (ciclo armónico-normal); y (ii) deficiente, impropio e inauténtico (ciclo inarmónico- anormal).

2. La caída de la obligación en su región anormal y su esencial desdo-

blamamiento.

a. Es importante recordar que la obligación le impone al deudor el deber de cumplir pero también, en tanto el deber es ontológicamente inseparable de la facultad (Cossio), le otorga el derecho a liberarse, de manera que los protagonistas principales de la obligación¹⁵, el deudor y el acreedor, poseen las llaves para impedir la extinción natural, espontánea de aquélla.

En otros términos, la existencia de la obligación, su inmanente presencia, impone dos caminos posibles cuyos hilos conductores son diversos, antagónicos; a saber:

(i) uno es el camino más corto y más transitado de la normalidad, del ciclo armónico-natural que se cierra con el pago y cuyo hilo explicativo es el “sí” de lo esperado, previsible, de lo que suele suceder, acontecer (sabido es que la mayoría de las obligaciones se cumplen normal y espontáneamente¹⁶);

(ii) el otro es el sendero más largo y menos recorrido de la anormalidad¹⁷, del conflicto, cuyo hilo conductor es el “no”, la negatividad, que puede provenir del deudor (al “no” pagar) o del acreedor (al “no” aceptar el ofrecimiento de pago).

El pasaje, la caída, hacia la etapa anormal puede ocurrir, conviene insistir, por el acontecimiento del “no”, de la negatividad, que actualiza, en consecuencia, uno de los “posibles” de la obligación. De manera que la región conflictiva (el virus del “no” es introducido en el ciclo normal e impide, por ende, la natural muerte de la obligación), puede desplegarse, a su vez, en dos tramos radicalmente distintos:

(i) por un lado, cuando la “falta”¹⁸ la comete el deudor (no pagar), el tramo de la ejecución forzada directa o indirecta (de manera equivalente)¹⁹ o, lo que es similar, de la responsabilidad o garantía; y

(ii) por otro lado, cuando el acreedor incurre en la “falta” (al rehusar el pago o no cooperar-colaborar), el tramo de la liberación coactiva y, frente al daño causado al

¹⁵ No se debe olvidar que los terceros están, interés mediante, legitimados para pagar y recibir pagos.

¹⁶ WAYAR, Ernesto C., “Derecho Civil. Obligaciones”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1990, to. I, p.214.

¹⁷ En tiempos, admítase el juego de palabras, de normalidad porque en épocas de crisis –v.gr. pensar en el año 2001 en nuestro país y hoy en Europa- la “negatividad”, la falta de pago, se viste de normalidad. Hoy (año 2012) se vive en España la normalidad, es de lamentarlo por las trágicas consecuencias que padecen los desamparados deudores, de la anormalidad.

¹⁸ Esta falta puede acontecer de modos diversos (no pago total-parcial, pago defectuoso, tardío).

¹⁹ PIZARRO Ramón D. – VALLESPINOS Carlos G., ob. cit., to. 1, p. 51.

deudor, el nacimiento de la obligación de resarcirlo. Este posible nacimiento pone en marcha un nuevo ciclo obligacional que está al margen del ser, de más está escribirlo, de la primigenia obligación.

b. La idea de culpable, se ha dicho en otro contexto discursivo²⁰, lleva consigo el carácter de “no”. Este “no”, que pudo (debió) ser “sí” pero no lo fue porque el deudor no pagó²¹; o, contrariamente, porque el acreedor rehusó el ofrecimiento de pago, introduce la negatividad en la obligación y provoca su “caída” en la anormalidad, en el inarmónico conflicto. Se ingresa en esta región, como se ve, a través del deudor o del acreedor.

Corresponde, precisamente por ello, diferenciar, en esta conflictiva región, dos etapas que están unidas superficialmente por el hilo de la “falta” que pueden cometer, en forma excluyente, alguno de los sujetos de la obligación. Es decir: el deudor, al no desplegar la conducta debida, “impide”²² que la obligación naturalmente se extinga; y, asimismo, el acreedor, al no comportarse debidamente “impide”²³, también, que naturalmente la obligación muera. Las excluyentes “faltas” –incurrir en ella el deudor o bien²⁴ el acreedor- obstan, pues, al natural cierre de la primera región (ciclo armónico-normal).

Ahora bien, a través de las excluyentes “faltas” –que presuponen la mora²⁵ y la culpa²⁶- de los sujetos de la obligación, ésta “cae” de su región natural, pacífica, a la región conflictiva, patológica. La obligación, admítase la metáfora, se enferma; y requiere, por lo tanto, el remedio (coacción) del ordenamiento jurídico,

²⁰ HEIDEGGER Martín, “Ser y Tiempo”, Ed. Universitaria, 1ra. ed., Santiago de Chile, 1997, p. 302.

²¹ Desoyó la voz de su conciencia; no tiene conciencia moral; se desintegró el tribunal kantiano o simplemente no quiso o no pudo pagar.

²² La impedibilidad funda la coacción; VILANOVA José Manuel, “El concepto de fuentes jurídica”, en El Derecho, to. 137, p. 975

²³ Otra vez la impedibilidad como origen de la coacción.

²⁴ Mal.

²⁵ Denominada, por un lado, incumplimiento material de la obligación (cuando el “no” lo pulsa el deudor); y, por otro, no realización de la obligación (cuando el “no” lo introduce el acreedor).

²⁶ Definida en el art. 512 del Cód. Civil con respecto al deudor. Cabe extender, *mutatis mutandi*, tal definición al obrar negativo del acreedor. La definición de culpa se lee en el Proyecto, en el Título V “Otras fuentes de las obligaciones”-Capítulo 1 “Responsabilidad civil-Sección 3* “Función resarcitoria”, en su art. 1724, vale decir en una región completamente distinta del actual Código Civil. Éste conceptualiza la culpa del “deudor” que presupone, va de suyo, la obligación ya nacida. Aquél, por el contrario, conceptualiza la culpa del “autor” y supone la obligación no nacida o, lo que es igual, que eventualmente nacerá de la culpa incurrida. Ello se explica porque el Proyecto ha unificado la “responsabilidad contractual” (*rectius*: falta de pago de cualquier obligación) y extracontractual (*rectius*: hechos ilícitos).

del derecho, para curarse y cumplir su inexorable devenir (nacimiento-vida-muerte).

La negatividad que inficiona a la obligación provoca un quiebre en sus conexiones remisionales, vale decir: (i) la obligación se vuelve, en principio, hacia la injusticia -de su vida enferma-; (ii) hacia la no satisfacción del acreedor; y (iii) hacia la no liberación del deudor. Este quiebre llama la atención, paradójicamente, acerca de la existencia de la primera región, de su vital y primordial importancia, en tanto el pago natural, espontáneo, es tan obvio que obtura su pensar o, en otras palabras, aleja la necesidad de su tematización-teorización²⁷.

Nos percatamos, por lo tanto, de la importancia del “sí” del pago –y por eso teorizamos sobre él- a partir del fenómeno de la no realización del pago. El modo deficiente (inauténtico) de la obligación (su segundo tramo) llama la atención acerca de la vital importancia que tiene su modo eficiente (primer tramo). La anormalidad de la falta hace visible la vital importancia, para la muerte de la obligación, que exhibe el fenómeno del pago²⁸.

c. En suma, si el que falta, niega, a la obligación, al no pagarla, es el deudor, la obligación ingresa en la llamada segunda región –etapa de la ejecución forzada y responsabilidad-; y si el que falta, niega, a la obligación, al rehusar el pago, es el acreedor, la obligación cae en su segunda región –etapa de la liberación coactiva- que resulta, va de suyo, muy diferente de la etapa anterior. He aquí, en apretado resumen, el esencial desdoblamiento que puede exhibir la región conflictiva, patológica, de la obligación.

2.1. La etapa de la ejecución forzada o, lo que es similar, de la responsabilidad del deudor.

a. En esta región, la fe del acreedor, su creencia en que el auténtico y disciplinado deudor le pagará, se desvanece en la negatividad que introduce la falta cometida, al no desplegar la conducta debida-esperada (prestación), por el

²⁷ El camino del pensar la obligación se abrió paso a partir de la posibilidad de que acontezca el fenómeno de la negatividad. En otros términos, en la idea de vínculo, de estar obligado a pagar, late la potencia de la impotencia del no. Este “no” nos llama la atención y nos muestra, paradójicamente, la potencia del sí.

²⁸ En otros términos, es decir en su explicación sobre lo justo e injusto, puede verse, para comprender el sentido del párrafo, RICOEUR Paul, “Lo justo”, Caparrós Editores, 2da. edición, Madrid, 2003, p.23.

deudor. En otros términos, la obligación que llama, en esencia, al “sí”, al pago que la extinga naturalmente, recibe, del inauténtico deudor, el inesperado golpe del “no” que la hace caer en la segunda región. ¿Qué cambios produce, en la obligación, esta caída?

La pregunta anterior engendra, a su vez, otras preguntas: ¿qué ocurre con el objeto de la obligación? ¿qué pasa con el acreedor? ¿el deudor sigue siéndolo? ¿nacerá una nueva obligación? Y si el no pago, el incumplimiento, genera una nueva obligación ¿qué le ocurre a la anterior, es decir a la obligación no pagada?²⁹

Me apresuro a contestar (aunque la respuesta está de más si nos detenemos a pensar que este discurso está atravesando, a la sazón, una de las regiones-etapas de la obligación) que no nace, en principio³⁰, una nueva obligación³¹, que la obligación “cae” en este segundo tramo y esta caída, en la enfermedad, en el modo deficiente de “ser” obligación, produce significativos cambios en la vida de la obligación.

Vale decir, como ahora estamos demorados en la región anormal de la obligación e intentamos –en este capítulo- morar en ella, resulta evidente la respuesta: la falta que ocasiona el “no” pago no puede causar, en tanto se transita una de las regiones de la obligación, el nacimiento de una nueva obligación. El no pago es, simple y sencillamente, uno de los efectos –indeseado-inesperado- de la inmanente presencia de la obligación.

Sin embargo, la aludida consecuencia ocasiona cambios importantes en la obligación que afectan, por un lado, a los elementos esenciales e internos de la obligación (sujetos-objeto-vínculo); y, por otro lado, que interpelan (la circularidad

²⁹ En “El ocaso de la obligación” -inédito- me ocupo de este interrogante.

³⁰ Excepcionalmente, cuando la falta de pago (v.gr. prestar un servicio en forma defectuosa que daña a la persona) ocasiona daños cuya determinación no guarda ninguna relación con la obligación no pagada, puede nacer, ciertamente, una nueva obligación. Me ocupo de esta posibilidad al escribir sobre la unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual –en prensa-.

³¹ Según el Proyecto, aunque señala –en sus fundamentos, ver *supra* - que la “responsabilidad” es un tramo de la obligación, nace una obligación (cfr. Cap. 1 “Responsabilidad civil”, Tit. V “Otras fuentes de las obligaciones”, Art. 1716 y ss.). Mostré la incongruencia que exhibe, al regular un mismo e idéntico fenómeno (no pagar = incumplir la obligación) en dos regiones distintas, en “La unificación de los ámbitos (contractual-extracontractual) de responsabilidad en el Proyecto” –en prensa-. Argumenté, asimismo, acerca del notable acierto de tal regulación, y la insignificancia de la incongruencia anterior, cuando se ocasionan daños a las personas –físico y/o espiritual-.

del discurso resulta ineludible) acerca de si estas modificaciones se erigen, tienen entidad bastante, para engendrar el nacimiento de una nueva obligación. La respuesta, admítase la insistencia, es no³².

b. Es que el acreedor no deja, ciertamente, de serlo, aunque su confianza en el deudor queda herida de gravedad. Su defraudada expectativa recibe, empero, los remedios que el ordenamiento jurídico pone a su disposición para, precisamente, sanar la herida o, mejor dicho, para lograr la satisfacción de su menoscabado interés. El ahora empoderado acreedor puede agredir patrimonialmente al sancionado deudor que deviene “también” responsable (conf. art. 505 y conchs. del C.C.)³³.

En otras palabras, la falta que comete el deudor, al no pagar, provoca un cambio en el acreedor del primer tramo (expectante, pasivo y confiado) en tanto lo convierte en un acreedor víctima. Por ello, precisamente, se lo empodera para que pueda, en respuesta a la falta padecida, agredir patrimonialmente al deudor-responsable. El acreedor se vuelve, por ende, activo (desconfiado en el inauténtico deudor) para lograr, mediante la intervención del Poder Judicial, la satisfacción de su menoscabado interés.

La idea de agresión patrimonial subyace, importa destacarlo, en las tres hipótesis posibles que puede recorrer, en pos de su propósito reparatorio, el agredido acreedor. Su insatisfecho interés encontrará, en el patrimonio del sancionado-deudor³⁴, el objeto de la obligación convertido que restablecerá el equilibrio alterado por la falta, por el “no”, por la caída (en la enfermedad) de la obligación. Está se extinguirá, en tales anormales circunstancias, de muerte forzada, coactiva.

c. El autor de la falta, el artífice del no, es decir el agresivo deudor, deviene (se convierte en) responsable por los daños y perjuicios causados, precisamente por su falta; y debe, en tales circunstancias, tolerar la agresión patrimonial que le dirige su insatisfecho acreedor. Su falta, vale decir no desplegar la conducta

³² La doctrina autoral nacional está dividida. Una síntesis de las irreductibles posiciones puede verse en COMPAGNUCCI DE CASO Rubén, “Manual de obligaciones”, Astrea, Buenos Aires, 1997, p.107

³³ Ídem arts. 730, 777 y conchs. del Proyecto

³⁴ O en el de un tercero, aunque “a costa del deudor” –conf.art. 505 inc. 2) del C.C.; arts. 730 inc. 2) y 777 inc. 2) del Proyecto-.

debida, prolonga su indeseado estado de endeudado e incrementa, previsiblemente, el objeto de su obligación. El deudor es, en esta región, también³⁵ responsable.

El responsable, que no deja de ser deudor, debe -para salir de su estado de endeudado y para evitar el probable incremento de su deuda- pagar. Siempre es posible, aun en este tramo, liberarse del peso de la deuda aunque, claro está, debe pagar el objeto original más los daños causados por no cumplir la obligación en tiempo propio. Si el deudor persiste en su negatividad, en su pasividad, debe tolerar la agresión a su patrimonio (que no es otra que la réplica, el espejo, de su propia agresión al acreedor).

La falta del deudor es un inesperado golpe a la obligación que la hace caer en su tramo patológico. En éste puede el acreedor exigir el cumplimiento específico más los daños causados por la falta o, lo que es igual, el deudor debe asumir los “costos” de su negatividad y, sencillamente, pagar porque él es responsable y, también, deudor. El remedio extremo que asoma, frente a la persistencia en la falta, es la responsabilidad: palabra esencial, en esta segunda etapa, cuya polisemia³⁶ ha ocasionado más de un extravío³⁷.

d. El objeto de la obligación primigenio, es afectado, claro está, por la falta cometida por el deudor. La idea de “conversión”, de modificación, del objeto late en este modo deficiente de ser de la obligación (conf. arts. 889 C.C.; 955 del Proyecto)³⁸. En otros términos, el objeto debido en el origen de la obligación se “convierte” en la indemnización de daños y perjuicios o bien en su ejecución en especie más los daños causados por incumplir, no pagar, precisamente, la obligación.

³⁵ Se debe subrayar y enfatizar el adverbio “también” para mostrar la íntima e insoslayable relación que une al responsable con el deudor.

³⁶ GALDÓS Jorge M., “La responsabilidad civil (parte general) en el anteproyecto”, en La Ley, ejemplar del 11 de junio de 2012, p. 2.

³⁷ Crítico el extendido, y acrítico, uso de la palabra en “El ocaso de la obligación” cit..Y, también, en “La unificación de los ámbitos (contractual-extracontractual) de responsabilidad en el Proyecto”.

³⁸ Dice, en efecto, el artículo 955: “**Definición.** La imposibilidad sobrevenida, objetiva, absoluta y definitiva de la prestación, producida por caso fortuito o fuerza mayor, extingue la obligación, sin responsabilidad. Si la imposibilidad sobreviene debido a causas imputables al deudor, **la obligación modifica su objeto y se convierte en la de pagar una indemnización de los daños causados**”.

Corresponde analizar y valorar, ante el fenómeno del no pago que enferma a la obligación, cómo repercute tal comportamiento in-debido en el objeto de la obligación. Dicho de otro modo, la obligación caída en su fase coactiva pregunta, en tal caso, si es posible aún el pago, si está interesado el acreedor en él³⁹. Y si se contesta que no, el deudor debe responder patrimonialmente ahora, conversión del objeto de la obligación mediante (ejecución forzada indirecta o por equivalente), de los daños e intereses (derivados, pues, de la falta de pago).

En la determinación de los daños e intereses juega un papel esencial la obligación que no se pagó, vale decir si ésta es una suma de dinero muy claro está que el deudor-responsable debe la prestación original (capital) más los intereses devengados, precisamente, por no pagarla en el tiempo propio de su cumplimiento (conf. art. 622 del C.C.)⁴⁰.

En similar sentido, si se trata de otra obligación -que no tenga por objeto una suma de dinero-, debe el deudor-responsable resarcir los daños e intereses que “*sólo comprenderá la consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento...*” (conf. art. 520 del Cód. Civil); y tal consecuencia se extiende a las “*mediatas*”, cuando obre “*maliciosamente*” (conf. art. 521 del C.C.). Estos daños se originan, nacen -conviene recordarlo-, “*de la misma obligación que debía cumplirse*”⁴¹.

e. En síntesis, la falta que comete el deudor al no pagar la obligación provoca su caída en la región anormal (artificial), conflictiva, patológica. Este modo de ser deficiente, impropio e inauténtico, modifica el objeto de la obligación, convierte al deudor en deudor-responsable y al acreedor en acreedor-víctima (dañado). El activo acreedor podrá, por lo tanto, agredir patrimonialmente, a través del Poder Judicial, al inauténtico y responsable deudor para satisfacer su

³⁹ Tales preguntas resultan impertinentes en el ámbito de las obligaciones que tienen por objeto la entrega de una suma de dinero.

⁴⁰ Ídem art. 768 del Proyecto.

⁴¹ Nota del codificador al artículo 520 y su cita de MARCADÉ. Esta respuesta resulta insuficiente, inadecuada, cuando se daña a la persona a través v.gr. de la no ejecución de un servicio o por prestarlo defectuosamente. No puede escribirse, con rigor, que existe conversión del objeto de la obligación. Argumenté, para mostrar tal aserto, en “La unificación de los ámbitos (contractual-extracontractual) de responsabilidad en el Proyecto” –en prensa–.

menoscabado interés (conf. 505 del C.C.)⁴². La obligación se extingue de un modo forzado, coactivo, artificial.

2.2. La etapa de la liberación coactiva y del nacimiento de la obligación del acreedor.

a. El acreedor puede, también, golpear a la obligación y hacerla caer en la segunda región si no acepta el ofrecimiento de pago (o no coopera-colabora) realizado por su deudor. Importa aclarar que si tal ofrecimiento cumple con los requisitos sustanciales y circunstanciales del pago, el “no” del acreedor resulta, pues, ilegítimo. El acreedor cae, en tales circunstancias, en el estado de mora (conf. nota al art. 509 del C.C.) e incurre en una conducta culpable.

Tal comportamiento provoca, como se anticipó, la caída de la obligación en la región conflictiva, artificial, patológica o, lo que es similar, en su modo deficiente, impropio e inauténtico, de ser obligación. El acreedor, al obrar así, traiciona su esencia (creer, confiar, tener fe en su deudor) pues el virus del “no” que inyecta en la vida de la obligación importa, en verdad, una radical pérdida de confianza en su deudor. El acreedor se precipita pues en la inautenticidad⁴³.

Asoman, frente a la “falta” del inauténtico acreedor, similares preguntas a las formuladas cuando la “falta” la comete el deudor, vale decir: ¿qué cambios provoca, en la vida de la obligación, esta caída? ¿qué ocurre con el objeto de la obligación? ¿qué pasa con los sujetos? ¿podrá nacer una nueva obligación del comportamiento ilegítimo del acreedor?

b. El objeto de la obligación no sufre modificación alguna, sigue siendo, pues, el mismo en tanto la falta –mora- del acreedor cristaliza lo debido e impide, por lo tanto, toda modificación en perjuicio del respetuoso deudor. Es decir, si lo debido resulta una suma de dinero se detiene el curso de los intereses y, asimismo, el acreedor asume el riesgo ante una posible pérdida del poder adquisitivo de la suma adeudada. El único perjudicado por la falta es, va de suyo, el inauténtico acreedor.

⁴² Ídem arts. 730, 743, 777 y concls. del Proyecto.

⁴³ Lo mismo ocurre, claro está, cuando el deudor no paga.

No obstante ello, esta suerte de “suspensión” de la obligación, esta no modificación del objeto y, asimismo, de los sujetos que, de más está escribirlo, no abandonan sus roles de acreedor-deudor, prolonga, al detener el inexorable devenir de la obligación, el indeseado estado de endeudado del deudor. De ahí que, para remediar la obligación caída fuera de su devenir, el ordenamiento jurídico empodera al deudor para que pueda liberarse de su perjudicial estado. El empoderado deudor puede forzosamente, a través de la consignación judicial (conf. arts. 756 y ss. C.C.)⁴⁴, liberarse⁴⁵.

El empoderamiento del deudor pone de relieve, como se ve, la modificación en la situación de los sujetos de la obligación. El auténtico deudor debe pues extremar su actividad, al poner en marcha el dispositivo del Poder Judicial, para lograr su liberación y, por su lado, el inauténtico acreedor debe tolerar, sanción mediante, la liberación coactiva, forzada, que promueve, al buscar la protección de la Justicia, el deudor. La liberación coactiva es, de más está escribirlo, la contracara de las ejecuciones forzadas.

c. El comportamiento ilegítimo del acreedor puede, también, dañar al deudor. En tal caso, mostrada su culpa o, lo que es similar, la sinrazón de su “no”, nace la obligación de resarcir el daño que le ha causado a su respetuoso y auténtico deudor. El acreedor deviene, en tales circunstancias, deudor de su deudor.

Dicho de otro modo, si el acreedor se comporta ilegítimamente, culpablemente, y su conducta daña a su deudor, debe pues resarcir el daño causado. Se asiste aquí al nacimiento de una nueva obligación. La introducción del adjetivo (nueva), que tiñe a la oración de tautología, se justifica discursivamente por la necesidad de subrayar la existencia de las dos obligaciones.

En suma, la conducta reprochable, ilegítima, culpable, del acreedor crea un nuevo vínculo jurídico con su deudor o, en otros términos, las personas que

⁴⁴ *Ídem* arts. 904/909 del Proyecto.

⁴⁵ El Proyecto incorpora, asimismo, la novedad que introdujera, “*con antecedente en la consignación cambiaria que previó el artículo 45 del decreto ley 4965/63*”, el Proyecto de 1993, esto es: la consignación privada-extrajudicial (arts. 910/913).

están vinculadas como acreedor-deudor nacen, por el obrar del acreedor, en sus roles opuestos. De manera que, frente al nacimiento del nuevo vínculo jurídico (obligación), dos obligaciones existen (coexisten) entre las partes. El acreedor de la primera obligación resulta, también, el deudor de la segunda y, asimismo, el deudor de la primera es el acreedor de la segunda.

3. La definición de obligación.

La obligación es una relación jurídica en virtud de la cual una persona (deudor) debe realizar la conducta debida (prestación) para proporcionarle a otra persona (acreedor) el bien o utilidad esperada (objeto de la obligación); y así, de tal modo, satisfacer el interés lícito (patrimonial o extrapatrimonial) de ésta. Ante la “falta” (el no estar ahí de lo debido o estar de un modo insuficiente o defectuoso) de pago imputable al deudor, puede el acreedor obtener coactivamente, directa o indirectamente, la satisfacción de su menoscabado interés; mientras que el deudor puede también, cuando la “falta” sea imputable al acreedor (al rehusar el pago o no colaborar), lograr forzosamente su liberación.

El primer tramo de la definición pone el acento en lo que suele ocurrir normalmente. Es decir, como los deudores pagan naturalmente sus deudas la primera región muestra, al ponerlo en el centro de la definición, la preeminencia lógica y ontológica del “deber”. En otros términos, el deudor, el deber particular y calificado que pesa sobre él, resulta el protagonista excluyente de este tramo y la definición no puede dejar de subrayar tal preponderancia.

El segundo tramo, el de la región anormal, conflictiva, etc., se inicia con la “caída” de la obligación por la “falta” incurrida por el deudor⁴⁶. En tal caso, se actualizan los poderes de agresión patrimonial que estaban en potencia y, por lo tanto, el acreedor, a través de los remedios proporcionados por el dispositivo del Poder Judicial (conf. art. 505 y conchs. del C.C.)⁴⁷, puede satisfacer su ahora menoscabado interés (conf. art. 743 del Proyecto). Las ejecuciones forzadas (directa e indirecta) –desde la perspectiva del acreedor- o la responsabilidad –

⁴⁶ Se puede iniciar, claro está, por la falta cometida por el acreedor.

⁴⁷ *Ídem* arts. 730, 777 del Proyecto.

desde el vértice del deudor- resultan otras maneras de nombrar a esta etapa de la región anormal, conflictiva o patológica.

En el otro caso, cuando la “falta” la comete el acreedor que traiciona su esencia, el deudor puede liberarse en forma forzada, coactiva, del peso de su deuda. El sancionado resulta, en este caso, el acreedor quien debe tolerar la liberación del deudor, pago por consignación mediante, y la satisfacción forzada de su interés. La región anormal atraviesa, en este supuesto, la etapa de la liberación coactiva del deudor.

III. A modo de cierre.

En resumen, la obligación es un “ser para la muerte”, es decir está vuelta hacia su inexorable y previsible final (pago). La primera región, la armónica-normal, refleja el destino propio por el que discurre la obligación hasta su pago (muerte natural). Es el modo eficiente, propio, auténtico de ser obligación.

La segunda región, por el contrario, muestra la caída de la obligación, fuera de su propio devenir, en la región inarmónica-anormal cuyo destino artificial finaliza, cuando la “falta” (al no pagar) la comete el deudor, con las ejecuciones forzadas-responsabilidad patrimonial del deudor. Este pesado destino artificial culmina con la liberación coactiva del deudor cuando el acreedor traiciona su esencia e incurre, al rehusar el ofrecimiento de pago o no colaborar, en la “falta”. Estas son las etapas, visiblemente distintas, que integran este modo deficiente, impropio e inauténtico de ser obligación

Modo eficiente, propio y auténtico, por un lado; deficiente, impropio e inauténtico, por el otro –con sus dos etapas-; tales son, pues, los modos o maneras que expresan, en el ciclo vital de su existencia, el ser de la obligación.

