

## APUNTES SOBRE EL CONTENIDO PATRIMONIAL DE LA OBLIGACIÓN

HUGO FORNO

Catedrático de Derecho Civil en la Pontificia Universidad Católica del Perú y en la Universidad de Lima.

Uno de los temas que desde hace tiempo atrae poderosamente la atención de la doctrina es el concerniente al carácter patrimonial de la obligación.

El problema consiste en determinar si puede considerarse como obligación en sentido técnico, todo vínculo jurídico que impone al sujeto pasivo un deber de conducta (prestación), tenga o no contenido patrimonial, o, por el contrario, si solo son obligaciones propiamente dichas aquellas cuyo contenido es de índole patrimonial.

Si bien es cierto que la cuestión concierne a la relación obligatoria, el problema se centra realmente en su objeto (o contenido), de modo que lo que propiamente se discute es si la prestación, es decir, aquella conducta a la que está constraído el deudor, debe tener (o no) carácter patrimonial.

Es oportuno puntualizar que, en general, cuando se habla de patrimonialidad se hace referencia a la posibilidad de una entidad de ser susceptible de apreciación económica. En otras palabras, cuando se discute en concreto acerca de si la prestación debe tener o no carácter patrimonial, se plantea la polémica sobre si la prestación tiene que ser o no susceptible de valoración en dinero. La advertencia parece prudente porque algunos autores nacionales no han enfocado adecuadamente el problema cuando, ante la pregunta de qué se entiende por patrimonialidad, proclaman que una corriente de pensamiento sostiene que la patrimonialidad se caracteriza porque la prestación es valuable en dinero; como si hubiera otras corrientes de pensamiento en el sentido que la patrimonialidad no es valorabilidad pecuniaria.<sup>1</sup> No es que esta sea una corriente de pensamiento, patrimonialidad significa para todos valorabilidad en dinero;<sup>2</sup> los problemas y las opiniones a ellos relativas son sobre si la patrimonialidad debe exigirse como un requisito inexorable de la prestación, y en caso afirmativo, cuál es el criterio para determinar la existencia de ese requisito.

La importancia que el tema merece no solo se circunscribe al ámbito de lo teórico o académico sino que como puede anticiparse, alcanza relieves prácticos incuestionables. Si se niega que la prestación deba ser susceptible de apreciación económica, entonces habría que admitir como verdaderas obligaciones todas aquellas válidamente contraídas, sin importar, desde el punto de vista patrimonial, cuál es el contenido. Esto significa que a tal gama de obligaciones le serán aplicables todas las normas que contiene el Libro VI de nuestro Código Civil, incluyendo aquellas relativas a los efectos de las obligaciones a que se refieren los artículos 1218 y 1219.

Si, por el contrario, se concluye que la obligación, para ser considerada como tal, debe necesariamente revestir un contenido económico, es necesario entonces excluir a todas aquellas que no lo tengan y al no poder ser propiamente consideradas como tales no les son aplicables las normas ya recordadas. Esto significaría en definitiva, que o bien se trataría de deberes jurídicos de distinta naturaleza (de derecho familiar o de derecho de personas) regulados en forma distinta

<sup>1</sup> OSTBERLING Felipe y Castillo, Mario, *Tratado de las Obligaciones*, Primera Parte, Tomo I, en: *Biblioteca Para Leer el Código Civil*, Vol. XVI, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, 1994, p.103.

<sup>2</sup> En atención a que es el sistema monetario y jurídico el dinero constituye la unidad elemental con la que se miden los sacrificios y los utilidades de los bienes, las ganancias obtenidas y las pérdidas sufridas, la idoneidad para la valoración económica es sinónimo de patrimonialidad (Ver: Resegno, *Ver Obligazioni (azioni)*, en: *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XXIX, Giuffrè, Milano, 1979, p. 186).

por normas también diferentes, o bien que se trata de deberes no jurídicos, que por exceder el ámbito del derecho no son tutelados por este, entrando en la esfera de las relaciones (deberes) morales, religiosos, etc.

Tal como suele ocurrir con tantas cosas en el Derecho Privado, en este caso la cuestión también encuentra su origen en el Derecho Romano. Según el pasaje D 40-7-9-2 (ULP. ad. Sab.)<sup>2</sup> de las fuentes romanas, muy frecuentemente citado a este respecto por los autores,<sup>3</sup> "Es enim in obligatione consistere, quae pecunia huius praestaturque passiva", o sea que puede ser objeto de obligación todo aquello de lo cual podemos liberarnos con dinero.<sup>4</sup> Esta frase: *et enim in obligatione (...) potest*, ha sido tomada desde que se produjo su descubrimiento por los juristas de la Escuela Histórica, como la enunciación general del requisito de la patrimonialidad,<sup>5</sup> y aunque ha sido objetado que se trata de una frase que ha sido sacada de su contexto y que tal contexto está referido más bien a la imposibilidad de la prestación, se ha contestado que el pasaje tiene como presupuesto la idea de la patrimonialidad de la prestación.<sup>6</sup> La explicación de este principio patrimonialista probablemente pueda encontrarse en que de acuerdo con las normas que gobernaban los procesos judiciales en Roma, especialmente las concernientes al Procedimiento Formulario, el objeto de la condena siempre era pecuniario, o sea que al deudor demandado que perdía en el proceso solo se le constreñía a pagar una indemnización en dinero.<sup>7</sup>

Esta tendencia patrimonialista parece constituir un punto de llegada en la travesía que experimentó la evolución del concepto de obligación en el derecho romano. En efecto, aunque no parece existir una idea completa y detallada de ello, es opinión comúnmente compartida que la obligación en sus momentos arcaicos en el derecho romano se presenta como un vínculo de naturaleza personal en sentido estricto en cuanto que compromete directamente a la propia persona del deudor (*nexum*).<sup>8</sup> Así, si el deudor no cumplía dentro de 30 días de haberse expedido la sentencia judicial que lo condenaba al pago, el acreedor estaba autorizado a tomar posesión de él, a conducirlo a su casa en donde lo mantenía encadenado por sesenta días durante el transcurso de los cuales era expuesto públicamente por tres días de mercado proclamando el importe de la deuda con el propósito de que alguien pagara dicho importe. Transcurrida

<sup>2</sup>GROSSO, Giuseppe, *Las Obligaciones, contenido y requisitos de la prestación*, Trad. Fernando Huetososa, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, p. 205.

<sup>3</sup>DE RUGGIERO, Roberto, *Instituciones de Derecho Civil*, Trad. Ramón Serrano Suñer y José Santa-Cruz Tejedor, Editorial Reus, Madrid, 1973, T. II, Vol. I, p. 17. DE DIEGO, Felipe, *Instituciones de Derecho Civil Español*, Trad. Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, 1959, T. II p. 15. GIUGLI, Giorgio, *Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno*, Madrid, 1909, Vol. I, p. 202, nota 2.

<sup>4</sup>Díez-Picazo, Luis, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Editorial Civitas, Madrid, 1986, Vol. II, p. 85. En realidad el citado texto de las fuentes es más extenso que el que los autores suelen reproducir. La cita completa es la siguiente: "Mittimus autem ut, ac liberatio contingat et qui nonne dediti statuliberum, et Octavianus punitur liberari: et idcirco dicebat et si ex stipulatu Stichum debent empta statuliberum solvantur: nam et si ante solutionem ad libertatem pervenerint, extinguetur obligatio tota: et enim in obligatione consistere, quae pecunia huius praestaturque passiva, libertas autem pecunia huius non potest nec reparari potest. Quae sententia sub videtur" ("se ha debatido acerca de si queda liberado quien hace entrega nominal de un 'estado-libre', y Octavianus estimaba que quedaba libre, y decía también que lo mismo sucedía si debiendo a Stichum por haberlo estipulado, lo hubiere pagado como 'estado-libre', por cuanto si esto había obtenido la libertad antes del pago, se extinguía íntegra la obligación, pues en verdad la obligación únicamente puede consistir en aquello que se puede convertir en dinero, y la libertad no puede serlo, como tampoco puede ser reparado; sentencia que me parece verdadera"); ver: GROSSO, G., *Op. Cit.*, p. 205.

<sup>5</sup>GROSSO, G., *Op. Cit.*, p. 205.

<sup>6</sup>GROSSO, G., *Op. Cit.*, p. 206.

<sup>7</sup>BARASSE, Ludovico, *La Teoría Generale delle Obligazioni*, Giuffrè Editore, Milano, 1963, Vol. I, p. 149. PETIT, Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Trad. José Fernández González, Editorial Narcea, México D.F., 1963, p. 618. KÜRS, Paul y KUNKEL, Wolfgang, *Derecho Privado Romano*, Trad. L. Prieto Castro, Editorial Labor S.A., Madrid, 1937, p. 244.

<sup>8</sup>PETIT, E., *Op. Cit.*, p. 339.

inútilmente esta etapa, el deudor podría ser vendido como esclavo fuera de la ciudad o incluso ser muerto por el acreedor.<sup>10</sup>

Según algunos autores<sup>11</sup> la historia de los primeros siglos de Roma está llena de las luchas suscitadas por las deudas entre los patricios y los plebeyos y los excesos cometidos por los acreedores sobre los deudores *nexi*. Por tal razón, hacia el año 326 antes de Cristo se expidió la *ley Poetelia Papiria de Nexis* que atenuó el rigor de la responsabilidad personal del deudor y marcó el inicio del paulatino pero constante surgimiento de la responsabilidad patrimonial. No parece muy claro hasta qué punto quedó sin efecto el régimen de ejecución personal, pero todo parece indicar que no lo excluyó del todo sino que únicamente atenuó su rigor y permitió una transformación sustancial de la responsabilidad debitoria hacia el ámbito patrimonial.<sup>12</sup>

El tema ha venido madurando a través de los siglos y la necesidad del contenido patrimonial de la obligación, con el sustento en las fuentes romanas, encontró en Savigny (y en otros juristas pertenecientes a la Escuela Histórica entre los cuales se cita a Puchta y Brinz)<sup>13</sup> a su más caracterizado defensor.<sup>14</sup>

En las últimas décadas del siglo pasado Windscheid e Ihering, este último en una monografía clásica denominada "Del interés de los contratos y de la supuesta necesidad del valor patrimonial de las prestaciones obligatorias" que publicó en 1880, contestan vigorosamente la tesis clásica y niegan rotundamente la necesaria patrimonialidad de la prestación obligatoria.

Resulta sumamente ilustrativo e interesante conocer el enfoque que Ihering le da al problema y los ejemplos concretos de los que se sirve para fundar su crítica. Veamos -expresa Ihering- a dónde conduce el dogma del valor pecuniario. Un mozo en un hotel estipula, en su contrato con su patrono, que quedará libre los domingos después de mediodía. ¿Es válida esta convención? ¡No! La libertad del domingo por la tarde no tiene ningún valor pecuniario para el mozo del hotel, porque piensa dedicar ese tiempo a divertirse. Esa libertad, lejos de procurarle dinero, por el contrario, le costará alguno. Un inquilino estipula para él y para sus hijos el goce del jardín de la casa. ¿Puede esta convención ser perseguida en justicia? ¡No! El juego y el paseo no tienen

<sup>10</sup> VOCCI, Pasquale, *Vol: Evoluzione (Diritto Romano), in: Enciclopedia del Diritto*, Vol. XV, Giuffrè Editore, Milano, 1966, p. 423.

<sup>11</sup> PETIT, E., *Op. Cit.*, p. 320.

<sup>12</sup> Según Iñrs y Kenkel, incluso después de la vigencia de la ley *Poetelia* "la ejecución personal se siguió practicando, y solo en algunos casos tácitamente determinada por el Edicto *procuratoris*, lo que significó impedir a el derecho de los juristas la responsabilidad del deudor se limitó a sus bienes.", *Op. Cit.*, p. 238. En el mismo sentido Voci, *Op. Cit.*, p. 423. En cambio, Petit es de la idea de que esta ley abolió el régimen de responsabilidad personal, *Op. Cit.*, p. 320.

<sup>13</sup> ALTERINI, Adolfo, *Curso de Obligaciones*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, T. 1, p. 51.

<sup>14</sup> En realidad el descubrimiento mismo y la difusión del referido pasaje de las fuentes romanas, y con ello la afirmación del carácter patrimonial de la obligación y el inicio del debate sobre esta materia, se debe a los juristas de la Escuela Histórica. Ihering señala a este respecto, que "El los juristas de la escuela llamada histórica han tenido el gran mérito de utilizar de la manera más fecunda para la historia del Derecho este descubrimiento, hecho en su época. Pero procediendo con honesta imparcialidad, no pudieron menos de constatarlos porque, llevados de su celo y amor hacia la historia del derecho, y en sus esfuerzos por utilizar del mejor modo posible los descubrimientos verificables en esta materia, han tratado las fuentes como si no fuesen el objeto de una aplicación práctica, y si solo simples investigaciones arqueológicas, poniendo a un lado sin más, como errores científicos, las reglas de Derecho aplicadas durante siglos." Ver: *Del interés de los contratos y de la supuesta necesidad del valor patrimonial de las prestaciones obligatorias*, Trad. Adolfo González Possa, Editorial Atalaya, Buenos Aires, 1947, p. 9. Más adelante el Maestro alemán agrega: "En tanto que hasta esta época nuestro derecho había ignorado por completo la condición del valor pecuniario de la prestación reclamada en justicia, y se agoniza, por ejemplo, dificultad alguna en conceder una acción relativa al cumplimiento de las esposas, y decidir resumbamente una satisfacción pecuniaria en tanto que declaraba obligatorias las convenciones referentes a la educación de los hijos en una religión determinada, y en caso de testigos corporales daba una acción de dolo por las perjurios infelices, el voluta de Gajo como a ofrecer la ocasión de introducir en la jurisprudencia práctica el dogma del valor pecuniario de las prestaciones, ...". *Op. Cit.*, p. 10.

un valor pecuniario. Una señora enferma, a causa de su estado de salud, y por no tener ruido en su casa, ha dejado de arrendar las habitaciones vacantes; al fin se decide, después de largas vacilaciones, a darlas a un inquilino que le ha prometido tener mucho cuidado, comprometiéndose especialmente a no hacer música. Poco después se descubre que el inquilino es un profesor de piano, que da durante el día lecciones en su casa, y que durante la noche estudia y se ejercita en el referido instrumento. ¿Debe respetar lo pactado? ¡No! La salud y el reposo durante la noche no tienen valor pecuniario.

El maestro alemán deduce con aguda ironía que "según esto, el patrimonio es el único bien que el Derecho civil está llamado a proteger. Los demás bienes son cosas sin valor, que no deben preocupar al juez: el juez solo conoce los intereses del bolsillo: donde estos no llegan, para él no llega el derecho".<sup>15</sup>

El debate adquirió mayor relevancia por el hecho de que por aquel entonces se venía elaborando el Código Civil alemán. A tal punto parece haber llegado la polémica que el Código Civil japonés de 1896 estableció en su artículo 399 que la prestación puede tener incluso carácter no patrimonial.<sup>16</sup> El Código Civil alemán que como se ha anotado venía madurando a través de la disputa, parece haber admitido la tesis de Ihering y Windscheid puesto que no exige la patrimonialidad de la prestación; su parágrafo 241 se limita a establecer que: "En virtud de la relación obligatoria el acreedor está autorizado a exigir del deudor una prestación. La prestación puede también consistir en una omisión".<sup>17</sup> Sin embargo, se explica con razón que no hay un repudio expreso a la tesis patrimonialista y que, en todo caso, el silencio del código germano debe obedecer seguramente al hecho de que Windscheid formó parte de la comisión que lo elaboró.

El debate y la controversia, no obstante el transcurso de los años, no han llegado a su término y las posiciones contradictorias también en el plano legislativo continúan sucediéndose en la actualidad. Así, el artículo 1174 del Código Civil italiano de 1942, sobre el cual habremos de reflexionar más adelante, exige expresa y claramente que "La prestación que constituye objeto de la obligación debe ser susceptible de valoración económica y debe corresponder a un interés aun cuando no sea patrimonial, del acreedor"<sup>18</sup>, en cambio, el Código Civil portugués de 1966 (vigente a partir de junio de 1967) dispone en el segundo párrafo de su artículo 398 que la prestación no necesita tener valor pecuniario.<sup>19</sup>

Resulta útil recordar a estas alturas de la exposición, que el legislador peruano ha permanecido ajeno a la controversia y no ha dedicado a la cuestión ninguna disposición específica que signifique, con alcance general, una clara toma de posición al respecto.

Scialoja ha puesto de manifiesto que todo el problema se ha suscitado por no haber sabido distinguir el interés del acreedor en la prestación respecto de la patrimonialidad de la prestación misma.<sup>20</sup> No parece existir duda de que debe exigirse siempre un interés por parte del acreedor en la prestación; tampoco puede dudarse que el interés del acreedor que está destinado a ser realizado mediante la prestación puede ser patrimonial pero también y sobre todo, que tal interés puede no ser pecuniario sino simplemente moral, de afección, de mero deleite, etc.<sup>21</sup>

<sup>15</sup> IHERING, Op. Cit., pp. 11 y 12.

<sup>16</sup> GIORGIANNE, Michele, *La Obbligazione*, Trad. Evelio Verdeas y Tulles, Bosch, Barcelona, 1958, p. 38. Altissimi, A., Op. Cit., p. 52.

<sup>17</sup> Código Civil Alemán (BOB), Trad. Carlos Melán Infante, Bosch, Barcelona, 1955.

<sup>18</sup> Codice Civile, al cuidado de Adolfo Di Majo, Giuffrè, Milano, 2001.

<sup>19</sup> Código Civil Anotado, Alêria Neto, Ediforum, Lisbon, 1990.

<sup>20</sup> Según las investigaciones de Grosso (Op. Cit., p. 202) también Ilustate y Demberg se preocuparon de esta confusión y la denunciaron.

<sup>21</sup> BETTI, Emilio, *Teoria Generale Delle Obbligazioni*, Giuffrè Editore, Milano, 1952, Vol. 1, p. 54.

Entonces, la doctrina opositora a la tesis patrimonialista, de la circunstancia de que el interés del acreedor puede también ser no pecuniario dedujo que la patrimonialidad no era ni siquiera requerida para la prestación.<sup>22</sup> Vamos a ver cómo aun ahora en que se admite por todos la necesaria existencia del interés del acreedor, algunos sectores doctrinarios, todavía no pueden desembarazarse de esta peligrosa confusión.

Hoy existe unanimidad en la doctrina en cuanto a la existencia del interés del acreedor (en la prestación). Nuestro Código Civil, aun cuando no contiene un precepto de orden general semejante a los que contienen los artículos 398 del código portugués y 1174 del código italiano, ha reconocido también este principio innegable en una serie de disposiciones que toman en consideración el interés del acreedor de una manera absolutamente relevante. A título de ejemplo pueden citarse los preceptos que contienen el segundo y el tercer párrafos del artículo 1316 de nuestro código, los cuales hacen depender nada menos que la subsistencia de la obligación de la pérdida del interés del acreedor en la prestación; o el caso contemplado por el segundo párrafo del artículo 1456 a propósito del contrato a favor de tercero según el cual el estipulante debe tener interés propio en la celebración del contrato (aun cuando debe advertirse que respecto a la naturaleza de este interés no es unánime la doctrina). Además, todas aquellas normas del Código Civil que conceden las diversas alternativas de las que el acreedor dispone en caso de incumplimiento han sido establecidas con el propósito de tutelar precisamente el interés de aquel (artículos 1138, incisos 1, 2, 3 y 4; 1150; 1151; 1158; etc.).

Ocurre que para la existencia de una situación jurídica subjetiva de ventaja es siempre requerida la presencia de un interés en el titular ya que la inexistencia del interés determina que falte la razón que motiva su reconocimiento jurídico.<sup>23</sup> Este interés que también el acreedor como titular de la situación creditoria debe tener, no precisa ser de índole económica sino que puede ser moral, religioso, de afección, etc., con tal de que sea digno de protección jurídica.<sup>24</sup>

Pero de esto no puede deducirse, decíamos, que el contenido de la obligación pueda no tener carácter económico. En esta afirmación, cuyo descubrimiento se reconoce a Scialoja, Bonfante y Dernburg, no existe contradicción alguna pues resulta evidente que así como por medio de

<sup>22</sup> Esta confusión entre interés y prestación y de que la patrimonialidad no se produce de aquí sino de esta, se clarifica y reafirma en las páginas críticas de Hering. En los ejemplos que proporciona el jurista alemán y que hemos citado líneas atrás se aprecia la confusión en toda su magnitud, así no se analiza si la prestación es patrimonial (en cada uno de los ejemplos) sino se señala que no tiene esa característica (de ser valorable en dinero) la libertad del nado, el juego y el paseo (en el jardín), la salud y el reposo durante la noche. Esta confusión se confirma a lo largo de la obra véase, a modo de ejemplo, los siguientes pasajes: "En un error afirmarse porfirioso del principio de la condena pecuniaria en el procedimiento romano, que el juez no podía apreciar más que los intereses y los bienes de un valor económico. La condena pecuniaria, en su origen, abarcaba, por el contrario, todos los intereses que el derecho romano como sucesivos y algunos de protección." (Op. Cit., p. 48). En otro lugar postea: "Las expresiones *id quod interest*, *quasi ipse interest*, etc. indican en el lenguaje de las fuentes, no solo el interés pecuniario, sino todo interés jurídicamente protegido." (Op. Cit., p. 48). Luego añade: "Termino, pues, afirmando que no hay un solo texto en nuestras fuentes que exija como condición indispensable de la obligación el valor pecuniario de la prestación que hay, en cambio, una serie que demuestra que el juez romano podía también considerar en dolo con motivo de intereses no económicos, y cito, no solo en las acciones proinde, sino también en las de conato." (Op. Cit., pp. 60 y 61). En fin aparece que para defender la tesis según la cual la prestación no tiene que ser patrimonial, se alude a intereses o a ejemplos referidos a intereses no patrimoniales.

<sup>23</sup> BRECCIA, Humberto, Bighazzi Oen, Lino; Natali, Ugo y Busnelli, Francesco, han enseñado que el interés es "... el fundamento del proceso de calificación ejecutado por la norma y consustituye a la vez la base sustancial que puede determinarse convencionalmente situación-prosursumo (inicial) de lo que se indica como situación subjetiva consecuentia (y más exactamente, de las situaciones llamadas de ventaja) ..." (Derecho Civil, Toms I, Volumen I, Trad. Fernando Hinestrosa, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, p. 334). En la misma línea de pensamiento siempre vemos acciones TRABUCCHE ADVERTO, *Instituciones de Derecho Civil*, Trad. MARTÍNEZ-CALCERRADA, Luis, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967, T. II, p. 10 y SANTORO PASSARELLI, Francesco, *Doctrinas Generales del Derecho Civil*, Trad. A. Luis Soriano, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1964, p. 68.

<sup>24</sup> RUGGERO, R. Op. Cit., p. 18. BETTI, E., Op. Cit., p. 52.

prestaciones (pecuniarias) puede obtenerse la satisfacción de intereses económicos, así mediante prestaciones (pecuniarias) puede obtenerse también la satisfacción de intereses extrapatrimoniales. Cuando Ticio pretende incrementar su patrimonio mediante la adquisición de un bien valioso que con tal propósito compra, su interés es netamente patrimonial y lo satisface a través de una prestación pecuniaria. Al contrario, ejemplos de intereses extrapatrimoniales que pueden ser satisfechos mediante prestaciones (pecuniarias) son innumerables. Cayo desea rendir culto a sus padres fallecidos, para lo cual contrata la construcción de un mausoleo. A Sempronio le interesa agasajar a un amigo a quien invita a su casa en donde tendrá lugar un banquete amenizado por una orquesta que al efecto ha contratado. Se trata de intereses extrapatrimoniales cuya satisfacción se busca a través de prestaciones (patrimoniales).

Ahora bien, la mayor parte de la doctrina, influenciada todavía por la *conferentia* pecuniaria del derecho romano, encuentra la justificación de la necesidad del requisito del carácter patrimonial de la prestación, en las consecuencias que se derivan del incumplimiento de la obligación, consecuencias que se reducen, finalmente, a la indemnización por daños y perjuicios que se hace efectiva en el patrimonio del deudor.<sup>25</sup> Consecuentemente, si la prestación no fuese susceptible de valoración económica, no sería factible la indemnización en dinero que la inejecución de la prestación origina.

En tal sentido, a la doctrina opositora simplemente le ha bastado rebatir esta supuesta justificación pretendiendo demostrar con ello la posible extrapatrimonialidad de la prestación.<sup>26</sup> Sin embargo, Giorgianni se ha ocupado de explicar con mucha perspicacia que la necesidad del contenido patrimonial de la obligación (o sea de la prestación) existe, pero no puede buscarse en el funcionamiento del resarcimiento de daños en caso de incumplimiento.

El maestro de la Universidad de Bolonia<sup>27</sup> ha enseñado<sup>28</sup> que la pecuniaridad del resarcimiento del daño y la pecuniaridad de la prestación no son conceptos implicantes, o sea, que del carácter necesariamente pecuniario del resarcimiento del daño no debe deducirse, necesariamente, el carácter pecuniario de la prestación, el cual debe buscarse en otras consideraciones.

En efecto, ante el incumplimiento de la obligación, la ley atribuye al acreedor la posibilidad de obtener a través del aparato judicial del Estado el bien mismo que el deudor ha debido procurarle, y a ello se le denomina ejecución en forma específica; además siempre tiene la posibilidad de exigir la indemnización por daños y perjuicios. Pero cuando la ejecución en forma específica no es posible, al acreedor solo le resta la posibilidad de obtener el resarcimiento en

<sup>25</sup> RUGGIERO, R., *Op. Cit.*, p. 8. MESSINEO, Francesco, *Manual de Derecho Civil y Comercial*, EJEA, Buenos Aires, 1979, T. IV, p. 34. BADANI, Rosendo, *Obligaciones y Contratos*, Primeri Parte, Lima, p. 24. BETH, E., *Op. Cit.*, pp. 52-53. LLAMBIÁS, Jorge, *Manual de Derecho Civil-Obligaciones*, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1981, p. 18. PUIG PEÑA, Federico, *Tratado de Derecho Civil Español*, Editorial Revista de Derecho Privado, T. IV, Vol. 3, p. 46. BORDA, Guillermo, *Tratado de Derecho Civil-Obligaciones*, Vol. I, Editorial Perrot, Buenos Aires, p. 30. BARRA, L., *Op. Cit.*, p. 153.

<sup>26</sup> DE DIEGO, F., *Op. Cit.*, p. 15. BOFFI, Luis María, *Tratado de las Obligaciones*, Astrea, Buenos Aires, 1979, T. I, pp. 99 y 100. SERRAMALLERA, Ricardo, *Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, I, Universidad Complutense, Sección Publicaciones, Madrid, 1981, p. 25. ALBALADEJO, Manuel, *Derecho Civil*, T. II, Vol. I, Bosch, Barcelona, 1983, p. 29. LACRUZ, José, *Elementos de Derecho Civil*, T. II Vol. I, Bosch, Barcelona, 1977, p. 34. SANTOS BIZ, Jaime, *Derecho Civil*, T. III, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1973, p. 39. Véase especialmente HERNÁNDEZ GIL, Antonio, *Derecho de Obligaciones*, Editorial CEJURA, Madrid, 1973, p. 110 y ss.

<sup>27</sup> Cuando Giorgianni publicó *L'Obbligazione (La parte generale delle obbligazioni)* en 1951 era profesor de la Universidad de Bolonia.

<sup>28</sup> GIORGIANNI, Michele, *Op. Cit.*, p. 39. En el mismo sentido GIAZZONI, Francesco, *Manuale di Diritto Privato*, Editori Scientifici Italiani, Napoli, 2001, p. 552. También PERLINGHERI, Pietro y FERRONI, Lafranco, *Manuale di Diritto Civile*, Editori Scientifici Italiani, Napoli, 2003, p. 217.

dinero de los daños; a esto se le ha denominado ejecución por equivalente, lo cual puede hacer suponer erróneamente<sup>29</sup> que el acreedor tiene siempre en esta última hipótesis, el derecho a obtener el equivalente en dinero del valor de la prestación no ejecutada.

Debe ponerse de relieve ante todo que la indemnización solo se debe si es que del incumplimiento se han derivado daños y/o perjuicios y solo en la magnitud que estos hayan alcanzado. Es evidente que del incumplimiento pueden no derivarse en absoluto daños y perjuicios.<sup>30</sup> Es pues acertado el criterio de Santos Briz<sup>31</sup> cuando expresa que el elemento esencial que a diferencia de la culpa ha de concurrir en todo caso para que derive responsabilidad civil, es el de la existencia de un daño, ya que para que proceda el resarcimiento es ineludible la producción de un menoscabo en la esfera jurídica del perjudicado para lo cual no es suficiente el incumplimiento de un contrato ni tampoco la mera producción o comisión de un hecho ilícito. Es decir, no puede hablarse de responsabilidad contractual ni extracontractual si no se ha causado un daño a alguien (esto sin perjuicio de la institución de la cláusula penal).

También es evidente que el valor de los daños y perjuicios puede ser inferior, igual o superior al valor de la prestación.<sup>32</sup> Es menester observar, pues, que aun cuando del incumplimiento de una obligación se deriven daños para el acreedor no existe necesariamente una relación directamente proporcional entre la magnitud de la indemnización y la del valor de la prestación. No es correcto afirmar que solo si la prestación tiene carácter patrimonial será posible resarcir patrimonialmente los daños que deriven de su inexecución. Como explica Giorgianni, el carácter pecuniario del resarcimiento del daño solo puede significar que el daño producido por el incumplimiento debe ser económicamente mensurable pero de aquí no podemos saltar a la patrimonialidad de la prestación.

Es en efecto posible y muy frecuente que el incumplimiento de una obligación con contenido patrimonial origine daños patrimoniales pero se ha demostrado<sup>33</sup> que es también perfectamente posible que del incumplimiento de una obligación (con contenido patrimonial) se deriven daños no patrimoniales; repárese en los casos contemplados por los artículos 240, 351, 1322 y 1984 de nuestro Código Civil.

Por otra parte, es también perfectamente factible que del incumplimiento de deberes (con contenido extrapatrimonial) se deriven daños patrimoniales (como podría ocurrir en el caso de la ruptura de esponsales) y no por ello podría afirmarse que se trata de deberes patrimoniales.

Es seguro que la naturaleza (patrimonial o extrapatrimonial) del daño que deriva de la inexecución de una prestación depende más del tipo de interés (patrimonial o extrapatrimonial) que el acreedor pretende satisfacer con ella (aun cuando esta afirmación no debe entenderse de modo absoluto). Así por ejemplo, si la orquesta que Ticio ha contratado para animar el banquete que ofrece no se presenta, es evidente que el daño que experimenta no es de índole patrimonial, como no lo es el interés que tenía en esa prestación.

Por eso Giorgianni explica que a falta de correspondencia entre patrimonialidad de la prestación y patrimonialidad del daño que su inexecución produce, no puede invocarse como

<sup>29</sup> LUZZATTO, Ruggiero, *Le Obbligazioni nel Diritto Italiano*, Giappichelli-Editore, Torino, 1950, p. 10.

<sup>30</sup> MORELO, Agustín, *Indemnización del Daño Contractual*, Ediciones Platense Abeledo Perrot, La Plata, 1974, p. 139.

<sup>31</sup> SANTOS BRIZ, J., *La Responsabilidad Civil*, Editorial Montecoreno, Madrid, p. 123.

<sup>32</sup> LUZZATTO, R., *Op. Cit.*, p. 11.

<sup>33</sup> GIORGIANNI, *Op. Cit.*, pp. 39 y 40.

fundamento del requisito de la patrimonialidad de la prestación la necesaria patrimonialidad del resarcimiento del daño.

El sustento de la necesaria patrimonialidad de la prestación debe encontrarse en la naturaleza del bien que los sujetos comprometen con el propósito de satisfacer sus intereses.

La ley tiene el propósito de regular la pacífica convivencia de los miembros de la sociedad cuando estos pretenden satisfacer sus intereses. Sin embargo, la ley no puede medir con la misma vara y regular con igual alcance e intensidad bienes de naturaleza muy diversa. Entonces, cuando los miembros de la sociedad pretenden satisfacer sus intereses mediante el intercambio de bienes de naturaleza patrimonial, y atendiendo precisamente a que son de esta naturaleza, la ley permite que los sujetos mismos establezcan las reglas a que habrán de sujetarse las relaciones correspondientes, disponiendo para ello solo un marco de actuación que responde precisamente a ese propósito de lograr una pacífica y justa convivencia. Sin embargo, dentro de este marco de actuación, los sujetos tienen autonomía plena.

Esto no quiere decir (y en esto sí tenía razón Ihering) que el Derecho solo tutele los bienes patrimoniales o que piense que solo estos pueden satisfacer los intereses del individuo, sino que tratándose de bienes de naturaleza extrapatrimonial existen algunos que el derecho considera merecedores de una mayor, más eficaz y más intensa tutela que aquella que asigna a los bienes patrimoniales (derecho de personas, derecho de familia) y entonces los sustrae a la regulación de la iniciativa de los particulares.

Es evidente que, por ejemplo, no podemos aplicar a las relaciones que derivan de los actos a que se refiere el artículo 6 y siguientes del Código Civil, las normas que gobiernan las obligaciones y es también evidente que el acto a que se refiere el artículo 7 del Código Civil no es un contrato aun cuando allí se le llame donación. Nadie puede dudar que tampoco los deberes que contienen los artículos 288, 289, 290, 454, solo por citar algunos ejemplos, son propiamente obligaciones y que no puede aplicárseles las normas relativas a estas. Incluso en algunas ocasiones la propia ley sanciona en forma específica el incumplimiento de estos deberes, pero lo hace en forma distinta que en el caso de incumplimiento de obligaciones; un ejemplo de ello es la norma que contiene el segundo párrafo del artículo 291.

Si tenemos presente lo que hemos dicho hasta ahora podremos comprobar que puede fácilmente resolverse los problemas que exponía Ihering, descubriendo que los intereses que motivaron a los sujetos en los ejemplos propuestos por el autor alemán eran de naturaleza extrapatrimonial pero las prestaciones pactadas con el propósito de satisfacerlos tenían carácter pecuniario.

Desde el punto de vista de esta tesis, la patrimonialidad no se presenta como una exigencia de orden técnico-jurídico impuesta por la forma de ser de la obligación misma (como en el caso de la posibilidad o de la determinabilidad), sino como el ámbito dentro del cual los privados pueden regular sus relaciones. Se trata entonces de un límite a la autonomía privada y por lo tanto una cuestión de política legislativa. La patrimonialidad se convierte así en una suerte de cláusula general cuya función consiste en permitir la integración del ordenamiento jurídico posibilitando en todo momento la negación de reconocimiento jurídico a aquellas reglas privadas que están referidas a entidades o fenómenos que por razones de avance técnico o científico, o por otras razones de oportunidad, el legislador no pudo anticipar para excluirlas específicamente y directamente de la autonomía privada. Sin embargo, es claro que la obligación no es el único instrumento o relación jurídica que los privados pueden utilizar para realizar sus intereses y por lo tanto como límite a la autonomía privada parece más apropiado establecerlo respecto de los actos de actuación de dicha autonomía (negocio jurídico).



Ya hemos adelantado que el legislador peruano no consagró un precepto específico pero de alcance general ni para adoptar la tesis de la patrimonialidad de la prestación ni para rechazarla, contrariamente a cuanto ocurrió con los códigos italiano (artículo 1174) y portugués (artículo 398). Para evitar cualquier discusión lo ideal hubiera sido que este requisito de la patrimonialidad de la prestación se hubiese recogido en una disposición de alcance general.

Sin embargo algunas normas hay que nos permiten interpretar que nuestro código ha acogido la tesis positiva, o sea, aquella según la cual la prestación debe ser susceptible de apreciación pecuniaria.

Si concordamos las disposiciones contenidas en los artículos 1351 y 1402 podemos concluir que al menos en el ámbito contractual (y el contrato es la más importante y extensa de las fuentes de obligación) la obligación debe tener contenido económico. En las demás fuentes de las obligaciones no puede suscitarse la controversia y debe admitirse el contenido patrimonial de las obligaciones que de ellas emanan. El único caso que quizá pueda preocupar es el relativo a las obligaciones que emanan de las promesas al público a las que se refiere el artículo 1959 del Código Civil. Pues bien, si la patrimonialidad tiene esta función limitadora de la autonomía privada, nos preguntamos si la preocupación no está ya cubierta con la norma que contiene el artículo V del Título Preliminar del Código Civil en cuanto prohíbe y declara nulos los negocios jurídicos contrarios a las buenas costumbres.<sup>34</sup>

Habiendo demostrado la patrimonialidad de la prestación como requisito de la obligación, solo se ha recorrido la mitad de camino. Debemos ahora estudiar un problema casi tan arduo como el relativo a la existencia misma del requisito de la patrimonialidad, y es el que concierne al mecanismo o criterio que debe usarse para establecer cuándo la prestación es susceptible de valoración económica.

Por lo pronto debe descartarse la tesis de quienes piensan<sup>35</sup> que la prestación tiene carácter patrimonial si su incumplimiento provoca daños (patrimoniales) en el acreedor. Lo cual significaría, por interpretación a contrario, que cuando tal valoración del daño falte, la prestación no es patrimonial. El problema se presenta, en rigor, no en los casos ordinarios en los que nadie duda que se trata de prestaciones patrimoniales (como por ejemplo la que consiste en la entrega de una suma de dinero) sino en los casos excepcionales, extraordinarios, que podrían situarse en el límite entre lo patrimonial y lo no patrimonial.

La opinión que prevalece en la doctrina es denominada subjetiva y según ella la patrimonialidad de la prestación puede resultar de la propia naturaleza intrínseca de ella, pero además, y sobre todo, cuando la prestación no tiene en sí misma este carácter, puede adquirirlo de reflejo cuando las partes han pactado una contraprestación de carácter patrimonial o cuando se ha estipulado una cláusula penal.<sup>36</sup> Esta opinión viene sustentada en el propio texto de la *Relazione* al Código Civil italiano cuyo No. 557 dice textualmente: *"La posibilidad de valoración económica no existe solamente si la prestación tiene un valor patrimonial intrínseco, sino también cuando*

<sup>34</sup> Es significativo que se tenga presente "(...) la relación evidentemente sociológica de la omisión de lo que es buena costumbre con la existencia social espacial y temporalmente ubicada; y, el carácter variable de la concepción de lo que son buenas costumbres." (ver RUBIO, Manuel, *Título Preliminar*, en *Biblioteca Para Leer el Código Civil*, Vol. III, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2001, p. 104).

<sup>35</sup> GORRI, G., *Op. Cit.*, Vol. III, p. 455.

<sup>36</sup> GALDANO, Francesco, *Derecho Peruano*, CEDAM, Párrafos, 1983, p. 176. TRABASSO, A., *Op. Cit.*, p. 31, RUOGHERO, R., *Op. Cit.*, p. 17. DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho Civil*, Vol. II, Tecnos, Madrid, 1985, p. 138. LAFAILLE, Béatrice, *Derecho Civil*, T. IV, *Obligaciones*, Vol. I, EDIAR, Buenos Aires, 1967, p. 34.

*lo recibe de reflejo de la naturaleza de la contraprestación o de una valoración hecha por las partes, como en el caso en que se conviene una cláusula penal*".<sup>37</sup>

Esta opinión ha sido enérgicamente contestada por Giorgianni sustentándose principalmente en el texto del artículo 1174 de su código que parece aludir a la patrimonialidad de la prestación como un requisito intrínseco de ella, y por lo tanto, ajeno a toda apreciación subjetiva de las partes. Por lo demás, la tesis subjetiva no es compatible con el criterio que concibe la patrimonialidad como un límite a la autonomía privada pues no sería una verdadera limitación aquella que depende de los propios sujetos a quienes la limitación se dirige.

Sin embargo, como el carácter económico de un bien solo puede existir en función del individuo es siempre necesario un juicio (humano) de valor para establecer la existencia o no de dicho carácter. Entonces, Giorgianni sostiene que para establecer si una prestación específica tiene carácter patrimonial debe observarse el ambiente jurídico-social en cuyo contexto la obligación surge. La valorabilidad pecuniaria de una prestación viene a indicar —expresa Giorgianni— que en un determinado ambiente jurídico-social, los sujetos están dispuestos a un sacrificio económico para gozar de los beneficios de aquella prestación, y que esto puede tener lugar sin ofender los principios de la moral y de los usos sociales.

Este planteamiento, que ya había sido claramente formulado por Pietro Bonfante a principios del siglo pasado por lo que debe considerarse como uno de los precursores de esta tesis,<sup>38</sup> ha venido a convertirse en la tesis dominante,<sup>39</sup> y aunque ha sido materia de algunas críticas recientes,<sup>40</sup> sin embargo han servido para darle mayor vitalidad. Se ha argumentado que no es posible remitirse a la conciencia jurídico-social en una época determinada (*lex communi hominum sensu recipere aestimationem*) como criterio para hallar el carácter patrimonial de la prestación. Miccio pretende que en un mismo ambiente jurídico-social puede estimarse por algunos que se trata de una prestación pecuniaria y otro sector puede opinar respecto de la misma prestación que no tiene tal carácter. En palabras del propio Miccio, "un partido de fútbol tomado en línea general es una actividad recreativa que no puede ciertamente considerarse objeto de valoración económica, pero si es colocado en un particular clima de pasión deportiva y si, sobre todo, se lo encuentra en una adecuada organización que haga posible disfrutar de él, deviene sin más en objeto de valoración económica, y las mismas prestaciones de los aficionados devienen adecuadas contraprestaciones. Ello no excluye, sin embargo, que también en este ambiente jurídico-social vivan millones de hombres que no experimentan ningún interés por un partido de fútbol, y que no estarían dispuestos a gastar nada para asistir al partido, aun cuando lo consideren una actividad recreativa apreciable".<sup>41</sup>

Debe observarse que este autor incurre en un grueso error al confundir el interés del acreedor en la prestación, con la patrimonialidad de esta (aun cuando el propio autor explica y

<sup>37</sup> Cita textual de GIORGIANNI, M., Op. Cit., p. 42.

<sup>38</sup> Op. Cit., pp. 43-44. Conforme también LUZZATTO, R., Op. Cit., p. 204, nota 1.

<sup>39</sup> Brillante señalaba la siguiente: "La prestación debe ser apreciable en dinero, se dice, pero quien determina su carácter y la valora es la sociedad. Prestación patrimonial, es así, es aquella que se puede apreciar en dinero si dicha apreciación no se repugna a la conciencia del pueblo". (La cita es de GROSSO, G., Op. Cit., p. 203).

<sup>40</sup> Además de los autores citados en la nota 38, ver: BORDA, G., Op. Cit., p. 21. ESPIN, Diego, *Manual de Derecho Civil Español*, Vol. III, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1983, p. 46. CANNATA, Carlo, en *Tratado de Derecho Privado*, dirigido por Pietro Rescigno, Vol. 9, *Obbligazioni e Contratti*, Torino Pitagora, UTET, Torino, 1986, p. 14. GAZZONI, E., Op. Cit., p. 553. PERLINGIERI, P. y FERRONI, P. y FERRONI, L., Op. Cit., p. 219.

<sup>41</sup> Ver MICCIO, Renato, *I Diritti di Credito*, Vol. I, UTET, Torino, 1971, p. 43 y ss. Ver también el mismo autor en *Compendio del Codice Civile*, Libro IV, Torino Pitagora (Tomo I), *Delle Obbligazioni in Generale*, UTET, Torino, 1982, p. 7 y ss.

<sup>42</sup> MICCIO, R., en *Compendio* ... cit., p. 9.

admite el distingo). No se trata de establecer si todos los hombres en un determinado ambiente jurídico-social están interesados en un determinado bien y dispuestos (todos ellos) a experimentar un sacrificio patrimonial para colmar ese interés.

Es evidente que en un ambiente jurídico-social los intereses de los individuos no son todos en todo homogéneos y puede haber muchos interesados en un partido de fútbol y otros tantos no interesados en tal evento (para utilizar el ejemplo propuesto por el autor italiano). Pero es evidente también, que todos los sujetos (o la inmensa mayoría, si se prefiere) que conforman nuestro ambiente jurídico-social, incluso los que no tienen en absoluto interés en un partido de fútbol, entienden y aceptan que un evento de tal naturaleza sea susceptible de valoración económica y que su disfrute se ofrezca (a quienes tienen interés) a cambio de una contraprestación también de naturaleza económica. A nadie, ni siquiera a quienes no tienen interés, puede repugnar que los aficionados paguen una conveniente prestación en dinero para disfrutar de un partido de fútbol o de un evento de semejante naturaleza.

Lo que no puede admitirse es la tesis subjetiva ya que resultaría que cualquier prestación, no importa su naturaleza, tendría valor económico toda vez que las partes convengan una retribución económica o una cláusula penal. Además de lo dicho, si este fuera el criterio, solo podría funcionar cuando la obligación de que se trate tenga por fuente el contrato (oneroso) pero no serviría si se tratara, por ejemplo, de contratos gratuitos o de obligaciones emanadas de la promesa unilateral.

Nuestra Doctrina tampoco ha estado exenta de confusión. Osterling y Castillo exponen en primer lugar la tesis subjetiva al amparo de la cual una prestación es patrimonial cuando se estipula a cambio de ella una contraprestación patrimonial; y la rechazan alegando que así, la función de la patrimonialidad sería fácilmente burlada.<sup>43</sup> Sin embargo, a continuación plantean con otras palabras la misma tesis pero como si fuera una segunda teoría y declaran que es acertada (?) pero solo en principio porque no es suficiente; no explicaría todos los casos, como por ejemplo el de la donación.<sup>44</sup> Más tarde sostienen que la teoría desarrollada a la luz del artículo 1147 del código italiano sí explica con claridad el problema, y que esta teoría, de corte objetivo (en función del ambiente jurídico y social) entiende como patrimonial el sacrificio económico que una persona promedio haría para satisfacer un interés determinado de acuerdo con circunstancias de tiempo y lugar.<sup>45</sup> Esta última teoría explicada por nuestros ilustres escritores señala algo distinto. Como ya se ha indicado, este criterio del ambiente jurídico social opera para establecer cuándo una prestación es patrimonial y por tanto si es o no valorable; pero no cuál es su valor, es decir cuál es el sacrificio que alguien haría para disfrutar de ella.

Como explica Cannata,<sup>46</sup> del tema relativo al criterio a seguir para establecer la patrimonialidad se derivan dos cuestiones que aunque estén estrechamente vinculadas son distintas y deben resolverse con criterio también diverso. El primer aspecto se refiere a la existencia misma de la patrimonialidad de la prestación y se resume en la pregunta ¿Tiene valor? La segunda cuestión solo debe abordarse cuando sea necesario y siempre después de haber contestado afirmativamente la primera cuestión. Este segundo problema se resume en la pregunta ¿Cuánto vale?

<sup>43</sup> OSTERLING, F. y CASTILLO, M., *Op. Cit.*, p. 163.

<sup>44</sup> OSTERLING, F. y CASTILLO, M., *Op. Cit.*, pp. 163 - 164.

<sup>45</sup> OSTERLING, F. y CASTILLO, M., *Op. Cit.*, p. 104.

<sup>46</sup> *Op. Cit.*, p. 13.

La primera pregunta concierne a la existencia misma de la obligación y la respuesta debe encontrarse de acuerdo con el criterio de la *ex communi hominum sensu* que nos ha enseñado Giorgianni.

La segunda pregunta se vincula con otros aspectos del vínculo que atienden a la función del mismo y, por lo tanto, a su eficacia, de manera que involucra institutos como el de la lesión, la excesiva onerosidad sobreviniente de la prestación, etc. Entonces para responder esta pregunta sí debe usarse el criterio subjetivo que patrocina Miccio conjuntamente con la doctrina dominante.

Por último, después de afirmar que las obligaciones civiles tienen necesariamente contenido patrimonial,<sup>47</sup> y que el carácter patrimonial de una relación jurídica debe considerarse analizándola en su totalidad, relacionando las dos prestaciones,<sup>48</sup> Osterling y Castillo, en lo que constituye una palmaria contradicción, concluyen que no es "(...) indispensable que esas prestaciones sean valorables en dinero, pues puede existir un ingrediente distinto de la patrimonialidad, que constituiría su correctivo".<sup>49</sup> (?) No veo cómo una obligación civil tiene necesariamente contenido patrimonial y simultáneamente sus prestaciones pueden no ser valorables en dinero; y existir un ingrediente no patrimonial que (no sabemos qué es) pero sirve de correctivo.

A manera de breves conclusiones de cuanto se ha expuesto puede decirse que:

- a) La obligación tiene carácter patrimonial, el cual debe observarse en el ámbito de la prestación.
- b) La valorabilidad de la prestación depende del ambiente jurídico-social en el que nace la obligación.

La magnitud del valor de la prestación depende de la apreciación subjetiva de las partes en cada relación obligatoria concreta.

---

<sup>47</sup> OSTERLING, F. y CASTILLO, M., Op. Cit., p. 164.

<sup>48</sup> OSTERLING, F. y CASTILLO, M., Op. Cit., p. 165.

<sup>49</sup> OSTERLING, F. y CASTILLO, M., Op. Cit., p. 165.