

Universidad de Huánuco

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO
Y CIENCIAS POLÍTICAS



Trabajo de Suficiencia Profesional

INEJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES

Para Optar el Título Profesional de:

ABOGADO

BACHILLER

CASTAÑEDA FERNÁNDEZ, Lady Baby

ASESOR

Dr. PONCE E INGUNZA, Feliz

Huánuco - Perú

2019



RESOLUCIÓN N° 492-2019-DFD-UDH
Huánuco, 10 de mayo de 2019

Visto, la solicitud con Registro N° 094-19-FD formulado por **Lady Baby CASTAÑEDA FERNANDEZ** solicita la Resolución de Sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título Profesional de ABOGADA por dicha modalidad.

CONSIDERANDO:

Que, respecto a las modalidades que ofrece para optar el Título Profesional en la Universidad de Huánuco y estando a lo dispuesto en el Art. 14° del Reglamento General de Grados y Títulos de la UDH (Resolución N° 466-2016-R-CU-UDH del 23 MAY 2016); y habiendo concluido en Plan de Estudios, la petición es atendible favorablemente; en vías de regularización reconociendo la designación a los tres (03) miembros del jurado examinador.

Que, como es de verse en autos, la recurrente cumple con todos los requisitos preestablecidos;

Que, en consecuencia fijase fecha, hora y lugar del desarrollo de la sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional solicitado por la Bachiller **Lady Baby CASTAÑEDA FERNANDEZ**;

Estando a las atribuciones conferidas al Decano en el Art. 68° de la Ley Universitaria N° 30220, Art. 47°c) del Estatuto Universitario y Resolución N° 571-2013-R-UDH del 25 JUL 2013.

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- DESIGNAR como integrantes del jurado examinador de la Bachiller **Lady Baby CASTAÑEDA FERNANDEZ** a los docentes siguientes:

<i>Dr. Pedro A. Martínez Franco</i>	: <i>Presidente</i>
<i>Abg. Hugo B. Peralta Baca</i>	: <i>Secretario</i>
<i>Mg. Mariella C. Garay Mercado</i>	: <i>Vocal</i>

Artículo Segundo.- Señálese fecha de sustentación del día 15 de mayo de 2019 a horas 11:30 am en el Auditorio de la UDH.

Regístrese, comuníquese y archívese



UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Dr FERNANDO GORCIANO BARRUETA
DECANO

DISTRIBUCION: Vicerrector, Fac. Derecho, Programa de Derecho, Consejo de Facultad, Archivo
FCB/znn



UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO

ACTA DEL TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

En la ciudad de Huánuco, siendo las 11:30 am horas del día Quince del mes de Mayo, en cumplimiento de lo señalado en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad de Huánuco, se reunieron: El Secretario Académico de la Facultad: Derecho y Ciencias Políticas y el Jurado Calificador nombrados mediante Resolución N.º 492-2019-DFD-UHU integrado por los docentes:

- Dr. Pedro A. Martínez Franco presidente
- Abg. Hugo B. Peralta Boca Secretario
- Mg. Mariella C. Goray Mercado Vocal, para calificar el **Trabajo de Suficiencia Profesional** solicitado por la Bachiller Ledy Baby Castañeda Fernández para optar el Título Profesional de Abogada

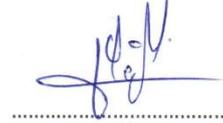
Dicho acto de sustentación se desarrolló en dos etapas: exposición y absolución de preguntas, procediéndose luego a la evaluación por parte de los miembros del Jurado.

Habiendo absuelto las objeciones que le fueron formuladas por los miembros del Jurado y de conformidad con las respectivas disposiciones reglamentarias, procedieron a deliberar y calificar, declarándolo (a) aprobado por unanimidad con el calificativo cuantitativo de regular y cualitativo de 12 (once)

Siendo las 12:30 p.m. horas del día Quince del mes Mayo del año 2019, los miembros del Jurado Calificador firman la presente Acta en señal de conformidad.


.....
Secretario


.....
Presidente


.....
Vocal

DEDICATORIA

Agradezco a dios por haberme otorgado una familia maravillosa, quienes han creído en mí siempre, dándome ejemplo de superación, humildad y sacrificio; enseñándome a valorar todo lo que tengo. A todos ellos dedico el trabajo, porque han fomentado en mí el deseo de superación y de triunfo en la vida. Lo que ha contribuido a la consecución de este logro. Espero contar siempre con su valioso y condicional apoyo. .

A mi hijo que es el motivo para emprender nuevos retos. Para mis padres por su apoyo, consejos, comprensión, amor, ayuda en los momentos difíciles, y por ayudarme con los recursos necesarios para estudiar. Me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi carácter, mi empeño, mi perseverancia, mi coraje para conseguir mis objetivos.

AGRADECIMIENTO

Son muchas las personas que han formado parte de mi vida profesional a las que me encantaría agradecerles su amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida. Algunas están aquí conmigo y otras en mis recuerdos y en mi corazón, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones.

INTRODUCCION

Entre los derechos que, en 1964, considerábamos que debían introducirse en el Libro Primero se encontraban el derecho a la vida, a la libertad, sobre la propia imagen, el derecho a la integridad psicosomática y la disposición del propio cuerpo, el derecho a la intimidad o reserva de los actos de la vida privada, el derecho al honor y a la reputación, así como proponíamos también regular sistemáticamente la ausencia, la muerte presunta, las asociaciones no inscritas, el comité, la subjetividad de la empresa, el derecho de autor. Al lado de tales institutos se planteaba, de igual modo, desarrollar los dispositivos sobre el nombre y el domicilio, reestructurar coherentemente la parte correspondiente a la ausencia y a las comunidades campesinas, así como dotar de un nuevo enfoque a la fundación⁸. Iniciativa también importante era la de incorporar la regulación de la organización de personas no inscrita.

INDICE

Dedicatoria	2
Agradecimiento	3
Introducción	4
ASPECTOS DE LA ENTIDAD RECEPTORA	7
ASPECTOS DEL ÁREA O SECCIÓN	8
CAPITULO I PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	
1.1. Descripción del Problema	9
1.2. Formulación del Problema	11
1.3. Objetivo General	12
1.4. Objetivos Específicos	13
1.5. Justificación de la Investigación	13
1.6. Limitaciones de la Investigación	14
1.7. Viabilidad de la Investigación	15
CAPITULO II MARCO TEÓRICO	
2.1. Antecedentes de la Investigación	16
2.2. Bases Teóricas	17
2.3. Definiciones Conceptuales	18
2.4. Hipótesis Específicas	21
2.5. Variables	22
2.5.1 Variable Dependiente	23
2.5.2 Variable Independiente	23
CAPITULO III METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION	
3.1. Tipo de Investigación	25
3.1.1 Enfoque	43
3.1.2 Alcance o Nivel	44

3.2. Población y Muestra	46
3.3 Técnicas e Instrumento de Recolección de Datos	46
3.4 Técnicas para el procedimiento análisis de la Información	46

CAPITULO IV ASPECTOS ADMINISTRATIVOS

4.1. Cronograma de Actividades (Diagrama Gantt)	47
4.2. Presupuesto	47
4.2.1 Recursos Humanos	47
4.2.2 Recursos Materiales	48
4.2.3 Recursos Financieros	48
BIBLIOGRAFIA	49

ASPECTOS DE LA ENTIDAD RECEPTORA

1.1. **Nombre o razón social:** ASESORIA LEX S.A.

1.2. **Rubro:** Asesoría Legal

1.3 . **Ubicación /atención:** Jr. Abtao # 190

1.4. **Reseña:** En este aspecto de entidades, para la categorización del abogado según su grado de experiencia, se suelen utilizar nombres como socio (caso de los propietarios de la firma); asociados (en caso de los abogados especialistas con la participación en las ganancias pero sin derechos políticos o bien abogados externos que prestan sus servicios a la firma en casos especiales); La utilidad de éste tipo de colectivos, con respecto al cliente o usuario, éste puede acceder a un grupo de abogados que manejan distintas áreas del Derecho con algún mayor o menor grado de especialización. Sin embargo, tiene se tiene como consecuencia la despersonalización de la labor que desempeña el abogado, ya que éste no conoce de forma integral los casos del cliente, sino sólo aquellos que por cada área de conocimiento o dedicación aborda. Es que por la gran infraestructura que requiere el mantenimiento del equipo de abogados, que aumentan sustancialmente, y la atención y destinacion de los asuntos tratados, en la mayoría de los casos se ven atendidos no por los abogados con mayor experiencia, terminando en manos de los abogados.

ASPECTOS DEL ÁREA O SECCIÓN

Visión

Ser el estudio de abogados en el Perú con el más alto nivel de excelencia y profesionalismo, brindando servicios de asesoría jurídica integrales a la comunidad empresarial y a la sociedad.

Misión

Ejercer nuestra práctica con profesionalismo al asesorar a nuestros clientes con iniciativa, creatividad, proactividad, lealtad, principios, y trabajo en equipo. Tenemos el objetivo de crecer, mejorar y avanzar profesionalmente.

Brindar asesoría legal integral mediante el uso eficiente de un equipo profesional multidisciplinario.

Nuestra responsabilidad y compromiso trasciende a nuestros clientes al extenderse a toda la comunidad y al entorno legal. El trabajo pro bono esencial en nuestra misión con la sociedad.

Valores

Honestidad, responsabilidad, profesionalismo, solidaridad, iniciativa.

CAPITULO I PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

Las definiciones de este caso están justificadas, pues, cuando surja una controversia, lo cual se apelará a las normas y dar solución del conflicto entre ambas partes, que será preciso esté expuestas con nitidez y claridad.

Queda entendido, que el Código legisla situaciones jurídicas provenientes de la responsabilidad extracontractual o delictual del Código del año 1936, del acto ilícito.

Que mediante este concepto, de ser el lenguaje común conviene reiterar, el nuevo Código distingue en la causa no imputable o ausencia de la culpa como concepto genérico de los casos fortuitos o de fuerza mayor conceptos específicos de causas

No imputables; como el dolo, la culpa inexcusable y la culpa leve; señala la responsabilidad que se atribuye al obligado encada uno de estos eventos; regula el daño moral; rige la inejecución de las obligaciones de dar sumas de dinero; se refiere a los hechos. Dolo o culposo del tercero. Que el deudor debe cumplir la obligación, así como a los hechos del acreedor; que se pronuncia sobre la validez o nulidad de las cláusulas. La obligación, se extingue también, sin responsabilidad para el obligado, ya que el deudor no puede ya ser considerado obligado a cumplirla, el acreedor pierde interés en ella o ésta se torna inútil.

Los efectos del incumplimiento:

- a) Liberación del deudor: el cual queda liberado de obligación asumida
- b) extinción de las acciones del acreedor.

Según algunos autores:

1. **Eugenio María Ramirez Cruz**: Que las normas sobre cada mora antes del pago y las obligaciones son cláusula penal que se trasladan a la inejecución porque ambas operan solo en los casos o de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
2. **Felipe Osterling Parodi**: como a las obligaciones con cláusula penal legislada como una de las modalidades de las obligaciones, se trasladan al título referente a la inejecución de las obligaciones, dado que las reglas sobre ambas instituciones operan únicamente en los casos de inejecución o de incumplimiento parcial.
3. **Raul Ferrero Costa**: Que las obligaciones nacen para ser cumplidas, por que vale decir que para satisfacer el interés del acreedor, mediante la realización de lo permitido por el deudor.

Sin embargo, todo es posible que el deudor no cumpla con la prestación debida o cumpla en forma parcia, tarida o defectuosa

Análisis de Inejecución de Obligaciones:

Quien actúa con la diligencia ordinaria requerida, no es imputable por la inejecución de la obligación por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

Se requiere a la causa no imputable, es decir que la ausencia de culpa, como concepto genérico exoneratorio de responsabilidad.

En este caso de ausencia de culpa el deudor no está obligado a probar el hecho positivo de caso fortuito o fuerza mayor. El deudor solo está obligado a probar que presto la diligencia que exigía la naturaleza de la obligación que correspondía a las circunstancias del tiempo y del lugar.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

El promitente asume para con el promisario el deber jurídico de patrimonio consistente en que un tercero se obligue o realice un hecho determinado. Debemos poner énfasis en que se trata de un deber jurídico y no sólo de un hecho moral, pues se crea un vínculo, reconocido por el Derecho, a través del cual el promitente sólo cumplirá cuando se produzca el hecho ajeno o la obligación ajena. Pero este deber jurídico de contenido patrimonial, con características atípicas que le permitiría integrar una clasificación más de las obligaciones y deberes, carece de prestación propia, ya que aquí el promitente (deudor), en estricto, no debe realizar absolutamente nada para que la prestación del tercero se cumpla (para que el tercero se obligue o haga algo).

Cuando las ecuaciones económico-financieras del contrato administrativo se altera por un acto imputable al Estado.

Por esta denominación que se acuñó en los albores de la formación del derecho público que ha sido mantenida y casi repetida mecánicamente hasta nuestros días. Eh impone ser consecuentes y por ello que se propone denominar a esta teoría en forma acorde con lo que en realidad ocurre: se trata de hechos o actos del Estado.

En este acto lesivo emanado a cualquier órgano o repartición estatal, sea o no de la autoridad pública que celebró el contrato, se habilita al contratista para que requiera una reparación integral, invocando para ello la teoría del hecho o acto del Estado. Para configurarse la decisión debe provenir de cualquier autoridad pública y afectar el desarrollo del contrato.

Así lo ha considerado la Procuración del Tesoro expresando que el hecho del príncipe se funda en el área administrativa, proviene de actos o hechos de los órganos estatales y justifica una reparación integral.

En el supuesto en que el acto lesivo a los derechos del contratista, provenga de una autoridad pública de una esfera de competencia distinta de la que celebró el contrato, v.gr., un contrato celebrado por una provincia que se vea alterado por resoluciones emitidas por la autoridad nacional, estaremos en presencia de la

imprevisión, por ser el acto lesivo ajeno o extraño a la autoridad estatal que celebró el contrato, circunstancia que torna aplicable la teoría de la imprevisión.

Esta teoría se aplica a toda clase de contrato administrativo, pero solamente en los casos de alteración contractual por actos de alcance general, ya que los de alcance particular dan lugar a la responsabilidad contractual del Estado.

El hecho o acto del Estado se manifiesta a través de decisiones jurídicas o acciones materiales que pueden modificar las cláusulas contractuales o las condiciones objetivas o externas del contrato, lesionando los derechos del contratista.

1.3. OBJETIVO GENERAL

“Conocer la procedencia si el acreedor no quería aceptar el objeto de la obligación que le ofrecía el deudor, se hacía responsable de daños y perjuicios.

La mora del acreedor no liberaba al deudor de su cumplimiento, establecido por ley en nuestra actualidad”.

Modificación es cualquier variación que pueda introducirse en la relación obligatoria que produzca una nueva configuración de la misma. Es aquella que comporta la alteración de los elementos estructurales de la relación obligatoria mientras esta persiste, pero es más que una alteración porque puede designar también el efecto que producirá la relación.

La modificación es un mecanismo jurídico puesto a disposición de las partes cuyo efecto es la subsistencia de la relación obligatoria junto con la variación introducida.”

Estos muchas veces se ven sujetos a las circunstancias por las cuales se debe modificar, sin embargo, no es necesariamente obligatorio que ambas partes estén de acuerdo.

1.4. OBJETIVOS ESPECIFICOS

Eso significa que podríamos encontrarnos al extremo de un deudor que realizara todos los actos que se encuentren a su alcance para lograr que se haga efectivo el hecho o la promesa por parte del tercero y si, a pesar de ello, el tercero no cumpliera con el hecho o no contrajera la obligación, el promitente deudor habría incumplido la promesa y, en razón de ello, tendría que ejecutar la prestación de carácter subsidiario.

1.5. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Es prudente, por ello, que en el concepto de culpa no se atenga a principios rígidos; pero también que el juez aprecie y decida que para cada caso concreto, si es que el deudor ha incurrido en culpa inexcusable, es decir, si actuó con negligencia grave, o si ha procedido con culpa leve, esto es, omitiendo tan sólo la diligencia ordinaria debida. Los artículos se refieren que las consecuencias jurídicas tanto está sometido aquél que incumple la obligación, o quien la cumple en forma parcial, tardía o defectuosa, tanto por dolo o por culpa.

Cuando el pago es realizado por el solvens, el acreedor no tiene más remedio que aceptar el pago siempre y cuando sirva para extinguir la obligación y para no concurrir en mora, aunque se pueda oponerse en casos excepcionales, en los casos que el acreedor se niegue el tercero puede consignar el bien.

Es un instrumento comercial idóneo, por tanto es distinto al pago por tercero, es la cesión de crédito en virtud en la cual la transferencia que se produce con la cesión extingue inmediatamente a las obligaciones pagadas. Esta cesión "pro soluto" tiene por finalidad pagar una deuda ajena, donde el cesionario que ha pagado la deuda ajena es colocada en la posición jurídica del acreedor cedente, ocupando su lugar para ejercitar todos los derechos inherentes al crédito cedido. Se distinguen entre la cesión de crédito y el pago con subrogación, son de aplicación los art 257 al art. 262 del C.C., en lo pertinente a la cesión de crédito.

La cesión puede ser también "pro solvendo", figura analizada por Pantaleón (1988), en este caso no se produce la extinción de la obligación cuando tiene

lugar la cesión, quedando pospuesta la extinción para el momento en que el acreedor cesionario haga valer su crédito cedido. Esta posposición de la extinción de la obligación a otro momento diferente a la cesión impide que pueda tener alguna relación con el pago por tercero, cuyo efecto liberatorio tiene lugar en el mismo instante que se cumple la obligación ajena.

1.6. LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN

Aunque es poco encontrar en materia contractual intereses lesionados de carácter exclusivamente moral. En el campo contractual, así mismo extracontractual, es buscar una reparación imperfecta, la entrega de una suma de dinero por indemnización a dejar, simplemente, sin protección alguna un derecho vulnerado. En suma, cuando el daño moral existe, su sanción. La inejecución de las obligaciones de les describe de la siguiente manera:

Objetivas.

- Ya que puede cambiar el objeto de la obligación pero tiene que haber acuerdo entre las partes. En ocasiones se puede producir durante la vida de la obligación (aumentar o disminuir el objeto).

Subjetivas.

- Sería el cambio de sujeto (acreedor o deudor).
- Dentro de la modificación subjetiva se habla de dos partes importantes:
- Cambio de acreedor.

- Modificación circunstancial: supone la alteración de las condiciones principales.

- Modificación funcional: es el cambio de la causa que comporta una modificación de la prestación.
- Modificación del contenido: de la relación obligatoria, indica el régimen jurídico de la misma.

1.7. VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

Quien no sufre un daño, aun cuando la inexecución o el cumplimiento irregular obedezcan a dolo o a culpa del deudor, carece de título para exigir la reparación. Por ello. Es obstante que la presunción de culpa sea leve ante la inexecución o tal cumplimiento irregular, la carga de la prueba de los daños y perjuicios, así como la de su cuantía, corresponde al acreedor.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN

Como ya se ha expresado, ambos existen acontecimientos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles para el deudor y desde luego, por tanto es independientes de su voluntad.

Este evento configura, por las causas no imputables. En el fin de evitar posibles confusiones.

El acontecimiento extraordinario es todo aquél que va de lo común. La previsión, que por su parte, debe considerarse al tiempo de contraerse la obligación; a cada diferencia de la resistibilidad, por que se presenta al momento de cumplirla. Si el acontecimiento fuera irresistible desde el momento en que se contrajo la obligación, el acto jurídico sería nulo, porque tendría objeto imposible.

Este requisito de la previsión se exige más cuando el deudor no previó lo que debía; en ambos casos el acontecimiento es imputable al deudor, pues equivale a un hecho suyo.

La previsibilidad no se debe apreciar en abstracto, porque si se hiciera prácticamente sería previsible; y no existiría, el caso fortuito o de fuerza mayor. Este acontecimiento es imprevisible más cuando los contratantes no tienen motivos atendibles para presumir que éste vaya a suceder. La noción de imprevisibilidad se aprecia, pues, tomando en consideración todas las obligaciones. La rareza, el carácter anormal del evento, configuran el caso fortuito o de fuerza mayor.

2.2. BASES TEORICAS

Se ha considerado innecesario establecer norma del Código Francés, cual se señala que en la obligación de entregar suma cierta, los daños y perjuicio resultantes del retardo en la ejecución no consistirán sino en el pago de intereses legales, salvo las reglas particulares del comercio, puesto que ello ya está consignado en otros preceptos de la legislación peruana. Se ha descartado, asimismo, efectuar una referencia similar a la del artículo 808 del Código Portugués, que en cada pérdida de interés en el cumplimiento de la obligación deberá apreciarse objetivamente, ya que tal apreciación deberá adecuarse, sin duda, la naturaleza y circunstancias de la obligación.

Adicionalmente, toda obligación implica la existencia de un objeto, el mismo que constituye la prestación, es decir la actividad humana que consiste necesariamente en un dar, en un hacer, o en un no hacer. Hemos dicho que por la forma reiterada que si nos atenemos a la naturaleza de la prestación, toda obligación, de manera ineludible, es de dar, de hacer o de no hacer. Equivale a decir que no cabe un cuarto criterio clasificatorio. No existen, por tanto, obligaciones que para su ejecución no impliquen realizar una actividad propia del deudor, que se traducirá en un efectivo dar, lo prevaleciente es una inacción del deudor. Desde esta óptica, empieza a tornarse imposible distinguir cuál sería el medio y cuál sería el resultado.

En tal sentido apreciamos que al hablar de inejecución de la obligación, debemos entender que solo se le imputara la inejecución de su obligación a la parte contractual siempre que no haya sido diligente o como la misma norma lo expresa no será imputable por dicho incumplimiento si ah actuado con la diligencia ordinaria requerida. Nos hace entender que no todo incumplimiento de la relación contractual es imputable, pues abran casos que no obstante una parte incumpla su obligación, la otra no podrá ejercer las acciones que le permiten el artículo 1428 del Código civil, es decir exigir su cumplimiento o demandar la resolución del contrato.

2.3 DEFINICIONES CONCEPTUALES

Como sabemos, las obligaciones civiles es el vínculo jurídico entre acreedor y deudor, en virtud del cual el acreedor está facultado para exigir al deudor el cumplimiento de una prestación, la misma que tiene carácter patrimonial.

Vemos que además los sujetos y el objeto que la integran, el elemento central, el mismo que da fuerza y respaldo al acreedor para conseguir el total de su crédito. Este concepto es muy importante ya que distingue de la obligación civil de las obligaciones naturales (en las el acreedor carece de la posibilidad de exigir el cumplimiento de la prestación a él debida), de las obligaciones morales (ayudar al prójimo), de los deberes de solidaridad (compartir con los demás), de los deberes generales (cantar el himno nacional, quitarse el sombrero en una iglesia), etc.

La posibilidad de exigir el cumplimiento de la prestación o un pago de carácter indemnizatorio constituye el eje de las obligaciones, ya que regula las atribuciones que el Estado otorga, el sistema jurídico, a quien en sus relaciones privadas es víctima de un incumplimiento. La seguridad jurídica de los entes en sus relaciones privadas es víctima de un incumplimiento. De lo contrario, no quedaría otra alternativa que procurarse justicia por mano propia, y esto no solo es impensable en un sistema organizado, sino que sería totalmente ajeno a la tutela jurídica del derecho contemporáneo, salvo (en sede civil) contadas excepciones, tal es el caso de la defensa posesoria.

Las comunidades se agrupan y forman su “pacto social”, organizando a sus individuos en aras de conseguir dos objetivos fundamentales: la justicia y la seguridad jurídica. Más aun, el segundo de estos objetivos constituye realmente la principal razón de tal sentido que tiene organizarse jurídicamente, sometándose a normas comunes. Cada individuo cede un espacio de su libertad y autonomía en aras de obtener esa seguridad jurídica que le va a proteger de los abusos (léase incumplimiento) de los demás.

La seguridad jurídica favorece los intercambios, las relaciones sociales, políticas y económicas de todo tipo, y gracias a ella es que las sociedades, las naciones

prosperan ya que concede un nivel de predictibilidad que solo puede dar la existencia de normas imperativas que otorguen alternativas amparadas por toda una maquinaria que funciona en forma paralela a los acuerdos privados.

ELEMENTOS DE UNA OBLIGACION: De estos elementos indispensables para que una obligación se cree como tal están:

- **Elemento subjetivo:** Es conformado por el acreedor y el deudor. Que en toda obligación el acreedor es el sujeto activo, titular de su derecho, en virtud la cual puede exigir el cumplimiento de la obligación. El deudor es el sujeto pasivo, o ya sea la persona que debe cumplir con la carga; es llamado también obligado.

- **Elemento objetivo:** En tanto el objeto o la prestación a la cual se ve obligado. El objeto es la materia misma de la obligación. Por tanto según dijimos, puede ser un objeto o un hecho. En derecho moderno se discute si el objeto de las obligaciones debe ser puramente patrimonial o si, por el contrario, éstas puede tener como objeto una prestación no pecuniaria.

- **Elemento Vinculatorio:** La relación de poder y deber que une a ambos elementos subjetivos. Mediante este elemento es que el acreedor puede pedir el cumplimiento. Puede obligar una persona en nombre de otra siempre que tenga autorización de la primera, es conferida de acuerdo con la ley. Para que se considere y contraiga una obligación debe constar que el consentimiento de las partes que intervienen; tanto este consentimiento debe manifestarse en forma expresa o tácita. Si el consentimiento está viciado la obligación es nula.

Para que la Obligación sea válida se es necesario que aparte de los elementos anteriormente mencionados, cumpla ciertos requisitos fundamentales, como lo son la Capacidad, objeto o cosa cierta y la causa justa.

Asimismo estas normas también amparan en algunos casos a quienes se ven imposibilitados, de todos sus esfuerzos y buena fe, colocándolos a salvo de las posibles acciones y represalias de su acreedor.¹

Wayar² estima que puede intentar definir que el incumplimiento. Para que la noción objetiva, elemental y primaria, se podría decir que “toda disconformidad entre la conducta obrada y la conducta debida”, implica, sin más, incumplimiento. Es concebido en términos tan generales, involucra tanto los ilícitos **stricto sensu** como la **infracción**.³ Con ese alcance, se podía llegar a decir, en sentido amplio, que incumple tanto quien atropella con su automóvil a un peatón como aquel que falta a la palabra empeñada, o el tutor que infringe sus deberes para con el pupilo. Pero de incumplimiento en estricto solo cabe hablar cuando preexiste una obligación, lo que contribuye a delimitar el concepto.

BoffiBoggero⁴ expresa que la obligación debe cumplirse a través de las manifestaciones. Ese cumplimiento se llama pago. Sin embargo, en ocasiones el cumplimiento de las obligaciones que justamente es el entregar la debida prestación se hace imposible.

Queda claro que el deudo. Esta satisfacción, lograda mediante el cumplimiento total, oportuno y perfecto de la debida prestación, debe ser voluntaria (no incoada). El incumplimiento, puede ser parcial, total, tardío o defectuoso. Si el cumplimiento es parcial, lo es porque parcialmente también se incumplió, un cumplimiento parcial implica, claro está un incumplimiento parcial, y respecto de esa porción, no se cumplió existe inejecución.

¹ FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 565 y 566.

²Wayar, Ernesto Clemente. Derecho Civil. Obligaciones. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1990, tomo I, pág. 494.

³ Recordemos que Wayar es de la posición de unificar ambas categorías de responsabilidad (la proveniente de inejecución de obligaciones y la generada por actos ilícitos-denominada también responsabilidad contractual).

⁴ BOFFI BOGGERO, Luis María. Tratado de las Obligaciones. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo palma, 1986, tomo VI, pág. 561.

En cada tipo de inexecución parcial, total, tardía, defectuosa hay consecuencias diversas y, además, en función de las variables del factor de atribución correspondiente, también variarían dichas consecuencias. En algunos casos si hay culpa o dolo habrá responsabilidad, y en otro caso fortuito o fuerza mayor no la habrá. En ciertos casos se disolverá el vínculo liberando al deudor; en otros este será imputable y deberá resarcir al acreedor con la indemnización que corresponda; también, según el caso, la prestación deteriorada, culpa al deudor reducir el monto de la contraprestación, etc.

2.4 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

Las relaciones de vínculos y de compromisos entre el sujeto activo y sujeto pasivo se denominan obligaciones los vínculos jurídicos: derechos / obligaciones. Los derechos son facultades y poderes, el de exigir porque los derechos personales representan, la acción y requerir un derecho que el otro me, haga o cumpla la prestación prometida: **la obligación**. Decían los antiguos:

- **Justiniano**: Origen del vínculo obligacional, o de derechos personales, entendiéndose por tales, los que se constituyen entre un sujeto activo o acreedor y uno pasivo o deudor, por el cual éste está obligado al cumplimiento de una prestación.
- **Paulo**: Nos dice que la sustancia de la obligación consiste en que se obliga a una persona con relación o proporcionarle un servicio. El derecho de obligaciones comprende los llamados derechos personales.
- **Ramon Meza Barros**: “La Ley no ha distinguido, por tanto cualquier incumplimiento de las obligaciones que el contrato impone autorizar para pedir su resolución. No importa cual sea la magnitud de la importancia de la obligación violada.
- **Fernando Fueyo Laneri**: Nadie podrá poner en duda el efecto del incumplimiento total tanto por uno de los contratantes: si se puede pedir la

resolución del contrato. Pero podría prestarse por duda el caso de cumplimiento parcial, quedando otra parte sin cumplirse.

- **Alfredo Barros Errazuriz**: la resolución se sabe que ha habido de parte del demandado falta de cumplimiento de las obligaciones que contrajo, porque en eso consiste la realización de la condición tacita que va envuelta en el contrato.
- **Arturo Alessandri Rodríguez**: Como el art. 1489 no distingue de que naturaleza debe ser el incumplimiento, cualquiera de la obligación contraídas, una vez infringida, si importa el cumplimiento de la condición.
- **Luis Claro Solar**: No habiéndose referido determinadamente a la totalidad de las obligaciones principales que nacen del contrato, si no a lo pactado, puede ocurrir que la inejecución de las obligaciones principales sea solo parcial.

2.5 VARIABLES

La respuesta la encontramos sobre responsabilidad por incumplimiento, donde dicen que ante tal caso, cuándo incumplen es responsable y debe resarcir, pero también nos dicen cuándo no tiene que hacerlo.

La respuesta es fácil y hasta mecánica: “Si cualquiera incumple es responsable”.

Mientras el acreedor manifiesta que el cumplimiento será siempre posible, y pretenderá que el daño vaya a cargo del deudor; por último argumenta que, se ha esforzado el cumplimiento, del punto de vista subjetivo, o bien, que la dificultad que enfrentó era demasiado grande, haciendo irrelevante su buena voluntad de cumplir la prestación, objetivamente hablando.

Roppo⁵ Esta alternativa tanto el acreedor y deudor como la elección entre las posibles funciones de la responsabilidad. La responsabilidad ya que puede ser concebida y regulada tanto predominante de su función punitiva contra el deudor, entonces se le da la responsabilidad cuando el incumplimiento, depende de cada conducta que se espera del deudor. También puede tener una predominante función de garantía de los intereses del acreedor: entonces el deudor tendrá un tratamiento más severo, porque puede estar obligado a resarcir incluso si no es posible hacerle ningún reproche sobre su conducta.

2.5.1. VARIABLE DEPENDIENTE

Candian⁶ agrega otras opiniones:

- Identidad de naturaleza entre el caso fortuito y la fuerza mayor, con una simple diferencia de grado.
- Diferencia de naturaleza, sea que se trate de conceptos diversos, con referencia a la exterioridad de la fuerza mayor en relación al deudor y al carácter interno del caso fortuito.

2.5.2. VARIABLE INDEPENDIENTE

- El caso fortuito sería una imposibilidad relativa y la fuerza mayor una imposibilidad absoluta.
- En la posición prevalente. El Código Napoleónico son nociones idénticas, al margen de sus efectos. Por tanto, se encuentra una distinción entre ellos es ahora una discusión árida.

Gustavo Cornejo: Si el dolo existe pues cuando el deudor tiene conciencia de no cumplir su obligación, sea con el propósito de causar un daño al acreedor o

⁵ ROPPO, Vincenzo. *Istituzioni di Diritto Privato*. Boloña: Monduzzieditore, 2001, IV edición. P. 294

⁶ CANDIAN, Aurelio. Caso fortuito e forzamaggiore. **EN:** AZARA, Antonio & EULA, Ernesto. *Novissimo Digesto Italiano*. Turín: UTET. Tercera Edición, 1981, Tomo II, p. 988-990.

no. Y esta característica, justamente, hace que el dolo sea diferente de la culpa. En la culpa no hay intención de no cumplir; el deudor no ejecuta su obligación por descuido o negligencia. En el dolo hay mala fe; en la culpa no.

Por ello se distinguen tradicionalmente tres clases de dolo, según la intensidad con que se manifieste la voluntad en ellos la voluntad de realización del tipo penal:

- ✓ **El dolo directo de primer grado**: “dolo directo de primer grado” se habla en los casos en que el autor dirige su conducta a la realización de un tipo penal, actúa con el propósito e intención de causar un resultado típico de manera que el mismo es la meta de su acción.
- ✓ **El dolo directo de segundo grado**: Es la voluntad propia del dolo también se afirma en aquellos casos en el que el sujeto no persigue como un fin su conducta la realización de cada tipo penal, si no que su objetivo es otro, pero es consciente de que su conducta lleva aparejada necesariamente la realización del tipo.
- ✓ **El dolo eventual**: En cuanto existen otros supuestos en lo que el sujeto no tiene el propósito de causar el resultado, tampoco se lo ha representado como seguro, pero si se representa la realización del tipo como posible, es decir, es consciente de que su acción con lleva un peligro de realización del resultado.

Como se recordará, también **Candian** vio de esa manera de ambos términos.

Barbero⁷ enseña que el “incumplimiento” en sentido técnico, es solamente defecto de una prestación, sino es el defecto de la prestación debida; y hay, precisamente, incumplimiento cuando se debe la prestación y no se la efectúa esto incluye, ciertamente, al cumplimiento defectuoso, parcial o tardío. Este defecto, según Barbero, puede ser o no total, puede ser o no definitivo.

⁷ BARBERO, Doménico. Sistema del Derecho Privado. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1967, tomo III, pág. 67.A

CAPITULO III

METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

INCUMPLIMIENTO DEL DEUDOR A PESAR DE HABER EMPLEADO LA DILIGENCIA ORDINARIA REQUERIDA POR LAS CIRCUNSTANCIAS

Si una persona emplea las “diligencias ordinarias requeridas por las circunstancias”, y a pesar de todo aquello deja de cumplir con la obligación asumida, resulta razonable que tal particularidad u ocurrencia, sea considerada como una determinante de la ruptura de la relación causal.⁸

La falta de cada realización de cualquier prestación debida por el deudor con lleva al incumplimiento de la obligación. Este incumplimiento puede ser por dolo negligencia, morosidad o cualquier otra actuación que sea contraria a lo establecido como prestación en el origen de la relación jurídica.

El **dolo** que consiste en el incumplimiento de forma deliberada y a mala fe, así como el deudor incumple su deberá llevar a cabo lo acordado a sabiendas.

La **negligencia, se da** en el momento en que cada deudor infringe lo cumplido por descuido o falta de cuidado al que se refiere en el art. 1104 código civil.

Por tanto la **morosidad**, es el cumplimiento tardío de la obligación. Ya que no es incompatible con el dolo y la negligencia, puesto tanto el deudor puede incurrir en mora cuando deliberadamente y de mala fe cumple de forma tardía o bien cuando no observando la diligencia debida cumple fuera de plazo.

Ser parte de la premisa que quien actúa con la diligencia ordinaria es requerida por lo tanto no es imputable de la inejecución o cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación. Es justamente ese principio el que determina las consecuencias de la ausencia de culpa.⁹

⁸ FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 561

⁹ FELIPE OSTERLING PARODI. Las Obligaciones. 8va Edición 2007, pág. 233.

DILIGENCIA ORDINARIA

En determinados contratos, como los que extrañaban especial peligro en la que una de la parte confiaba a la otra un cuerpo cierto y esta última se comprometía a restituirselo, lo que se aplicaba era pura y simplemente el contrato: era el incumplimiento el que comprometía la responsabilidad del deudor, bastando con comprobar que no cumplió su obligación. Aquí resultaba superflua la apreciación de la conducta solo lo salvaba el caso fortuito o la fuerza mayor, puesto que en el incumplimiento no era obra de él. Estamos, pues, ante una responsabilidad de tipo objetivo, en cuya determinación no entra a tallar noción alguna de culpa.¹⁰

En las demás convenciones, la obligación del deudor no estaba determinada en forma tan exacta a los ojos de los jurisconsultos romanos. El deudor no prometía un hecho preciso, un resultado determinado, sino solamente proceder de buena fe. Su obligación consistía en cumplir sin mala fe, sin dolo; asimismo, cumplir sin mala voluntad, sin inacción, es decir, dar pruebas de diligencia¹¹.

Por lo que Nuestro ordenamiento exige diligencia ordinaria en el cumplimiento de las obligaciones. En caso contrario el deudor incurre en responsabilidad. La diligencia ordinaria si importa mientras la conducta o comportamiento son actividad negativa que el deudor se debe desplegar para satisfacer el interés del deudor, es decir, el deber del deudor consiste en la ejecución de la prestación debida. El carácter subjetivo de este ordenamiento son marcados, por el requisito de “diligencia ordinaria”, de lo contrario, solo importase el resultado sin considerar la conducta, actividad o comportamiento alguno por parte del deudor, sería irrelevante que el deudor hubiese actuado diligente o negligentemente, puesto que solo se evaluaría dicho resultado, y esta evaluación devendría en objetiva. Si el cumplimiento o incumplimiento sería todo lo que se tiene que verificar a efectos de la determinación de responsabilidad.

¹⁰ FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 575.

¹¹Ibidem, pág. 44.

Cabanellas¹², si la “diligencia” ostenta múltiples y trascendentes significados jurídicos: cuidado, solicitud, celo, esmero, desvelo en la ejecución de alguna cosa, en la relación con otra persona, etc. Los demás significados apuntan más a su acepción de trámite, siendo la acepción general la que nos atañe. Según Cabanellas nos dice: “la diligencia se erige en la clave de la observancia de las obligaciones legales y aun voluntarias; y determina, en su declinación o falta, la calibración de la culpa, desde el rigor de la grave a la eventual exigencia de las resultas de la levísima.

Es conocido el apotegma que reza: *jura vigilantivus*¹³, y es también sabido que el rige nuestro Código Civil. Un ejemplo se encuentra cuando se premia la diligencia de quien primero inscribió su título de propiedad de un inmueble en caso de concurrencia de acreedores, aun por encima de quien primero adquirió la propiedad u otro derecho sobre el mismo. En Derecho de Obligaciones es explícito el deber de obrar con diligencia.

Según la Real Academia Española, diligente es “cuidadoso, exacto y activo. Pronto, presto, ligero en el obrar”.¹⁴ En tanto para Cabanellas significa “Activo, solícito, esmerado. Pronto, rápido, ágil, ligero, presto en la ejecución. Por contrapuesto al negligente, quien procede con diligencia está relevado en principio de culpa en el discernimiento de la conducta y en lo contractual y extracontractual, siempre que la valoración del proceder sea positiva.”¹⁵

CAUSAS NO IMPUTABLES AL DEUDOR: CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR

A modo de introducción, diremos que existe un lado gris en las categorías de responsabilidad, problema por tanto se puede encontrar en diversas legislaciones. Esta franja reviste sinuosidades conceptuales que la vuelven en ocasiones demasiado abstracta, lo cual trae en consecuencia el riesgo de convertirse en una suerte de “cajón de sastre” donde se pueden almacenar categorías que deberían corresponder a otros rubros. El Código Civil de 1984 aclara los conceptos definitivamente. De él se desprende, con toda nitidez, si se

¹² CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit., tomo II, pág. 253.

¹³ “Las leyes protegen a los diligentes, no a los descuidados”.

¹⁴ DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Op. Cit., tomo I, pág. 499.

¹⁵ CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit., tomo III, pág. 256.

actúa con cada diligencia ordinaria que es requerida no es imputable por la inejecución o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, así lo establece el artículo 1314. Luego, la imputabilidad solo puede atribuirse a quien procede con dolo o culpa.¹⁶

El incumplimiento de su obligación puede tener origen con sus causas independientes de la voluntad del deudor, extraordinaria, imprevisible e irresistible dando lugar a lo que en Derecho se llama caso fortuito fuerza mayor.

En este Código Civil de 1984, como se puede observa del artículo 1315, se emplean la equivalencia absoluta las expresiones “por caso fortuito y fuerza mayor”. Más que, el código ha cuidado de utilizar invariable y simultáneamente las expresiones “por caso fortuito o fuerza mayor”(artículos 909, 1079, 1315, 1518, 1820 y 1972). Pero, por las razones que se señalan más adelante, usualmente el código se refiere a la ausencia de culpa y solo de manera excepcional, cuando así debe corresponder, al caso fortuito o fuerza mayor.

Dentro de esta línea de pensamiento, BoffiBoggero¹⁷ señala que en una corriente el caso fortuito se refiera por los hechos de la naturaleza y la fuerza mayor a los hechos del hombre, siendo idénticas sus consecuencias. Borda¹⁸, igualmente, recuerda que para algunos autores que siguen la terminología del Derecho Romano, la expresión caso fortuito debe reservarse de los hechos de la naturaleza y fuerza mayor a los hechos del hombre; por lo tanto las consecuencias serían las mismas.

En este sentido, Uribe Holguín¹⁹ anota que Pérez Vives pone de manifiesto que la doctrina civil distingue a fuerza mayor del caso fortuito, y clasifica los criterios a los cuales se han efectuado esta distinción, siendo el primero de ellos el que sostiene que el caso fortuito es un acontecimiento de la naturaleza, como un temblor o una inundación, en tanto que la fuerza mayor es el hecho de terceras personas, como el mandato de la autoridad, invasión.

¹⁶ FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 603.

¹⁷ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 225.

¹⁸ BORDA, Guillermo A. Op. Cit., tomo I, pág. 117

¹⁹ URIBE OLGUÍN, Ricardo. Op. Cit., pág. 51

Nada importa, en definitiva, si el evento es el que reúne las condiciones que después anotamos, que él provenga de cada fuerza de la naturaleza o de hechos del hombre, de un acto de las autoridades o de las causas anónimas inherentes a la propia explotación industrial.

Desde el punto de vista tanto objetivo, es de cada acontecimiento extraordinario, imprevisible e inevitable, como subjetivo, se trata de los hecho en el que hay ausencia de voluntad directa o indirecta. No hay autoridad moral. Y por lo tanto nadie puede ser obligado sino en la medida de sus fuerzas y de su libertad los hechos acaecidos por causas extraordinarias, imprevisibles e inevitables, extrañas a la voluntad, eximen de responsabilidad al deudor.

La tendencia dominante de la doctrina²⁰ y de la jurisprudencia asimila ambas nociones debido a que producen el mismo efecto jurídico: la liberación del deudor.

CASO FORTUITO: A estos actos se les conoce como “actos de Dios”, que son actos o hechos que dependen de la naturaleza, son los que nacen de contextos surgidos en consecuencia de fenómenos naturales: extraordinarios, imprevisibles, irresistibles e insuperables para as personas, que hacen imposible que el deudor o cualquier otra persona pueda cumplir con una determinada obligación.

Ejemplos: terremoto, maremoto, lluvias torrenciales, sequías, tormentas, huaycos y otros desastres naturales.

FUERZA MAYOR: A estos actos se le conoce como “actos del príncipe”, esto se trata de hechos o actos donde interviene la mano humana es decir que proviene del hombre constituyen obstáculos o impedimentos, imprevisibles e insuperables para el cumplimiento de una obligación.

Ejemplos: huelgas, guerras, impedimentos derivados de estados de emergencia
o de sitio, etc.²¹

²⁰Aubry y Rau, Bonnecase, Planiol, Ripert y Esmein, Demogue, Savatier, Mazeaud y Tunc, Ripert y Boulanger, De Rugiero, Barassi, Salvat-Galli, Lafaille, Colmo, Busso, Rezzónico, De Gásperi-Morello, Llambías, Giogi, entre otros.

²¹ BEATRIZ A. FRANCISKOVIK INGUNZA. Manual del Derecho de Obligaciones. Pág. 202.

QUE EL ACONTECIMIENTO SEA IMPREVISIBLE

La imprevisibilidad, como mencionamos anteriormente, con su carácter de extraordinariedad. Son dos conceptos, dos características, que van juntas.

Las imprevisiones se basan en las obligaciones establecidas en un contrato se entienden contraídas en virtud de ciertas condiciones prevalecientes al momento de su celebración. Precisamente, por distintas circunstancias es imprevisibles para cada de las partes al momento de perfeccionarse los contratos, las prestaciones originales se puede perderse, dejando que una de las partes en una gran desventaja frente a la otra. Si la prestación se ha hecho de este modo gravosa frente a la prestación de la otra parte que, con fundamento en la equidad, tanto el juez puede hasta determinar la extinción o modificación de su prestación. Para ello debemos determinar que constituye este factor o índice de previsión del que se parte para ingresar en el terreno de la imputabilidad.²²

Por su parte, Boffi Boggero²³ añade que la imprevisibilidad indica el acontecimiento no es razonablemente previsible, de una serie de elementos de hecho que debe computar equilibradamente el órgano jurisdiccional: naturaleza de la obligación, intención de las partes, circunstancias de personas, tiempo y lugar, etc.

Ospina Fernández²⁴ indica que las mismas expresiones de “caso fortuito” denota automáticamente un acontecimiento extraño, súbito e inesperado. Si en el hecho si existía el tiempo del contrato, si era conocido o cognoscible por un deudor diligente o si esta razonablemente hubiera podido preverlo al futuro, por ser un caso fortuito ni libera la responsabilidad, bien sea porque el deudor, ha incurrido en culpa al no tratar de conjurarlo, o bien porque ha procedido temerariamente al obligarse en tales condiciones.

La aptitud del deudor para prever el hecho que obsta al cumplimiento de la obligación, **Llambías** agudamente señala que no se trata de pedirle a este una dosis adivinatoria de lo que podría acontecer, sino que haya empleado

²² FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 626.

²³ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pp. 226 y 227.

²⁴ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Bogotá: Editorial Temis S.A., 1987, pp. 117-119.

todas las precauciones ordinarias, pues de no hacerlo habría culpa de su parte. Refiere que, en este sentido, los tribunales “han decidido que no son imprevisibles los hechos que derivan de acontecimientos normales, como la rotura de un caño subterráneo causada por la presión del tránsito en el lugar, el derrumbe del parapeto de una azotea provocado por una tormenta, la rotura de la dirección de un automóvil, o del eje de un vehículo, o el desprendimiento del aro de una de sus ruedas, o la caída de un sifón de un carro.”²⁵

Por lo tanto quiere decir que el evento tan solo no debe revestir la objetividad en sí mismo como hecho extraordinario, lo cual se demuestra sin mayores problemas al analizar la frecuencia o habitualidad del suceso, sino que además se requiere del elemento inherente al individuo, relativo a la conducta diligente que se espera de él.

Creemos, en suma, que independientemente del criterio de la diligencia o cuidado, también se evalúa las circunstancias particulares de cada caso, ya que, reiteramos, no siempre se puede exigir la misma dosis de previsión a todos por igual, o en algunos casos ampliarla y en otros estrecharla, en función a la naturaleza de la obligación, con las cualidades personales del incumpliente.

QUE EL ACONTECIMIENTO SEA IRRESISTIBLE

En el contexto que sea irresistible²⁶, se ilustra con un suceso real por tanto que una persona, dentro de su coche, estacionado y con la ventanilla abierta le ocasiono lesiones en el ojo a consecuencia de una piedra que saltó al paso de otro vehículo. El afectado demandó a la aseguradora del coche que le provocó las lesiones, pero ésta se negó a indemnizarle alegando que el percance se había producido por causa de fuerza mayor. La víctima recurrió a los tribunales, la cual le dieron la razón al entender

²⁵ LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. Op. Cit., tomo I, pp. 232 y 233.

²⁶ Según la Real Academia Española, irresistible es lo que no se puede resistir y resistir es “Oponerse un cuerpo o una fuerza a la acción o violencia de otra. 2. Repugnar, contrariar, rechazar, contradecir. 3. Tolerar, aguantar o sufrir. 4. Combatir las pasiones, deseos, etc. 5. Bregar, forcejear”. (REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Op. Cit., tomo II, pág. 1179).

que lo sucedido se debe a un factor ajeno como un rayo o un huracán mientras que el accidente se produjo por efecto de una actividad, en este caso la circulación y la existencia de gravilla en la calzada. Por tanto, y al tratarse de un caso fortuito, la aseguradora se vio obligada a indemnizar.

Va a depender, una vez más, de las condiciones del deudor, situación que se debe evaluar a un criterio que no adolezca de estrechez.

Ciertamente, hay casos en los que la irresistibilidad es común para todos, siendo indiferente las distintas cualidades intrínsecas a cada individuo. Es el caso del impedimento de fuerza mayor derivado de una ley de carácter general.

BoffiBoggero²⁷ señala que lo irresistible es lo inevitable, elemento fundamental desde que tanto lo previsible cuanto lo imprevisible exime al deudor si resultan inevitables. Es evidente, según BoffiBoggero, que lo inevitable va implícito en lo imprevisible. Por ello, si al contraer la obligación el deudor sabía que el acontecimiento irresistible debía producirse por el curso ordinario y natural de las cosas, estamos en el campo de la responsabilidad porque el acontecimiento era previsible.

En suma, podemos decir que si el deudor, considerando dentro de la circunstancia que le es propia, es decir, atendiendo a sus condiciones y/o limitaciones personales en relación con la naturaleza del impedimento, no ha sido capaz de resistir el evento que impide el cumplimiento de la obligación a su cargo, y además no ha podido preverlo, es inimputable y, por tanto, estará libre de responsabilidad.

PRUEBA DEL CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

Existe consenso en la doctrina en torno de la afirmación de que la causa no imputable se acredita judicialmente mediante la demostración, por parte del deudor, de la ocurrencia del hecho alegado eximente de responsabilidad. En otras palabras la prueba reviste un carácter positivo, y ello constituye un argumento más contra la perspectiva subjetiva, dado que

²⁷ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 227.

la prueba de ausencia de culpa es obviamente, de carácter negativo (CHAVAS, 2002:15). Mayoritariamente se considera que es necesaria, además de la prueba de la causa de la imposibilidad (el hecho impositivo específico), la prueba de la no imputabilidad de dicha causa del deudor (BRECCIA, 1991:485); y de esta proposición se deduce la importante consecuencia de que se tiene que imponer al deudor el riesgo de las llamadas “causas ignotas”, que son los eventos anónimos, o de origen dudoso, que determinan la imposibilidad de ejecución de la prestación (VISINTINI, 2002:78-79).²⁸

APLICACIÓN DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

Los casos fortuitos o de fuerza mayor pueden presentarse como impedimentos físicos o legales al cumplimiento de la obligación.

Los primeros, o sea los físicos son por cierto los más comunes. Los segundos, los legales, obedecen a las órdenes de la autoridad y se conocen con la denominación de “hechos del príncipe”.

EFFECTOS DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

El efecto principal del caso fortuito o de fuerza mayor es la irresponsabilidad del deudor en la inejecución de la obligación, pues justifica su incumplimiento y la extingue. El deudor queda absuelto pues no tiene culpa: no pudo prever ni resistir el acontecimiento extraordinario que le impidió cumplir.

La razón, como resulta evidente, es que nadie está ni puede estar obligado a lo imposible; por ello, si la prestación que fue objeto de la obligación se torna física o legalmente imposible, entonces la obligación se extingue. De ahí el aforismo latino que reza: *nemopraestat casus fortuitus* (nadie se obliga por casos fortuitos).

²⁸ CÓDIGO CIVIL COMENTADO. Tomo VI: Obligaciones

Para un deudor los recursos es más factible en determinados casos afrontar un obstáculo, que para otro que carece de ellos. La imposibilidad, entonces, muchas veces resulta relativa. Va a depender, una vez más, de las condiciones personales del deudor, situación que se debe evaluar a la luz de un criterio que no adolezca de estrechez.

Ciertamente, hay casos en los que la irresistibilidad es común, siendo indiferente las cualidades intrínsecas a cada individuo. Claro que en este supuesto (como en todos) debe concurrir el factor imprevisibilidad, ya que el agente conocía o tenía los elementos necesarios para conocer la probabilidad de la dación de esta norma imperativa (difusión en los periódicos, noticieros, etc.), entonces será responsable ante su acreedor.

BoffiBoggero²⁹ señala que lo irresistible es lo inevitable, elemento fundamental desde que tanto lo previsible cuanto lo imprevisible exime al deudor si resultan inevitables. Es evidente, según BoffiBoggero, que lo inevitable va implícito en lo imprevisible. Por ello, si al contraer la obligación el deudor sabía que tal acontecimiento irresistible debía producirse según el curso ordinario y natural de las cosas, estamos en el campo de la responsabilidad porque el acontecimiento era previsible.

En suma, podemos decir que si el deudor, considerando dentro de la circunstancia que le es propia, es decir, atendiendo a sus condiciones y/o limitaciones personales en relación con la naturaleza del impedimento, no ha sido capaz de resistir el evento que impide el cumplimiento de la obligación a su cargo, y además no ha podido preverlo, es inimputable y, por tanto, estará libre de responsabilidad.

PRUEBA DEL CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

Existe consenso en la doctrina en torno de la afirmación de que la causa no imputable se acredita judicialmente mediante la demostración, por parte del deudor, de la ocurrencia del hecho alegado eximente de responsabilidad. En otras palabras la prueba reviste un carácter positivo, y ello constituye un argumento más contra la perspectiva subjetiva, dado que la prueba de ausencia de culpa es obviamente, de carácter negativo

²⁹ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 227.

(CHAVAS, 2002:15). Mayoritariamente se considera que es necesaria, además de la prueba de la causa de la imposibilidad (el hecho impeditivo específico), la no imputabilidad de dicha causa del deudor (BRECCIA, 1991:485); de esta proposición se deduce la importante consecuencia de que se tiene que imponer al deudor el riesgo de las llamadas “causas ignotas”, que son los eventos, o de origen dudoso, que determinan la imposibilidad de ejecución de la prestación (VISINTINI, 2002:78-79).³⁰

APLICACIÓN DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

En estos casos pueden presentarse como impedimentos físicos o legales al cumplimiento de la obligación.

Los primeros, o sea los físicos son por cierto los más comunes. Los segundos, los legales, obedecen a las órdenes de la autoridad y se conocen con la denominación de “hechos del príncipe”.

EFFECTOS DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

El efecto principal del caso fortuito o de fuerza mayor es la irresponsabilidad del deudor en la inejecución de la obligación, pues justifica su incumplimiento que la extingue. El deudor queda absuelto pues no tiene culpa: no pudo prever ni resistir el acontecimiento extraordinario que le impidió cumplir.

La razón, como resulta evidente, es que nadie está ni puede estar obligado a lo imposible; por ello, si la prestación que fue objeto de la obligación se torna física o legalmente imposible, entonces la obligación se extingue. De ahí el aforismo latino que reza: *nemopraestat casus fortuitus* (nadie se obliga por casos fortuitos).

³⁰ CÓDIGO CIVIL COMENTADO. Tomo VI: Obligaciones

QUE EL ACONTECIMIENTO SEA IMPREVISIBLE

La imprevisibilidad, como mencionamos anteriormente, se relaciona con la extraordinariedad. Son dos conceptos, dos características, que van juntas.

El hecho o evento es imprevisible cuando este supera o excede con aptitud la normalidad de previsión del deudor en relación obligatoria. En otras palabras, el deudor tiene el deber de prever lo previsible, lo que equivale a decir que el acreedor puede exigir un nivel mínimo de previsión. Para ello debemos determinar que constituye este factor o índice de previsión del que se parte para ingresar en el terreno de la imputabilidad.³¹

Por su parte, BoffiBoggero³², añade que la imprevisibilidad indica el acontecimiento no es razonablemente previsible, lo que surge de una serie de elementos de hecho que debe computar en el órgano jurisdiccional: naturaleza de la obligación, intención de las partes, circunstancias de personas, tiempo y lugar, etc.

Ospina Fernández³³ indica que la misma expresión “caso fortuito” denota idiomáticamente un acontecimiento extraño, súbito e inesperado.

En a la aptitud del deudor para prever los hechos que obsta al cumplimiento de la obligación, **Llambías**; agudamente señala no se trata de pedirle a este una dosis adivinatoria de lo que podría acontecer, sino que haya empleado todas las precauciones ordinarias, pues de no hacerlo habría culpa de su parte. Refiere que, en este sentido, los tribunales “han decidido que no son imprevisibles los hechos que derivan de acontecimientos normales, como la rotura de un caño subterráneo causada por la presión del tránsito en el lugar, el derrumbe del parapeto de una azotea provocado por una tormenta, la rotura de la dirección de un automóvil, o del eje de un vehículo, o el desprendimiento del aro de una de sus ruedas, o la caída de un sifón de un carro.”³⁴

³¹ FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 626.

³² BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pp. 226 y 227.

³³ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Bogotá: Editorial Temis S.A., 1987, pp. 117-119.

³⁴ LLAMBIÁS, Jorge Joaquín. Op. Cit., tomo I, pp. 232 y 233.

Vemos que imprevisibilidad son los deberes de diligencia, prudencia, cuidado. Que el evento no solo debe revestir la objetividad en sí mismo como hecho extraordinario, se demuestra sin mayores problemas al analizar la frecuencia o del suceso, sino que además se requiere del elemento del individuo, relativo a la conducta diligente que se espera de él.

Creemos, en suma, que independientemente del criterio objetivo de la diligencia o cuidado standart o común a cualquier hombre, también se debe evaluar las circunstancias particulares de cada caso, no se puede exigir la misma dosis de previsión a todos por igual, en algunos casos ampliarla y en otros estrecharla, en función a la naturaleza de la obligación, conjuntamente con las cualidades personales del incumpliente.

QUE EL ACONTECIMIENTO SEA IRRESISTIBLE

El que un evento sea irresistible³⁵ quiere decir que la persona (en este caso es el deudor); no puede impedir, por más que quiera o haga, su acaecimiento.

Un factor de suma relevancia es el económico, por ejemplo. Para un deudor con recursos es más factible en determinados casos afrontar un obstáculo, que para otro que carece de ellos. La imposibilidad, entonces, muchas veces resulta relativa. Va a depender, una vez más, de las condiciones personales del deudor, donde se debe evaluar a la luz de un criterio que no adolezca de estrechez.

Ciertamente, hay casos en los que la irresistibilidad es común para todos, siendo indiferente las distintas cualidades intrínsecas a cada individuo. Es el caso del impedimento de fuerza mayor derivado de una ley de carácter general.

Aquí, si se prohíbe, por ejemplo, la importación de bicicletas a fin de favorecer la industria nacional, el deudor de un lote de este producto que

³⁵ Según la Real Academia Española, irresistible es lo que no se puede resistir y resistir es “Oponerse un cuerpo o una fuerza a la acción o violencia de otra. 2. Repugnar, contrariar, rechazar, contradecir. 3. Tolerar, aguantar o sufrir. 4. Combatir las pasiones, deseos, etc. 5. Bregar, forcejear”. (REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Op. Cit., tomo II, pág. 1179).

se obligó a importarlo no podrá cumplir con su prestación, y será inimputable por dicha inejecución. Claro que en este supuesto, debe concurrir el factor imprevisibilidad, si el agente conocía o tenía los elementos necesarios para conocer la probabilidad de la dación de esta norma imperativa (difusión en los periódicos, noticieros, etc.), entonces será responsable ante su acreedor.

BoffiBoggero³⁶ señala que lo irresistible es lo inevitable, elemento fundamental desde que tanto lo previsible cuanto lo imprevisible exime al deudor si resultan inevitables. Es evidente, según BoffiBoggero, que lo inevitable va implícito en lo imprevisible. Por ello, si al contraer la obligación el deudor, el acontecimiento irresistible debía producirse según el curso ordinario y natural de las cosas, estamos en el campo de la responsabilidad porque el acontecimiento era previsible.

En suma, podemos decir el deudor, considerando en la circunstancia que le es propia, es decir, atendiendo a sus condiciones y/o limitaciones personales en relación con la naturaleza del impedimento, no ha sido capaz de resistir el evento que impide el cumplimiento de la obligación a su cargo, y además no ha podido preverlo, es inimputable y, por tanto, estará libre de responsabilidad.

PRUEBA DEL CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

Existe consenso de la doctrina en torno de la afirmación de la causa no imputable se acredita judicialmente mediante la demostración, por el deudor, de la ocurrencia del hecho alegado eximente de responsabilidad. En otras palabras la prueba reviste un carácter positivo, y ello constituye un argumento más contra la perspectiva subjetiva, dado que la prueba de ausencia de culpa es obviamente, de carácter negativo (CHAVAS, 2002:15). Mayoritariamente considerada se considera que es necesaria, si la prueba de la causa de la imposibilidad (el hecho impeditivo específico), la prueba de la no imputabilidad de dicha causa del deudor (BRECCIA, 1991:485); y de esta proposición se deduce la importante consecuencia, se tiene que imponer al deudor el riesgo de las llamadas “causas ignotas”, que

³⁶ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 227.

son los eventos de origen dudoso, que determinan la imposibilidad de ejecución de la prestación (VISINTINI, 2002:78-79).³⁷

APLICACIÓN DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

Los casos fortuitos o de fuerza mayor pueden presentarse como impedimentos físicos o legales al cumplimiento de la obligación.

Los primeros, o sea los físicos son por cierto los más comunes. Los segundos, los legales, obedecen a las órdenes de la autoridad y se conocen con la denominación de “hechos del príncipe”.

EFFECTOS DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

El efecto principal del caso fortuito o de fuerza mayor es la irresponsabilidad del deudor en la inejecución de la obligación, pues justifica su incumplimiento y la extingue. El deudor queda absuelto pues no tiene culpa: no pudo prever ni resistir el acontecimiento extraordinario que le impidió cumplir.

La razón, como resulta evidente; por ello, si la prestación que fue objeto de la obligación se torna física o legalmente imposible, entonces la obligación se extingue. De ahí el aforismo latino que reza: *nemopraestat casus fortuitus* (nadie se obliga por casos fortuitos).

QUE EL ACONTECIMIENTO SEA IMPREVISIBLE

La imprevisibilidad, como mencionamos anteriormente, se relaciona con el carácter de extraordinariedad.

El hecho es imprevisible cuando supera la aptitud normal de previsión del deudor en la relación obligatoria, lo que equivale a decir que el acreedor puede exigir un nivel mínimo de previsión. Para ello debemos determinar

³⁷ CÓDIGO CIVIL COMENTADO. Tomo VI: Obligaciones

que constituye este factor o índice de previsión del que se parte para ingresar en el terreno de la imputabilidad.³⁸

Por su parte, **Boffi Boggero**³⁹ añade que el carácter de la imprevisibilidad indica que el acontecimiento no es razonablemente previsible, lo que surge de una serie de elementos de hecho que debe computar equilibradamente el órgano jurisdiccional: naturaleza de la obligación, intención de las partes, circunstancias de personas, tiempo y lugar, etc.

Ospina Fernández⁴⁰ indica que la misma expresión “caso fortuito” denota idiomáticamente un acontecimiento extraño, súbito e inesperado.

La aptitud del deudor para prever el hecho que obsta al cumplimiento de la obligación, Llambías agudamente señala que no se trata de pedirle a este una dosis adivinatoria de lo que podría acontecer, sino que haya empleado todas las precauciones ordinarias, pues de no hacerlo habría culpa de su parte. Refiere que, en este sentido, los tribunales “han decidido que no son imprevisibles los hechos que derivan de acontecimientos normales, como la rotura de un caño subterráneo causada por la presión del tránsito en el lugar, el derrumbe del parapeto de una azotea provocado por una tormenta, la rotura de la dirección de un automóvil, o del eje de un vehículo, o el desprendimiento del aro de una de sus ruedas, o la caída de un sifón de un carro. Asimismo se ha estimado que la hidrofobia de un perro es un hecho previsible”.⁴¹

Vemos que imprevisibilidad camina al lado de los deberes de diligencia, prudencia, cuidado. El evento no solo debe revestir la objetividad en sí mismo como hecho extraordinario, lo cual se demuestra los problemas al analizar la frecuencia o habitualidad del suceso, sino que además se requiere del elemento inherente al individuo, relativo a la conducta diligente que se espera de él.

³⁸ FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 626.

³⁹ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pp. 226 y 227.

⁴⁰ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Bogotá: Editorial Temis S.A., 1987, pp. 117-119.

⁴¹ LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. Op. Cit., tomo I, pp. 232 y 233.

Creemos, en suma, que independientemente del criterio de la diligencia o cuidado standart o común a cualquier hombre (esto como punto de partida de eje básico), también se debe evaluar las circunstancias de cada caso, ya que, reiteramos, no se puede exigir la misma dosis de previsión a todos por igual, pudiendo en algunos casos ampliarla y en otros estrecharla, en función a la naturaleza de la obligación, conjuntamente con las cualidades personales del incumpliente.

QUE EL ACONTECIMIENTO SEA IRRESISTIBLE

El que un evento sea irresistible⁴² quiere decir que la persona (el deudor), no puede impedir, por más que quiera o haga, su acaecimiento.

Esta noción tampoco es simple, aunque a primera vista lo aparenta. Reviste también peculiaridades o complejidades que se debe tomar en consideración a fin de no incurrir en arbitrariedades.

Un factor de suma relevancia es el económico, por ejemplo. Para un deudor con recursos es más factible en determinados casos afrontar un obstáculo, que para otro que carece de ellos. La imposibilidad, entonces, muchas veces resulta relativa. Va a depender, una vez más, de las condiciones personales del deudor, situación que se debe evaluar a la luz de un criterio que no adolezca de estrechez.

Ciertamente, hay casos en los que la irresistibilidad es común para todos, siendo indiferente las distintas cualidades intrínsecas a cada individuo. Es el caso del impedimento de fuerza mayor derivado de una ley de carácter general.

BoffiBoggero⁴³ señala que lo irresistible es lo inevitable, elemento fundamental desde que tanto lo previsible cuanto lo imprevisible exime al deudor si resultan inevitables. Es evidente, según BoffiBoggero, que lo

⁴² Según la Real Academia Española, irresistible es lo que no se puede resistir y resistir es “Oponerse un cuerpo o una fuerza a la acción o violencia de otra. 2. Repugnar, contrariar, rechazar, contradecir. 3. Tolerar, aguantar o sufrir. 4. Combatir las pasiones, deseos, etc. 5. Bregar, forcejear”. (REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Op. Cit., tomo II, pág. 1179).

⁴³ BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 227.

inevitable va implícito en lo imprevisible. Por ello, si al contraer la obligación el deudor sabía que la irresistible debía producirse según el curso ordinario y natural de las cosas, estamos en el campo de la responsabilidad porque el acontecimiento era previsible.

En suma, podemos decir que si el deudor, considerando dentro de la circunstancia que le es propia, es decir, atendiendo a sus condiciones y/o limitaciones personales en relación con la naturaleza del impedimento, no ha sido capaz de resistir el evento que impide el cumplimiento de la obligación a su cargo, y además no ha podido preverlo, es inimputable y, por tanto, estará libre de responsabilidad.

PRUEBA DEL CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR

La doctrina en torno de la afirmación que la causa no imputable se acredita judicialmente mediante la demostración, por parte del deudor, de la ocurrencia del hecho alegado eximente de responsabilidad. En otras palabras la prueba reviste un carácter positivo, y ello constituye un argumento más contra la perspectiva subjetiva, dado que la prueba de ausencia de culpa es obviamente, de carácter negativo (CHAVAS, 2002:15). Mayoritariamente se considera que es necesaria, que imposibilidad (el hecho impeditivo específico), y la no imputabilidad de dicha causa del deudor (BRECCIA, 1991:485); y de esta proposición se deduce la importante consecuencia de que se tiene que imponer al deudor el riesgo de las llamadas “causas ignotas”, que son los eventos anónimos, o de origen dudoso, que determinan la imposibilidad de ejecución de la prestación (VISINTINI, 2002:78-79).⁴⁴

APLICACIÓN DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

Los casos fortuitos o de fuerza mayor pueden presentarse como impedimentos físicos o legales con el cumplimiento de la obligación.

⁴⁴ CÓDIGO CIVIL COMENTADO. Tomo VI: Obligaciones

Los primeros, o sea los físicos son por cierto los más comunes. Los segundos, los legales, obedecen a las órdenes de la autoridad y se conocen con la denominación de “hechos del príncipe”.

EFFECTOS DEL CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR

El efecto principal del caso fortuito o de fuerza mayor es la irresponsabilidad del deudor en la inejecución de la obligación, pues justifica su incumplimiento y la extingue. El deudor queda absuelto pues no tiene culpa: no pudo prever ni resistir el acontecimiento extraordinario que le impidió cumplir.

La razón, como resulta evidente, es que nadie está ni puede estar obligado a lo imposible; por ello, si la prestación que fue objeto de la obligación se torna física o legalmente imposible, entonces la obligación se extingue. De ahí el aforismo latino que reza: *nemopraestat casus fortuitus* (nadie se obliga por casos fortuitos).

3.1.1 ENFÓQUE

Como ha sido explicado en líneas precedentes, el incumplimiento eficiente de las obligaciones surge producto de la búsqueda de cada una de las partes intervinientes en el contrato por obtener un beneficio propio con la celebración de dicho acuerdo de voluntades;; no obstante, en algunos casos este resarcimiento no es muy beneficioso, siendo por lo tanto más eficaz la ejecución forzada.

Quizás la Teoría del Incumplimiento eficiente encuentra la razón de ser en cuanto la inejecución de las obligaciones es realizada sin ánimo doloso, puesto que de realizarse de manera dolosa, se estaría admitiendo que el resarcimiento de dicha obligación debe alcanzar a los daños imprevisibles. Además, siendo esto así, ya no se alcanzaría un óptimo paretiano pues para que se configure este, y por consiguiente un incumplimiento eficiente, es necesario que el resarcimiento sea inferior a la ganancia obtenida por el deudor. Empero, como

más adelante veremos, el resarcimiento de los daños también se constituye como un problema para la debida aplicación de la Teoría del Incumplimiento Eficiente.

Independientemente de la opción dada, por la Teoría del Incumplimiento Eficiente, la decisión entre resarcir el daño y cumplir de manera forzada con la obligación asumida de manera contractual queda a elección del acreedor en virtud del artículo 1150° del Código Civil. Sin embargo, la perspectiva planteada por la inejecución de obligaciones, en aplicación de los artículos 1316° y 1321° del Código Civil, y se puede justificar que la prestación que no es cumplida por causa imputable al deudor no se extinga, y por lo tanto quede el obligado sujeto a indemnización de daños y perjuicios, con la salvedad que dichas consecuencias se efectuarán siempre y cuando su actuar sea culposo o doloso, dejando a salvo así los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor.

De tal manera que el deudor tendrá responsabilidad por su actuar en dos situaciones:

- a) Si incumpliendo con sus deberes de diligencia ha dejado que se afecte la utilidad comprometida en el deber de prestación.
- b) Si no aporta la prueba positiva de la imposibilidad liberatoria.

3.1.2. ALCANCE O NIVEL

- 1.- En toda obligación de origen contractual es posible distinguir un objeto real de otro ideal, siendo este último el relevante para apreciar el fenómeno del incumplimiento y sus efectos.
- 2.- Los problemas de cumplimiento e incumplimiento de contrato se reducen a si el deudor desplegó, o no, la conducta debida y esta es la que se proyectó al inicio idealmente por las partes.

- 3.- El deudor junto con obligarse a dar o a hacer alguna cosa, debe emplear en la ejecución de su prestación una diligencia promotora del cumplimiento, que se materializa en la adopción de medidas concretas para la superación de obstáculos o impedimentos que afecten el fiel desarrollo de la prestación, sean o no, previsibles.
- 4.- En aquellos casos de cumplimientos imperfectos el acreedor en principio está igualmente obligado a aceptar y conservar la prestación, pese a ser defectuosa o imperfecta, siempre que tal prestación sea idónea para satisfacer su interés. Ese acreedor tiene a su disposición el remedio de la indemnización de daños e incluso el del cumplimiento específico para obtener la reparación o corrección de la prestación defectuosa.
- 5.- Si la prestación imperfecta no posee tal idoneidad el deudor habría ejecutado una prestación distinta a la debida y el acreedor está autorizado para rechazarla o resolver el contrato, según sea el caso.
- 6.- El incumplimiento es un hecho objetivo que se identifica con cualquier desviación del programa de prestación con relación a la conducta desplegada por el deudor en cumplimiento del contrato⁴⁵.
- 7.- Ese incumplimiento, sufre de carencia de una valoración subjetiva, es el que permite articular el sistema de los remedios y así disponer dispone el acreedor y entre los cuales puede optar más o menos libremente.

3.2 POBLACIÓN Y MUESTRA

Se procedió a hacer un inventario de libros, copias, tesis, relacionadas al tema de Inejecución de Obligaciones, contenidas en la biblioteca de la universidad.

Muestra.

Se tomó una muestra representativa de 15 libros de Derecho Civil.

3.3 TÉCNICAS E INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

El método utilizado en esta investigación fue el método analítico, que consiste que es la realidad en todas sus partes.

3.4 TÉCNICAS PARA EL PROCEDIMIENTO Y ANALISIS DE INFORMACIÓN

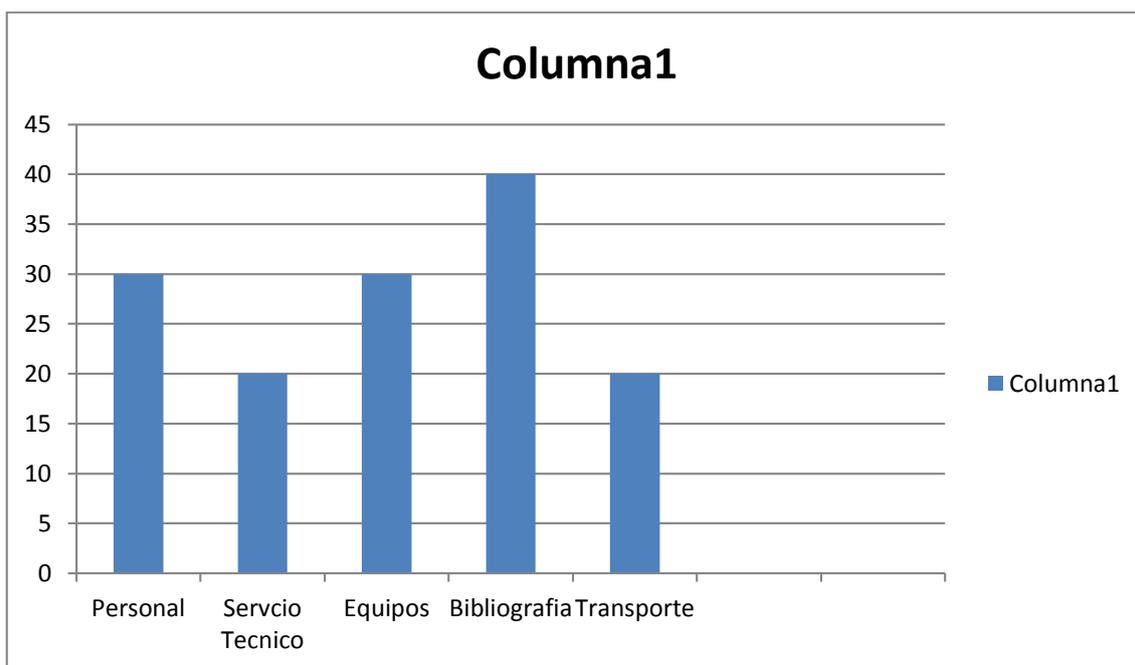
Para realizar esta investigación se utilizó el método de análisis.

CAPITULO IV ASPECTOS ADMINISTRATIVOS

4.1 Cronograma de actividades (Diagrama de Gantt)

Gráfico N° 01

PRESUPUESTO



4.2 PRESUPUESTO

4.2.1 RECURSOS HUMANOS

Para elaborar una relación de las personas que participaran en la investigación; bien sea en calidad de asesores, tabuladores, transcriptores, encuestadores, etc. Es importante clarificar su cargo o nivel profesional, así como sus funciones dentro de la investigación.

- Hacen referencia que mediante el perfil y la responsabilidad de las personas involucradas en una o varias etapas de la investigación.
- Se requiere incluir la hoja de vida de los investigadores principales y los co-investigadores, con el propósito de establecer su competencia para las

funciones a desempeñar, teniendo en cuenta el tiempo que dedicará cada uno de ellos a la investigación.

4.2.2 RECURSOS MATERIALES

Se requiere elaborar un listado de recursos materiales a utilizar en las diferentes fases de la investigación. Son importante los recursos materiales con los que se cuenta y los que se deberán adquirir. No deben olvidarse los materiales fungible asuntos como: los gastos informáticos, la mensajería, los gastos de fotocopias, licencias de uso de software, etcétera.

Entre el material no fungible, se encuentra: cuadernos, memorias USB, lápices, discos, grabadora, papel, tinta, cámaras, audífonos, micrófonos, engrapadoras, marcadores, cinta, carpetas, resaltadores, agendas, posters, etc.

4.2.3 RECUERSOS FINANCIEROS

Una distinción que se hace respecto al tipo de recursos que sirven para la ejecución de un proyecto de investigación en todas las hojas del formato de presupuesto CODI es entre los recursos frescos y recursos en especie. Recursos frescos y recursos en especie provendrán.

BIBLIOGRAFIA

- FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 565 y 566.
- Wayar, Ernesto Clemente. Derecho Civil. Obligaciones. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1990, tomo I, pág. 494.
- BOFFI BOGGERO, Luis María. Tratado de las Obligaciones. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo palma, 1986, tomo VI, pág. 561.
- ROPPO, Vincenzo. *Istituzioni di Diritto Privato*. Boloña: Monduzzieditore, 2001, IV edición. P. 294
- FELIPE OSTERLING PARODI. Las Obligaciones. 8va Edición 2007, pág. 233.
- FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 575.
- CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit., tomo II, pág. 253.
- BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 225.
- BORDA, Guillermo A. Op. Cit., tomo I, pág. 117
- URIBE OLGUÍN, Ricardo. Op. Cit., pág. 51
- BEATRIZ A. FRANCISKOVIK INGUNZA. Manual del Derecho de Obligaciones. Pág. 202.

- FELIPE OSTERLING PARODI, MARIO CASTILLO FREYRE. Tratado de las Obligaciones. Tomo XI, pág. 626.
- OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones Bogotá: Editorial Temis S.A., 1987, pp. 117-119.
- LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. Op. Cit., tomo I, pp. 232 y 233.
- Según la Real Academia Española, irresistible es lo que no se puede resistir y resistir es “Oponerse un cuerpo o una fuerza a la acción o violencia de otra. 2. Repugnar, contrariar, rechazar, contradecir. 3. Tolerar, aguantar o sufrir. 4. Combatir las pasiones, deseos, etc. 5. Bregar, forcejear”. (REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Op. Cit., tomo II, pág. 1179).
- BOFFI BOGGERO, Luis María. Op. Cit., tomo II, pág. 227.
- CÓDIGO CIVIL COMENTADO. Tomo VI: Obligaciones.