
INTERÉS MOTIVACIONAL Y EFECTOS DEL PAGO

Marco Antonio Ortega Piana

Profesor de Derecho Civil en la Universidad de Lima.

1. INTRODUCCIÓN

Considerando que por razones económicas el derecho de obligaciones permite la intervención de terceros en el cumplimiento, lo cual entraña una autorización para que cualquier persona ajena a la respectiva relación jurídico-patrimonial, sea extraña o no, pueda realizar aquello que en principio está reservado al deudor, el presente artículo tiene como objeto analizar la manera en que nuestro Código Civil regula los efectos de dicha intervención, proponiendo su relectura, dado que dicha regulación se refleja en un sistema de presunciones implícitas relativas, el cual ha sido estructurado sobre la base del interés motivacional del tercero en el pago.

2. LA AMBIVALENCIA FUNCIONAL DEL PAGO

- La razón de ser de la obligación es su cumplimiento, realizándose así su fin último; es decir, su extinción, porque las relaciones obligacionales están destinadas a extinguirse y lo normal es que ello se derive por el cumplimiento de la presta-

ción que representa precisamente su objeto.¹ En ese orden de ideas, el pago es tradicionalmente considerado como el principal modo extintivo, ya que representa la conducta identificada por las propias partes.

- Nos interesa destacar que, por su propio origen etimológico² y por la concepción inicial de lo que se consideraba una vinculación obligacional en el derecho romano,³ la realización del pago debe implicar, en primer lugar, la satisfacción del derecho del acreedor y, como consecuencia natural, la liberación del deudor, situación que evidencia la extinción de la obligación.

Sobre la base de lo anterior, el pago cumple una doble función: satisfactiva y extintiva. En virtud de la primera función, satisfactiva, de contenido esencialmente económico, se trata de determinar si, en atención a que la prestación adeudada representa un comportamiento positivo o negativo del deudor, el acreedor queda satisfecho o no por la ejecución de lo debido, asumiéndose que dicha ejecución correspondería a lo querido por el titular del crédito, siempre que se cumpla con los requisitos del pago (indivisibilidad, integridad, identidad, oportunidad, lugar y otros que señala la doctrina). La segunda de las funciones, la extintiva, posee un carácter más que nada jurídico, porque

determina la desaparición de la relación obligacional, y es que no existiría justificación para que se mantenga una vinculación que obliga a determinada conducta cuando el acreedor ha quedado satisfecho en su crédito.

En ese sentido, el tema consiste en determinar si ambas funciones del pago, satisfactiva y extintiva, están asociadas necesariamente o no.⁴ Si admitimos que se genera una asociación funcional necesaria, debemos concluir que todo pago siempre es satisfactivo como extintivo. La disociación funcional del pago significaría, por ejemplo, admitir la existencia de un cumplimiento satisfactivo mas no extintivo, o de uno que siendo extintivo no resulte satisfactivo.

- La situación que normalmente se presenta cuando quien paga es el llamado a hacerlo, esto es, cuando el sujeto pagador es el propio deudor (nos colocamos en la hipótesis de un deudor único), es que se satisfaga inmediatamente al acreedor y se extinga mediatamente la relación obligacional (nos referimos con ello a una secuencia lógica antes que a una temporal, porque evidentemente ambos efectos son instantáneos). Como señala Hernández, "Hay, consiguientemente, una perfecta simetría entre la satisfacción del interés del acreedor, que ve realizado su crédito, y la liberación del deudor,

1 CASTAÑEDA, Jorge. *Instituciones de derecho civil. El derecho de las obligaciones*. Tomo III. Lima: Editorial Castrillón Silva S.A., 1954, p. 9; PLANIOL, Marcel y Georges RIPERT. *Tratado práctico de derecho civil francés*. Tomo VII. La Habana: Cultural S.A., 1936, p. 486.

2 La palabra pago deriva del término latino "pacare" o "pavare", el cual significa apaciguar, de manera que su significado, al menos etimológico, se puede asociar a la satisfacción del acreedor.

3 El término obligación implicaba una sujeción de carácter personal, ya que existía una atadura jurídica que limitaba la libertad del deudor, de manera que el vínculo (cadena) no podía extenderse a persona distinta a la que lo había contraído.

4 BORDA, Guillermo; AMEAL, Óscar y Roberto LÓPEZ. *Curso de obligaciones*. Tomo I. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1988, p. 138.

que ve extinguida su deuda".⁵ Al ser la eficacia del pago la esperada podemos referirnos a un pago absoluto o eficaz, siguiendo para esto último el término propuesto por Hernández.⁶ La relación obligacional no solo queda extinguida entre las partes sino, además, respecto de terceros en general, extinción que se deriva de la circunstancia que el crédito ha sido satisfecho.

Sin embargo, hay situaciones en que no obstante que el deudor es quien paga no se generan ambos efectos del pago. Es más, la indicada separación funcional también se produce cuando quien paga no es el deudor, sino un tercero. Esto nos lleva a una primera conclusión, conforme a la cual si bien cualquier tercero está legitimado para ser pagador, los efectos de su pago pueden no ser coincidentes con los que se hubiesen derivado de un pago del propio deudor. ¿De qué dependerá que los efectos sean coincidentes o no? Ello representa precisamente el objeto del presente trabajo.

- El tema de la disociación funcional del pago se vincula estrechamente con el elemento personal de la obligación, tanto en cuanto al sujeto activo (acreedor) como al pasivo (deudor). Nos explicamos. En principio, el sujeto pasivo del pago es el acreedor, legitimado para ello por ser titular del crédito. Eso

es lo ordinario. Sin embargo, excepcionalmente, se permite que el sujeto pasivo pueda ser persona distinta. Conforme al artículo 1225 del Código Civil, es válido el pago al "acreedor aparente", siempre y cuando el pagador posea buena fe o creencia que la persona que requiere el cumplimiento es efectivamente el acreedor, por estar premunido del título correspondiente,⁷ situación posesoria que representa el presupuesto de hecho de la norma en cuestión.⁸ Los efectos de dicho pago no son los ordinarios porque evidencian una disociación funcional del cumplimiento. Estamos ante un pago extintivo mas no satisfactivo.

De otro lado, el sujeto activo del pago es el deudor, llamado a desempeñarse como pagador al haber asumido el compromiso de observar cierta conducta, sea de dar, hacer o no hacer; sin embargo, como ya hemos indicado, dado que se destaca finalmente el aspecto patrimonial de la obligación antes que el personal (interesa la realización económica que va a permitir el intercambio de bienes y servicios),⁹ es posible que cualquier individuo distinto al deudor pueda pagar lo ajeno. De acuerdo a lo que vamos a desarrollar en el presente artículo, dicho pago puede ser absoluto o eficaz (sin disociación funcional) o, por el contrario, relativo o heteroeficaz¹⁰ (con disocia-

5 HERNÁNDEZ, Alfonso. *El pago del tercero*. Barcelona: Casa Editorial Bosch S.A., 1983, p. 76.

6 HERNÁNDEZ, Alfonso. Op. cit., pp. 88 y ss.

7 LEÓN BARANDIARÁN, José citado por BIGIO, Jack. *Exposición de motivos oficial del Código Civil - Pago*. Lima: Cultural Cuzco S.A., 1998, p. 107.

8 OSTERLING, Felipe y Mario CASTILLO. "Tratado de las obligaciones", en *Biblioteca para leer el Código Civil*. Volumen XVI, primera parte, tomo IV. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 1994, pp. 369-377.

9 BIGIO, Jack. Op. cit., pp. 102 y 103.

10 Al igual que el término "pago eficaz", la denominación de "pago heteroeficaz" también proviene del profesor español Alfonso Hernández Moreno. Y el pago es "heteroeficaz" porque su eficacia es diferente a la normal y que no corresponde a los intereses del deudor.

ción funcional, lo cual determinará que la obligación solo quede extinguida para el acreedor satisfecho), situación que dependerá del interés con el cual el tercero intervenga.

Es decir, los efectos del pago realizado por tercero serán diferentes según sea el interés con el cual aquel interviene, y con ello nos referimos a un interés de naturaleza subjetiva o motivacional. Somos de la opinión de que, conforme a la regulación que nuestro Código Civil ha dispensado a la figura del pago por tercero, dicho interés subjetivo es finalmente una categoría implícita en su articulado y sobre cuya base se han estructurado las consecuencias jurídicas de su intervención, esto es, si la relación obligacional queda totalmente extinguida o, por el contrario, si dicha extinción solo surte efecto relativo (frente al acreedor original que ha quedado satisfecho en su crédito) de manera que la vinculación subsiste en general.

3. EL INTERÉS COMO FUNDAMENTO DE LA INTERVENCIÓN DEL TERCERO

- Cuando un tercero paga, manifiesta con ello tener alguna clase de interés, dado que su comportamiento denota alguna motivación, razón o causa. Dicho interés puede ser estrictamente personal, puede presentar carácter económico, suponer alguna relación jurídica con el deudor, derivarse de la generosidad, o inclusive puede prove-

nir de algún interés egoísta; en fin, pueden existir diversas consideraciones por las cuales interviene un tercero. En dicho sentido, más allá de la nomenclatura empleada en nuestro Código Civil (terceros interesados o no interesados, sobre cuyos alcances luego trataremos), "En un pago no puede haber una persona absolutamente no interesada. Quien paga una deuda ajena tiene forzosamente algún interés en el cumplimiento",¹¹ y es precisamente dicho interés el que, siendo el motor de la intervención, representa también la pauta diferenciadora de sus efectos.

- Ahora bien, cuando la doctrina, y en particular nuestro Código Civil, establece la diferencia entre terceros interesados y no interesados no se refieren con ello a que existan terceros que pagan motivados por razones diversas y a terceros que pagan sin ninguna motivación, sino que emplean dichos términos para distinguir entre personas que poseen un interés jurídicamente relevante y quienes carecen de este.¹² Así, son terceros jurídicamente interesados quienes siendo formalmente ajenos al vínculo obligacional, por una u otra circunstancia no son extraños a este, ya que se encuentran motivados para intervenir, circunstancia que podríamos sintetizar en la necesidad de pagar la deuda ajena para evitarse un perjuicio, siendo dicha circunstancia suficiente para que el derecho otorgue a los "terceros interesados" un tratamiento especial respecto de quienes considera como "no interesados", siendo estos úl-

11 CUNHA GONCALVES, citado por BORJA, Manuel. *Teoría general de las obligaciones*. Tomo II. México: Porrúa S.A., 1956, p. 53.

12 BORJA, Manuel. Op. cit., p. 53.

timos quienes pagan por cualquier motivación, no siendo "imperiosa" su intervención, ya que en el fondo se presume que esta última no les reporta ventaja o beneficio alguno.¹³

- La legitimidad de un tercero para pagar deuda ajena radica en que, con el transcurso de los siglos, se ha ido atemperando el carácter personalísimo del vínculo obligacional, por lo que ante las exigencias sociales de intercambio económico, interesa fundamentalmente el contenido y cumplimiento de las expectativas económicas antes que la individualidad del sujeto comprometido. En ese sentido, la autorización legal para que un tercero intervenga en el pago de una deuda ajena tiene como fundamento la satisfacción del acreedor y subsecuente extinción de la obligación (pago en beneficio del deudor). Sin embargo, puede ocurrir que como consecuencia de la intervención del tercero se produzca una disociación funcional del pago, esto es, que se genere un pago satisfactivo mas no extintivo. En razón de la situación excepcional en la que un tercero ajeno a una determinada relación obligacional puede finalmente convertirse en parte de esta es que puede diferenciarse el interés motivacional ajeno del propio. El interés motivacional es ajeno cuando el pago es efectuado para beneficiar al deudor antes que para que el pagador se procure algún beneficio o, para ser más exactos, para evitarse un daño. En cambio, el interés motivacional es propio cuando implica que el pago se realiza en consideración del pagador antes que del deudor. Sobre dicha base, con-

siderando el aspecto motivacional del interés que lleva al tercero a pagar una deuda ajena, puede sostenerse que el interés propio es el sustento de una disociación funcional del pago, situación que definitivamente no se produce cuando el pago es realizado con un interés ajeno, ya que al ser este último coincidente con el interés del deudor se sobreentiende que a este le interesa quedar liberado, de manera que estaremos ante un pago absoluto.

- ¿Cómo conjugar la clasificación doctrinaria y legal de "terceros interesados" y "terceros no interesados" con la de terceros con "interés propio" y con "interés ajeno"? Dichas clasificaciones no son excluyentes entre sí. Por el contrario, se entrelazan.

Al suponer el interés jurídicamente relevante que el pago efectuado por el tercero es para evitarse el daño que pudiera significar no pagar la deuda ajena,¹⁴ podemos asumir que, en principio, dicho interés jurídicamente relevante corresponde a un interés propio, de manera que el tercero no interviene en el pago para extinguir la relación obligacional sino solo para satisfacer el crédito del acreedor y, con ello, neutralizar cualquier acción de este que pudiese afectarlo mediatamente. No hay en la intención del tercero espíritu de solidaridad, lo que hay es una necesidad de pagar la deuda ajena para evitarse consecuencias dañosas. Caso típico: el dador hipotecario, quien paga la deuda ajena al acreedor hipotecario para evitar la ejecución de la garantía constituida en su oportunidad.

13 LAFAILLE, Héctor. *Curso de obligaciones*. Tomo I. Buenos Aires: Biblioteca Jurídica Argentina, 1926, p. 234.

14 BOFFI BOGGERO, citado por OSTERLING, Felipe y Mario CASTILLO. Op. cit., p. 254.

Tratándose del tercero jurídicamente no interesado, por cuanto el derecho considera que su motivación carece de relevancia, se asume implícitamente que no pretende evitarse un perjuicio, por lo que bien puede presumirse que dicho tercero carece de un interés propio y paga en razón de un interés ajeno, de tal forma que su pago será eficaz, satisfactivo del acreedor y simultáneamente extintivo de la obligación, ya que es coincidente con el interés del deudor.

Pero no se trata de que exista necesaria coincidencia entre el interés jurídicamente relevante y el interés propio y, por su lado, entre el interés que carece de relevancia jurídica y el interés ajeno. Se trata de una coincidencia contingente o circunstancial, de manera que podemos presumirla, salvo prueba en contrario.

Hemos visto que cuando un tercero paga la deuda ajena puede presentarse una situación de pago satisfactivo pero no extintivo, lo cual corresponde a la figura del pago con subrogación. Cuando el tercero al pagar declara su interés en subrogarse, es obvio que con ello está expresando que es titular de un interés propio y que pretende mantener vigente el vínculo para "asegurarse" el reembolso (tema sobre el cual trataremos más adelante). Sin embargo, el problema se presenta cuando el tercero no expresa si su pago es extintivo o no. Como para determinar si estamos ante un interés propio se requeriría escudriñar en la voluntad o mundo subjetivo del pagador, lo cual puede ser infructuoso, y con el propósito de beneficiar a quien interviene para el pago de una deuda ajena en razón de evitarse un daño, la ley presume que el tercero interesado es titular de un in-

terés propio y, por ende, se asume la heteroeficacia del pago realizado, autorizando la sustitución del acreedor satisfecho por el tercero. Sin embargo, dicha presunción, que corresponde a la llamada subrogación de pleno derecho, que no requiere de declaración alguna porque se deriva constitutivamente del hecho mismo del pago, es relativa al permitir la prueba en contrario, siendo que esta última corresponde a una declaración expresa o tácita del propio tercero por la que exprese que, no obstante poseer un interés jurídicamente relevante, no pagó en interés propio sino en virtud de un interés ajeno, de manera que no pretende acogerse al beneficio de la subrogación, por lo que su pago será absoluto o eficaz, sin perjuicio de poder reclamar el correspondiente reembolso. En otras palabras, el tercero, con relación a quien pueda presumirse el interés propio, renuncia expresa o tácitamente a la subrogación, lo cual implica que el pago realizado sea absoluto o eficaz, efecto que corresponde al pago de quien posee un interés ajeno.

Lo anterior nos lleva a concluir que el interés motivacional propio, presumido en el caso del tercero que posee un interés jurídicamente relevante, es contingente o renunciable. La subrogación derivada del pago bajo dicha circunstancia no se deriva de una imposición legal, sino que representa un beneficio, el cual puede o no ser invocado y ejercido por el interesado.

Tratándose de los terceros jurídicamente no interesados debemos destacar que no existe presunción alguna de subrogación, de manera que su eventual interés propio requiere ser expresado y necesariamente reconocido por alguien, sea por el acreedor o por el deudor, de

lo contrario, se presumirá que su pago es absoluto o eficaz (aplicándose una presunción de interés motivacional ajeno o coincidente con el del deudor). Queda entendido que si dicho tercero cuenta con el reconocimiento de su interés (a través de la declaración o del convenio subrogatorio), ello representará la prueba en contrario requerida contra la presunción legal relativa de pago eficaz, adquiriendo su pago naturaleza heteroeficaz, aunque no de pleno derecho sino solo por el mérito del reconocimiento derivado de la declaración o del convenio subrogatorio.

En síntesis, se presume el interés motivacional propio en el tercero jurídicamente interesado como sustento para asignar legalmente a su pago efectos satisfactivos y no extintivos, salvo que se pruebe lo contrario, lo cual estaría representado por la circunstancia de que dicho tercero no se acoja al beneficio de la subrogación legal. De manera correlativa, se presume el interés motivacional ajeno en los casos de pago por un tercero que carece de interés jurídicamente relevante, por lo que su cumplimiento será asumido no solo como satisfactivo sino además como extintivo, aunque dicha presunción también puede ser desvirtuada, lo cual radica cuando el interés motivacional es reconocido por el acreedor o por el

deudor como uno propio y, con ello, autorizan al tercero a subrogarse (subrogación convencional).

4. TRATAMIENTO LEGAL AL PAGO POR TERCERO

- Si bien es cierto que el derecho autoriza a cualquier tercero, jurídicamente interesado o no, para ejecutar lo debido, no es menos cierto que para ello deben considerarse dos hipótesis:

Primera, si el tercero paga con un interés coincidente al del deudor, los efectos de su pago serán no solo satisfactivos sino además extintivos.

Segunda, si dicho tercero paga con un interés opuesto al del deudor, dichos efectos serán únicamente satisfactivos, de manera que subsistirá el vínculo obligacional pero con una causa distinta, ya que aquel se mantendrá artificialmente para fines exclusivos del reembolso.¹⁵

Tratándose del pago satisfactivo y extintivo, estaremos ante un pago absoluto o eficaz, lo cual corresponde a la regla general. Tratándose del pago solo satisfactivo, estaremos ante un pago relativo o heteroeficaz, situación excepcional legalmente tolerada en función de que se trata de beneficiar a

15 Con relación a esto, compartimos la tesis de Carlos Cárdenas, contenida en su ponencia "Fianza y responsabilidad del fiador", presentada en el Congreso Internacional de Derecho de Daños, realizado en Lima el 23 y 24 de setiembre de 1992, en el sentido en que, en rigor, la subrogación solo es procedente tratándose de las obligaciones de dar sumas dinerarias, porque, de lo contrario, en las prestaciones de hacer, no hacer o de dar distinto al dinero, tendríamos que admitir que por la subrogación no solo habría un cambio en el sujeto acreedor sino además en el contenido objetivo de la prestación, ya que la actividad original se sustituiría por su valor dinerario equivalente, lo cual implicaría que no sea tan exacto sostener que el nuevo acreedor se sustituye en la obligación originaria, con los mismos derechos y obligaciones que el acreedor primitivo. Por ejemplo, si A se obligó a pintar una pared de B, y luego C (tercero) ejecuta la señalada prestación, en caso de obtener la subrogación ¿la haría efectiva para exigir que A pinte nuevamente la misma pared, que pinte una pared distinta (a lo cual aquel no se obligó) o que pague el valor de la actividad de pintar?

quien para evitarse un daño paga algo que no le corresponde y, por lo tanto, asume un costo patrimonial que demanda ser reembolsado mediante un procedimiento más seguro.

- Nuestro Código Civil no contiene una definición sobre el pago y menos aún sobre sus funciones. Tampoco es necesario. Corresponde a la doctrina proporcionar las definiciones, pero, sin perjuicio de ello consideramos que la respectiva definición puede ser deducida incluso del propio texto de los artículos que tratan sobre el pago. Así, conforme al artículo 1220 del señalado cuerpo normativo ("Se entiende efectuado el pago solo cuando se haya ejecutado íntegramente la prestación"), relacionado al principio de integridad en el contexto de un pago que sea divisible, el crédito del acreedor solo se entenderá satisfecho cuando se cumpla con lo debido, desprendiéndose de dicho enunciado que el pago tiene una función eminentemente satisfactiva, pero sin que quede claro si también posee una función extintiva, para lo cual debemos recurrir a otros artículos del Código Civil, entre ellos, al 1225 ("Extingue la obligación el pago hecho a persona..."), 1227 ("El pago hecho a incapaces sin asentimiento de sus representantes legales, no extingue la obligación...") y 1228 ("El pago efectuado por el deudor después de notificado judicialmente que no lo verifique, no extingue la obligación"). De los referidos artículos se desprende que el cumplimiento posee también una función extintiva, la que constituye el correlato lógico del pago luego de la satisfacción del acreedor, ya que lo económico es determinante de lo jurídico.

En nuestro concepto, cuando el Código Civil se ocupa del supuesto previsto en el artículo 1220 se coloca en la situación normal de cumplimiento, esto es, cuando no existe disociación funcional, por lo que el pago del deudor (o del tercero) no solo será satisfactivo sino además extintivo.

Siguiendo dicho orden de ideas, conforme a los postulados de la naturaleza patrimonialista de la obligación,¹⁶ el Código Civil contiene en su artículo 1222 una amplísima legitimación o autorización para que cualquier tercero pueda ejecutar aquello que corresponde al deudor ("Puede hacer el pago cualquier persona, tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación, sea con el asentimiento del deudor o sin él, salvo que el pacto o su naturaleza lo impidan. Quien paga sin asentimiento del deudor, sólo puede exigir la restitución de aquello en que le hubiese sido útil el pago").

De la simple lectura del citado artículo se pueden desprender al menos dos conclusiones. La primera es que, en principio, existe una legitimación irrestricta para el pago, de manera que no es un asunto privativo del deudor o del tercero con interés jurídicamente relevante, por cuanto cualquier tercero puede pagar. Es irrelevante la opinión del deudor sobre la materia, e inclusive cualquier objeción del acreedor, salvo que la obligación sea personalísima. Y la segunda, cuando el tercero paga la deuda ajena, podemos asumir que se está desempeñando como un deudor, por lo que lo natural es que los efectos de su pago sean los mismos que los que podrían haberse derivado ordina-

16 DIEZ PICAZO, Luis y Antonio GULLON. *Sistema de derecho civil*. Vol. II. Madrid: Tecnos, 1980, pp. 131 y ss.

riamente¹⁷ de la intervención del deudor, esto es, se generará un pago no solo satisfactivo sino además extintivo, de manera que estaremos siempre bajo los alcances generales previstos en el Código Civil.

Por lo tanto, puede concluirse que el artículo 1222 del Código Civil contiene una presunción implícita y relativa de pago eficaz. Presunción implícita porque no está enunciada la norma bajo esos términos, como sí lo está, por ejemplo, la presunción sobre la llamada "suma posesoria" (artículo 915 del Código Civil). Y presunción relativa porque admite la prueba en contrario, esto es, la acreditación que el pago no surtió efectos extintivos sino solo satisfactivos; es decir, el tercero puede acreditar que intervino con un interés motivacional no coincidente con las expectativas del deudor.

- Ahora bien, de existir una legitimación universal para el pago, ¿cómo entender la referencia contenida en el mismo artículo 1222 bajo comentario al tema del asentimiento del deudor? Obviamente no se requiere del consentimiento del deudor para pagar deuda ajena (para ello se cuenta precisamente con la legitimación universal), por lo que la ejecución proveniente del tercero puede realizarse inclusive con la oposición del deudor o en su ignoran-

cia. El tema del asentimiento o no del deudor solo adquiere significado para las consecuencias patrimoniales del pago realizado por el tercero, esto es, para determinar la magnitud del reembolso a que aquel tiene derecho,¹⁸ por cuanto con su intervención puede sostenerse que, de manera inmediata ha beneficiado al deudor, por lo que para evitarse el enriquecimiento indebido de este último deberá restituir al pagador lo desembolsado.¹⁹

En ese sentido, lo regulado en el segundo párrafo del artículo 1222 del Código Civil representa "... la concesión al tercero de una vía económica de acceso a la recuperación del montante de la operación, supuesta ya la extinción del crédito satisfecho".²⁰ Por ello, a mayor abundamiento, el artículo 1222 del Código Civil no solo permite determinar a los sujetos que pueden actuar como pagadores (legitimación irrestricta), sino que es esencialmente una norma clave para determinar los respectivos efectos jurídicos. Y es que, conforme al señalado artículo, por el hecho del pago y al margen de quien provenga, la relación obligatoria se extingue, ya que al suponer dicho pago la ejecución íntegra de lo pagado, se da por supuesto que el acreedor queda satisfecho y nada justifica la subsistencia del vínculo. Sin embargo, se trata de una presunción implí-

17 Decimos "ordinariamente" porque puede existir el caso excepcional que por más que quien pague sea el deudor se genere una disociación funcional del pago a favor del tercero que proporcionó los medios para dicho pago, siempre y cuando ello sea declarado y además reconocido por el acreedor, situación que es objeto de especial regulación en nuestro Código Civil.

18 BORDA, Guillermo; ÁMELA, Óscar y Roberto LÓPEZ. Op. cit., pp. 99-100.

19 No olvidemos que quien debe pagar es el deudor, por lo tanto, la circunstancia de que el cumplimiento haya provenido de tercero no entraña que dicho deudor quede exonerado de asumir el costo económico correspondiente, ya que no solo se obligó a ello, sino porque de lo contrario estaríamos desalentando la asunción de obligaciones y fomentando la posibilidad de enriquecimiento indebido.

20 HERNÁNDEZ, Alfonso. Op. cit., p. 7.

cita y relativa, porque puede acreditarse que el pago solo ha sido extintivo (pago al "acreedor aparente") o solo satisfactivo (pago con subrogación), esto es, puede demostrarse que la eficacia del pago es de carácter extraordinario o heteroeficaz.

- En cuanto a la posibilidad de que un tercero genere un pago relativo, para lo cual se requiere que aquel tenga un interés motivacional propio, conforme ya hemos indicado, los artículos 1260 al 1264 del Código Civil regulan lo referente a la subrogación en el pago, figura que entraña la subsistencia de la relación obligacional, por lo que el pago realizado no será extintivo, es por ello precisamente que Osterling y Castillo manifiestan que "... el pago con subrogación escapa al ideal de pago en estricto, ya que no implica llegar al destino natural de toda obligación, cual es su cumplimiento y su extinción definitiva".²¹

El hecho de que la regulación sobre pago con subrogación se encuentre en un capítulo distinto al de las disposiciones generales del pago es ya un primer indicio de que las condiciones para la procedencia de la subrogación puede que no sean las mismas que las aplicables tratándose del pago en general. No nos olvidemos que el artículo 1222 del Código Civil se sustenta en la premisa de que el tercero pagador posee un interés motivacional coincidente con el interés del deudor, de allí que su intervención sea presumida como extintiva (pago absoluto). Al entrañar la subrogación un pago con disociación funcional, la legitimación

necesaria para generar y beneficiarse de ello debe ser de naturaleza distinta a la exigida para pagar extintivamente. Y es que la subrogación representa una situación excepcional al principio que el pago de las obligaciones es el modo extintivo por excelencia. Esa legitimación especial se sustenta, conforme hemos analizado, en los alcances del interés motivacional que lleva al tercero a pagar la deuda ajena, presumida o reconocida. Solo en razón de que el tercer pagador actúa sobre la base de un interés propio, procede la subrogación, sea legal o convencional.

El artículo 1260 del Código Civil se ocupa de los casos en que procede la denominada "subrogación legal", esto es, la generada de pleno derecho por disposición legal, sin necesidad de reconocimiento, interesándonos para efecto del presente trabajo solo lo dispuesto en su inciso 2.

Conforme hemos tratado, al suponer la subrogación la existencia de un interés propio, el mismo que es de naturaleza contingente, es necesario determinar su existencia para concluir si el pago es heteroeficaz o no. Sin embargo, como ya hemos señalado, el tercero no exterioriza necesariamente la motivación que lo lleva a pagar, por lo que tratándose de los "terceros interesados" lo que hace la ley es presumir la existencia de un "interés propio", de manera que se presume relativamente que el pago solo ha sido satisfactivo. El objeto de dicha presunción es la llamada subrogación legal o de pleno derecho. En cambio, tratándose de los "terceros no interesados" no existe presunción

21 OSTERLING, Felipe y Mario CASTILLO. Op. cit., p. 375.

de interés propio sino que, por el contrario, se presume el interés ajeno, presunción esta última derivada del artículo 1222 del Código Civil. Sin embargo, el hecho de que un tercero carezca de interés jurídicamente relevante no es impedimento para subrogarse, ya que puede poseer un interés propio al pagar, solo que este demanda ser reconocido expresamente mediante una autorización para subrogarse, que puede provenir del acreedor o del deudor. Estamos ante la denominada subrogación convencional.

Puede apreciarse, por lo tanto, que el artículo 1260 del Código Civil es el correlato, en sentido inverso, del artículo 1222 del mismo cuerpo normativo, siendo que por este último, como regla general (dada la ubicación sistemática de la norma), se asume que todo pago no solo es satisfactivo sino además extintivo, salvo prueba en contrario, siendo que esta última es precisamente la primera de las normas mencionadas, conforme a la cual se asume de pleno derecho que el pago realizado por el tercero jurídicamente interesado es uno solo satisfactivo. Sin embargo, debemos destacar que no es la única prueba en contrario, ya que también puede acreditarse cosa distinta mediante la existencia de una declaración o convenio subrogatorio (artículo 1261 del Código Civil), aunque esto último opera tratándose de los terceros jurídicamente no interesados.

¿Por qué en algunos casos se presume la subrogación y en otros no? Porque tratándose de los terceros jurídicamente interesados, dado que su intervención radica en la necesidad de evitarse un daño, se presume que aquellos están motivados por un interés distinto

al del deudor (a quien le interesa fundamentalmente quedar liberado), de forma que solo les interesa satisfacer al acreedor y conservar el vínculo para asegurarse el reembolso. En cambio, tratándose de los terceros no interesados, dado que su intervención puede obedecer a cualesquiera razones, se presume que se deriva de una suerte de solidaridad, por lo que al existir coincidencia entre su interés motivacional y los deseos del deudor, se presume la extinción de la obligación, pero sin que ello sea impedimento para demostrar que, a pesar de que el tercero carece de un interés jurídicamente relevante, puede poseer un interés motivacional propio y, por lo tanto, que al pagar no le interesa extinguir sino solo satisfacer al acreedor, procediendo la subrogación convencional.

Pero el interés necesario para subrogarse, que es el interés motivacional propio, sea presumido o tenga que demostrarse (artículos 1260 y 1261 del Código Civil, respectivamente) es uno solo y de naturaleza contingente, lo cual significa que la posibilidad de subrogación depende final y exclusivamente solo del tercero pagador, de manera que si opta por no hacerlo estará renunciando a la presunción del artículo 1260 del Código Civil, acogiéndose a la contenida en su artículo 1222 (presunción de pago satisfactivo y extintivo), o no tendrá sentido que demande de un reconocimiento de su interés propio por parte del acreedor o del deudor (artículo 1261 del Código Civil), ya que se asumirá que su interés es coincidente con el del deudor, a quien le interesa quedar liberado.

5. EL DERECHO AL REEMBOLSO

- El concepto del pago por tercero, incluso con la posibilidad de disociar funcionalmente el cumplimiento, se asocia con el derecho de reembolso. Cuando un tercero, por cualesquiera razones motivacionales (con interés propio o con interés ajeno), paga una deuda ajena está actuando de hecho en beneficio del deudor, porque puede darse la situación de que habiendo el acreedor quedado satisfecho con relación a su crédito ya no puede pretender dirigirse contra el deudor para exigirle el pago de lo originalmente establecido. El tercero ya pagó la deuda del obligado. Pero al haber un empobrecimiento del tercero se requiere regularizar la cuestión patrimonial, se trata de evitar que el tercero mantenga el costo económico que le corresponde asumir al deudor.
Para dicho efecto, dentro del plazo de la acción personal, el tercero tiene derecho a requerir al deudor que le reembolse lo pagado por la deuda ajena, por más que dicho tercero pagador haya sido o no extraño a la obligación principal. Con relación a lo anterior, el tercero puede reclamar exclusivamente el reembolso, sea por la simple acción de restitución o mediante el ejercicio de la subrogación, siendo que lo primero está regulado por la parte final del artículo 1222 del Código Civil, mientras que lo segundo está regulado por el artículo 1262 del mismo Código, más allá de que la subrogación sea legal o convencional.
- En ese contexto y solo para fines del reembolso por la intervención del tercero en el cumplimiento de la obliga-

ción ajena, adquiere relevancia el tema del pago con asentimiento, o con la oposición o ignorancia del deudor (segundo párrafo del artículo 1222 del Código Civil, norma principal en cuanto al pago por tercero).

Así, cuando el tercero paga con asentimiento del deudor, dicho asentimiento debe ser tomado como la conformidad del deudor de reembolsar el íntegro de lo desembolsado por el tercero. Ello es lo más conveniente para el tercero, ya que se asegura el retorno de todo lo desembolsado en su oportunidad. En cambio, cuando el tercero paga sin asentimiento del acreedor, asume un riesgo, ya que puede ser que por falta de una oportuna coordinación lo pagado no sea útil al deudor, de manera que la suma por reembolsar puede reducirse hasta por el monto que corresponda al llamado pago útil, y es que por la diferencia (por aquello que el pago del tercero que no fue útil al deudor) no hay la posibilidad de enriquecimiento indebido, ya que no hay la generación de ningún beneficio. Pongamos el caso de una deuda prescrita. El deudor no la paga porque sabe que el acreedor carece de acción de cobro. No obstante ello, sin asentimiento del deudor, un tercero paga la deuda prescrita. ¿Puede reclamar el reembolso? Creemos que no, porque el pago no ha sido útil al deudor, de manera que este podrá invocar la misma excepción que, en su oportunidad, pudo haber invocado frente al acreedor que hubiese pretendido cobrarle la "deuda". ¿Pero qué sucede si el deudor consiente dicho pago? Tal asentimiento significa que el deudor está admitiendo que el tercero realice el pago de la deuda prescrita, de la misma manera que él pudo haberla pa-

gado (a título de obligación natural), por lo que deberá reintegrar lo desembolsado por el tercero, presumiéndose para todo efecto que el pago ha sido totalmente útil.

- Lo señalado anteriormente se aplica tanto si se trata de un tercero jurídicamente interesado o no, ya que el tema del asentimiento del deudor con relación a la intervención del tercero en el pago de su deuda no se relaciona a una autorización para fines del pago (lo cual sería irrelevante dado que la ley permite como regla general que cualquier tercero pueda pagar deuda ajena), sino que se relaciona al reembolso derivado de dicha intervención, siendo que dicho asentimiento no es sino la manifestación del compromiso de reembolsar íntegramente lo pagado, ya que, de lo contrario se genera la contingencia para el tercero de obtener el reembolso en función de lo que el pago realizado hubiese sido útil al deudor, al margen del medio que se emplee para dicho reembolso.

Ahora bien, ¿está el tercero subrogado en mejor situación del tercero no subrogado para fines de la determinación del monto recuperado? No. Aunque se podría entender, conforme a una primera lectura del artículo 1262 del Código Civil, que por la subrogación el tercero pagador se sustituye en los derechos y obligaciones del acreedor originario por el íntegro de lo pagado (“... hasta por el monto de lo pagado”), más allá de que el pago haya sido o no útil, consideramos que dicha interpretación es incorrecta y no mantiene coherencia con el articulado restante del Código Civil, en particular con su artículo 1222 que, repetimos, es la norma esencial en cuanto al pago del tercero. En efecto, debe tenerse

presente que la regla general es el reembolso, siendo la subrogación en el pago y la restitución (simple acción de reembolso) las modalidades o mecanismos admitidos para dicho fin. Asimismo, debe tenerse presente que todos estamos impedidos de hacer por la vía indirecta lo que está prohibido en la vía directa. En dicho orden de ideas sería absurdo sostener que cuando un tercero paga con oposición del deudor, en vía de restitución solo tendría derecho a reclamar la suma por la cual su pago fue útil; empero, si dicho tercero obtiene la subrogación, tendría derecho a reclamar el reembolso de todo lo pagado, al margen de que su pago hubiese sido útil o no. Ello representaría una situación abusiva inadmisibles. Y es que aun en el caso que estemos ante un tercero interesado, la aplicación de lo que podemos calificar como el “filtro de utilidad” es ineludible.

Encontrándose el reembolso justificado en la necesidad de evitar un enriquecimiento indebido, resultaría contradictorio que dicho reembolso se pueda reclamar en la vía de la subrogación, a pesar de que no existe situación de enriquecimiento al no haberse generado utilidad alguna por el pago efectuado. De allí la importancia que, al margen de su interés motivacional, el tercero jurídicamente interesado o no obtenga la conformidad del deudor para pagar, evitándose la contingencia de que su reembolso pueda afectarse por el “filtro de utilidad”.

6. CONCLUSIONES

- El pago es susceptible de generar hasta dos efectos: satisfactivo y extintivo, los

cuales se asocian ordinariamente. Sin embargo, puede presentarse una disociación funcional: un pago extintivo mas no satisfactivo y uno que sea satisfactivo sin llegar a ser extintivo.

- Cualquier persona puede realizar el pago. Dicha legitimación universal implica que los efectos del pago del tercero serán los mismos que los derivados ordinariamente del pago por el propio deudor (coincidencia del interés motivacional del tercero con el interés del deudor, de manera que el interés del tercero será ajeno y, por ende, su pago extinguirá la obligación y liberará al deudor): pago absoluto o eficaz.
- Sin embargo, el tercero no paga necesariamente sobre la base de un interés motivacional ajeno, ya que también puede hacerlo con un interés propio, esto es, para evitarse un perjuicio, donde interesa solo satisfacer al acreedor: pago relativo o heteroeficaz.
- El problema radica en que el tercero no exterioriza siempre su interés motivacional. En ese contexto adquiere relevancia la clasificación normativa entre tercero interesado y no interesado. Se presume que los terceros jurídicamente interesados son titulares de un interés propio con ocasión del pago (subrogación de pleno derecho), mientras que los no interesados poseen un interés ajeno. Pero se trata de una presunción relativa, porque la naturaleza del interés propio es contingente. Así, el beneficiario de la subrogación legal puede renunciar a la presunción de interés propio y dar efectos extintivos a su pago. Y tratándose del tercero no interesado que posee interés propio, puede demandar su reconocimiento para beneficiarse de la subrogación (acogién-

dose a la subrogación convencional) y quebrar la presunción de pago absoluto o eficaz.

- Los efectos del pago y su relación con la intervención del tercero están regulados en nuestro Código Civil por lo que podríamos denominar un sistema de presunciones implícitas relativas. La primera de dichas presunciones está contenida en el artículo 1222 del Código Civil, presumiéndose que todo pago es satisfactivo y extintivo. Pero puede invocarse la existencia de un pago no extintivo. Para dicho efecto basta que estemos ante un tercero jurídicamente interesado para que se presuma que su pago no es extintivo (artículo 1260 del Código Civil). Tratándose de los terceros no interesados, para romper la presunción de pago extintivo debe acreditarse el interés propio mediante un reconocimiento expreso, provenga del acreedor satisfecho o del deudor mismo (artículo 1261 del Código Civil).
- La clasificación de tercero jurídicamente interesado (presumiéndose relativamente su interés propio) o no interesado (asumiéndose, bajo la regla general del pago, que posee interés ajeno) se asocia a los efectos del pago. Pero existe otra clasificación que no se relaciona con la legitimación para pagar: tercero que paga con asentimiento o sin asentimiento del deudor.
- Como consecuencia de la intervención de un tercero en el pago, interesado o no, se genera la obligación de reembolso por parte del deudor. En ambos casos se aplica el criterio de utilidad del pago y allí es cuando adquiere relevancia la clasificación de tercero que paga con o sin asentimiento del deudor. Si el tercero pagó con aprobación

del deudor, tiene derecho al reembolso del íntegro, sea por la vía de la subrogación o de la restitución. Si el tercero pagó sin asentimiento del deudor, sea en su ignorancia o con su oposición, asume el riesgo de que el pago realizado no sea total o parcialmente útil al deudor, por lo que su derecho de reembolso está sujeto al "filtro de utilidad", tanto en la vía de la subrogación como a través de la simple restitución.