



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO**

**FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS**

**CARRERA DE DERECHO**

***PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
ABOGADA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR***

**TÍTULO:**

“EL ACTA TRANSACCIONAL Y SU INCIDENCIA EN LA EXTINCIÓN DE LAS  
OBLIGACIONES, EN LA NOTARÍA SEGUNDA DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN  
EL AÑO 2015.”

Tesis previa a la obtención del título de abogada de los tribunales y juzgados de la  
República del Ecuador.

**AUTORA:**

LIGIA ALEXANDRA VILEMA ADRIANO

**TUTOR:**

DOCTOR POLIBIO ALULEMA

**Riobamba – Ecuador**

**2017**

## CERTIFICACIÓN



DOCTOR POLIBIO ALULEMA, CATEDRÁTICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

### CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada: “EL ACTA TRANSACCIONAL Y SU INCIDENCIA EN LA EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES, EN LA NOTARÍA SEGUNDA DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”. Realizada por Ligia Alexandra Vilema Adriano, por lo tanto, autorizo realizar los trámites legales para su presentación.



DOCTOR POLIBIO ALULEMA

TUTOR

# HOJA DE CALIFICACIÓN



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

TEMA

“EL ACTA TRANSACCIONAL Y SU INCIDENCIA EN LA EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES, EN LA NOTARÍA SEGUNDA DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”

*Tesis de grado previa a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el Tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo, y ratificado con sus firmas.*

## MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Dr. Polibio Alulema

TUTOR

9,5

Calificación

Firma

Dr. Juan Pablo Cabrera

MIEMBRO 1

10

Calificación

Firma

Dr. Rafael Yépez

MIEMBRO 2

9.3

Calificación

Firma

NOTA FINAL:

9.6

## **DERECHOS DE AUTORÍA**

Los resultados de la investigación, criterios, análisis y conclusiones, así como los lineamientos expuestos en la presente tesis, son de exclusiva responsabilidad del autor, y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



**Ligia Alexandra Vilema Adriano**

**C.C. 0604946178**

## **DEDICATORIA**

Este trabajo dedico a mis padres fundamentalmente por su apoyo incondicional; a mi hermano por ser mi motor de cada día para seguir adelante.

Además quiero dedicar a mi abuelita que está en cielo y sé que desde ahí me bendecirá para lograr cumplir con mi objetivo.

**Ligia Alexandra Vilema Adriano**

**C.c.: 060494617-8**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a Dios por la vida y la capacidad que me dio para estudiar una carrera tan hermosa; a mis padres por su ayuda y comprensión de todos los días; a la Universidad Nacional de Chimborazo que me abrió las puertas para mi formación y lograr una profesión para mi vida.

**Ligia Alexandra Vilema Adriano**

**C.c.: 060494617-8**

## ÍNDICE

PORTADA.....	I
CERTIFICACIÓN .....	II
HOJA DE CALIFICACIÓN .....	III
DERECHOS DE AUTORÍA .....	IV
DEDICATORIA .....	V
AGRADECIMIENTO.....	VI
ÍNDICE .....	VII
ÍNDICE DE CUADROS .....	XI
ÍNDICE DE GRÁFICOS .....	XI
RESUMEN.....	XII
ABSTRACT.....	XIII
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPITULO I.....	3
1. MARCO REFERENCIAL .....	3
1.1 Planteamiento del problema. ....	3
1.2. Formulación del problema. ....	4
1.3  Objetivos. ....	4
1.3.1 Objetivo general. ....	4
1.3.2 Objetivos específicos.....	4
1.4. Justificación e importancia.....	5
CAPÍTULO II .....	6
2. MARCO TEÓRICO .....	6
2.1 Antecedentes de la investigación. ....	6
2.2 Fundamentación teórica. ....	6
UNIDAD I.....	9
2.2.1 DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL.....	9
2.2.1.1. De las obligaciones en general .....	9
2.2.1.1. 1. Etimología .....	9
2.2.1.1. 2. Definición.....	11
2.2.1.1. 3. Historia.....	11
2.2.1.1. 4. Clases de obligaciones.....	13
2.2.1.1. 4. 1. Obligaciones condicionales y modales.....	14

2.2.1.1. 4. 2. Obligaciones a plazo .....	14
2.2.1.1. 4. 3. Obligaciones alternativas y facultativas .....	16
2.2.1.1. 4. 4. Obligaciones de género .....	16
2.2.1.1. 4. 5. Obligaciones solidarias.....	17
2.2.1.1. 4. 6. Obligaciones divisibles e indivisibles .....	18
2.2.1.1. 4. 7. Obligaciones con cláusula penal .....	19
2.2.1.1. 4. 8. Obligaciones civiles y naturales .....	20
2.2.1.1. 5. Formas de extinguir las obligaciones .....	22
2.2.1.1. 5. 1. Por convención de las partes .....	23
2.2.1.1. 5. 2. Por la solución o pago en efectivo.....	23
2.2.1.1. 5. 3. Novación .....	25
2.2.1.1. 5. 4. La transacción .....	26
2.2.1.1. 5. 5. De la Remisión .....	26
2.2.1.1. 5. 6. Compensación .....	27
2.2.1.1. 5. 7. Confusión .....	28
2.2.1.1. 5. 8. Por la pérdida de la cosa que se debe .....	29
2.2.1.1. 5. 9. Por la declaración de nulidad o por la rescisión .....	29
2.2.1.1. 5. 10. Por el evento de la condición resolutoria .....	30
2.2.1.1. 5. 11. Por la prescripción.....	30
2.2.1.1. 6. Jurisprudencia.....	30
UNIDAD II .....	36
2.2.2 LA TRANSACCIÓN .....	36
2.2.2.1. La transacción .....	36
2.2.2.1.1 Definición de transacción.....	36
2.2.2.1.2 Fundamentación en el Código Civil, acerca de la transacción. ....	41
2.2.2.1.3 Nulidad de la transacción .....	45
2.2.2.1. 4 Efectos de la transacción .....	46
2.2.2.1. 5. Jurisprudencia.....	48
UNIDAD III.....	51
2.2.3. EFECTOS QUE PRODUCE EL ACTA TRANSACCIONAL .....	51
FRENTE A LA EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES .....	51
2.2.3.1. Efectos que produce el acta transaccional frente a la extinción de las obligaciones ..	51
2.2.3.1.1. Extinción de una obligación o preveer un litigio eventual .....	51
CAPÍTULO III.....	53



3. MARCO METODOLÓGICO .....	53
3.1. Hipótesis general .....	53
3.2. Variables .....	53
3.2.1. Variable independiente.....	53
3.2.2. Variable dependiente.....	53
3.3. Operacionalización de las variables .....	53
3.4. Definición de términos básicos .....	56
3.5. Enfoque de la Investigación .....	57
3.5.1. Modalidad básica de la investigación.....	57
3.6. Tipo de Investigación .....	57
3.6.1. Documental bibliográfica.....	57
3.6.2. De Campo.....	57
3.7 Métodos de investigación.....	58
3.7.1. Método Inductivo .....	58
3.7.2. Método Analítico.....	58
3.8. Población y muestra .....	58
3.8.1 Población.....	58
3.8.2. Muestra.....	59
3.9. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos .....	59
3.10. Instrumentos.....	59
3.11. Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados .....	60
3.12. Análisis de resultados.....	60
3.13. Comprobación de la pregunta hipótesis .....	66
CAPÍTULO IV .....	67
4.1 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	67
4.1.1. Conclusiones y recomendaciones.....	67
4.1.1.1. Conclusiones .....	67
4.1.1.2. Recomendaciones:.....	68
4.1.2 Material de referencia.....	69
4.1.2.1. Fuentes bibliográficas .....	69
4.1.2.2. Leyes: .....	70
4.1.2.3. Link grafía: .....	70
4.1.3. ANEXOS.....	71
4.4.1 Entrevista dirigida a la notaria segunda del Cantón Riobamba;.....	71

4.4.2. Entrevista dirigida a profesionales expertos en derecho civil ..... 72

## ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro 1: Variable Independiente .....	54
Cuadro 2: Variable Dependiente .....	55
Cuadro 3: Población .....	59
Cuadro 4: Pregunta 1 .....	61
Cuadro 5: Pregunta 2 .....	62
Cuadro 6: Pregunta 3 .....	63
Cuadro 7: Pregunta 4 .....	64
Cuadro 8: Pregunta 5 .....	65

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Pregunta 1 .....	61
Gráfico 2: Pregunta 2 .....	62
Gráfico 3: Pregunta 3 .....	63
Gráfico 4: Pregunta 4 .....	64
Gráfico 5: Pregunta 5 .....	65

## RESUMEN

En derecho y específicamente en el Código Civil en el libro IV determina las obligaciones en general y luego de haber estudiado a fondo podemos definir claramente que una obligación es un vínculo jurídico, en el cual una persona se obliga para con otra persona a dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Las obligaciones que han sido contraídas por cualquier título pueden ser terminadas de varios modos pero en particular centraremos nuestro estudio en el acta transaccional; que es considerado un instrumento mediante el cual de forma eficaz podemos dar fin o preveer un litigio extrajudicialmente que comúnmente es más frecuente en materia civil; porque en materia penal por su propia naturaleza es imposible aplicar la transacción. El incumplimiento de una obligación puede dar inicio a un litigio judicial pero vamos determinar que la ley estipula una forma eficaz de culminar con esta obligación que es la transacción.

La transacción es un modo de extinguir una obligación extrajudicialmente o para preveer un litigio, por lo que se considera un medio eficaz para terminar un conflicto siempre y cuando las partes involucradas estén de acuerdo en convenir sobre todo que ese acuerdo no afecte o perjudique a ninguna de las partes; sino por el contrario que las partes terminen con un resultado satisfactorio.

Es primordial mencionar además que la transacción solo surtirá efecto en caso de que el juicio no ha pasado por cosa juzgada; es decir que el juicio no haya tenido sentencia en el momento de la celebración del acta transaccional.

## ABSTRACT

In law and specifically in the Civil Code book IV, the obligations are determined in general and after having a thoroughly study we can clearly define that an obligation is a legal bond, in which a person is bound to another person to give, do or not doing something.

The obligations that have been contracted by any title can be terminated in several ways but in particular we will focus our study on the transactional act; which is considered an instrument by which we can effectively terminate or prevent extrajudicial litigation that is more common in civil matters; because in criminal matters by its own nature is impossible to apply the transaction. Failure to comply with an obligation may initiate legal proceedings but we will determine that the law stipulates an effective way of culminating with this obligation that is the transaction.

The transaction is a way to extinguish an obligation extrajudicially or to prevent a litigation, so it is considered an effective means to end a conflict provided the parties involved agree to agree above all, that agreement must not affect or harm any of the parties; but on the contrary, the parties finish with a satisfactory result.

It is also important to mention that the transaction will only take effect in case the trial has not been judged; that is to say that the judgment has not had sentence at the moment of the transactional record celebration.

  
Reviewed by: Marcela González R.  
English Professor



## INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo investigaré el acta transaccional y como incide en la extinción de las obligaciones; mismo que se ha dividido en cuatro capítulos, de los cuales se deriva en unidades, temas y subtemas mismas que están enfocadas en investigar a fondo el tema materia de estudio.

Como temas principales están las obligaciones y el acta transaccional empezaré con las obligaciones que es un vínculo jurídico entre dos o más personas que se obligan mutuamente y que han existido desde siempre y ahora en nuestra legislación se encuentran detalladas de las cuales realizaré un estudio minucioso de las mismas y también las formas en las que pueden ser extinguidas las que están estipuladas en el código civil.

Una de las formas de extinguir las obligaciones está el acta transaccional en la cual centraré mi estudio misma que es muy común que sea utilizado como un medio para llegar a un acuerdo entre dos personas que desean terminar un litigio de manera rápida y sin iniciar un juicio que seguramente de ser el caso una de las partes no quedará conforme con el resultado dictaminado por el juez. Las personas hoy en día suelen recurrir con más frecuencia a la transacción para solucionar sus controversias por lo que eso quiere decir que la sociedad está asumiendo una cultura arreglo.

Además debo indicar que la transacción en derecho, es un acto jurídico bilateral, por el cual las partes haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas; cabe recalcar que la sola renuncia de derechos no es considerado como transacción.

He procurado analizar e investigar temas relacionados netamente con el tema para lograr un resultado coherente y eficaz son temas que con este estudio a fondo analizaremos si el acta transaccional es un instrumento rápido y eficaz para terminar un litigio como lo prevee la ley. A continuación detallaré el esquema de la investigación.

El Capítulo I, en este capítulo analizaré la importancia y las bases principales de mi trabajo mismo que contendrá como primer punto el marco referencial, planteamiento del problema, formulación del problema, objetivo general, objetivos específicos estos

objetivos son los que se van a cumplirse en la investigación y la justificación e importancia del proyecto de investigación.

El Capítulo II, se detalla la fundamentación de la investigación en general la historia su trascendencia y en la actualidad como y en qué casos es aplicada el acta transaccional en nuestra legislación por lo mismo contiene marco teórico, contiene antecedentes de la investigación, fundamentación filosófica, fundamentación teórica, de las obligaciones en general, la transacción, efectos que produce el acta transaccional frente a la extinción de las obligaciones.

El Capítulo III, detalla el resultado estadístico de la investigación para comprobar la veracidad del problema planteado; y la eficacia del acta transaccional como medio para extinguir obligaciones; por lo mismo contiene metodología, el método investigativo, diseño de investigación, población y muestra, operacionalización de las variables, análisis e interpretación de resultados y verificación de la hipótesis.

El Capítulo IV, finalmente debo mencionar que mi trabajo fundamentalmente se centrará en el estudio de las obligaciones y la transacción en general de ahí que se logrará verificar si el acta transaccional es un medio eficaz y rápido para dar por terminado o preveer un litigio extrajudicialmente; y en base a lo mismo se realizarán las conclusiones y recomendaciones pertinentes.

# CAPITULO I

## 1. MARCO REFERENCIAL

### 1.1 Planteamiento del problema.

La obligación en esencia es un vínculo de derecho entre dos personas. Los romanos lo expresaban con claridad: “obligatio est iuris vinculum”. Es un vínculo en virtud del cual una de las personas puede exigir a la otra un determinado comportamiento o conducta, es decir, puede exigir a la otra una prestación.

Dentro del Libro IV del Código Civil se especifican varias clases de obligaciones y contratos, así como también varias formas de extinguir dichas obligaciones y cumplir con esos contratos, no obstante, existen instrumentos que pueden ser empleados para extinguir cualquiera de dichos instrumentos, debido a que su naturaleza es la de extinguir obligaciones sin importar como se hayan originado, ni tampoco el instrumento jurídico empleado.

La transacción según el Código Civil, artículo 2348: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.” (Código Civil, agosto 2010, pág. 670).

En tal sentido el acta transaccional se presenta como un instrumento que puede extinguir cualquier obligación contraída por cualquier título, e incluso manifiesta la norma que puede precaver un litigio eventual, como sería el caso de una obligación producida por un hecho o de aquella obligación que se origina de un daño o perjuicio, causado.

Sobre este escenario se visualiza la problemática que representa emplear un instrumento como el acta transaccional, que posee un alcance total en el ámbito de derecho civil, más aún cuando es el único instrumento jurídico que puede contener los tres tipos de obligaciones, como son las obligaciones de dar, hacer y no hacer, siendo esta última la más importante por cuanto facilita transar en cualquier materia excepto penal.



La problemática de esta investigación se centrará en determinar las muchas formas como el acta transaccional puede extinguir las obligaciones, determinando en primer término la naturaleza de estas obligaciones desde el punto de su origen.

Adicionalmente, se puede indicar que la investigación procurará ahondar en el instrumento mismo; es decir, el acta transaccional, buscando conocer su fundamentación en el Código Civil, así como sus requisitos elementales, para finalmente conocer su alcance.

## **1.2. Formulación del problema.**

¿Cómo el acta transaccional incide en la extinción de las obligaciones, en la Notaría Segunda del cantón Riobamba, en el año 2015?

## **1.3 Objetivos.**

### **1.3.1 Objetivo general.**

Determinar cómo el acta transaccional incide en la extinción de las obligaciones, en la Notaría Segunda del cantón Riobamba, en el año 2015.

### **1.3.2 Objetivos específicos.**

- a) Analizar el acta transaccional
- b) Determinar las formas en las que se extinguen las obligaciones
- c) Establecer el modo en que el acta transaccional extingue las obligaciones.

#### **1.4. Justificación e importancia.**

Esta investigación se justifica por cuanto, de lo constatado no existe una investigación que se refiera a la transacción como una forma de extinguir obligaciones. Sobre esta base se puede aducir que el trabajo es original y por ende, es trascendente y debe ser estudiado a profundidad y para lograrlo se realizará una investigación minuciosa y detallada del tema.

Una particularidad que contiene la presente investigación es conocer las clases de obligaciones que extingue la transacción; puntualizando las obligaciones que se encuentran estipuladas en el código civil; como son las obligaciones de dar, hacer y la de no hacer alguna cosa pero la investigación se centrará primordialmente en el acta transaccional.

Siendo la más importante de estas la obligación de no hacer, que es la única obligación que puede contraerse por el acta transaccional. La importancia de esto es que la obligación de no hacer precave litigios eventuales porque transa su consecución. Hablando en términos generales las obligaciones al ser un vínculo jurídico entre dos personas una tiene la obligación de dar y la otra de recibir.

Además es fundamental conocer cómo y en qué casos se puede aplicar el acta transaccional ya que así como la ley prevee en qué casos se puede aplicar; también existen prohibiciones de transar o llegar a un acuerdo; y lo que es primordial determinar es si el acta transaccional es un medio eficaz y con qué frecuencia es utilizada para solucionar un conflicto.

Así tal como sucede con otros documentos públicos, el acta deberá contar con una serie de datos que serán determinantes a la hora de evaluar su validez, en tanto y generalmente, la misma está realizada por la autoridad competente.

## CAPÍTULO II

### 2. MARCO TEÓRICO

#### 2.1 Antecedentes de la investigación.

En la Universidad Nacional de Chimborazo concretamente en la carrera de Derecho no se han realizado trabajos similares sobre el tema de estudio por lo que la presente investigación es de carácter original y pertinente.

#### 2.2 Fundamentación teórica.

La transacción según el Código Civil, artículo 2348: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.” (Código Civil, agosto 2010, pág. 670).

El acta transaccional se presenta como un instrumento que puede extinguir cualquier obligación contraída por cualquier título, e incluso manifiesta la norma que puede precaver un litigio eventual, como sería el caso de una obligación producida por un hecho o de aquella obligación que se origina de un daño o perjuicio, causado.

La transacción, es una figura bastante compleja, tal vez la más compleja dentro de los modos de extinción de obligaciones. Es necesario afirmar que esta figura jurídica es amplia, puesto que no sólo se trata de un medio extintivo de obligaciones, sino que comprende aspectos particulares que la delimitan como una de las figuras más ricas y complejas de nuestro ordenamiento jurídico. Su utilidad, por otra parte, ha venido siendo asumida por la sociedad en general, ya que las personas suelen recurrir a la transacción para solucionar sus controversias.

La transacción en materia procesal no sólo ayuda a las partes a solucionar sus diferencias en un juicio, sino también en un arbitraje, al cual hubieran podido recurrir,

justamente en la búsqueda de obtener justicia de un modo más expeditivo. Sin embargo, los gastos en que incurren las partes no distan mucho en uno y otro caso, ya que por lo general tanto los honorarios profesionales de los árbitros miembros del tribunal arbitral como los gastos administrativos de la entidad encargada de organizar y supervisar el arbitraje, son considerables.

Atendiendo a estas razones de celeridad, economía y eficiencia, el actual código amplió el ámbito de la transacción, y de esta forma se ha abierto la posibilidad para que las partes resuelvan sus diferencias, siendo lo más resaltante el que puedan comprender en la transacción a todas sus relaciones jurídicas, sean o no extrañas a la controversia y aun cuando fueren pacíficas. Cabe destacar que se ha otorgado mérito ejecutivo a la transacción celebrada fuera de juicio.

A decir verdad, la importancia de la transacción es enorme, ya que se extiende, como hemos señalado, a todas las esferas privadas cotidianas, comerciales y hasta al Derecho Internacional, pues los tratados y acuerdos internacionales son verdaderas transacciones en las que los países, luego de delinear los intereses comunes y determinar los asuntos en conflicto, abandonan o suavizan sus posiciones originales y realizan concesiones recíprocas, y así solucionan sus discrepancias.

El jurista Alvaro Ortúzar Santa María (2014) señala que la transacción no se distingue sólo por ser un contrato de carácter privado, como tantos otros que reglamenta el código civil, ni tampoco su único objeto es terminar extrajudicialmente un litigio pendiente o precaver un litigio eventual.” En realidad, la transacción es en el fondo un significativo gesto de paz, cuya esencia consiste en aceptar, recíprocamente, parte de una pretensión contraria que en principio se rechazaba por injusta, irracional o falsa, obteniendo, a cambio, certeza jurídica y estabilidad permanentes”.

A modo de resumen, diremos que la transacción es un contrato cuya finalidad es resolver un conflicto por las propias partes mediante concesiones recíprocas. Entonces, su incidencia se encuentra en dos niveles: en la forma y en el fondo. A nivel formal, la transacción, siendo un contrato, apunta mucho más a arreglar cuestiones ya existentes entre las partes, es decir, a extinguir relaciones jurídicas existentes que se encuentran en controversia. Por ello su ubicación es más clara dentro de los medios extintivos de las obligaciones. En cuanto al nivel de fondo, lo que subyace en el corazón de esta figura se centra en la búsqueda de paz y armonía.

Etimológicamente, la palabra “resolver” proviene del latín *resolvere*, que significa aclarar, solucionar, solventar. Y es ésta la finalidad primordial de la transacción: resolver uno o varios problemas que se han suscitado entre las partes. Y tal búsqueda de soluciones al conflicto implica un ánimo que da pie a las concesiones recíprocas, ya que de lo contrario, existiendo conflicto y ninguna intención de ceder, no hay cabida a transacción alguna; las partes en ese caso preferirían iniciar o continuar con la disputa judicial. Recordemos que un factor importante que inclina la balanza hacia la decisión de intentar transar, lo constituye la dosis de incertidumbre en el futuro.

Para concluir este tema señalaré que, la esencia de la transacción reside en una relación jurídica incierta y controvertida, susceptible de derivar en litigio o ya latente judicialmente, la misma que las partes decide llevar a término en forma definitiva. De esta manera, encausan su voluntad a esa finalidad a través de concesiones recíprocas. Esta última característica, a saber la voluntad de prevenir o terminar un litigio judicial, traducida en concesiones recíprocas, es lo que distingue a la transacción, no solamente de los demás modos de extinción de obligaciones, sino de los otros contratos, aparte de todas las otras formas de conclusión de una controversia, como son, por ejemplo, la sentencia judicial, el allanamiento, el desistimiento de la demanda, el reconocimiento de títulos y hasta el advenimiento o conciliación.

## UNIDAD I

### 2.2.1 DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL

#### 2.2.1.1. De las obligaciones en general

Para poder iniciar el estudio de la investigación, se empezará primeramente determinando lo que son las obligaciones en general para poder pasar a lo que es la transacción y la forma de extinguir la obligación.

De esta forma se pasa estudiar las obligaciones estipuladas en el código civil y sus inicios.

##### 2.2.1.1. 1. Etimología

La transacción ya existía en el Derecho romano y su denominación actual deriva del verbo latino transigiré, que significa arreglar una controversia, o concluirla de común acuerdo de partes. Aunque, como hemos ya expresado, en el sentido vulgar se aluda con el vocablo «transacción» a toda clase de convenciones, en su significado jurídico estricto, coincidente con su etimología, se designa al acto jurídico cuya finalidad inmediata es la de extinguir obligaciones o relaciones jurídicas litigiosas o dudosas.

“Etimológicamente se deriva de la palabra (obligare), es decir que la obligación es el resultado de un nexo sujeto a un deudor respecto a su acreedor, como parte de la garantía en el cumplimiento de su deuda.” (Moxo Ruano, Enciclopedia Jurídica, edición 2014).

“Actualmente y por el contrario, se considera a la obligación como una actividad cooperativa, la misma que está dirigida a la relación de la deuda original como un derecho del deudor a liberarse, liberándose de toda la responsabilidad de los bienes para liberar al liberar al deudor.” (Gullón Ballesteros, Enciclopedia Jurídica, edición 2014).

Si la obligación es de resultado, el deudor será el responsable desde que dicho resultado no es alcanzado esto sucede porque hay un incumplimiento en su obligación, de la cual el deudor sólo podrá liberarse probando la existencia de fuerza mayor o caso fortuito que le haya impedido cumplir con su obligación. Por otro lado si la obligación es de medios, el deudor es responsable porque no actuó con la diligencia prevista misma que deberá ser aprobado por el acreedor. Por lo tanto se dice que la obligación es la que determina la culpa de un deudor el mismo que se presume en el caso un incumplimiento en la obligación general de prudencia y diligencia que el deudor debió cumplir.

Es por eso que para su estudio a la obligación se lo dividió en sujeto, objeto y contenido.

“Los sujetos son los que se pueden concurrir uno o más sujetos por cada una; el concurso de otras posibles partes se engloba en la genérica denominación de tercería, si repercuten sobre ellas los efectos de la obligación. A su vez, en cada parte pueden presentarse diversas modalidades de concurrencia.” (OGAYAR y AYLLÓN, Enciclopedia Jurídica edición 2014).

“El objeto es concebido por una prestación que es considerada como un comportamiento que debe ser desarrollado por el deudor el mismo que consta en el código civil. Es decir esto significa que para el acreedor la prestación queda socialmente tipificada.” (Enciclopedia Jurídica edición 2014).

Por lo tanto la obligación tiene una relación jurídica en la cual vincula al sujeto pasivo o deudor con el sujeto activo o el acreedor es decir que la conducta de un sujeto se vincula a la voluntad del otro existiendo un vínculo entre ambas partes. Por lo tanto el acreedor es el que tiene el derecho de exigir al deudor su cambio de conducta que deberá cumplirla.

En otras palabras el acreedor es el único titular de un derecho de crédito mientras que el deudor es titular de una cierta deuda; también a veces se utiliza la palabra obligación como el significado de deuda o de derecho de crédito.

### **2.2.1.1. 2. Definición**

La Real Academia de la Lengua Española define a la transacción como “acción y efecto de transigir”, y por extensión “trato, convenio, negocio”. Transigir se define como “consentir en parte con lo que no se cree justo, razonable o verdadero, a fin de llegar a un ajuste o concordia, evitar algún mal, o por mero espíritu de condescendencia”. También como “ajustar algún punto dudoso o litigioso, conviniendo las partes voluntariamente en algún medio que componga y parta la diferencia de la disputa.”

De este mismo parecer es Guillermo Cabanellas, quien define a la transacción, en su primer significado, como “concesión que se hace al adversario, a fin de concluir una disputa, causa o conflicto, aun estando cierto de la razón o justicia propia.”

“Como definición podría decir que la obligación es todo aquello que una persona está forzado a realizar pudiendo tratarse de una imposición legal o una exigencia moral.” (Julián Pérez y María Merino. (2014). Definición de Obligación, Astrea, Pág. 41)

Es una obligación que por lo tanto es un vínculo que conlleva a hacerlo algo fijado por ley y por una normativa legal. Dentro del ámbito del Derecho también existe la obligación pero se la conoce por el nombre de obligación jurídica, término que ahora se lo utiliza para indicar la relación o vínculo jurídico que se instituye entre dos individuos en este caso un acreedor y un deudor mismo que al estar unidas es de vital importancia porque ambas tienen que llevarse a cabo con el cumplimiento de una prestación.

### **2.2.1.1. 3. Historia**

La obligación en si ya desde la antigüedad lo utilizaban en el derecho romano quienes se habían dado ya algunas definiciones célebres acerca de la obligación, como por ejemplo la clásica definición contenida en las Institutas de Justiniano en donde se dice que:

"Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iuria" (JULIÁN PÉREZ Y MARÍA MERINO. (2014). Definición de Obligación, Astrea, Pág. 13)



Que significa la obligación es un vínculo jurídico que nos constriñe en la necesidad de pagar alguna cosa conforme a las leyes de nuestra ciudad.

Así mismo el jurisconsulto Paulo concibe a la obligación como "obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquid corpus nostrum (aut dservitutum nostram) faciat, sed ut alium nobis obstringat at danum aliquid, vel faciendum, vel prestandum". Cuyo significado es la esencia de la obligación no consiste en convertir algo en cosa o servidumbre nuestra; sino en compeler a otro para darnos, hacernos o prestarnos algo."

“Ahora bien, las anteriores definiciones y muchas otras elaboradas en épocas posteriores tienen el defecto de que sólo hacen énfasis en uno o dos de los tres elementos esenciales del concepto obligación, por ejemplo, diremos que la primera definición citada caracteriza a la obligación civil por el vínculo jurídico que enlaza a los sujetos de la misma; en tanto que Paulo se concentra únicamente en el objeto de la obligación, o sea, en la conducta que asumirá el sujeto deudor, para definir a la obligación.” (JULIÁN PÉREZ Y MARÍA MERINO. (2014). Definición de Obligación, Astrea, Pág. 33)

Según la teoría de Bonfante, la obligación romana nació en tiempos arcaicos dentro del terreno de los delitos. Originalmente, la comisión de un delito hacía surgir, a favor de la víctima o de su familia, un derecho de venganza eventualmente limitado por el principio del talión el cual, mediante una “composición”, podía transformarse en el derecho de la víctima o su familia a exigir cierta prestación del culpable o de su familia. Como garantía del cumplimiento de tal prestación, un miembro de la familia de culpable quedaba ob-ligatis, o sea, “atado” en la domus de la víctima como una especie de rehén. Por tanto, la obligación antigua era una “atadura” en garantía del cumplimiento de prestaciones nacidas de delitos. (PAULINO Jocelyn. (2016). Introducción a las obligaciones. TEMIS, Pág. 54)

“Luego, al irse desarrollando la comunidad con el aumento de los contactos económicos entre las domus, se presentaba, a veces, la necesidad de que un paterfamilias prestara valores a otro; en tal caso, el acreedor quería tener una garantía y así está “atadura” se trasladaba del campo delictual al incipiente derecho privado.” (PAULINO Jocelyn. (2016). Introducción a las obligaciones. TEMIS, Pág. 54)

#### **2.2.1.1. 4. Clases de obligaciones**

A continuación voy hacer un análisis de las clases de obligaciones existentes en nuestro ordenamiento jurídico, precisamente en nuestro Código Civil Ecuatoriano, pero antes de analizar cuáles son las clases de obligaciones, es necesario definir que es una obligación, ya que en la ley antes mencionada no nos da un concepto exacto de lo que es una obligación.

Una obligación en derecho es un vínculo jurídico, en el cual una persona se obliga para con otra persona a dar, hacer o no hacer alguna cosa, el obligado es llamado deudor, y quien puede exigir la obligación responde al nombre de acreedor, al hablar de obligaciones se hace referencia a los contratos que no es otra cosa que un acuerdo entre dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico, cabe destacar que existen varios tipos de contratos como los unilaterales, bilaterales, gratuitos, onerosos, conmutativos, aleatorios, principales, accesorios, reales, solemnes y consensuales.

Es importante mencionar que no todas las personas pueden estar sujetas a obligaciones.

- ❖ Obligaciones Condicionales y Modales
- ❖ Obligaciones a Plazo
- ❖ Obligaciones Alternativas
- ❖ Obligaciones Facultativas
- ❖ Obligaciones de Genero
- ❖ Obligaciones Solidarías
- ❖ Obligaciones Divisibles e Indivisibles
- ❖ Obligaciones con Cláusula Penal
- ❖ Obligaciones Civiles y Naturales

En nuestro código civil en la clasificación de las obligaciones las civiles y naturales se encuentran al inicio, yo las he puesto al final puesto que como mencione anteriormente voy hacer un análisis más profundo de las mismas.

A continuación voy a definir cada una de las clases de obligaciones que se encuentran en el Código Civil mediante la doctrina recolectada para este presente trabajo.

#### **2.2.1.1. 4. 1. Obligaciones condicionales y modales**

El tratadista Suárez (2015) determina que las obligaciones condicionales son aquellas que están subordinadas a una condición, a un plazo o a un modo específico; condicionales, la condición es un hecho futuro e incierto del que depende el nacimiento, la modificación o extinción de una obligación”. (SUAREZ FRANCO ROBERTO (2008) “Introducción al Derecho Civil”, Editorial Temis, Colombia pág. 275)

Es decir que es aquella condición que implica supeditar la existencia del derecho a un hecho futuro e incierto el cual es, en sí, el hecho condicionante, que no integra el acto jurídico, como la condición, sino que se encuentra fuera del él. La condición más el hecho condicional, conjuntamente, integran un supuesto de hecho jurídico complejo al que la ley vincula las consecuencias del acto jurídico que engendra la obligación, supeditándose la existencia de ésta (mediante la condición) al acontecimiento del hecho condicionante.

Las obligaciones modales son aquellas que esta sujetas o ligadas siempre a una condición o a un plazo específico, en cambio las obligaciones condicionales dependen de un hecho futuro, incierto, para que se de esta obligación.

Las obligaciones modales pueden ser puras y simples o modales:

- Puras y simples: son las obligaciones no sujetas a ninguna modalidad.
- Modales: son las que están sujetas a alguna modalidad. Las modalidades son: la condición, el plazo o cargo.

#### **2.2.1.1. 4. 2. Obligaciones a plazo**

Cabanellas: “Aquella cuyo cumplimiento depende de un día determinado o indeterminado pero cierto” (CABANELLAS GUILLERMO (1988) “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Eliasta, libro de edición Argentina, pág. 220)

El concepto de la obligación a plazo es muy claro ya que la característica esencial de esta obligación es que esta depende de un día, este puede ser determinado o indeterminado, pero con la certeza, la seguridad de que este día va a llegar, es decir el

plazo es la época en la cual se puede dar la obligación, cabe mencionar que esta obligación también se la puede llamar aplazada.

#### Clases de plazos

El plazo puede ser:

- Expreso o tácito
- Determinado o indeterminado
- Legal, judicial o voluntario
- Plazo fatal y no fatal
- Suspensivo o resolutorio

a) Expreso o tácito.- El plazo es expreso cuando las partes lo señalan de forma explícita, mientras que el tácito es cuando es el indispensable para cumplir la obligación.

El plazo tácito nace de la naturaleza misma de la obligación, es decir, de ella se infiere el plazo razonable para que sea cumplida la obligación.

b) Determinado o indeterminado.- Llamado también cierto o incierto, el primero es cuando la fecha del cumplimiento de la obligación se conoce con exactitud sea por que tiene designación expresa, sea porque se determina un número días, meses o años para que se cumpla la obligación (en dos días, cinco meses, ocho años). Es indeterminado cuando se desconoce cuándo el hecho ocurrirá, debiendo aclarar que no se discute si se producirá o no, en otras palabras, el hecho ocurrirá, pero no se sabe cuándo. Por ejemplo, la muerte de una persona.

c) Legal, judicial o voluntario.- Legal cuando es impuesto por la ley, judicial cuando lo fija el juez en su providencia y voluntario o convencional, cuando lo establecen las partes.

d) Fatal y no fatal.- Plazo fatal es aquel que una vez transcurrido extingue el derecho ipso facto; mientras que el plazo no fatal, es aquel, que aunque haya vencido la obligación puede ser cumplida.

e) Suspensivo o resolutorio.- El plazo es suspensivo cuando se suspende la exigibilidad de la obligación en cierto tiempo; y resolutorio es cuando con el advenimiento del plazo, finaliza el derecho.

#### 2.2.1.1. 4. 3. Obligaciones alternativas y facultativas

Castillo: “La obligación alternativa es aquella en la cual existen dos o más prestaciones, de las cuales en principio el deudor, pero por pacto el acreedor o un tercero se debe escoger una para que el deudor cumpla con ella, en tal sentido la obligación alternativa puede tener innumerables prestaciones al tiempo de su nacimiento, pero se convierte, antes de su cumplimiento, esto es, al tiempo de elección de la prestación, en una obligación de objeto singular”. (CASTILLO FREIRE MARIO (2005) “Tratado de las Obligaciones”, Editorial Tenebris, Perú, pág. 110)

“En el supuesto de las obligaciones facultativas, nos encontramos ante una obligación de objeto plural, compuesta por una prestación de carácter principal y por otra de carácter accesorio” (CASTILLO FREIRE MARIO (2005) “Tratado de las Obligaciones”, Editorial Tenebris, Perú, pág. 113)

En la obligación alternativa se deben varias cosas, pero el pago de una de ellas cubre a las otras, es decir que podrá escoger cual va a cumplir, por lo cual las obligaciones alternativas poseen varias prestaciones, en cambio en las obligaciones facultativas estamos tratando sobre una cosa determinada, pero el deudor tiene la posibilidad de pagar con otra cosa, el hecho de que el deudor pueda pagar la obligación con otra cosa no le quita responsabilidad en caso de no cumplirla.

#### 2.2.1.1. 4. 4. Obligaciones de género

Esta se caracteriza porque el acreedor no puede exigir la entrega de un individuo en particular, por esa misma razón el deudor cumple con su obligación entregando un individuo de mediana calidad dentro de la especie determinada. Además por la pérdida o destrucción del género en manos del deudor no extingue la obligación porque el género no perece y por tanto existiendo siempre el género el deudor siempre está obligado al pago.

Por lo tanto acreedor no puede impedir que el deudor disponga de los bienes de género que existen en su poder.

Las cosas de género deben ser posibles y comerciables de las cosas; es decir, no puede formarse una obligación por cosas imaginarias o ya extinguidas. También es inválida la obligación sobre géneros que la ley las haya puesto fuera del comercio.

En principio, en las obligaciones de género, el deudor no tiene el deber de conservación, pues este se compromete a proporcionárselas al acreedor en la oportunidad; oportunamente en la cantidad y calidad adeudadas. Esto hace relación al aforismo de que el género no perece; es decir, mientras subsistan individuos del género debido, el deudor no se libera de su obligación por la pérdida culpable o fortuita de algunos de ellos; porque aún puede cumplir la obligación proporcionándose para el efecto otros individuos de mediana calidad y entregándoselos al acreedor.

Cuando dentro del género limitado se deja al acreedor la facultad de elección, esta asume la calidad de alternativa y se impone al acreedor la obligación de conservación, so pena de incurrir en responsabilidad por la pérdida o el deterioro del que el acreedor elija para el pago.

“El acreedor tiene que someterse a los individuos que escoja el deudor para pagar, quien, sin embargo, está obligado a elegir individuos que sean de una calidad a lo menos mediana”. (CUBIDES CAMACHO JORGE (2005) “Obligaciones” Colección de Profesores N° 3, Colombia, pág. 141)

Las obligaciones de género como su palabra lo indica no importa cuál sea el género del individuo, un individuo es aquella persona que posee determinadas características, lo importante en este tipo de obligación es que el acreedor tiene la obligación de someterse al individuo de cualquier género que haya escogido el deudor, prácticamente aquí se le está dando un derecho al deudor de escoger al individuo para que este tenga contacto con el acreedor.

#### **2.2.1.1. 4. 5. Obligaciones solidarias**

Larrea Holguín: “La solidaridad puede ser activa o pasiva, activa cuando hay varios acreedores que pueden cobrar o recibir el pago, pasiva el acreedor puede escoger entre cobrar a todos sus deudores, o cobrar a cualquiera de ellos” (LARREA HOLGUÍN

JUAN (2006) “Diccionario del Derecho Civil Ecuatoriano”, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador pág. 326)

Este autor da a entender que una obligación solidaria es cuando existen varias personas, es decir pueden haber varios deudores o varios acreedores y hace una diferencia entre la solidaridad activa que es cuando existen varios acreedores y la pasiva es una facultad que le da al acreedor para poder cobrar a sus deudores, es decir que la característica principal de esta obligación es que puede existir más de un acreedor o más de un deudor.

Se caracteriza por:

- 1) La solidaridad es un tipo de obligación, que se caracteriza por la multiplicidad de sujetos que toman parte de ella.
- 2) Los sujetos de la solidaridad pueden ser tanto deudores como acreedores.
- 3) Esta obligación se contrae por mandato de la ley o bien por haberlo acordado contraerla en esta modalidad.
- 4) Es imperativa la existencia de un solo objeto y la multiplicidad de sujetos obligados a cumplir o facultados para exigir el cumplimiento de esta obligación.
- 5) La solidaridad constituye una relación de carácter obligatoria e imperativa, por lo que esta puede ser exigida una vez que se cumpla un término o condición.

#### **2.2.1.1. 4. 6. Obligaciones divisibles e indivisibles**

Larrea Holguín: “La división tienen como regla general. Se ejecuta la división partiendo la obligación o las prestaciones que implica o la cosa misma sobre la que recae, por ejemplo si hay obligación de hacer un trabajo a destajo, por cierto número de metros cuadrados de construcción de un muro la ejecución de esta obra se presenta como algo partible, divisible, el contratista puede ir entregando partes de la cosa contratada, dividiendo así la obligación total” (LARREA HOLGUÍN JUAN (2006) “Diccionario del Derecho Civil Ecuatoriano”, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador pág. 325)

Hay obligaciones que pueden dividirse y otras que no se pueden dividir, se ejecuta la división partiendo la obligación, es decir que la cosa puede ser susceptible de partición, en donde por ejemplo en el caso de un contratista este puede ir entregando partes de la cosa contratada hasta cubrir toda la obligación.

Es decir que las obligaciones indivisibles son aquellas que no pueden ser cumplidas por partes, bien sea en razón de su objeto, o por disposición de la ley, o por virtud del acto jurídico.

Cuando en la obligación sólo hay un deudor y un acreedor no es necesario preguntarse si la misma es divisible o indivisible, porque es claro que el deudor debe ejecutarla totalmente y no puede obligar al acreedor a recibir su pago por partes según el código civil. Es decir cuando solo hay un acreedor y un deudor, la obligación debe cumplirse como si fuera indivisible.

La divisibilidad o indivisibilidad de la obligación cobra interés cuando esta es subjetivamente compleja por el aspecto pasivo o por ambos. Si hay varios acreedores y varios deudores entre quienes no exista solidaridad y el objeto es divisible, el crédito o la deuda se dividen de pleno derecho entre aquellos o estos.

Cuando el objeto de la obligación es indivisible, aunque no exista solidaridad, cada acreedor tiene derecho a exigir la totalidad del crédito y cada deudor responde de la totalidad de la deuda.

Y las obligaciones divisibles aquellas cuyo cumplimiento se puede dar de manera parcial, es decir, que puede ser dividido sin afectar o alterar el valor de la obligación. Básicamente se caracterizan por que una obligación pueda ser divisible, es menester que la prestación pueda ser fraccionada en partes cualitativamente proporcionales, que además mantengan su valor económico.

#### **2.2.1.1. 4. 7. Obligaciones con cláusula penal**

Pérez: “La cláusula penal se tratan de asegurar el cumplimiento de obligaciones que no pueden exigirse judicialmente, el acreedor no puede exigir el cumplimiento de la



obligación de manera simultánea.” (PEREZ LUIS ENRIQUE (2015) “Derecho Civil el Libro”, Editorial ARA, Guatemala, pág. 154)

La cláusula penal, llamada también cláusula convencional, es pues una promesa accesoria añadida a la relación obligacional (contrato) por lo cual el deudor se allana a pagar una multa o a efectuar otra prestación para el caso de incumplimiento o retardo injustificado de la obligación que nace del contrato. Obviamente su finalidad es resarcir al acreedor de los daños y perjuicios. Puesto que la cláusula penal es convencional, la pena es independiente de la efectividad y de la prueba del daño; descarga al acreedor de la prueba de los daños, haciéndole más fácil las cosas.

La cláusula penal opera tanto en los casos de incumplimiento total o de cumplimiento parcial o irregular (defectuoso)

Esta obligación prácticamente se da con el objeto de asegurar el pago o la obligación que tiene el acreedor con el deudor, la cual consiste en una pena en caso de no cumplirla, es decir que el deudor debe cumplir si o si la obligación a favor del acreedor ya que en caso de no cumplirla se verá envuelto en problemas legales, esto puede ser una pena o una multa.

La cláusula penal establecida suele consistir en el pago de una cantidad como indemnización por el incumplimiento, pero también pueden consistir en dar, hacer o no hacer algo para el caso de contravenir la obligación principal.

#### **2.2.1.1. 4. 8. Obligaciones civiles y naturales**

Cabanellas: “En Derecho Romano la obligación cuya validez estaba reconocida y se encontraba sancionada por una acción a favor del acreedor. En la época Justiniana, la obligación sancionada por el derecho civil en oposición del derecho petitorio, la que da derecho a exigir su cumplimiento; la que permite ejercer una acción en caso de incumplimiento ya para establecer la situación o para obtener el resarcimiento consiguiente”. (CABANELLAS GUILLERMO (1988) “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Eliasta, libro de edición Argentina, pág. 220)

La ley así como también no nos da mucha información sobre las obligaciones civiles, pero se podría decir que según Cabanellas al hablar de obligaciones civiles se hace referencia al Derecho Romano, tal es así que en el antiguo Derecho Romano las obligaciones podían acarrear una sanción al no cumplir la obligación a favor del acreedor, posteriormente era algo parecido ya que se exigía que esta obligación se cumpla, y de no hacerlo se podía ejercer alguna acción, con el objetivo de que dicha obligación se cumpla.

Pocop: “Deber jurídico normativamente establecido de realizar u omitir un determinado acto y a cuyo cumplimiento por parte del obligado es imputada”. (POCOP LOPEZ CARLOS (2015) “Derecho Romano el Libro”, Editorial ARA, GUATEMALA, pág. 143)

Las obligaciones civiles consisten en realizar un acto, en este caso sería el cumplimiento de la obligación, en donde el deudor debe pagar al acreedor o cumplir la obligación, ya que la característica de las obligaciones civiles es que por tener un carácter jurídico al no cumplir estas obligaciones se podría llevar ese caso a la vía legal, es decir que el acreedor tiene la potestad de accionar judicialmente a fin de que la obligación a la cual tiene derecho sea cumplida.

Cabanellas: “La que defiriéndose a relaciones jurídicas, lícitas en conciencia, no es exigible legalmente, por carecer de acción que la ampare, sin que ello excluya la producción de determinados efectos en derecho”. (CABANELLAS GUILLERMO (2011) “Diccionario Jurídico Elemental”, Edición Actualizada, Editorial Heliasta, Colombia, pág. 265)

Según este autor una de las principales características de las obligaciones naturales es que son lícitas en conciencia, la cual no es exigible ya que no posee una acción que tutele o proteja los derechos en este caso del acreedor.

Suárez: “Naturales son las que no confieren derecho a exigir su cumplimiento, pero que cumplidas autorizan para retener lo que se ha dado o pagado en razón de ellas como la obligación que se ha extinguido por prescripción” (SUAREZ FRANCO ROBERTO (2008) “Introducción al Derecho Civil”, Editorial Temis, COLOMBIA pág. 274)

Tal como mencione anteriormente las obligaciones naturales prácticamente no son exigibles, es decir que no son de estricto cumplimiento tal y como lo menciona este autor, el cual hace referencia a la prescripción antes mencionada.

Suárez: “Las obligaciones son una institución fundamental del derecho no solo del derecho privado, concretamente del derecho civil, sino de todo el derecho en general. Porque la obligación entendida como vínculo jurídico entre dos o más personas que confiere derechos al acreedor para exigirle al deudor el cumplimiento de una prestación es uno de los pilares en que descansa el desarrollo social frente al derecho” (SUAREZ FRANCO ROBERTO (2008) “Introducción al Derecho CIVIL”, Editorial Temis, Colombia, pág. 269)

Las obligaciones no son importantes solo en el derecho civil, sino que son importantes en el derecho en general, ya que las obligaciones son como un vínculo jurídico que existe entre dos o más personas, la cual contiene derechos a favor de una persona y una obligación que cumplir por parte de la otra persona, este autor considera a las obligaciones como un pilar fundamental del derecho.

#### **2.2.1.1. 5. Formas de extinguir las obligaciones**

Doctrinariamente existen varios criterios para clasificar la forma de extinguir las obligaciones pero dentro de nuestro Código Civil, en el Título XIV del Libro IV, se especifican las formas de extinguir las obligaciones, el cual debemos entender como concepto que son aquellos hechos o actos jurídicos que ponen fin y dan termino a la existencia jurídica de las obligaciones. Para establecer cuales son debemos indicar lo que determina el artículo 1583 del Código Civil, siendo estas las siguientes:

- Por convención de las partes interesadas, que sean capaces de disponer libremente de lo suyo.
- Por la solución o pago efectivo.
- Por la novación.
- Por la transacción.
- Por la remisión.
- Por la compensación.
- Por la confusión.

- Por la pérdida de la cosa que se debe.
- Por la declaración de nulidad o por la rescisión.
- Por el evento de la condición resolutoria.
- Por la prescripción.

Siguiendo lo enumerado por el Código Civil, realizaremos un análisis de las primeras y más importantes formas de extinción de las obligaciones. Realizaremos un análisis sobre las primeras formas de extinguir las obligaciones: Por convención de las partes interesadas, que sean capaces de disponer libremente de lo suyo; y, Por la solución o pago efectivo.

#### **2.2.1.1. 5. 1. Por convención de las partes**

Esta es también llamada o conocida como resciliación es el acuerdo por el cual las partes deciden de mutuo dar por terminada la obligación y con ello librar al deudor de la contraprestación; y, razón por la cual el acreedor ya no tendrá la acción para exigir el cumplimiento de tal obligación.

La regla general es la posibilidad de que las partes terminen la obligación por mutuo acuerdo, esta se fundamenta en el principio de autonomía de la voluntad; además, al estar las partes tratando sobre temas patrimoniales, es posible que renuncien a ellos.

#### **2.2.1.1. 5. 2. Por la solución o pago en efectivo**

Cuando hablamos de pago decimos que resulta ser la forma más común de extinguir las obligaciones, consiste en el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, de conformidad con el artículo 1584 C.C., es la prestación de lo que se debe, y por lo tanto esta acepción vale para las obligaciones de dar, hacer o no hacer.

El pago en efectivo o la solución extingue la obligación, y para ello deberá ser efectuado de conformidad a lo acordado en la misma, esto es en la forma y tiempo oportunos (artículo 1585 C.C.).

El pago lo puede hacer el deudor o lo puede hacer cualquier persona a su nombre, aún en contra del conocimiento y voluntad del deudor; y, aún a pesar de la voluntad del deudor.

Por tanto, como regla general, el obligado principal, sea quien fuere deudor principal, es quien debe pagar la obligación, sin perjuicio de que lo haga un tercero, con el descargo de que, si es una obligación de hacer, y si para la obra de que se trata se ha tomado en consideración la aptitud o talento del deudor, no podrá ejecutarse la obra por otra persona, contra la voluntad del acreedor.

En el escenario de que un tercero cancele la obligación, éste lo puede hacer con consentimiento del deudor, sin consentimiento del deudor; o, incluso en contra de la voluntad del deudor.

Está claro que cualquiera puede pagar, pero no cualquiera puede recibir el pago para que éste sea válido, existe una clara diferencia en la literatura del artículo 1591 C.C., con la del 1592 C.C., en el primero se menciona quien puede hacer el pago; y en el segundo, a quien debe hacerse el pago, esto es, hay una blandura en las personas que pueden hacer el pago, y una disposición mandatoria que exige que el pago se lo debe hacer solamente a quien la ley señale a fin de extinguir la obligación.

El artículo 1592 C.C. permite hacer el pago a las personas indicadas en el mismo, so pena de la invalidez del pago y con ello la no extinción de la obligación, Las personas a quien debe hacerse el pago son:

- a) Acreedor o a quienes hayan sucedido en el crédito, aún a título singular.
- b) A la persona que la ley o el juez autoriza a recibir por él.
- c) A la persona diputada por el acreedor para el cobro.

La principal forma de determinar el lugar de pago es el acuerdo de las partes, la forma en el cumplimiento de la obligación deberá ser efectuada en relación a lo que las partes acordaron en su debido momento, las disposiciones del contrato deberán ser respetadas por las partes y jueces.

El Código Civil funcionará como norma rectora de estos temas en caso de que las partes no se hayan pronunciado, y se deberán atender las disposiciones pertinentes, así a partir del artículo 1606 C.C., en adelante, se regula la forma en la cual ha de cumplirse la obligación, ante el silencio de las partes.

La obligación debe ser cumplida de forma total y no parcial, salvo que exista un acuerdo entre las partes (artículo 1607 C.C.), situación que no debe confundirse con la indivisibilidad, cuyas características son distintas.

### **2.2.1.1. 5. 3. Novación**

Código Civil, artículo 1644 señala con respecto a la novación lo siguiente: “Novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda, por lo tanto, extinguida”.

“La novación es la transfusión y traslación de una deuda anterior en otra obligación, o civil o natural, esto es, cuando por virtud de otra causa precedente se constituye una nueva, de modo que se extinga la primera; porque la novación recibió su nombre de la palabra `nueva', y de obligación nueva" (BARRIENTOS JAVIER (2001) p.1, El concepto de novación según Ulpiano. Recuperado de: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0716-54552001002300001](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552001002300001)).

Entendido esto podemos decir que la novación es un modo de extinguir las obligaciones, esta requiere que exista precedentemente una relación jurídica y la voluntad indiscutible de las partes para así poder sustituirla por una nueva obligación.

La Novación puede efectuarse de tres modos tal cual como lo estipula el Código Civil artículo 1647, estos son:

- a. Sustituyéndose una nueva obligación a otra, sin que intervenga nuevo acreedor o deudor;
- b. Contrayendo el deudor nueva obligación respecto de un tercero, y declarándole, en consecuencia, libre de la obligación primitiva el primer acreedor; y,
- c. Sustituyéndose un nuevo deudor al antiguo, que, en consecuencia, queda libre.

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

Como se señaló anteriormente se necesita de la voluntad de las partes para que extingan su vínculo principal o el vínculo primero y puedan así crear un nuevo.

#### **2.2.1.1. 5. 4. La transacción**

Código Civil, artículo 2348 señala con respecto a la transacción lo siguiente: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.”

“La transacción es un contrato por virtud del cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, previenen una controversia futura o determinan una presente, con el objeto de evitar la incertidumbre jurídica en cuanto al alcance de sus prestaciones y derechos o los resultados aleatorios de un juicio presente o futuro, o de la ejecución de una sentencia.”

(ROJINA, RAFAEL, p.

35, Recuperado de: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revnot/cont/12/dtr/dtr3.pdf>)

Vale recalcar que la transacción tiene como finalidad ser precavidos si ya hay un litigio o en el caso de no existirlo llegar a un acuerdo. Únicamente puede transigir la persona que dispone de los objetos comprendidos en la transacción tal cual como lo dice nuestra legislación. También menciona que en caso de existir mandatario este debe contar con poder especial, deberá especificar en el poder todos los bienes, etc. No se puede transigir obre el estado civil de las personas.

#### **2.2.1.1. 5. 5. De la Remisión**

Código Civil, artículo 1668 señala con respecto a la remisión lo siguiente: “La remisión o condonación de una deuda no tiene valor, sino en cuanto el acreedor es hábil para disponer de la cosa que es objeto de ella”.

Para que la remisión se perfeccione, es necesario que el perdón de la obligación sea realizado por escrito, de lo contrario la obligación quedaría pendiente de pago, lo cual generaría intereses sobre la obligación.

Efectos jurídicos de la remisión son:

- Si es total produce la extinción del vínculo obligatorio que no puede subsistir sin uno de sus elementos esenciales: el acreedor.

- Puede ser parcial; en tal caso la extinción de la obligación solamente obra hasta concurrencia de la parte remitida.
- La remisión total de la obligación no solo extingue esta, sino también todos sus accesorios, tales como la fianza, prenda o hipoteca constituidas en garantía de aquella; pero si la remisión es parcial, dichas garantías subsisten caucionando la parte no remitida, a menos que el acreedor también renuncie a ellas.
- La remisión de la prenda o la hipoteca no basta para que se presuma la remisión de la deuda.
- Es censurable cuando se realiza en fraude de los acreedores

#### **2.2.1.1. 5. 6. Compensación**

Código Civil, artículo 1671 señala con respecto a la compensación lo siguiente: “Cuando dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas, del modo y en los casos que van a explicarse.”

La compensación debe ser del mismo tipo ya sea en dinero o cosas fungibles, de igual género y calidad. Que ambas deudas sean liquidas y también que seas actualmente exigibles. Para que la compensación sea válida las dos partes deben ser deudoras así el deudor principal no podrá oponerse al acreedor viceversa. La compensación no puede tener lugar en perjuicio de los derechos de un tercero.

La compensación se clasifica atendiendo a los distintos modos en que actúa la compensación se clasifica en legal, convencional, facultativa y judicial.

Compensación legal: Es la que obra por el solo vigor de la ley, sin que para ello cuente el consentimiento ni el conocimiento de las partes.

Compensación convencional: Tiene lugar cuando la legal no puede actuar por falta de alguna de las condiciones requeridas para ellas, pero las partes, estando legitimadas para hacerlo, convienen en compensar sus respectivos créditos.

Compensación facultativa: Obra como la convencional, cuando es una de las partes la que está legitimada para producirla, imponiéndosela a la otra parte.



Compensación judicial: Cuando el deudor demandado, no puede proponer la excepción de compensación legal por faltarle a su crédito contra el actor alguna condición para el efecto, formula demandada de reconvención contra dicho actor, y el juez, al encontrar procedentes las encontradas pretensiones de las partes, decreta en su fallo la compensación.

#### **2.2.1.1. 5. 7. Confusión**

Código Civil, artículo 1681 señala con respecto a la confusión lo siguiente: “Cuando concurren en una misma persona las calidades de acreedor y deudor, se verifica de derecho una confusión que extingue la deuda y surte iguales efectos que el pago.”

Es un modo de extinguir las obligaciones por la concurrencia en una misma persona de las calidades de acreedor y deudor.

La confusión puede presentarse en el campo de los derechos reales como en el de los crediticios.

La causa de la confusión es la sucesión jurídica, entendiendo por tal el traspaso del derecho o de la deuda, del acreedor o del deudor, respectivamente a otra persona.

Comprende la cesión, o sea, la traslación por acto entre vivos, que siempre ha de ser a título singular, y la trasmisión por causa de muerte, bien sea a título universal o herencia, o bien a título singular o legado. Cuando la sucesión se opera por el traspaso de la deuda al acreedor o del crédito al deudor, el vínculo obligatorio se extingue por confusión.

Debemos tener en cuenta que la Remisión, Compensación y Confusión son otras formas de extinguir las obligaciones, cada una tiene su naturaleza jurídica y su forma de proceder, pero no son las mismas, recalcando que estas tienen en común terminar con las obligaciones.

#### **2.2.1.1. 5. 8. Por la pérdida de la cosa que se debe**

De acuerdo al Código Civil, artículo 1686: “Cuando el cuerpo cierto que se debe perece, o porque se destruye, o porque deja de estar en el comercio, o porque desaparece y se ignora si existe, se extingue la obligación; salvo empero las excepciones de los artículos subsiguientes.”

Por lo cual queda claro que existen bienes que no pueden ser cambiados por otro de su mismo género, ni tampoco pueden ser valorados y pagados en dinero, como sería el caso de un mueble de una herencia familiar, que ha estado 30 años en la familia, y que se pierde, quema o roban.

Ante esta posibilidad, queda claro que la pérdida del bien ocasionaría la extinción de la obligación sobre él.

#### **2.2.1.1. 5. 9. Por la declaración de nulidad o por la rescisión**

Según el Código Civil, artículo 1697: “Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa.”

Queda claro que si se declara la nulidad de la obligación contraída, esto trae como efecto lógico que dicha obligación se extinga, como sería el caso de un contrato que no cumple con los requisitos de fondo comunes a todo contrato, sea por incapacidad, o que el consentimiento se encontraba viciado, o que existió objeto o causa ilícita.

### **2.2.1.1. 5. 10. Por el evento de la condición resolutoria**

La condición puede ser suspensiva o resolutoria, la condición suspensiva implica que mientras un hecho no suceda la obligación no se vuelve exigible, por el contrario la condición resolutoria implica que si sucede el evento la condición queda extinguida.

Un ejemplo de esto es el tener que pagar un dinero por un período de tiempo, como sería en el caso de sucesiones en donde se ordena una pensión periódica a la viuda, no obstante si la viuda contrae nuevas nupcias, esto extingue la obligación de pasar la pensión.

### **2.2.1.1. 5. 11. Por la prescripción**

Según el Código Civil, artículo 2392: “Prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Una acción o derecho se dice que prescribe cuando se extingue por la prescripción.”

La extinción de las obligaciones por la prescripción, casi siempre se produce porque el acreedor no ejecutó la acción para el reclamo de la obligación en el tiempo establecido en la ley, sino, que permitió que ese tiempo se excediese, lo cual origina la extinción de la obligación, ya que no existe camino legal para su reclamo

### **2.2.1.1. 6. Jurisprudencia**

Gaceta Judicial. Año CIV. Serie XVII. No. 12. Página 3695. (Quito, 15 de enero de 2003) RESOLUCION DEL RECURSO DE CASACION CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL, Quito, 15 enero de 2003. Las 9H30. VISTOS.- Jorge Hinojosa Fabara deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Quito, en el juicio verbal sumario que sigue Tubería Galvanizada Ecuatoriana S.A. contra Majohif. Aduce que en la sentencia se ha transgredido el

artículo 1617 del Código Civil, en correspondencia con los artículos 24 y 57 de la Ley de Cheques.- Fundamenta el recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y se radica la competencia, por el sorteo de ley, en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 21 de mayo del 2002, lo acepta a trámite. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa, para resolver se considera:

PRIMERO: En la sentencia recurrida se condena a pagar a Majohif a favor de Tubería Galvanizada S.A. la cantidad de 7.950.427 sucres, más los intereses legales, a partir de la citación con la demanda, pago que se realizará en dólares, con la conversión de sucres a razón de veinticinco mil sucres por cada dólar.- La empresa demandada impugna esta sentencia condenatoria en los siguientes términos: "La sentencia dictada por la Quinta Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Quito dentro del juicio civil verbal sumario No.- 168-2000, aplicando erróneamente los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, revoca la sentencia venida en grado y dispone el pago de las facturas reclamadas.- El art. 1617 del Código Civil establece los modos como se extinguen las obligaciones, uno de ellos, la novación (numeral 3). Los documentos exhibidos por el propio actor determinan que las facturas fueron canceladas mediante los comprobantes de ingreso Nos. 9544, 9508, 9385 y 9273 con los cheques Nos. 690, 689, 686, 687, 688, 684, 685 del Banco del Pacífico, cuenta corriente No.- 000163469-0 de la señora Mirian Bedoya Torres. Entonces por novación se extinguieron las obligaciones constantes en las facturas y se sustituyeron esas obligaciones anteriores por otras contenidas en los cheques entregados el cheque es pagadero a la vista, lo define taxativamente el artículo 24 de la Ley de Cheques. Cualquier mención contraria se reputa no escrita. A la presentación del cheque el girado está obligado a pagarlo o a protestarlo. Las acciones civiles y penales derivadas del protesto de un cheque constan en el artículo 57 de la Ley de Cheques, Art. 368, 353 y siguientes del Código Penal acciones que debió ejercer la portadora de los documentos bancarios. Erróneamente la Sala no repara en la extinción de las obligaciones contenidas en las facturas demandadas, por novación, con cheques girados por un tercero que se convirtió en el nuevo acreedor de TUGALT. La Sala debió valorar la prueba en base a estos conceptos, como muy bien aplicó el señor Juez Quinto de lo Civil de Pichincha, lo contrarió implica que se han duplicado las obligaciones, pues la actora bien puede ejercer las

acciones aunque sea ordinarias derivadas de la falta de pago de los cheques que constituyen pruebas instrumentales de crédito independientes de las facturas. Esta errónea interpretación de las pruebas instrumentales le condujeron a una equivocada aplicación de la norma de derecho contemplada en el numeral 3 del artículo 1617 del Código Civil, la extinción de las obligaciones contenidas en las facturas, por novación, constituyendo al mismo tiempo una duplicidad de la obligación. Las facturas se hallan canceladas como consta incluso de la razón impuesta en cada nota de ingreso de la compañía TUGALD, que expresamente se lee: Cancelado". Acerca de este cargo se discurre:

SEGUNDO: Los establecimientos comerciales tienen entre sus actividades de tráfico jurídico lícito la celebración de contratos de compraventa de mercaderías. La compraventa se rige por las reglas del Código de Comercio y, supletoriamente, por las del Código Civil. Compraventa, dice el artículo 1759 del Código Civil, "es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero. El que contrae la obligación de dar la cosa se llama vendedor, y el que contrae la de pagar el dinero, comprador. El dinero que el comprador se obliga a dar por la cosa vendida se llama precio". Una forma frecuente de realizar el pago del precio, que es la obligación cambial al comprobar conforme establece el artículo 1838 del Código Civil, es mediante la entrega de cheques girados contra la cuenta corriente de un banco. Al recibir el vendedor un cheque por cuenta del precio, no se produce extinción de la obligación del comprador de pagar ese precio. La emisión de un cheque es ante todo una orden de pago incondicional a la vista, lo que en ningún momento puede significar el pago mismo; salvo que aparezca de modo inequívoco la intención de novar. Según el artículo 1671 del Código Civil, "Novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por lo tanto, extinguida". La novación, es pues, una operación que, de una sola vez, extingue una obligación para reemplazarla por otra. La novación supone la voluntad de los obligados para crear un vínculo entre las dos obligaciones: La sustitución de una obligación por otra y un elemento nuevo. En esta virtud, la novación, por implicar extinción de una obligación antigua y creación de una nueva obligación, supone la voluntad en ese sentido del acreedor y del deudor de cada una de las obligaciones. Eso es lo que se llama *animus novandi*, contemplado expresamente en el artículo 1677 del Código Civil. El cheque se recibe pro solvendo (salvo buen fin) esto

es, que se obtenga su pago, y no solvendo (como pago). Es decir, enfatizando lo citado anteriormente, por el hecho de la entrega del cheque al vendedor no se produce novación de la obligación en virtud de la cual se entregó, sino va acompañada de la intención de novar.

TERCERO: Esta Sala comparte el pensamiento del tratadista Luis Claro Solar, cuando dice: "Se discute si hay novación cuando el acreedor, para el arreglo de la obligación, acepta documentos que le suscribe el deudor, o gira letras de cambio en contra de éste. ¿Importa esto que las partes entienden reemplazar la obligación primitiva por una nueva que nazca de la creación de los efectos de comercio? La respuesta negativa a esta pregunta ha triunfado hoy día completamente. La cuestión había sido, sin embargo, muy controvertida. Estimaban unos, que forman el mayor número, que no se produce novación, entre las mismas personas, por la simple emisión y recepción de títulos de créditos por causa o pago de una deuda no cambiaría. Fundándose otros en el adagio: quien regula paga, sostenía que toda regulación cambiaria de una deuda simple o sea toda emisión y recepción de títulos de cambio por causa de semejante deuda, produce sin más una novación, una novación tácita. Opinaban otros que debía distinguirse el caso de emisión, y recepción de títulos de cambio o documentos a la orden con expreso finiquito del título anterior, del caso inverso de la emisión y recepción sin finiquito expreso; así que la novación que tiene efectivamente lugar en el primero no puede verificarse en el segundo. Finalmente había quien aceptaba una distinción según la cual no debía confundirse el caso de una regulación contextual a la obligación novable, con el caso en que, no in continenti, sino con posterioridad, es intervalo, dicha obligación fuera regulada, admitiendo la novación en este último caso, pero negándola en el primero. Mas actualmente "domina en la doctrina y en la legislación, especialmente la legislación comercial, la primera de estas opiniones contraria a la novación. Las partes, recurriendo al procedimiento de que se trata no tienen la intención de novar la obligación, dicen Baudry Lacantiniérie Vardé; ellas quieren simplemente dar al acreedor el medio de ser pagado más fácilmente en efecto, nada en la operación implica la voluntad de cambiar la deuda; el suscriptor o el liberado se compromete a pagar. Esta promesa no altera ciertamente los elementos esenciales de la obligación primitiva. Es sobre todo cuando el acreedor está provisto de garantías que aparecen todo lo que hay de inadmisibile en el sistema contrario. El vendedor de un inmueble acepta en pago

documentos a la orden; suponer que ha tenido la intención de novar es suponer que ha renunciado a su privilegio, que ha sacrificado su mejor expectativa de pago: ¿Es esto razonable? No habría pues, lugar de admitir aquí la novación sino en caso que la creación de los efectos de comercio fuese en sí misma incompatible con el mantenimiento de la antigua deuda. Y evidentemente esta incompatibilidad no existe dichos autores mantienen esta opinión aun cuando el acreedor da finiquito puro y simple de la deuda primitiva, es decir sin formular reserva alguna del crédito primitivo. Por el finiquito, aun así concebido dicen, el acreedor reconoce simplemente que se le han entregado los efectos y que, si son pagados, la obligación se extinguirá. Este finiquito es esencialmente condicional. ¿Cómo pretender que la voluntad de novar resulta de él ciertamente?" (Explicaciones de Derecho Civil y Comparado. Volumen sexto. Editorial Jurídica de Chile. Editorial Temis. Bogotá. 24 de agosto de 1992. Pág. 422 y 423). En concordancia con ese procedimiento, la Corte Suprema en fallo publicado en la Gaceta Judicial No. 1 de la Serie IX, página 6, ha resuelto lo siguiente: "No hay novación si no lo declaran las partes o si no aparece indudablemente que su intención ha sido novar. En la compraventa, el pago del precio mediante pagaré a plazo, no constituye novación, pues la obligación constante del pagaré es la misma que la de escritura de compraventa, es decir, la obligación que tiene el comprador de pagar el precio de la cosa comprada".

CUARTO: Cuando se entrega un cheque como pago del precio de compraventa, puede suceder que presentado al banco girado sea normalmente pagado con lo cual termina la vida de un cheque y correlativamente, queda extinguida la obligación del comprador de pagar el precio de la mercadería comprada. Puede suceder, también, que el banco girado no pague el cheque por cualquier causa (no existir provisión de fondos, hallarse cerrada la cuenta corriente, haber ordenado el girador que no se efectúe el pago, etc.). En este supuesto sufre una transformación fundamental el carácter jurídico del documento, que de una orden incondicional de pago pasa a ser un título de crédito con las características de literal autónomo patrimonial y abstracto. En estas circunstancias, el vendedor a quien no se le ha llegado a pagar el precio de la mercadería vendida, puede a su elección: o seguir las acciones cambiarias derivadas del cheque, o proponer las acciones causales otorgadas por la ley a favor del vendedor por causa del precio insoluto. Las acciones causales pueden proponerlas incluso cuando se hallen prescritas o negadas las acciones cambiarias. Lo que no puede, bajo ningún concepto, es intentar las acciones cambiadas

y causales al mismo tiempo, es decir tratar de obtener un doble pago; de ahí que para que prospere la acción causal, el vendedor debe aportar la prueba fehaciente de que el cheque no ha sido pagado, de tal manera que al juzgador no le quepa la menor duda de que con la acción causal no se intenta obtener un doble pago. Por las razones precedentes, en la sentencia recurrida no se ha transgredido ninguna de las normas legales contenidas en los artículos 1671 del Código Civil, 24 y 57 de la Ley de Cheques y 368 y 353 del Código Penal.- En mérito de las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Quito, en el juicio verbal sumario que sigue Tubería Galvanizada Ecuatoriana S.A. contra la empresa Majohif. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Análisis: Cuando se entrega un cheque como pago del precio de compraventa, puede suceder que presentado al banco girado sea normalmente pagado con lo cual termina la vida de un cheque y correlativamente, queda extinguida la obligación del comprador de pagar el precio de la mercadería comprada. Puede suceder, también, que el banco girado no pague el cheque por cualquier causa (no existir provisión de fondos, hallarse cerrada la cuenta corriente, haber ordenado el girador que no se efectúe el pago, etc.). En este supuesto sufre una transformación fundamental el carácter jurídico del documento, que de una orden incondicional de pago pasa a ser un título de crédito con las características de literal autónomo patrimonial y abstracto. En estas circunstancias, el vendedor a quien no se le ha llegado a pagar el precio de la mercadería vendida, puede a su elección: o seguir las acciones cambiarias derivadas del cheque, o proponer las acciones causales otorgadas por la ley a favor del vendedor por causa del precio insoluto. Las acciones causales pueden proponerlas incluso cuando se hallen prescritas o negadas las acciones cambiarias.



## UNIDAD II

### 2.2.2 LA TRANSACCIÓN

#### 2.2.2.1. La transacción

A partir de este punto la investigación se centrará en lo concerniente a la transacción, como forma de extinguir las obligaciones que es materia fundamental de mi estudio e investigación.

##### 2.2.2.1.1 Definición de transacción

Para entender de mejor manera lo que significa el término transacción e iniciar con el estudio de esta institución jurídica debemos iniciar estableciendo la definición de la palabra transacción.

Para ello, es necesario la simple revisión de la definición del verbo transigir, del cual se deriva el término transacción, que debe ser tomado como punto de partida de esta investigación. Así según el Diccionario de la lengua española se entiende por transigir a: “Ajustar algún punto dudoso o litigioso, conviniendo las partes voluntariamente en algún medio que componga y parta la diferencia de la disputa”. (DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Vigésima Segunda Edición, Real Academia de la Lengua, Editorial Santillana, 2013, Madrid, p.899).

Partiendo de esta definición debemos tener claro que la transacción es un mecanismo jurídico establecido en nuestra legislación que tiene como finalidad poner fin a un proceso litigioso siempre y cuando nuestra misma legislación lo permita.

Guillermo Cabanellas define a la transacción desde una perspectiva jurídica de la siguiente manera. “Concesión que se hace al adversario, a fin de concluir una disputa, causa o conflicto, aun estando cierto de la razón o justicia propia, adopción de un término medio en una negociación; ya sea en el precio o en alguna otra circunstancia.

(CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, 2013, Guatemala, p.426)

El Doctor José Carlos García Falconí determina que: “La transacción es uno de los medios que la ley brinda a las partes para que se hagan justicia por sí mismos” (GARCIA FALCONÍ José, de demandas, diligencias previas y contestación a las demandas en el nuevo ordenamiento jurídico Ecuatoriano, en concordancia con el código general de los procesos. Editorial Work House, 2014, Quito, pág. 413)

La transacción tiene como finalidad de extinguir obligaciones, pero también es un método de poner fin a un juicio de manera extrajudicial a través de un contrato en cual intervienen las partes del juicio, dentro de la legislación ecuatoriana como se refirió la transacción es un contrato, un modo de extinguir obligaciones y también llega a tener la característica de título ejecutivo.

El Código Civil se refiere a la Transacción, en el artículo 2348, inciso primero, al definir que: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual”. En el inciso 2º dispone “No es transacción el acto que solo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”.

De lo establecido en el Código Civil, llegamos a la necesidad de destacar algunos puntos valiosos para el desarrollo de este trabajo;

1. Que aun desde su definición se advierte que esta institución procede por un acuerdo de voluntades, y.
2. Que se refiere siempre a algún punto que por estar en duda o controversia no se encuentra plenamente identificado o reconocido.

Es decir que la pertinencia de la aplicación de un determinado derecho se encuentra en duda tras la interpretación del ordenamiento jurídico ya sea por el entendimiento de las partes o simplemente por su voluntad manifiesta de reconocerlo, abriendo en todo caso la puerta a una eventual negociación entre las partes para evitar o precaver una decisión jurisdiccional.

Ahora bien, aun cuando las clasificaciones ofrece siempre una problemática, desde el punto de vista que no son perfectas y a menudo derivan en imprecisiones o exclusiones, a fin de entender correctamente la figura jurídica de la transacción y encaminada en el

propósito de esta investigación, es importante comenzar a contextualizarla tomando como punto de partida que esta no es sino uno de los modelos excepcionales de poner término a un proceso, nuestra legislación también prevé que incluso puede ser un mecanismo válido para prevenir un eventual litigio.

El maestro Hernán Devis Echandía, dentro de la clasificación de los modos excepcionales de terminación de un proceso: “Se encuentran instituciones como el arbitramento, el desistimiento, la caducidad, la transacción, e incluso el renunciamento de derechos procesales.” (DEVOS ECHANDIA HERNANDO, *Nociones Generales del Derecho Procesal Civil*, Editorial Temis, 2009, Bogotá, p.761)

La Transacción como figura jurídica, es necesario puntualizar que nuestra legislación y específicamente los artículos 1583 del Código Civil, la reconoce como una de las formas de extinción de las obligaciones, dándoles además un carácter contractual no solo por estar tratada dentro del libro cuarto de la norma sustantiva civil antes mencionada, sino también por cuanto la definición contenida en el artículo 2348 *ibídem*.

Las actas transaccionales en cualquier parte del proceso que se realice, su esencia es la transacción, entendida como: concesión que se le hace al adversario a fin de concluir una disputa, causa o conflicto aun estando cierto de razón y justicia propia. De manera general un acta se la entiende en el lenguaje común como: Relación escrita de lo sucedido tratado o acordado en una audiencia.

Esta transacción opera en la medida que exista reciprocidad de concesiones o renuncia de posturas o intereses iniciales de las partes, para que esta solución llegue a tener efecto.

Lo que se debe tener presente es que si una de las partes se allana a las posturas de su opositor, no nos encontramos ante una transacción; sino como su nombre lo indica es un caso de allanamiento, es por ello que la característica básica para que exista una transacción es que una y otra parte ceda sus intereses. Para que esta transacción surta efecto debe constar en un documento, si bien no existe un modelo establecido por la ley, la costumbre generalmente aplicada en estos casos ha exigido que para que esta transacción tenga plena validez sea por escrito, constituyéndose en la mejor forma la celebración.

La transacción pertenece a la categoría de los contratos que tienen por objeto resolver una incertidumbre existente entre las partes ligadas por una determinada relación

jurídica. Este contrato de características civiles trae también efectos en materia procesal, y llega de alguna manera a ser un sustitutivo de la sentencia ya que produce similares efectos.

Existe una característica especial, que puede llevar a la inejecutabilidad del acta transaccional, en el supuesto que exista algún incumplimiento o nulidad de algunos de los puntos previstos en ella, acta que en su cumplimiento se torna indivisible ya que el acuerdo se consolida con la totalidad de los puntos aprobados por las partes; caso contrario si incumple determinados puntos se desconfigura su intención.

Esta transacción para que tenga validez debe ser celebrada ante la autoridad competente, esta autoridad a más de exigir que se cumpla y no se vulnere los derechos laborales exigirá, el cumplimiento de los puntos acordados en la misma.

Por la transacción se reconoce un derecho, una situación jurídica determinada que consta asuntos importantes que en un futuro obligan a cumplir; es por ello que esta acta transaccional debe ser suscrita por personas que se encuentren legalmente habilitadas para hacerlo, en el caso de los trabajadores por su asociación sindical y por el empleador su gerente o representante legal, caso contrario esta acta sería nula, con las consecuencias establecidas para ello.

Las actas pueden ser de carácter afirmativo manifestando qué cosas pueden ser objeto de la misma; o negativa declarando qué cosas se excluyen o se prohíben, es por eso que las partes y en especial los trabajadores al momento de celebrar el acta podrían estar renunciando a los derechos y obligaciones que declaran en el acta, con la característica que esta posee de cosa juzgada.

Se caracteriza además por:

- Existencia de una relación controvertida entre las partes contratantes: es indiferente que la controversia se encuentre ante los órganos judiciales, ante árbitros o sin solución pendiente. Siempre que exista una controversia no resuelta, existirá la posibilidad de transigir.
- Recíprocas concesiones de ambas partes contratantes. Pues si sólo una de las partes cediera en sus presiones no habría transacción, sino renuncia o donación. Además, este elemento sirve para establecer la diferencia de la transacción con otras figuras de contenido similar, como el desistimiento, el compromiso, el

allanamiento del demandado. Estas recíprocas concesiones pueden referirse tanto a la materia discutida como ser extrañas a ella. Tampoco es necesario que sean equivalentes en su cuantía, onerosidad, etc., sino que las partes gozan de absoluta autonomía para determinar el contenido de las mismas.

La capacidad necesaria para celebrar el contrato de transacción ha sido la requerida por la fórmula tradicional, de donde se desprende la necesidad de tener capacidad para disponer a la hora de celebrar este tipo de contrato.

El objeto de la transacción lo constituye la relación jurídica controvertida: pero para que ésta pueda quedar sometida a aquélla es necesario que las partes puedan negociar válidamente sobre ella. De esta manera se excluye la posibilidad de transigir sobre:

a) El estado civil de las personas, pues se caracteriza por ser una materia de orden público y por tanto indisponible. Se ha dudado sobre la posibilidad de transigir sobre las consecuencias patrimoniales que dimanen del mismo.

b) Cuestiones matrimoniales, por la misma razón anterior. Si bien habría que puntualizar que cuando se trate de materias sobre las que los esposos puedan disponer, cabrá la transacción (ej., pensiones compensatorias o atribuciones de vivienda conyugal en causas de separación o divorcio, etc.). En cambio, en ningún caso cabrá la transacción sobre la existencia o subsistencia del vínculo.

c) Por último transigir sobre la acción civil procedente de un delito o falta, pero sin que por ello se extinga la acción pública para la imposición de la pena.

### **2.2.2.1.2 Fundamentación en el Código Civil, acerca de la transacción.**

Artículo 2348, Código Civil: “Definición.- Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.”

Es un modo de conclusión de controversias en sede judicial o en el ámbito extrajudicial, por lo cual las partes, se hacen recíprocas concesiones dando por finalizadas las cuestiones que no están claras o dudosas o que están siendo objeto de decisión judicial. Para la mayoría de autores consideran que la transacción se trata de un contrato, acuerdan en terminar la diferencia, aceptando el acreedor cancelar la deuda.

La transacción pertenece a la categoría de los contratos que tienen por objeto resolver una incertidumbre existente entre las partes ligadas por una determinada relación jurídica; contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado. De donde se deduce que son las mismas partes de la relación litigiosa las que ponen fin a la controversia, con los mismos efectos que la decisión de un juez; de ahí que se haya dicho con acierto que la transacción es un equivalente contractual de la sentencia.

Rengel-Romberg “señala que la transacción constituye una especie del negocio de declaración de certeza (negocio de accertamento)”, que es una convención celebrada por las partes con el objeto de establecer la certeza de sus propias relaciones jurídicas, o regular relaciones precedentes, eliminando ciertas faltas de certeza, al amparo del principio general de la autonomía de la voluntad, en aquellas zonas del derecho en que las partes pueden disponer del objeto que desean regular. (RENGEL-ROMBERG, Arístides, Manual de Derecho Procesal Civil Venezolano, Tomo II, Caracas, ARTE, página 333.)

Artículo 2349, Código Civil: “Capacidad para la transacción.- No puede transigir sino la persona capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción.”

La capacidad para realizar un acuerdo de transacción se realiza siempre de forma tradicional de “transigere est alienare”, de donde se despega una necesidad de poseer la capacidad para disponer a la hora de celebrar este tipo de contrato. La persona que tiene

plena capacidad sobre los bienes comprendidos en la transacción es quien tiene la plenitud de realizar todos los actos de disposición correspondientes.

Artículo 2350, Código Civil: “Poder especial para transigir.- Todo mandatario necesitará de poder especial para transigir. En este poder se especificarán los bienes, derechos y acciones sobre que se quiera transigir.”

La persona que lo va a representar requiriera de un poder especial para poder transigir esto quiere decir que debe poseer un documento legal escrito, que debe ser firmado dando la autorización para que lo represente, debiendo este ser mayor de edad y estar acto en sus facultades.

Artículo 2351, Código Civil: “Transacción sobre la acción civil que nace de un delito.- La transacción puede recaer sobre la acción civil que nace de delito; pero sin perjuicio de la acción penal.”

No se puede transigir sobre derechos que estén fuere de comercialización de los hombres, encontrándonos dentro de este rubro de acciones penales, por concernir al orden público y escapar al ámbito de particulares. Pero es distinto en la responsabilidad civil que proviene del delito ya que se trata de utilidades económicas ya que son susceptibles de disposición y de esta manera son transigibles.

Artículo 2352, Código Civil: “Prohibición de transigir sobre el estado civil.- No se puede transigir sobre el estado civil de las personas.”

No se puede transigir sobre el estado civil porque es materia de orden público, indisponible por los particulares.

Artículo 2353, Código Civil: “Transacción sobre alimentos.- La transacción sobre alimentos futuros de las personas a quienes se deban por ley, no valdrá sin aprobación judicial; ni podrá el juez aprobarla, si en ella se contraviene a lo dispuesto en los Arts. 362 y 363.”

Para este tipo de transacción de debe poseer una orden judicial y este se realizara cuando se señalaren en ellas la fecha y lugar de pago de la pensión y el monto acordado no sea menor de lo que establece la ley.

Artículo 2355, Código Civil: “Títulos falsificados dolo y violencia en la transacción.- Es nula en todas sus partes la transacción obtenida por títulos falsificados, y en general, por dolo o violencia.”

La transacción instituida en documentos que después se reconocen falsos son totalmente nulos pero solo puede invocar esta causa de anulabilidad quien no conocía la falsedad de dichos documentos; la nulidad afecta el contrato no solo a las cláusulas relacionadas con los documentos en cuestión.

Artículo 2356, Código Civil. Nulidad de transacción por título nulo: “Es nula en todas sus partes la transacción celebrada en consideración a un título nulo, a menos que las partes hayan tratado expresamente sobre la nulidad del título.”

La transacción puede ser nula cuando se realizó mediante título nulo, a menos que las partes hayan tratado expresamente sobre la nulidad. Por título debe entenderse por todo acto o hecho del cual puede derivarse un derecho u obligación y por nulo debe entenderse propiamente dicho como anulable.

Artículo 2357, Código Civil: “Nulidad de transacción luego de terminado un litigio.- Es nula, asimismo, la transacción, si al tiempo de celebrarse estuviere ya terminado el litigio por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y de que las partes o alguna de ellas no hayan tenido conocimiento al tiempo de transigir.”

Es igual a la nulidad de la transacción sobre un litigio que ya está decidido por sentencias ejecutoriadas, si las partes o alguna de ellas no tenían conocimiento de la sentencia. Esto al respecto que la sentencia en cuestión debe ser: Ejecutoriada. Desconocida por lo menos por una de las partes. Pero si ambas partes conocían dicho dictamen la transacción es válida.

Si no se ha logrado comprobar el objeto de la transacción esta será o tendrá el carácter de nula en su totalidad. Ya que la finalidad del este contrato es dar por terminada el litigio controvertido.

Artículo 2360, Código Civil: “Error de cálculo.- El error de cálculo no anula la transacción; sólo da derecho a que se rectifique el cálculo.”

Un error de cálculo no anula la transacción ya que tiene la posibilidad que rectifique el cálculo.

Artículo 2362, Código Civil: “Efectos de la transacción.- La transacción surte el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá pedirse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes.”



El código civil establece que la transacción tiene entre las partes la misma fuerza que la cosa juzgada en relación con el litigio de la misma. La transacción no es discutible como sentencia, si no como contrato, por vía de anulabilidad.

Artículo 2363, Código Civil: “Relatividad de los efectos de la transacción.- La transacción no surte efecto sino entre los contratantes. Si son muchos los principales interesados en el negocio sobre el cual se transige, la transacción consentida por uno de ellos, no perjudica ni aprovecha a los otros; salvo, empero, los efectos de la novación, en el caso de solidaridad.”

El contrato produce sus efectos solo entre las partes contratantes, no tiene efectos frente a intermediarios o terceros si no solo cuando la ley disponga a favor de un tercero. Si las partes celebran su contrato regulando sus propios intereses es natural que los efectos sean para ellas. Estas pueden celebrarse en forma directa o por sus representantes; en forma directa: los contratantes son titulares de los intereses regulados en el contrato ellas son las que obtienen derechos y contraen obligaciones derivadas del contrato. Por sus representantes: las partes actúa por cuenta, en representación y en nombre de estas de esta manera no adquieren ningún derecho ni contraen ninguna obligación originada por el contrato.

Como dice Valpuesta Fernández: “El fundamento de la relatividad contractual está en la misma esencia del contrato, de la misma manera que es una manifestación de la autonomía de la voluntad, solo compete a quienes libremente lo concertaron, lo contrario supondría que una persona quedase obligada para decisión de otra, sin que previamente le haya autorizado, otorgándole representación o ratificando con posterioridad; de lo que haya que salvar lógicamente, la representación legal que encuentre su ratio en la norma jurídica que la impone” (VALPUESTA FERNÁNDEZ, Mario Rosario: “Derecho obligaciones y contratos” tercer edición, Tirante lo Blanch, Valencia, 1998, p.431).

El “favor” técnicamente entendido consiste en la atribución de un derecho al tercero, quien sin dar ni prometer consigue una ventaja (SCOGNAMIGLIO, Renato, Contratti in generale, terza edizioni, Casa Editrice DR. Francesco Vallardi, Milano, 1980, p. 207).

Artículo 2364, Código Civil. Interpretación de la renuncia general de todo derecho: “Si la transacción recae sobre uno o más objetos específicos, la renuncia general de todo

derecho, acción o pretensión deberá sólo entenderse de los derechos, acciones o pretensiones relativas al objeto u objetos sobre que se transige.”

La extinción de la convención de transacción se rige por las reglas comunes a los contratos pero con excepción de las diferentes nulidades.

Artículo 2365, Código Civil: “Pena en la transacción.- Si se ha estipulado una pena contra el que deja de ejecutar la transacción, habrá lugar a la pena, sin perjuicio de llevarse a efecto la transacción en todas sus partes.”

Esta pena se cumplirá siempre y cuando se haya estipulado y no permita que se ejecute la transacción, hay que tener muy en cuenta que esta pena en la transacción no podrá cumplirse en su totalidad.

Artículo 2366, Código Civil: “Adquisición del derecho por título posterior a la transacción.-Si una de las partes ha renunciado el derecho que le correspondía por un título, y después adquiere otro título sobre el mismo objeto, la transacción no le priva del derecho posteriormente adquirido.”

Cuando una de las partes haya renunciado al derecho que le incumbía por un título y luego adquiere otro título sobre la misma cosa litigiosa la transacción no le quita el derecho que consecutivamente fue obtenido.

### **2.2.2.1.3 Nulidad de la transacción**

Debemos definir a la palabra nulidad para entender de manera más concisa sus alcances dentro del tema de trabajo, Según Guillermo Cabanellas la nulidad es: “La nulidad puede resultar de la falta de las condiciones necesarias y relativas, sea a las cualidades personales de las partes, sea a la esencia del acto; lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las formas prescritas para el acto. Puede resultar también de una ley. Los jueces no pueden declarar otras nulidades de los actos jurídicos que las expresamente establecidas en los códigos.” (CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, 2013, Guatemala, p.293)

Las causales de nulidad para el caso de la transacción seguirán las reglas generales para los contratos, pero el Código especifica puntualizaciones, que mencionaremos a continuación:

Es nula en todas sus partes la transacción obtenida por títulos falsificados, y en general, por dolo o violencia. Entendemos que hace referencia a la nulidad total de la transacción, y que dado las reglas generales será la nulidad relativa.

Es nula en todas sus partes la transacción celebrada en consideración a un título nulo, a menos que las partes hayan tratado expresamente sobre la nulidad del título.

Es nula la transacción, si al tiempo de celebrarse estuviere ya terminado el litigio por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y de que las partes o alguna de ellas no hayan tenido conocimiento al tiempo de transigir.

En este caso, faltaría el objeto propio de la transacción, que es un derecho dudoso sometido a un juicio pendiente. Es decir, habiendo sentencia ejecutoriada, ya no existe objeto sobre el cual transigir. El error acerca de la identidad del objeto sobre que se quiere transigir anula la transacción, pero el error de cálculo no anula la transacción; sólo da derecho a que se rectifique el cálculo.

#### **2.2.2.1. 4 Efectos de la transacción**

La transacción surte el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá pedirse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes. El fallo de Casación de la Corte Nacional de Justicia de en la sala Laboral expresa lo siguiente con relación al efecto que produce la transacción: “Al pasar en autoridad de cosa juzgada, se encuentra firme e inamovible, pues de lo contrario en que quedaría la seguridad jurídica fruto de las decisiones judiciales.” (FALLO ECUATORIANO: Corte Nacional de Justicia, Primera Sala de lo Laboral y Social. Gaceta Judicial 2 de 31-ene.-2006, pág. 2). Anexo 1.

La transacción no surte efecto sino entre los contratantes, siguiendo las normas generales de los contratos. En consideración a este enunciado el Maestro Devis Echandía señala que: “No se puede transigir cuando se trata de derechos irrenunciables

o no enajenables.” (DEVIS ECHANDIA HERNANDO, Nociones Generales del Derecho Procesal Civil, Editorial Temis, 2009, Bogotá, p.772)

Si son muchos los principales interesados en el negocio sobre el cual se transige, la transacción consentida por uno de ellos, no perjudica ni aprovecha a los otros; salvo, los efectos de la novación, en el caso de solidaridad.

Artículo 2364, Código Civil: “Si la transacción recae sobre uno o más objetos específicos, la renuncia general de todo derecho, acción o pretensión deberá sólo entenderse de los derechos, acciones o pretensiones relativas al objeto u objetos sobre que se transige.”

Artículo 2365, Código Civil: “Si se ha estipulado una pena contra el que deja de ejecutar la transacción, habrá lugar a la pena, sin perjuicio de llevarse a efecto la transacción en todas sus partes.”

Artículo 2366, Código Civil: “Si una de las partes ha renunciado el derecho que le correspondía por un título, y después adquiere otro título sobre el mismo objeto, la transacción no le priva del derecho posteriormente adquirido.”

A decir de Abeliuk: “Lo que pasa es que la transacción es un acto complejo que puede llevar envueltos otros pactos jurídicos, entre ellos precisamente una novación.” (ABELIUK MANASEVICH Rene, Las Obligaciones Tomo II Cuarta Edición, Editorial Dislexia, 2007, Santiago de Chile, p.266)

Lo que se busca asegurar con el ejercicio de la transacción es el cumplimiento integral de los derechos establecidos en nuestra legislación.

### **2.2.2.1. 5. Jurisprudencia**

RESOLUCION DEL RECURSO DE CASACION. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Quito, enero 31 del 2006; las 11h00. VISTOS: El Ing. Harold Steve Brown Hidalgo, gerente y representante Legal de Monterrey Azucarera Lojana C. A. MALCA, interpone recurso de casación de la sentencia expedida por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja (fojas 22 vuelta), la misma que confirma la sentencia dictada por la Jueza Segunda Provincial de Trabajo de Loja (fojas 87-89 del expediente de primer nivel) que acepta la demanda planteada dentro del juicio verbal sumario que sigue Víctor Manuel Torres Riofrío en contra de la empresa Monterrey Azucarera Lojana C. A. MALCA. Encontrándose ratificada la competencia en esta Sala, por haberse dado cumplimiento a lo estatuido en el Art. 13 de la Ley de la materia y siendo el estado del proceso el de dirimir, para hacerlo se considera:

**PRIMERO:** El recurrente manifiesta que en la sentencia de segundo nivel han sido infringidos los Arts. 287, 299 y 301 del Código de Procedimiento Civil, Art. 3 inciso segundo el Código Civil, Art. 23 numerales 3 y 26 de la Constitución Política, Art. 19 inciso segundo de la Ley de Casación. Funda su oposición en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación.

**SEGUNDO:** Del examen de los fundamentos en que se apoya el recurso de casación de la sentencia impugnada y de las piezas procesales pertinentes, se desprende que el asunto en litigio se encamina a determinar la procedencia o no del pago de la jubilación patronal mensual vitalicia hoy reclamada, teniendo presente que del cuaderno de primera instancia (fojas 37 a 48), constan copias certificadas de la demanda del mismo trabajador en contra de la misma empresa, requiriendo el pago de la misma jubilación. Dicha demanda, seguida en trámite verbal sumario debía ser contestada en la audiencia de conciliación, diligencia, en la cual la parte demandada manifestó estar absolutamente conforme con las pretensiones del actor y por ello la empresa convino en pagarle por concepto de jubilación patronal la cantidad única de cuatro millones setecientos mil sucres. Este acuerdo o transacción fue aprobada mediante sentencia por la Juez Primera del Trabajo; por esto, la parte demandada se excepcionó en el presente juicio,

argumentando la existencia de cosa juzgada, y por lo tanto, improcedencia de la acción planteada, considerando además que el fallo que dictó la Jueza se halla ejecutoriado y ejecutado.

**TERCERO:** Para dilucidar si este acuerdo o transacción al que llegaron las partes, tiene o no efecto de cosa juzgada, es necesario puntualizar que: a) La institución de cosa juzgada es aquella forma de haber llegado a determinar, a través de un proceso legal, cuál de las partes se encuentra asistida de la razón. Hablamos entonces de que para que exista cosa juzgada, previamente debe haber un litigio o controversia sometida a la decisión de juez competente, lo cual implica la concurrencia de dos partes en pugna de intereses que tendrán que demostrar cada una sus asertos dentro de la contienda legal, que culmina con la decisión o sentencia emitida por el juez competente, b) Las normas adjetivas mandan que en todo trámite verbal sumario, la contestación a la demanda se realizará en la audiencia de conciliación y ordena también que el juez procurará el acuerdo de las partes y de lograrlo, quedará concluido el juicio según lo dispone el Art. 848 del Código de Procedimiento Civil; c) El acuerdo al que llegaron los litigantes en la audiencia de conciliación en dicho primer juicio, constituye una transacción, la misma que según el Art. 2386 del Código Civil surte el efecto de cosa juzgada, el acuerdo o convenio antes aludido, fue aprobado en sentencia (fojas 47 y 47 vuelta) que al pasar en autoridad de cosa juzgada, se encuentra firme e inamovible, pues de lo contrario en que quedaría la seguridad jurídica fruto de las decisiones judiciales. Aceptar la pretensión del actor, equivaldría a permitir que reiteradamente se atente contra la seguridad y el ordenamiento jurídico, lo cual produciría graves problemas en el pacífico y racional convivir social, d) la Constitución Política de la República en su Art. 23, Nos. 236 y 27 reconoce la seguridad jurídica y el debido proceso, este último reglado por el Art. 24 que, en los Nos. 16 y 17, determina que nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y que toda persona tiene derecho a acceder al órgano judicial y obtener de él tutela efectiva e imparcial. Por otro lado, debemos recordar que, en este caso, el acuerdo celebrado entre trabajador y empleador se halla amparado por el Art. 216, numeral 3 del Código del Trabajo, acuerdo con el cual se ha extinguido definitivamente la obligación del empleador. Además, existen antecedentes jurisprudenciales en razón de varios pronunciamientos de esta Sala en casos similares al que ahora se juzga, (juicio Nro. 136-98, planteado por Alfredo Sánchez contra MALCA; Nro. 137-98, juicio que

siguió José Cumbicus contra MALCA; Nro. 155-98, juicio iniciado por Hipólito Motoche contra MALCA, fallos publicados en el R. O. Nro. 78 de 1ero. de diciembre de 1998). Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se acepta el recurso interpuesto por el recurrente y se desecha la demanda por improcedente. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Análisis: La institución de cosa juzgada es aquella forma de haber llegado a determinar, a través de un proceso legal, cuál de las partes se encuentra asistida de la razón. Hablamos entonces de que para que exista cosa juzgada, previamente debe haber un litigio o controversia sometida a la decisión de juez competente, lo cual implica la concurrencia de dos partes en pugna de intereses que tendrán que demostrar cada una sus asertos dentro de la contienda legal, que culmina con la decisión o sentencia emitida por el juez competente. Las normas adjetivas mandan que en todo trámite verbal sumario, la contestación a la demanda se realizar en la audiencia de conciliación y ordena también que el juez procurará el acuerdo de las partes y de lograrlo, quedará concluido el juicio según lo dispone el Art. 848 del Código de Procedimiento Civil. El acuerdo al que llegaron los litigantes en la audiencia de conciliación en dicho primer juicio, constituye una transacción, la misma que según el Art. 2386 del Código Civil surte el efecto de cosa juzgada, el acuerdo o convenio antes aludido, fue aprobado en sentencia que al pasar en autoridad de cosa juzgada, se encuentra firme e inamovible, pues de lo contrario en que quedaría la seguridad jurídica fruto de las decisiones judiciales.

## **UNIDAD III**

### **2.2.3. EFECTOS QUE PRODUCE EL ACTA TRANSACCIONAL**

#### **FRENTE A LA EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES**

##### **2.2.3.1. Efectos que produce el acta transaccional frente a la extinción de las obligaciones**

Debido a que el acta transaccional es una forma de extinguir obligaciones, se pasa a estudiar los efectos que esto produce.

###### **2.2.3.1.1. Extinción de una obligación o preveer un litigio eventual**

Como indica el Código Civil, en su artículo 2348: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.”

Del artículo citado se puede concluir que la transacción tiene como finalidad de extinguir obligaciones, pero también es un método de poner fin a un juicio de manera extrajudicial a través de un contrato en cual intervienen las partes del juicio, dentro de la legislación ecuatoriana como se refirió la transacción es un contrato, un modo de extinguir obligaciones y también llega a tener la característica de título ejecutivo

La Transacción como figura jurídica, es necesario puntualizar que nuestra legislación y específicamente los artículos 1583 del Código Civil, la reconoce como una de las formas de extinción de las obligaciones, dándoles además un carácter contractual no solo por estar tratada dentro del libro cuarto de la norma sustantiva civil antes mencionada, sino también por cuanto la definición contenida en el artículo 2348 *ibídem*.

Siendo esto un acto jurídico que permite extinguir obligaciones dudosas o litigiosas, por medio de concesiones recíprocas de las partes, o sea por un arreglo o acuerdo entre



ellas. Cuando hablamos de obligaciones litigiosas, son las que ya han sido objeto de demanda judicial, y dudosas, son las que son discutibles, o sea su objeto no es determinado o susceptible de determinación incuestionable, y que puede llevar a iniciar una demanda judicial.

Con el fin de eliminar el litigio, de evitarlo o, sencillamente, de aclarar la situación que se discute, los contratantes se hacen concesiones recíprocas estableciendo una nueva situación que admiten y reconocen. Hay transacción judicial cuando con ella se pone término a un proceso judicial que se está tramitando. La transacción extrajudicial es la celebrada para evitar un litigio, para prevenirlo o para poner término a uno empezado sin incorporarse al proceso en curso. Cuando las concesiones recíprocas entre las partes contratantes recaen sobre los derechos discutidos, se dice que es una transacción pura; y será transacción compleja si, para eliminar la controversia, los contratantes se conceden derechos extraños a los discutidos.

## CAPÍTULO III

### 3. MARCO METODOLÓGICO

#### 3.1. Hipótesis general

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como el acta transaccional incide en la extinción de las obligaciones, en la Notaría Segunda del cantón Riobamba, en el año 2015?

#### 3.2. Variables

##### 3.2.1. Variable independiente

El acta transaccional

##### 3.2.2. Variable dependiente

La extinción de las obligaciones

#### 3.3. Operacionalización de las variables

**Variable independiente:** El acta transaccional

**Cuadro 1: Variable Independiente**

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
<b>El acta transaccional</b>	<p>Código Civil, artículo 2348: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.”</p>	Derecho Civil	Acta transaccional	Entrevista Encuesta

**Fuente:** Operacionalización de las variables  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Variable Dependiente:** La extinción de las obligaciones

**Cuadro 2: Variable Dependiente**

VARIABLE DEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
<b>La extinción de las obligaciones</b>	Son modos de extinguir las obligaciones aquellos actos y hechos jurídicos en virtud de los cuales se disuelve o extingue el vínculo obligatorio que une al deudor y al acreedor o a cualquier parte sujeta a cumplir un contrato u obligación	Derecho Civil	Obligaciones	Entrevista Encuesta

**Fuente:** Operacionalización de las variables  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

### 3.4. Definición de términos básicos

**Contrato.-** Según Guillermo Ospina: “Es el concurso real de las voluntades de dos o más personas encaminado a la creación de obligaciones. Esta fuente es pues un acto jurídico típico y caracterizado, puesto que sus efectos se producen en razón de la voluntad de los agentes.”

**Legislación.-** “La ciencia de leyes/ Conjunto o cuerpo de leyes que integran el derecho positivo en un Estado.” (CABANELLAS 2008)

**Ley.-** “Regla de conducta obligatoria dictada por el Poder legislativo, o por el ejecutivo cuando lo sustituye o se arroga sus atribuciones.”(CABANELLAS 2006)

**Obligación.-** La obligación en esencia es un vínculo de derecho entre dos personas. Los romanos lo expresaban con claridad: “obligatio est iuris vinculum”. Es un vínculo en virtud del cual una de las personas puede exigir a la otra un determinado comportamiento o conducta, es decir, puede exigir a la otra una prestación.

**Transacción.-** Código Civil, artículo 2348: “Transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.”

**Negocio jurídico.-** Jorge Machicado: “El acto jurídico para la escuela francesa es la exteriorización, uni o bilateral, de la voluntad, destinada a producir un efectos jurídicos que se plasma en una crear, modificar o extinguir una relación jurídica.”

**Sentencia:** “Dictamen, opinión, parecer propio. Máxima, aforismo, dicho moral o filosófico. Decisión extrajudicial de la persona a quien se encomienda resolver una controversia, duda o dificultad. Resolución judicial en una causa. Fallo en la cuestión principal de un proceso. El más solemne de los mandatos de un juez o tribunal, por oposición a auto o providencia.” (Cabanellas, 2008, pág. 388)

**Ley.-** “Regla de conducta obligatoria dictada por el Poder legislativo, o por el ejecutivo cuando lo sustituye o se arroga sus atribuciones.”(CABANELLAS 2006)

**Extrajudicial.-** “Lo que se realiza o se trata con carácter jurídico fuera de la vía judicial.” (CABANELLAS, 2010, pag.160)

**Extinción.-** “Hecho de que cesen o acaben, ya por haberos satisfecho, por haberos abandonado o renunciado o por o ser legalmente exigibles.” (CABANELLAS, 2010, pag.160).

### **3.5. Enfoque de la Investigación**

#### **3.5.1. Modalidad básica de la investigación**

El enfoque de la presente investigación es cualitativo y cuantitativo. Cualitativo porque en primer término interpreta, analiza de qué forma el acta transaccional extingue obligaciones y adicionalmente, por qué el acta transaccional precave litigios judiciales.

Y cuantitativo porque se aplicara procesos estadísticos que permitan verificar la hipótesis planteada en relación a la figura jurídica.

### **3.6. Tipo de Investigación**

#### **3.6.1. Documental bibliográfica**

La investigación se realizará en base a fuentes bibliográfica, hemerográfica y archivística; la primera se basa en la consulta de libros de primera instancia y segunda, rigurosamente pegados a la Ley, la segunda en artículos o ensayos de periódicos o revistas, y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos, como oficios, circulares cartas, expedientes y direcciones electrónicas.

#### **3.6.2. De Campo**

Se realizó la investigación en el lugar de los hechos, es decir el contacto directo del investigador con la realidad de la Notaría Segunda del cantón Riobamba, donde se

aplicó la entrevista. Al mismo tiempo se contactó a 10 Abogados especialistas en Derecho Civil, a quienes se aplicó las encuestas.

### **3.7 Métodos de investigación**

#### **3.7.1. Método Inductivo**

A través de este método se estudiará el problema de manera particular para llegar a establecer generalidades del mismo; es decir, se realizará un estudio jurídico profundo.

#### **3.7.2. Método Analítico**

A través de este método permitirá realizar un análisis crítico y jurídico de los aspectos fundamentales del problema que se pretende investigar.

### **3.8. Población y muestra**

#### **3.8.1 Población**

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados: Notaría Segunda del cantón Riobamba, 10 Abogados expertos en Derecho Civil.

### **Cuadro 3: Población**

POBLACIÓN:	N.-
<b>Notaría Segunda del cantón Riobamba</b>	1
<b>Abogados expertos en Derecho Civil</b>	10
<b>Total</b>	11

**Fuente:** Población involucrada en el proceso investigativo  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

#### **3.8.2. Muestra**

La población involucrada en el proceso investigativo está contemplada en 11 individuos entre Notaría y Abogados que serán el universo total para ésta investigación por su número, sin que sea procedente extraer una muestra.

### **3.9. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos**

#### **La Entrevista**

La entrevista se dirigirá a conocer la opinión de la Notaría Segunda del cantón Riobamba.

#### **Las Encuesta**

Las encuestas serán aplicadas a 10 Abogados que se especializan en Derecho Civil.

#### **3.10. Instrumentos**

Cuestionario de encuestas.

Guía de entrevista.



### **3.11. Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados**

Para el procesamiento, análisis y discusión de resultados se utilizarán técnicas estadísticas y lógicas.

La interpretación de los datos se lo realizará a través de la inducción, el análisis y la síntesis, para lo cual se tomará en cuenta la información recabada.

### **3.12. Análisis de resultados**

#### **Resultados de la entrevista**

#### **Notaria Segunda del cantón Riobamba**

##### **1. ¿Qué es el acta transaccional?**

Es el documento en el que intervienen dos o más partes, en el que llegan a un acuerdo según sus intereses.

##### **2. Considera Ud. que el acta transaccional es un medio para extinguir obligaciones**

Depende de la razón por la cual están suscribiendo el acta.

##### **3. Cree que el acta transaccional es un medio para precaver un litigio eventual**

Depende de la razón por la cual están suscribiendo el acta.

##### **4. Cree que el acta transaccional termina extrajudicialmente un litigio**

Depende de la razón por la cual están suscribiendo el acta.

##### **5. Considera que el acta transaccional permite solucionar situaciones civiles, que pueden llegar a plantearse como litigio**

Depende de la razón por la cual están suscribiendo el acta.

## Resultados de las encuestas

10 Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil.

### 1. ¿Conoce Ud. lo que es el acta transaccional?

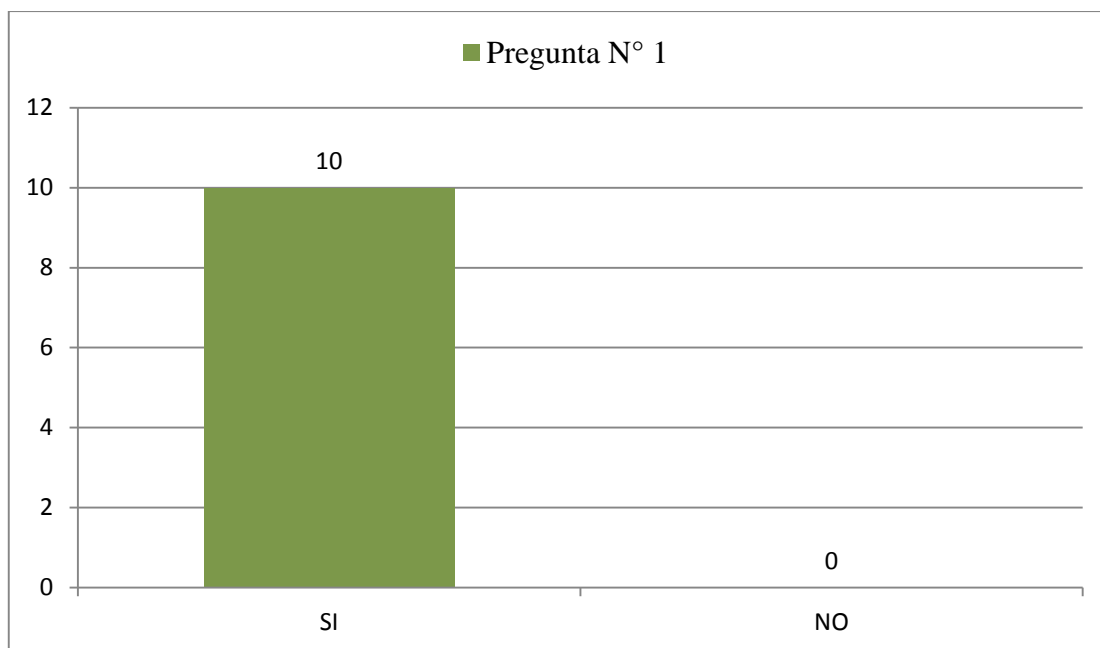
**Cuadro 4: Pregunta 1**

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	10	100
2	No	0	0
	TOTAL	10	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio

Elaborado por: Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Gráfico 1: Pregunta 1**



Fuente: Abogados en libre ejercicio

Elaborado por: Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Análisis:** De los 10 abogados encuestados expertos en derecho que se están involucrados en la investigación del acta transaccional en la extinción de las obligaciones que representa el 100% de la población implicada, se obtuvo los siguientes resultados. La opción no representa el 0% y la opción si representa el 100%.

**Interpretación:** Los resultados representan que todos los abogados expertos en derecho como es lógico tienen un amplio conocimiento de lo que es el acta transaccional; y en los casos que se pueden aplicar y en los que la ley misma prohíbe la transacción. Además hay que puntualizar algo que los abogados manifiestan que la transacción que puede realizar siempre y cuando las partes estén de acuerdo.

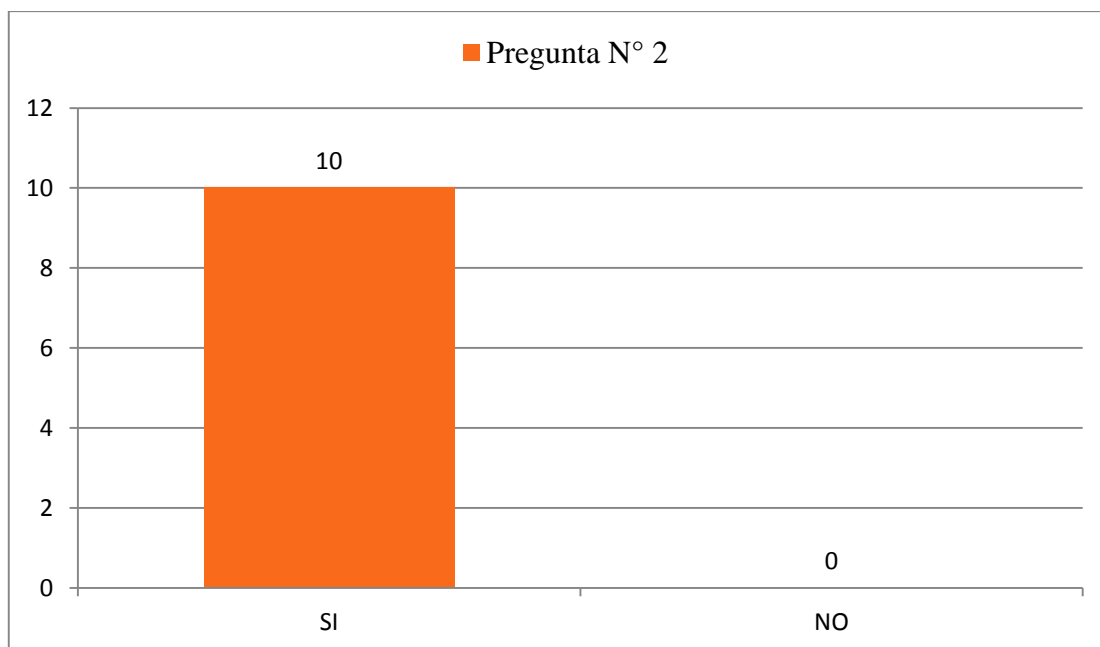
**2. Considera Ud. que el acta transaccional es un medio para extinguir obligaciones**

**Cuadro 5: Pregunta 2**

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
<b>1</b>	Si	10	<b>100</b>
<b>2</b>	No	0	<b>0</b>
	TOTAL	10	100%

**Fuente:** Abogados en libre ejercicio  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Gráfico 2: Pregunta 2**



**Fuente:** Abogados en libre ejercicio  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Análisis:** De los 10 abogados encuestados expertos en derecho que se están involucrados en la investigación del acta transaccional en la extinción de las obligaciones que representa el 100% de la población implicada, se obtuvo los siguientes resultados. La opción no representa el 0% y la opción si representa el 100%.

**Interpretación:** Los resultados representan que todos los abogados expertos en derecho civil acuerdan en el que el acta transaccional es un medio eficaz para la culminación de un litigio en proceso o como en la ley estipula claramente para preveer un litigio eventual.

### 3.- Cree que el acta transaccional es un medio para precaver un litigio eventual.

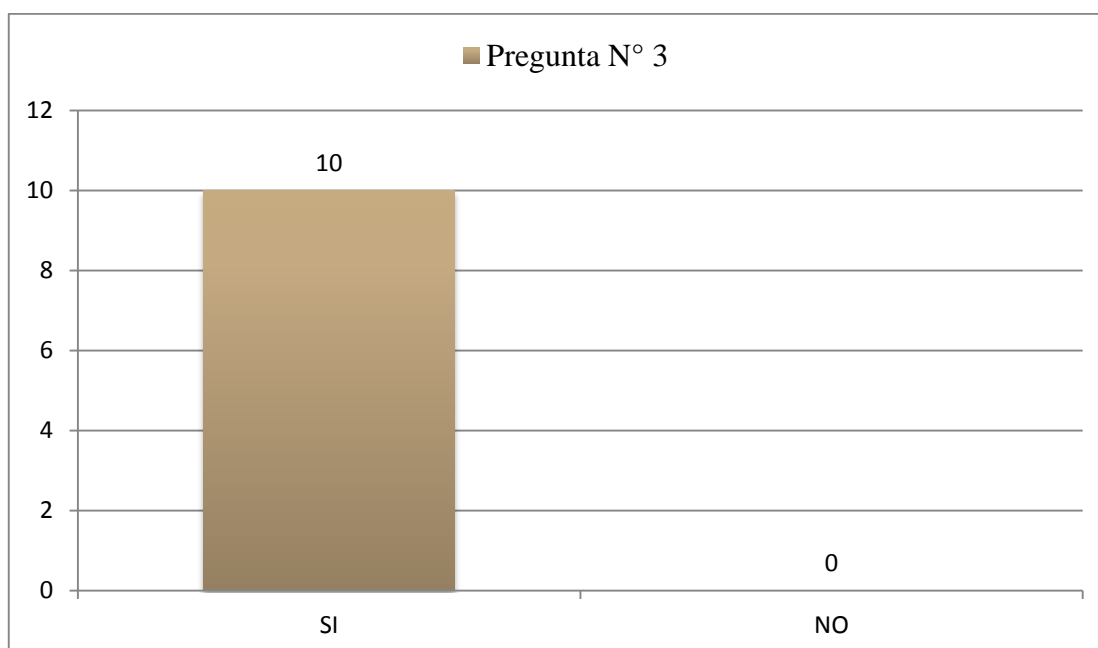
**Cuadro 6: Pregunta 3**

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	10	100
2	No	0	0
	TOTAL	10	100%

**Fuente:** Abogados en libre ejercicio

**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Gráfico 3: Pregunta 3**



**Fuente:** Abogados en libre ejercicio

**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Análisis:** De los 10 abogados encuestados expertos en derecho que se están involucrados en la investigación del acta transaccional en la extinción de las obligaciones que representa el 100% de la población implicada, se obtuvo los siguientes resultados. La opción no representa el 0% y la opción si representa el 100%.

**Interpretación:** Los resultados representan que todos los abogados expertos en derecho civil acuerdan en el que el acta transaccional es muy útil para prever un litigio pero siempre y cuando las partes lleguen a un acuerdo; pero también manifiestan que la cultura de arreglo como se manifiesta comúnmente aún no están notable; por este motivo podemos decir que la transacción es un acuerdo de voluntades de las partes.

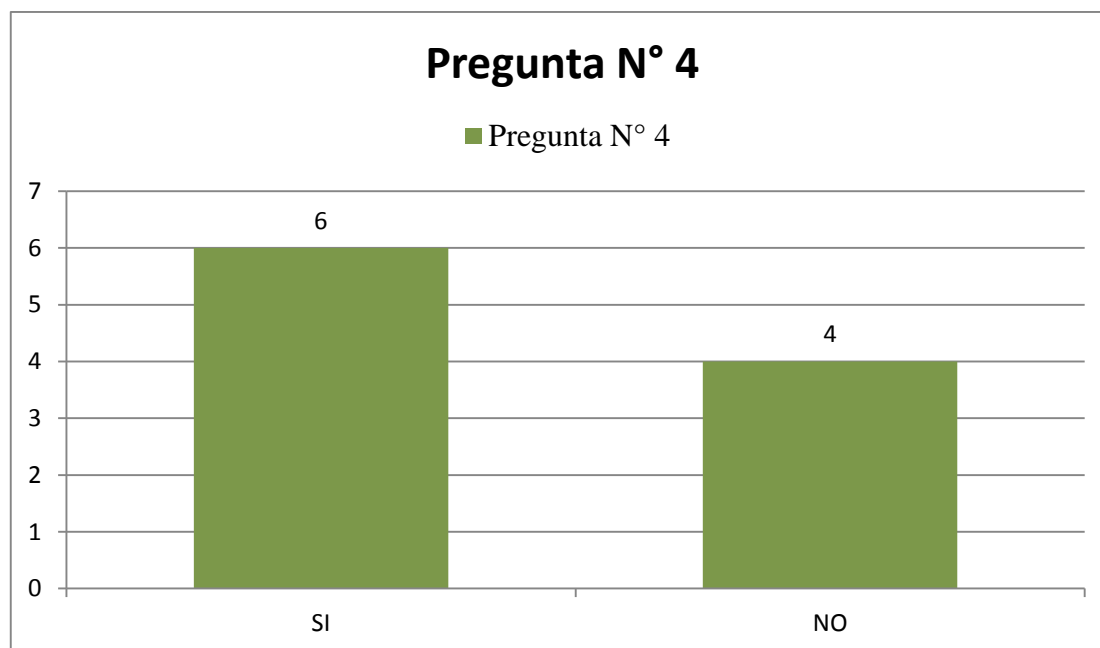
#### 4.- Cree que el acta transaccional termina extrajudicialmente un litigio.

**Cuadro 7: Pregunta 4**

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	6	60
2	No	4	40
	TOTAL	10	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio  
Elaborado por: Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Gráfico 4: Pregunta 4**



Fuente: Abogados en libre ejercicio  
Elaborado por: Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Análisis:** De los 10 abogados encuestados expertos en derecho que se están involucrados en la investigación del acta transaccional en la extinción de las obligaciones que representa el 100% de la población implicada, se obtuvo los siguientes resultados. La opción no representa el 40% y la opción si representa el 60%

**Interpretación:** Los resultados representan que la mayoría de los abogados expertos en derecho civil manifiestan que el acta transaccional si culmina un litigio extrajudicialmente es decir cuando todavía no se ha iniciado un proceso judicial; evitando de esta forma gastos y tiempo a las partes y con beneficio indirectamente a los juzgados porque se libera de una carga procesal.

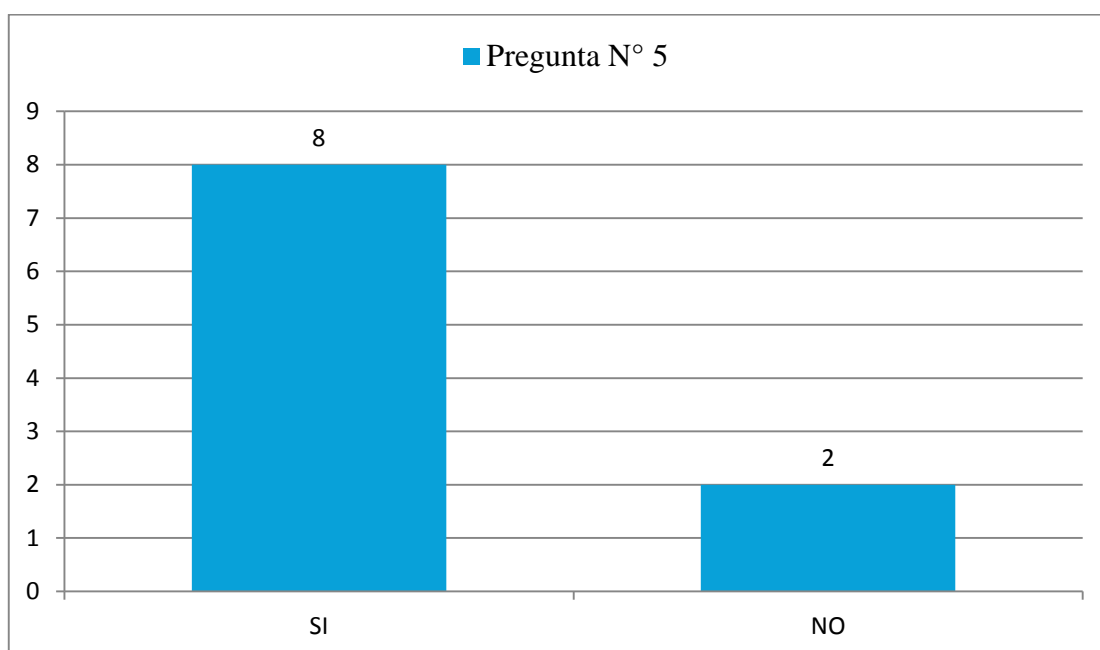
**5.- Considera que el acta transaccional permite solucionar situaciones civiles, que pueden llegar a plantearse como litigio.**

**Cuadro 8: Pregunta 5**

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100%

**Fuente:** Abogados en libre ejercicio  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Gráfico 5: Pregunta 5**



**Fuente:** Abogados en libre ejercicio  
**Elaborado por:** Ligia Alexandra Vilema Adriano

**Análisis:** De los 10 abogados encuestados expertos en derecho que se están involucrados en la investigación del acta transaccional en la extinción de las obligaciones que representa el 100% de la población implicada, se obtuvo los siguientes resultados. La opción no representa el 20% y la opción si representa el 80%

**Interpretación:** Los resultados representan que la mayoría de los abogados expertos en derecho civil manifiestan que el acta transaccional en la mayoría de los casos son en materia civil por lo que la ley misma prevee la transacción como un modo de extinguir obligaciones; por el contrario en materia penal es imposible llegar a un acuerdo entre las partes

### **3.13. Comprobación de la pregunta hipótesis**

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como el acta transaccional incide en la extinción de las obligaciones, en la Notaría Segunda del cantón Riobamba, en el año 2015?

Una vez que se ha realizado la investigación, se ha podido determinar que el acta transaccional es un instrumento legal efectivo, para extinguir obligaciones que han sido contraídas con anterioridad con otro medio legal como sería el caso de un pagaré a la orden impago, o a su vez, el acta transaccional puede prever un litigio, lo cual implica que en lugar de iniciar un trámite, las partes podrían llegar a un acuerdo transcrito en el acta transaccional. Es por esta razón que el acta transaccional posee una especial importancia, incluso puede contener en su texto obligaciones de dar, hacer y no hacer, que facilita su uso.

Luego de esta investigación se puede concluir que la incidencia del acta transaccional como instrumento eficaz para terminar con una obligación es de más de un 80% culminar un litigio; de otro modo también consideran que es un medio para evitar o prever una controversia entre las partes obligadas y finalmente se considera que el acta transaccional es un medio eficaz y útil para solución extrajudicial de conflictos o evitar que empiece un juicio.

## CAPÍTULO IV

### 4.1 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 4.1.1. Conclusiones y recomendaciones

##### 4.1.1.1. Conclusiones

- El incumplimiento de una obligación puede ser extinguida de forma eficaz mediante la celebración de una acta transaccional; en el que las partes llegan a un acuerdo para poner fin a la obligación.
- El acta transaccional puede ser empleada como un medio que impide la consecución de acciones civiles ya que también no solo se utiliza para terminar una obligación ya existente; sino además para prever un litigio eventual.
- El acta transaccional puede ser utilizada con mayor frecuencia en asuntos civiles sobre cualquier título que la ley no prohíba; no obstante, no puede ser empleada dentro de asuntos penales que por su propia naturaleza son imposibles de transar.
- Luego de haber estudiado a fondo el acta transaccional se concluye que es utilizado como instrumento eficaz para dar por terminado un litigio extrajudicialmente, acta que se realiza en la Notaria para su validez y que luego para la aceptación debe ser presentada ante el juez que se inició la causa, mismo que puede aceptar la transacción hecha por las partes.
- Se concluye que de todos los modos para dar por terminado una obligación, que se encuentran estipuladas en el Código Civil el acta transaccional es considerado como el medio de uso más frecuente para terminar una controversia.



#### **4.1.1.2. Recomendaciones:**

- Los profesionales del derecho deberían tener en cuenta el acta transaccional como un medio rápido y eficaz para extinguir o evitar una obligación, siempre y cuando respetando los derechos y obligaciones de las partes.
- El acta transaccional convendría a las partes a lograr una solución rápida en un litigio; pero sobre todo también se conseguiría una descarga procesal en los juzgados de lo civil.
- Considero que el acta transaccional debe ser considerada por las partes antes de iniciar un proceso legal, que de iniciarse seguramente una de las partes no saldrá satisfecha con el resultado.
- Se recomienda a todos los obligados que realicen el acta transaccional para la solución de sus conflictos respetar los derechos de las personas que suscriben el documento y para así lograr la paz social.
- Se recomienda a las partes que suscriben el acta que para su eficacia deben presentar al juzgado correspondiente en el caso que ya haya iniciado una causa por las circunstancias o motivo por el cual se efectúa la celebración del acta transaccional; en este caso es indispensable para validar su contenido y su verdadero propósito que es la de terminar un litigio pendiente.

## 4.1.2 Material de referencia

### 4.1.2.1. Fuentes bibliográficas

- ABELIUK MANASEVICH Rene, Las Obligaciones Tomo II Cuarta Edición, Editorial Dislexia, 2007, Santiago de Chile
- CABANELLAS GUILLERMO (1988) “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Eliasta, libro de edición Argentina
- CASTILLO FREIRE MARIO (2005) “Tratado de las Obligaciones”, Editorial Tenebris, Perú
- CUBIDES CAMACHO JORGE (2005) “Obligaciones” Colección de Profesores N° 3, Colombia
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Vigésima Segunda Edición, Real Academia de la Lengua, Editorial Santillana, 2013
- DEVIS ECHANDIA HERNANDO, Nociones Generales del Derecho Procesal Civil, Editorial Temis, 2009, Bogotá
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA
- GARCIA FALCONÍ José, de demandas, diligencias previas y contestación a las demandas en el nuevo ordenamiento jurídico Ecuatoriano, en concordancia con el código general de los procesos. Editorial Work House, 2014, Quito
- LARREA HOLGUÍN JUAN (2006) “Diccionario del Derecho Civil Ecuatoriano”, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador
- PAULINO Jocelyn. (2016). Introducción a las obligaciones. TEMIS
- PÉREZ JULIAN Y MARÍA MERINO. (2014). Definición de Obligación, Astrea
- PEREZ LUIS ENRIQUE (2015) “Derecho Civil el Libro”, Editorial ARA, Guatemala
- POCOP LOPEZ CARLOS (2015) “Derecho Romano el Libro”, Editorial ARA, GUATEMALA
- RENGEL-ROMBERG, Arístides, Manual de Derecho Procesal Civil Venezolano, Tomo II, Caracas, ARTE

- SCOGNAMIGLIO, Renato, Contratti in generale, terza ediciones, Casa Editrice DR. Francesco Vallardi, Milano, 1980
- SUAREZ FRANCO ROBERTO (2008) “Introducción al Derecho Civil”, Editorial Temis, Colombia
- VALPUESTA FERNÁNDEZ, Mario Rosario: “Derecho obligaciones y contratos” tercer edición, Tirante lo Blanch, Valencia, 1998.

#### **4.1.2.2. Leyes:**

- Constitución de la República del Ecuador
- Código Civil del Ecuador

#### **4.1.2.3. Link grafía:**

- ALTERINI (2016) Formas de extinguir las obligaciones. Recuperado de: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechocivil/2016/01/18/formas-de-extinguir-las-obligaciones>
- BARRIENTOS JAVIER (2001) p.1, El concepto de novación según Ulpiano. Recuperado de: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0716-54552001002300001](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552001002300001)
- ROJINA, RAFAEL, Recuperado de: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revnot/cont/12/dtr/dtr3.pdf>

#### 4.1.3. ANEXOS

##### 4.4.1 Entrevista dirigida a la notaria segunda del Cantón Riobamba;



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO  
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TESIS**

**“EL ACTA TRANSACCIONAL Y SU INCIDENCIA EN LA EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES, EN LA NOTARÍA SEGUNDA DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”**

**LIGIA ALEXANDRA VILEMA ADRIANO**

**ENTREVISTA DIRIGIDA A: LA NOTARIA SEGUNDA DEL CANTÓN RIOBAMBA.**

**1. ¿Qué es el acta transaccional?**

---

---

**2. Considera Ud. que el acta transaccional es un medio para extinguir obligaciones**

---

---

**3. Cree que el acta transaccional es un medio para precaver un litigio eventual**

---

---

**4. Cree que el acta transaccional termina extrajudicialmente un litigio**

---

---

**5. Considera que el acta transaccional permite solucionar situaciones civiles, que pueden llegar a plantearse como litigio**

---



#### 4.4.2. Entrevista dirigida profesionales expertos en derecho civil

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO  
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS  
CARRERA DE DERECHO**

**TESIS**

**“EL ACTA TRANSACCIONAL Y SU INCIDENCIA EN LA EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES, EN LA NOTARÍA SEGUNDA DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”**

**LIGIA ALEXANDRA VILEMA ADRIANO**

**ENTREVISTA DIRIGIDA A: 10 abogados expertos en derecho civil**

**1. ¿Conoce Ud. lo que es el acta transaccional?**

a. Sí

b. No

**2. Considera Ud. que el acta transaccional es un medio para extinguir obligaciones**

a. Sí

b. No

**3.- Cree que el acta transaccional es un medio para precaver un litigio eventual.**

a. Sí

b. No

**4.- Cree que el acta transaccional termina extrajudicialmente un litigio.**

a. Sí

b. No

**5.- Considera que el acta transaccional permite solucionar situaciones civiles, que pueden llegar a plantearse como litigio.**

a. Sí

b. No