



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

"PROPUESTA DE MODIFICACION AL ARTICULO 1882 DEL
CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO AL
ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA O ENRIQUECIMIENTO
ILEGITIMO,"

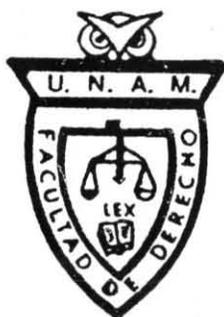
T E S I S

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

CUAUHTEMOC TONATIUH FIERRO SANCHEZ



ASESOR: LIC. JOSE BARROSO FIGUEROA

CD. UNIVERSITARIA, D. F.

2006



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A la UNAM y a la Facultad de Derecho:
Por darme la oportunidad de ser parte
de ellas, de formarme como profesional
y cumplir mi sueño de trascender.

A mi madre: Por su amor
incondicional e incansable apoyo,
por ser un ejemplo de vida, por
ser éste el fruto de su esfuerzo.
Porque su fe es mi fuente de
inspiración, su sabiduría mi mejor
guía y su cariño una bendición del
cielo.

A mis hermanos Carlos, Hugo y Mario:
Por su amor y bondad, por ser las estrellas
que iluminan mi camino, por su enseñanza,
comprensión, paciencia y ayuda. Dios me
dio la fortuna de tenerlos también como
padres. Ni la distancia ni el tiempo entre
nosotros podrán quebrantar este amor fraterno.

A mi hermano Guillermo: Por ser mi
mejor amigo y brindarme siempre tu
apoyo. Memo nunca te rindas y
lucha siempre por tus sueños.

A mis sobrinos: Paulina, Hugo, Emiliano
y Karla que son la luz, alegría y esperanza
de mi familia.

Mi agradecimiento

Al Maestro José Barroso Figueroa: Por quien tengo un profundo respeto y admiración, por su valiosa dirección en la elaboración de este trabajo, por sus consejos y motivación.

Al Doctor José Dávalos Morales:
Por sus buenos consejos que dejaron huella en mi formación humana, académica y profesional.

Al Licenciado Ricardo Cortes Ontiveros:
Por su amistad, por sus enseñanzas, por su colaboración y enriquecimiento a este trabajo, por alentarme a explorar nuevos horizontes y expandir mis límites en él.

A todos aquellos maestros que dejaron enseñanzas e inquietudes en mi: Araceli Miramón Parra, Ulises Juárez Sevilla, Flavio Galván Rivera, Roberto Reyes Velazquez y Alberto Mondragón Pedrero.

**CAPITULO SEGUNDO
LA TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES
(PANORAMA GENERAL)**

2.1	Concepto de obligación.....	18
2.1.2	Concepto doctrinal de obligación.....	21
2.1.3	Concepto legal de obligación.....	23
2.1.4	Concepto jurisprudencial de obligación.....	29
2.2	Elementos de la obligación.....	30
2.2.1	Las partes.....	32
2.2.1.1	Parte activa.....	33
2.2.1.2	Parte pasiva.....	35
2.2.2	El objeto o prestación.....	36
2.2.2.1	Dar.....	39
2.2.2.2	Hacer.....	39
2.2.2.3	No hacer.....	40
2.2.3	La relación jurídica.....	41
2.3	Fuentes de las obligaciones.....	42
2.3.1	Contrato.....	45
2.3.2	Declaración unilateral de voluntad.....	46
2.3.3	Gestión de negocios.....	48
2.3.4	Enriquecimiento ilegítimo o enriquecimiento sin causa.....	51
2.3.5	Responsabilidad civil.....	53

CAPITULO TERCERO
EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA O ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, COMO
FUENTE DE LAS OBLIGACIONES

3.1	Concepto de enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo.....	61
3.1.1	Concepto legal de enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo.....	61
3.1.2	Concepto doctrinal de enriquecimiento sin causa.....	62
3.1.3	Concepto jurisprudencial de enriquecimiento sin causa.....	65
3.2	Antecedentes históricos del enriquecimiento sin causa.....	67
3.3	Características del enriquecimiento sin causa.....	70
3.4	Elementos o requisitos para que exista el enriquecimiento sin causa...	74
3.5	Efectos del enriquecimiento sin causa.....	79
3.6	El principio: “ <i>nadie se desprende de sus bienes o presta servicios a otro, sin recibir nada a cambio o sin tener una obligación legal para hacerlo</i> ”, y su justificación.....	80
3.7	La <i>actio in rem verso</i> (acción de enriquecimiento sin causa).....	81
3.8	Especies de enriquecimiento sin causa.....	89
3.8.1	El pago de lo indebido.....	91
3.8.1.1	Requisitos para que se dé el pago de lo indebido.....	93
3.8.1.2	Efectos del pago de lo indebido.....	94
3.8.1.3	Recepción de buena fe en el pago de lo indebido.....	95
3.8.1.4	Recepción de mala fe en el pago de lo indebido.....	96

**CAPÍTULO CUARTO
PROPUESTA DE MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 1882 DEL CÓDIGO CIVIL
PARA EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO AL ENRIQUECIMIENTO SIN
CAUSA O ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO**

4.1	Análisis exegético al artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal.....	100
4.2	Crítica al texto vigente del artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal.....	104
4.3	Propuesta de reforma para modificar el artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal a fin de que disponga la obligación de restituir y no de indemnizar.....	106
4.4	Justificación de la propuesta.....	108
CONCLUSIONES.....		110
BIBLIOGRAFÍA.....		113

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia se ha observado que las lagunas en los diversos ordenamientos legales son motivo de interpretaciones inexactas y equivocadas para quien busca en dichos ordenamientos regular alguna determinada conducta.

En este sentido la figura de enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo no resulta tan afortunada en la medida que la norma obliga al sujeto que se enriquece en detrimento de otro a indemnizar de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido, como si la causa de la conducta se originara de un hecho ilícito la cual si justificaría plenamente la indemnización dado que encontraría su origen en una norma prohibitiva y no en una conducta que simplemente no tiene causa.

Pero que como tal no está prohibida, lo que *stricto sensu* solo debería sujetar al obligado a una acción restitutoria dado que lo que no está prohibido está permitido, luego entonces, no encontramos justificación legal para que el obligado tenga que realizar una indemnización derivado de una conducta que no está prohibida.

VIII

En razón de lo anterior, la presente investigación documental lo que pretende es justificar y proporcionar todos los argumentos de hecho y de derecho para corregir la ausencia de técnica jurídica empleada por el legislador y apegarse lo más fielmente posible al origen de la figura de enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo cuyo fin debiera ser una acción restitutoria y no indemnizatoria como erróneamente se plasmo en nuestro Código Civil desde 1932.

La idea de indagar el origen de la figura jurídica en comento, surge de la inquietud sembrada en el curso de Obligaciones, dentro de la currícula del plan de estudios de la Facultad de Derecho, debido a que la acción de indemnización surge a partir del momento en que se ha causado un daño y lo procedente es dejar sin daño, cuando por un hecho ilícito se ha causado tal.

Situación que no sucede en el enriquecimiento sin causa, pues no se trata de un hecho ilícito, sino precisamente de una ausencia de causa jurídica para enriquecer un patrimonio en detrimento de otro.

Pues, es de explorado derecho que la indemnización es la entrega de una suma de dinero, para resarcir una falta, debida a causas ajenas a la voluntad.

Recordemos que la palabra *indemne* significa libre o exento de daño. Mientras que la palabra indemnizar es resarcir de un daño o perjuicio. E indemnización es la acción y efecto de indemnizar o indemnizarse, o bien, cosa con que se indemniza.

La indemnización consiste en la reparación del daño; el prefijo “in” denota lo contrario con relación al daño (“*damnum-damni*”).

A ella, tiene derecho el acreedor de una obligación contractual como efecto “normal” que lo satisface por equivalente.

En la órbita extracontractual es el contenido de la obligación a cargo del responsable, nacida del hecho ilícito generador de un daño.

Es sabido que cuando una persona causa a otra un daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia, o bien, por el empleo de alguna cosa o aparato, maquinaria o instrumento, es responsable de las consecuencias dañosas que la víctima ha sufrido.

Se dice que una persona es civilmente responsable cuando alguien está obligado a reparar el daño material o moral que otro ha sufrido.

Abundando un poco, la reparación del daño tiende primordialmente a colocar a la persona lesionada en la situación que disfrutaba antes que se produjera el hecho lesivo.

Por lo que, la norma jurídica ordena que aquella situación que fue perturbada sea restablecida mediante la **restitución** si el daño se produjo por sustracción o **despojo de un bien** o por medio de la reparación de la cosa, si ha sido destruida o ha desaparecido.

A mayor abundamiento, únicamente cuando la reparación o la **restitución** no son posibles o cuando se trata de una lesión corporal o moral (el daño moral no es reparable propiamente), la obligación se cubre por medio del pago de una indemnización en numerario, con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima.

Ya no se trata entonces de **restituir** o de reparar, sino de **resarcir** a través de la indemnización en numerario con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima.

En cualquiera de estos casos, se trata, sin embargo, de la responsabilidad civil, fuente de las obligaciones diferente a la que nos hemos propuesto estudiar, que sin duda también lo es, sólo que genera una acción diferente, pues de otra manera, podríamos, sin más, encasillar a todas las fuentes de las obligaciones, a saber, el acto jurídico, la declaración unilateral de la voluntad, la gestión de negocios y el enriquecimiento ilegítimo, en el hecho ilícito.

Finalmente, lo que nos proponemos dejar en claro, es que no debemos confundir lo “ilegítimo” del enriquecimiento, que quiere decir que no tiene causa jurídica que explique el enriquecimiento de un patrimonio en detrimento de otro, con lo “ilícito”.

CAPITULO PRIMERO

UBICACIÓN DE LA TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES

Lo que pretendemos en este capítulo es ubicar la Teoría General de las Obligaciones, esto es, la rama de la Ciencia Jurídica —desde la óptica del Derecho Objetivo—, a la que pertenecen las obligaciones, dentro del basto mundo jurídico.

Para fines didácticos y pedagógicos, la Ciencia Jurídica acepta una gran división, a saber: el Derecho Público y el Derecho Privado. Vertientes que a su vez se clasifican en otras ramas y éstas a su vez en unas más.

Situemos, pues, al también denominado Derecho de las Obligaciones.

1.1 El Derecho.

La especie humana constituye *per se*, un ser por naturaleza social, y requiere de la conjunción de esfuerzos con sus semejantes para la consecución de sus fines.

Recordemos al estagirita Aristóteles (384-322 a. de C.), quien decía que el hombre es un *zoon politikón*, es decir, un animal político, un ser social y sociable.

Para toda buena convivencia, se hacen imprescindibles las reglas o normas que la van a regir; ante tal situación, surge el Derecho, entendido éste, desde su concepción objetiva, es decir, como el conjunto de normas jurídicas que van a regular la convivencia del hombre en la sociedad.

Visto así el Derecho, surge como una necesidad del ser humano, concretamente referida a su naturaleza eminentemente social, pues ante su ausencia, frente a la omisión de reglas o normas, lo que imperaría sería el caos, la anarquía, y junto con ello, ante tal escenario, seguramente la extinción de la especie humana, pues el más fuerte, el más valiente, aniquilaría al más débil, no hay que olvidar, parafraseando a Hobbes, que el hombre es el lobo del hombre. *Homo lupus homo*.

Traemos a colación que la palabra derecho viene de *directum*, vocablo latino que, en sentido figurado, significa lo que está conforme a la regla, a la ley, es decir, lo que no se desvía a un lado ni a otro, lo que es recto.

Moto Salazar¹ nos dice que en las diversas lenguas modernas, tanto germánicas como latinas, se usa indistintamente la palabra derecho y la palabra recto, para significar el Derecho, a la Ciencia Jurídica; en inglés se dice *right*, en alemán, *recht*, en holandés, *reght*, en francés, *droit*, en italiano, *diritto*; en rumano, *dreptu*, etcétera.

¹ MOTO SALAZAR, Efraín y José Miguel Moto. *Elementos de Derecho*, 44a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p. 7.

1.1.1 Las dos grandes divisiones del Derecho: Público y Privado.

Como ya la expresamos *supra* las normas jurídicas tienen una finalidad, regir la conducta de los individuos, en aras de una sana convivencia.

El licenciado Ángel Caso nos proporciona la definición del Derecho, desde el punto de vista objetivo, diciendo que es el conjunto de leyes que rigen las relaciones de los individuos entre sí, de los individuos con el Estado, de éste con aquéllos y de los Estados entre sí.

Definición de la cual se infiere que el Derecho Objetivo se divide en interno, externo o interestatal. Aquél, a su vez se divide en Derecho Público y Derecho Privado, siendo el primero el que rige la organización del Estado, su forma de gobierno y las relaciones del Estado con los particulares y viceversa. Sus grandes ramas son: Derecho Administrativo, Derecho Constitucional; Derecho Penal, Derecho Procesal, Derecho del Trabajo o Laboral y Derecho Agrario, aunque éstos dos últimos han llegado a conformar una nueva rama autónoma que constituye lo que conocemos como Derecho Social.

El Derecho Privado, por su parte es el conjunto de disposiciones jurídicas que rigen las relaciones de los particulares entre sí. Su división: Derecho Civil y Derecho Mercantil, pudiéndose considerar dentro de esta división al Derecho Canónico o Eclesiástico.

La Enciclopedia Jurídica Mexicana nos dice que se entiende por derecho privado el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas entre personas que se encuentran legalmente consideradas en una situación de igualdad, en virtud de que ninguna de ellas actúa, en dichas relaciones, investida de autoridad estatal.²

Y que el derecho público se compone del conjunto de normas que regulan el ejercicio de la autoridad estatal, determinando y creando al órgano competente para ejercitarla, el contenido posible de sus actos de autoridad estatal y el procedimiento mediante el cual dichos actos deberán realizarse.³

Es preciso mencionar que para *Kelsen*⁴ la partición entre Derecho Público y Derecho Privado, no tiene razón de ser desde el punto de vista jurídico. Obedece a una intromisión de la política en la Teoría del Derecho, que no tiene nada que ver con la naturaleza del mismo y que por otra parte ha resultado funestísima.

Sin embargo, tradicionalmente el Derecho, desde los romanos, ha sido dividido en estas dos ramas: Derecho Público y Derecho Privado, y el problema se ha suscitado a nivel doctrinal, cuya finalidad ha consistido en encontrar un criterio válido que permita diferenciar en que momento estamos ante uno y en que momento ante otro.

² ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, t. III, D-E, voz: *Derecho privado y derecho público*, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-III, México, 2004, p. 358.

³ *Ídem*.

⁴ KELSEN, Hans. *Teoría General del Estado*, trad. al castellano de Luis Legaz Lacabra, México, 1957, p. 105 y ss.

De los criterios que han abordado los diversos tratadistas que se han ocupado del tema, destacan fundamentalmente los que aluden a las teorías romana, también conocida como teoría del interés en juego, y la teoría de la naturaleza de la relación, de las que en seguida nos ocuparemos.

1.1.1.1 La Teoría romana o Teoría del interés en juego.

Dada la índole del presente trabajo, no nos detendremos a exponer, por su amplitud, las teorías que al respecto se han elaborado, ni menos a discutir las, sólo nos ocuparemos de expresar de manera sucinta, lo que sostienen para los fines que nos proponemos, la ubicación de la Teoría General de las Obligaciones dentro del vasto mundo jurídico.

La primera de ellas, identificada como la Teoría Romana, o doctrina clásica-romana, conocida también como “de los intereses en juego”, encuentra su fundamento básicamente en la definición de *Ulpiano*⁵, según la cual Derecho Público es el que atañe a la conservación de la cosa romana; y privado el que concierne a la utilidad de los particulares.

Es decir, pretende fundar la división del Derecho en Público y Privado, atendiendo al beneficio particular o colectivo que procura la norma.⁶

⁵*Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem.*

⁶*Cfr. ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, t. III, D-E, voz: derecho privado y derecho público, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-III, México, 2004, p. 358.*

Según esta teoría, lo público o lo privado de las normas, se encuentra en función del interés que tutelan, de ahí que a esta postura doctrinal se le conozca también, por los tratadistas y los estudiosos del Derecho, como la *Teoría del Interés en Juego*.

Siguiendo tal óptica, el Derecho Público tutelaré al interés colectivo, a lo que tiene que ver con la comunidad; por otro lado, el Derecho Privado protegerá los intereses particulares, lo que tiene que ver con el interés individual.

1.1.1.2 La Teoría de la naturaleza de la relación.

Esta teoría distingue al Derecho Privado del Derecho Público, por la naturaleza del vínculo jurídico o relación reglamentada por la norma jurídica.

Las clasifica en dos especies, relaciones de coordinación, siendo las relaciones en las que los sujetos enlazados por ellas, se encuentran ubicadas en un mismo plano, teniendo una igualdad, siendo pares; y, relaciones de subordinación, siendo éstas las relaciones en las que las partes intervinientes, contrariamente a las de coordinación, se encuentran colocadas o ubicadas en planos distintos, pues en ellas participa el Estado, como entidad soberana como parte, y por el otro, un particular como su contraparte.

Las relaciones de coordinación no son exclusivas de los particulares, pues eventualmente pueden establecerse entre dos órganos pertenecientes al propio Estado, o ente un particular y el Estado, supuesto en el que éste no interviene como entidad soberana, sino que lo hace como cualquier otro particular.

Atendiendo a la naturaleza del vínculo jurídico, la relación será de Derecho Privado, si los sujetos que se vinculan están colocados en un mismo plano, en igualdad, siempre y cuando ninguno de ellos lo haga con autoridad soberana, de ahí que el mismísimo Estado, puede colocarse en este tipo de relaciones jurídicas de coordinación con los particulares, despojado del poder público que lo caracteriza.

Pensemos *verbigracia* en un inmueble cercano que un particular, en su calidad de arrendador, le arrienda a la Procuraduría General de la República, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a la H. Cámara de Diputados, etc., para estacionamiento de los vehículos de sus empleados, lo cual les otorga como una prestación.

Por el contrario, será de Derecho Público la relación, si la misma se establece entre un particular y el Estado, investido éste del poder público, como entidad soberana, o bien si quienes intervienen en dicha relación son dos órganos del poder público y ambos intervienen con su carácter de entidades soberanas.

Ejemplo: el cumplimiento de una orden de presentación, aprehensión o arraigo, por parte de la Procuraduría General de la República; la imposición de una multa por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; el embargo de bienes decretado por un órgano del Poder Judicial de la Federación; o, la promulgación de un decreto o de una ley por el Poder Legislativo.

1.1.2 El Derecho Privado.

De la misma manera en que se ha clasificado al Derecho Objetivo, en Derecho Público y Derecho Privado, también éste último ha sido objeto de clasificación, para su estudio y mejor comprensión, en Derecho de las Personas y Derecho de las Cosas.

Previo al análisis de estas subdivisiones del Derecho Privado, debemos comprender lo que por tal entendemos.

Para *Rafael de Pina*, el Derecho Privado es la rama del derecho positivo destinada a la regulación de los intereses que merecen la calificación de particulares (individuales o de grupo).⁷

Ya adelantamos *supra*, que acepta la subdivisión en Derecho Civil, Derecho Mercantil y Derecho Canónico o Eclesiástico.

Lo que atañe al estudio que nos proponemos, se localiza en la división del Derecho Privado, conocida como Derecho Civil.

El ilustre maestro Don *Ignacio Galindo Garfias*⁸, nos dice que “Una definición descriptiva del Derecho Civil, de la que puede inferirse la función que le es propia en la organización social y que nos permita ubicar a esta disciplina, dentro del Derecho privado, podría ser la siguiente: *Conjunto de normas que se*

⁷ DE PINA, Rafael. *Diccionario de Derecho*, 10a. ed., aumentada y actualizada, Ed. Porrúa, México, 1981, p.223.

⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil*, Primer Curso, Parte General, personas, familia, 20a. ed., Ed. Porrúa, México, 2000, p. 94.

refieren a la persona humana como tal y que comprende los derechos de la personalidad (estado y capacidad), los derechos patrimoniales (obligaciones, contratos, sucesión hereditaria) y las relaciones jurídico familiares (parentesco, filiación, matrimonio, patria potestad y tutela)."

"Gayo hizo esta distinción en la sistemática del derecho romano, al referirse al *jus quod ad personas pertinet* y al *jus quod ad res pertinet*; el primero es el derecho de las personas y el segundo es el derecho de las cosas."⁹

Esta distinción, surgió concretamente en el derecho procesal romano, al distinguir entre las acciones reales —*actio in rem*—, por medio de las cuales se reclamaba lo perteneciente, lo que pertenece; y, las acciones personales —*actio in personam*—, mediante las cuales se exigía a una persona la prestación debida.

Recordemos que el derecho real constituye el poder jurídico y directo que una persona tiene respecto de una cosa —*res*— para aprovecharla en su integridad, con la exclusión de todos los demás.

Y el derecho personal, también conocido como derecho de crédito, constituye la facultad que una persona (acreedor) tiene para recibir, y en su caso, exigir de otra persona (deudor) un hecho, una abstención o la entrega de una cosa, lo que se traduce en un hacer, un no hacer, o un dar.

⁹ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Teoría de las Obligaciones*, 8a. ed., actualizada y adicionada, Ed. Porrúa, México, 2001, p. XXXIII.

1.1.2.1 Derecho de las personas.

Señala el maestro Martínez Alfaro:

“El derecho de las personas, comprende la nacionalidad, el domicilio, el estado civil, el nombre, la capacidad, las incapacidades y sus instituciones auxiliares como la tutela y la patria potestad, los alimentos; el derecho de familia cuyas instituciones son el matrimonio, el divorcio y la filiación.”¹⁰

1.1.2.2 Derecho de las cosas.

El derecho de las cosas —sigue diciendo Martínez Alfaro—, es el derecho patrimonial en general y comprende los derechos reales y los personales.

Estos derechos son los que integran el patrimonio, concebido como el conjunto de derechos y obligaciones apreciables en dinero y considerados como una universalidad de derecho.

1.1.2.2.1 Distinción entre derechos reales y derechos personales.

La discusión doctrinal sobre el tema, ha producido la elaboración de diversas teorías que se han encargado de distinguir entre estos tipos de derechos, los reales y los personales.

¹⁰ *Idem.*

Se agrupan básicamente en dos categorías:

Las conocidas como dualistas, que consideran que entre los derechos reales y los derechos personales existe una diferencia esencial que los hace, precisamente diferentes.

Las denominadas monistas, que sostienen que tal diferencia no es de esencia, sino tan sólo de grado.

1.1.2.2.1.1 Teorías dualistas.

Autores de la doctrina clásica francesa de la talla de *Baudry-Lacantinerie*, *Demolombe*, *Aubry y Rau*, que formaron la Escuela de la Exégesis¹¹, son los representantes de las llamadas teorías dualistas.

Sostienen que entre el derecho real y el derecho personal existe una diferencia esencial que permite distinguir entre uno y otro.

Pues en el derecho real se entabla una relación entre sujeto y cosa, siendo éstos dos sus únicos elementos constitutivos.

En cambio, en el derecho personal lo que se origina es una relación entre personas, entre sujeto activo y sujeto pasivo, respecto de la prestación, contando con tres elementos constitutivos.

¹¹ Escuela de interpretación jurídica que se desarrolla en Francia, al calor de la Revolución Francesa y que tenía una fe ciega en la intangibilidad de la ley, en su capacidad de contener todo el Derecho. Con la expedición del Código Civil de Napoleón, aparece la primera generación de comentaristas: *Delvincout*, *Demolombe*, *Laurent*, y *Baudry-Lacantinerie*.

1.1.2.2.1.2 Teorías monistas.

Por otro lado, se encuentran los autores también clásicos como *Marcel Planiol* y *Ortolan*, quienes sostienen básicamente que entre el derecho personal y el derecho real, existe una distinción sólo de grado, pero que no altera su esencia.

La diferencia de grado a que aluden los autores que sostienen las teorías monistas, es la consistente en la característica de la determinación individual del sujeto pasivo que participa en el derecho personal, cuyas obligaciones de dar, hacer o no hacer, no dejan lugar a duda.

En cambio, en el derecho real, la característica del sujeto pasivo es la de un sujeto universal e indeterminado con la obligación de no hacer consistente en no perturbar el goce del titular de tal derecho.

De ahí que se sostenga que la diferencia no es de esencia, sino tan solo gradual, pues mientras que en el derecho personal es más tangible el número de sujetos pasivos individuales y debidamente determinados, así como las prestaciones a que quedan sujetos, en el derecho real la universalidad e indeterminación del sujeto pasivo y la prestación concreta, hace que tan sólo exista una distinción de grado y no esencial entre ambos derechos.

Existe otra teoría también monista, a la que se le ubica como doctrina objetivista.

1.1.2.2.1.3 Doctrina objetivista.

Esta doctrina es sostenida por *Saleilles, Gazín y Jallu*; autores que señalan que el derecho real consiste en una relación entre un sujeto activo y un bien determinado.

A diferencia del derecho personal, que es una relación entre el sujeto activo y todos los bienes que integran el patrimonio del sujeto deudor.

Por lo que para estos teóricos la diferencia entre derecho personal y derecho real, radica en el número de bienes sobre los que se ejercita el derecho, con lo que consideramos que la diferencia consiste en una distinción gradual, mas no de esencia.

Los derechos personales o derechos de crédito, como también se les conoce, o Teoría General de las Obligaciones, se ubica en esta parte del Derecho Privado, en el Derecho Civil, en la parte que se encarga de estudiar lo que dijimos es conocido como el derecho de las cosas, es decir en el Derecho Civil Patrimonial.

Como fácilmente podemos observar, hemos logrado el objetivo del presente capítulo, ubicar a la Teoría General de las Obligaciones dentro del amplio mundo jurídico.

CAPITULO SEGUNDO

LA TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES (PANORAMA GENERAL)

A la Teoría General de las Obligaciones se le conoce desde el punto de vista doctrinal como *Derecho de las Obligaciones; Obligaciones; Derecho de Obligación; Derecho Personal; Derechos Personales; Derechos de Crédito; Obligación*, etcétera.

La Teoría General de las Obligaciones se ocupa exclusivamente de las dos formas de crédito subjetivo, a saber: crear, transmitir, modificar, extinguir obligaciones, derechos; exigir u obtener un cierto acto positivo o negativo de conducta ajena. Es decir, tiene por objeto estudiar el poder jurídico del sujeto consistente en crear, transmitir, modificar, extinguir obligaciones, derechos y situaciones jurídicas.

Para el estudio de esta primera forma, trata de las fuentes de las obligaciones como formas de creación de las mismas; de la transmisión de dichas obligaciones, reglamentando la cesión de derechos, la cesión o asunción de deuda y la subrogación; y de la extinción de las mismas, ocupándose de la novación, compensación, remisión, confusión, prescripción liberatoria, nulidad y rescisión.

Desde el punto de vista estrictamente didáctico, la Teoría General de las Obligaciones, se estudia dividiéndola en dos partes fundamentales consistentes en las fuentes de las obligaciones y en los efectos de las mismas.

Nosotros, para el objeto que nos proponemos, abundaremos en la primera parte que es la de las fuentes de las obligaciones, en donde ubicaremos la que nos interesa, el enriquecimiento sin causa, y que es materia fundamental de la presente tesis profesional.

“*Giorgiani* sostiene que la pluralización del vocablo ‘obligaciones’ es una rémora que, por influencia del derecho romano, han mantenido los autores, pues en aquélla legislación se desconocía una síntesis del concepto, y no se había elaborado un pensamiento abstracto de la obligación; de allí la denominación de ‘obligación’ o ‘contratos’, pues el análisis se hacía sobre la base de la pluralidad de situaciones: ...”¹²

La evolución de lo que hoy conocemos como Teoría General de las Obligaciones, tuvo por lo menos cuatro etapas a saber: 1) La del Derecho Romano; 2) la del Derecho Canónico; 3) la del individualismo; y, 4) la de la tendencia socializadora.

¹² COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., *Manual de Obligaciones*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1997, p. 2.

1) Derecho Romano

La Teoría General de las Obligaciones tiene su origen y mayor desarrollo en el Derecho Romano, en el cual las instituciones jurídicas incipientes sufrieron importantes transformaciones dadas las necesidades, costumbres, cambios de situación geográfica, política y económica, pues no hay que olvidar que desde la sanción de la Ley de las XII Tablas¹³ (451 a. de C.), hasta la compilación justiniana (529 d. de C.), transcurrieron diez siglos.

2) Derecho Canónico

Paralelo al Derecho Romano moderno, se desarrolló el Derecho Canónico que se ve imbuido por la moral cristiana, lo que lleva a la aplicación del principio de equidad y su consecuente protección de la figura del deudor.

En el derecho Canónico podemos encontrar principios que van adquiriendo preeminencia, como el de la “buena fe”. También se encuentra el juramento como forma de hacer obligatoria una promesa, pues la deuda era con Dios, no sólo dirigida al acreedor.

3) Individualismo

El individualismo tuvo su origen en la tendencia del humanismo jurídico del Siglo XVI, y en la escuela del Derecho Natural del Siglo XVIII, y sobre la base de estas ideas fueron sancionados los códigos del Siglo XIX.

¹³ Promulgada a consecuencia de las querellas entre patricios y plebeyos, grabada en doce tablas de bronce—de ahí su nombre: *Lex Duodecim Tabularum* o código decenviral—, y exhibida en el Foro para conocimiento de todos.

Como regla básica emerge en la materia que nos ocupa el conocido principio de la “autonomía de la voluntad”, o amplia libertad de contratación, como también se le conoce, en virtud del cual la ley presupone la igualdad jurídica y económica de quienes convienen, acuerdan.

Sin embargo, los fenómenos económicos y sociales derivados de la Revolución Industrial impusieron la necesidad de morigerar el principio de “autonomía de la voluntad”, pues observan graves injusticias en su aplicación extrema, derivando en la necesidad de transformaciones y cambios, lo que en el pasado siglo se dio en llamarse la tendencia socializadora.

4) Tendencia socializadora

Es la intervención del Estado en la economía y en el Derecho Privado, la mayor intervención en éste último se produce de manera fundamental en la figura jurídica del contrato, ejemplo de ello tenemos: que lo que se denominó o conoció como la locación de servicio (*locatio servis*) se transformó en una disciplina autónoma del Derecho, el Derecho del Trabajo, dando origen a la nueva clasificación del Derecho Social, frente al Derecho Público y al Derecho Privado.

Esta tendencia propugna la intervención estatal para una más equitativa distribución de la riqueza, persiguiendo la defensa del cuerpo social, anteponiendo los intereses colectivos a los individuales o de grupo.

2.1 Concepto de obligación.

La Teoría General de las Obligaciones tuvo su origen en Roma, y en la época clásica (Imperio)¹⁴ alcanzó su pleno desarrollo.

“Tan admirable fue la labor de los jurisconsultos romanos en esta materia, que la ciencia jurídica de los siglos posteriores poco ha podido agregar a lo que ellos hicieron.”¹⁵

Con el fin de reforzar tal aseveración de *Borda*, diremos, parafraseando a *Josserand*¹⁶, que más fuerte que el bronce, la Teoría General de las Obligaciones ha sobrevivido a la caída de los imperios y hasta de las civilizaciones.

Ello se explica debido a la perfección de la obra de los jurisconsultos romanos, pero sobre todo por la circunstancia de que la materia de las obligaciones es una de las más abstractas, y por lo mismo, de las más intercambiables.

¹⁴ “Para facilitar el estudio del derecho romano conviene seguir la división en tres períodos históricos que propone Ortolán, a saber: monarquía (753-509 a.C.), república (509-27 a.C.), e imperio (27 a.C. – 565 d. C.). Este último se subdivide en dos etapas: la primera de ellas se denominó principado o diarquía y comprende desde Augusto hasta Dioclesiano (27 a.C. –286 d. C.) y la segunda, llamada imperio absoluto, que abarca desde Dioclesiano hasta la muerte de Justiniano (286 d. C. –565 d. C.)” *Cfr.*, SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo, *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, Ed. Porrúa, 3ª. ed., México, 2002, p. 11.

¹⁵ BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil*, Obligaciones I, 7ª. ed., Ed. Perrot, Buenos aires. 1994, p. 14.

¹⁶ JOSSERAND. T. 2, vol. 1, n° 6.

A fin de entrar en materia, podemos partir de la clásica definición de *Justiniano*¹⁷, también conocida como la definición clásica de las *Institutas*¹⁸ que dice: “*Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitates iura...*”, la obligación es un vínculo de derecho por el que somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa, según el derecho de nuestra ciudad.

En términos llanos, según tal definición, la obligación es el vínculo jurídico que nos apremia o constriñe a pagar a otro alguna cosa.

Esta definición, en tanto nos proporciona los elementos constitutivos de la misma aún es vigente, sin embargo es preciso señalar que, de acuerdo con la concepción del derecho moderno, ya está desactualizada, pues la última parte destaca la aplicabilidad del derecho de la ciudad, es decir, aplicable sólo a los ciudadanos romanos.

Lo que podemos rescatar de *Justiniano* es que la obligación es el vínculo jurídico establecido entre dos personas (o grupo de personas), por el cual una de ellas puede exigir de la otra la entrega de una cosa o el cumplimiento de un servicio o de una abstención.

Los autores italianos diferencian entre los deberes jurídicos generales, a los que llaman *oblighi*, y a la obligación civil, que denominan *obligazione*. En el primero se distingue un comportamiento generalizado sin individualización del obligado, y en ciertos supuestos son deberes sin contenido económico; en el

¹⁷ Justiniano (482-565) fue emperador bizantino que llegó al poder en 527. Se fijó como objetivo restaurar el antiguo Imperio Romano. Reconquistó el norte de África, Italia y una pequeña parte de España.

¹⁸ Libro III, Título XIII, proemio. *Institutas* o instituciones, obra publicada en 533, tratado destinado a la enseñanza del derecho y que se basó en las Instituciones de Gayo y en algunas obras de la literatura clásica y posclásica. Su redacción estuvo a cargo de Triboniano, Teófilo y Doroteo. Esta obra incluía cuatro libros: I. Personas; II. Propiedad y sucesión testamentaria; III. Sucesión *ab intestato* y obligaciones; IV. Acciones y derecho penal.

segundo, se está en presencia de la verdadera obligación civil. La obligación constituye una “subespecie” de los deberes jurídicos.¹⁹

Tal concepción es semejante a la del jurista mexicano Ernesto Gutiérrez y González, para quien el deber jurídico *lato sensu* es la necesidad de observar una conducta conforme a una norma de derecho; y el deber jurídico *stricto sensu*, la necesidad de observar voluntariamente una conducta, conforme a lo que prescribe una norma de derecho, ya a favor de persona indeterminada, ya de persona determinada.

Obligación *lato sensu*, para el maestro, es la necesidad jurídica de cumplir una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir o a favor de un sujeto que ya existe; y, finalmente, obligación en sentido estricto, es la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir voluntariamente una prestación, de carácter patrimonial, (pecuniaria o moral), a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir.²⁰

De donde fácilmente podemos inferir que toda obligación es un deber, mas no todo deber es necesariamente una obligación.

Lo que nos autoriza a sostener que la obligación es una especie del género deber.

Ejemplos de deber son: educar a los hijos, alimentarlos, el servicio militar nacional, el servicio electoral, el servicio social de los futuros profesionistas, etcétera.

¹⁹ Cfr., COMPAGNUCCI, *op. cit.* p. 6.

²⁰ GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*, Ed. Cajica, 5ª ed., Puebla, México, 1974, pp. 24 a 29.

2.1.2 Concepto doctrinal de obligación.

Para el profesor argentino *Compagnucci*, la obligación es una situación jurídica instrumental por la cual un sujeto activo (acreedor) tiene derecho a ver satisfecho su interés mediante el cumplimiento de una prestación por parte de otro obligado (deudor) o un tercero.²¹

Aclara que con ello, no pretende obtener una definición descriptiva, sino observar la estructura del nexo jurídico obligacional.

Siguiendo la corriente objetivista moderna en la que se tiene más en cuenta el cumplimiento en sí y la satisfacción del acreedor que el comportamiento del deudor, encontramos la definición del jurista italiano *Betti*, quien manifiesta que la obligación es una relación jurídica patrimonial entre dos personas en virtud de la cual, una de ellas (deudor) es responsable para con la otra (acreedor) de que se verifique un acontecimiento determinado que por lo general es debido por el deudor.²²

Para los principales exponentes de la escuela de la exégesis, *Aubry y Rau*, la obligación se define como la necesidad jurídica por cuya virtud una persona se haya constreñida con relación a dar, a hacer, o a no hacer una cosa.

Por su parte *Marcel Planiol*, dice que la obligación es un vínculo de derecho por virtud del cual una persona se encuentra constreñida hacia otra, a hacer, o no hacer.

²¹ COMPAGNUCCI, *op. cit.* p. 5.

²² BETTI, Emilio. *Teoría General de las Obligaciones*, tr. José L. De los Mozos, Madrid, *Revista de Derecho Privado*, 1969.

Demogue nos dice que la obligación es la situación jurídica que tiene por objeto una acción o abstención de valor económico o moral de la cual cierta persona debe asegurar su realización.

Lévy-Ullmann presenta las características exclusivamente patrimonial del objeto de la obligación, y se empeña en relacionarla haciéndola figurar en el activo de la persona si se toma en cuenta el crédito que es un valor pecuniario que significa en el mismo; o la deuda del sujeto pasivo, que es también un valor estimable en dinero que debe figurar en su pasivo.

Dice *Lévy-Ullmann* que la obligación es la institución jurídica que expresa la situación respectiva de personas de las cuales una llamada deudor debe hacer beneficiar a la otra, llamada acreedor, de una prestación o de una abstención y que corresponden bajo los nombres de crédito y de deuda, particular del activo y pasivo, y cimbrado por esa relación en el patrimonio de los interesados.

A decir de *Rafael De Pina*,²³ *Borja Soriano* la define como la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con otra llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir al deudor.

Efectivamente el maestro *Borja Soriano* nos da una definición de la que insiste en que la prestación o abstención sean de carácter patrimonial.

²³ DE PINA, Rafael. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*, vol. III, *Obligaciones Civiles-Contratos en general*, 8a. ed., Ed. Porrúa, México, 1993, pp. 25 a 27.

Dice: “obligación es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir al deudor”.

Para el ex Ministro *Rojina Villegas*,²⁴ es un estado de subordinación jurídica que impone al deudor la necesidad de ejecutar a favor del acreedor un hecho o una abstención de carácter patrimonial o moral.

Colin y Capitant definen a la obligación como “una necesidad jurídica por efecto de la cual una persona está sujeta a una prestación, ya positiva, es decir, a un hecho o una abstención, o como dice el Código (de *Napoleón*), a dar, hacer o no hacer alguna cosa”.²⁵

Coincidente definición, respecto de que es una necesidad jurídica, es la que sostiene *Bejarano Sánchez*²⁶ al afirmar: “Podemos decir que la obligación es la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor, de conceder a otra llamada acreedor, una prestación de dar, hacer o de no hacer”.

Por otra parte, escribe *Josserand*²⁷ que la obligación, o derecho personal, es una relación jurídica que asigna, a una o varias personas, la posición de deudores frente a otra o a otras, que desempeñan el papel de acreedores y respecto de las cuales están obligados a una prestación ya positiva (obligación de dar o de hacer), ya negativa (obligación de no hacer)

²⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Derecho Civil Mexicano*, t. V., vol., I, Ed. Porrúa, México, 1951, p. 44.

²⁵ COLIN Y CAPITANT, *Curso Elemental de Derecho Civil*, t. III, Madrid, p. 5.

²⁶ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Obligaciones Civiles*, 3a. ed., Ed. Harla, México, 1984, p. 7.

²⁷ JOSSERAND, *Derecho Civil*, t. II, vol., I, Buenos Aires, 1943, p. 2.

Según *Francesco Messineo*²⁸ la obligación debe entenderse como una relación entre dos sujetos (al menos) en virtud de la cual una de ellas (deudor: llamado, a veces, promitente) queda obligado, esto es, sometido a un deber, o comprometido frente al otro (acreedor: llamado a veces, estipulante) a cumplir una prestación, o sea, a desarrollar una determinada actividad (comportamiento) patrimonialmente valorable y que atribuye al acreedor un correspondiente poder, que consiste en la pretensión a la prestación.

En todos los conceptos de obligación esgrimidos por la doctrina, encontramos como denominador común, las expresiones vínculo jurídico, relación jurídica, necesidad jurídica, situación jurídica e institución jurídica.

Con justa razón *Castán* ha escrito que en todas ellas palpita el mismo concepto romano.

No obstante ello, nos atrevemos a afirmar, sin temor a incurrir en error, que el concepto de obligación moderno, no es el mismo que tenían los jurisconsultos romanos, pues en el curso mismo de la historia del Derecho Romano, la obligación experimentó una transformación transitando por un sentido de objetivación progresiva, que fue alejándose del carácter netamente subjetivo que primigeniamente tuvo.

De ahí que para *De Pina* la obligación es considerada, en la actualidad, como una relación jurídica patrimonial en la que la prestación es el elemento primordial, dada la posibilidad legal de la transmisibilidad de la misma,

²⁸ MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial*, t. IV, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ed. Ediciones Jurídicas Europea-América, Buenos Aires, 1955, p. 3.

ampliamente admitida en el derecho contemporáneo, contrariamente a lo que sucedía en Roma.²⁹

Podríamos decir que los tratadistas modernos definen la obligación como una relación jurídica por virtud de la cual un sujeto llamado acreedor se encuentra facultado para exigirle a otro sujeto denominado deudor, un hacer o una abstención.

Tal concepción no prejuzga respecto a la determinación o indeterminación de los sujetos, tampoco se exige que el objeto de la obligación sea patrimonial. Se afirma simplemente que el acreedor está facultado para exigir al deudor una prestación o una abstención.

Como fácilmente puede observarse, la obligación ha sido definida como un vínculo jurídico, como una relación jurídica y hasta como una necesidad jurídica, de conformidad con los criterios sostenidos por los diversos tratadistas de la materia.

A manera de síntesis diremos que la obligación ha sido definida por los estudiosos del Derecho como una relación jurídica entre por lo menos dos sujetos, por lo que uno puede exigir del otro, determinada prestación originada en un hecho o un acto jurídico.

Opinión personal: Para nosotros la obligación es una relación de carácter jurídico que produce una **vinculación**, precisamente jurídica.

Por lo que la obligación es el **vínculo jurídico** entre dos partes (acreedor y deudor), que constriñe al deudor para con el acreedor al cumplimiento de una prestación que puede ser de dar, hacer, o no hacer

²⁹ Cfr. DE PINA, *Elementos...*, op. cit. p.27.

2.1.3 Concepto legal de obligación.

El Código Civil para el Distrito Federal no proporciona una definición o concepto de obligación propiamente hablando, pues el legislador no está obligado a definir, o a conceptualizar, sino a regular, a normar las instituciones jurídicas.

No obstante ello, trataremos de desprender si no una definición, sí una concepción que sobre la obligación contempla nuestro Derecho Positivo.

Dispone, en la parte que nos interesa, el Código Civil para el Distrito Federal:

LIBRO CUARTO
De las obligaciones

PRIMERA PARTE
De las obligaciones en general

TÍTULO PRIMERO
Fuentes de las obligaciones
CAPÍTULO I
Contratos

Artículo 1824.- Son objeto de los contratos:

- I. La cosa que el obligado debe *dar*;
- II. El hecho que el obligado debe *hacer* o *no hacer*.

Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe: 1° Existir en la naturaleza. 2° Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3° *Estar en el comercio*.

Artículo 1827.- El hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser:

- I. Posible
- II. Lícito.

De tales elementos, nos es dable desprender que la concepción legal de la obligación surge, mana, nace, de un acuerdo de dos o más personas, es decir, de una vinculación jurídica, de por lo menos dos personas, que tiene por objeto **dar** una cosa, o prestar algún hecho (servicio) positivo o negativo, **hacer** o **no hacer**.

Válidamente podemos sostener que el Código Civil vigente no siguió — como sí lo hizo el Código de 1884—, en forma expresa la corriente patrimonialista³⁰, pues no dispone que la prestación debe ser valorizable en dinero.

Al respecto comenta el maestro *Rojina Villegas*:

“...Esta ha sido la teoría de Rodolfo Ihering, aceptada en nuestro concepto por el Código Civil en vigor, al suprimir el requisito que en el ordenamiento anterior, siguiendo a la doctrina clásica francesa, exigía que la prestación o la abstención fuesen valorizables en dinero. El código anterior consideraba legalmente imposible el objeto del contrato o de la obligación, si no podía reducirse a un valor exigible, es decir, se sancionaba propiamente con la inexistencia el contrato o la obligación cuyos objetos no fueran valorizables en dinero. El actual Código, al suprimir esta disposición esencialísima, supuesto que se refería nada menos que a la existencia misma del contrato o de la obligación,

³⁰ “El estudio de la definición de obligación, así como el análisis de sus elementos, llevan a percibir dos concepciones de la obligación: concepción *personalista* y concepción *patrimonialista*

1ª. *Concepción personalista*. Esta manera de concebir la obligación corresponde al primitivo derecho romano y sus notas características son las siguientes:

- a) Conceptúa la obligación como un vínculo jurídico entre acreedor y deudor.
- b) El deudor respondía del cumplimiento de sus obligaciones con su persona, hasta que, con la evolución, se aceptó la posibilidad de responder con los bienes.
- c) Cualquier cambio de los sujetos implicaba una novación.

2ª. *Concepción patrimonialista* Esta concepción es producto de la evolución de la concepción personalista y sus notas características son:

- a) Sin dejar de conceptuar a la obligación como un vínculo, también la concibe como una cosa que para el acreedor es un bien y para el deudor es un gravamen.
- b) El deudor ya no responde con su persona, sino con sus bienes.
- c) Las obligaciones se pueden transmitir sin que se opere una novación.” *Cfr.* MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Teoría de las Obligaciones*. 8a. ed., actualizada y adicionada, Ed. Porrúa, México, 2001. p. 12.

se adhirió a la teoría de *Ihering*, que sistemáticamente venía combatiendo la posición patrimonial sustentada por la escuela de la exégesis y aceptada en el Código Civil francés...”³¹

Es preciso recordar que tras la promulgación del Código francés, se dio la del Código Civil alemán;³² y es precisamente uno de sus comentaristas, *Rodolfo Von Ihering* —cuyo pensamiento es opuesto al de los autores franceses de la escuela clásica *Aubry y Rau y Baudry Lacantinerie*— quien sostiene que la esencia de la prestación no lo era el ser valorizable en dinero, dado que ello sólo sucede en las obligaciones de dar, pues en las de hacer y en las de no hacer puede existir un contenido de otra naturaleza, moral o espiritual, pues resulta suficiente que tales obligaciones tengan implícita la satisfacción al acreedor para que el mismo tenga interés en exigir que se cumpla, y al ser éste un interés legítimo, será digno de protección jurídica.

Sin embargo, no obstante lo antes expuesto, consideramos que el concepto legal de obligación que se desprende del Código Civil para el Distrito Federal vigente, de manera tácita siguió la corriente patrimonialista al disponer en los artículos 1825 *supra* transcrito y 2104 que la cosa objeto del contrato debe estar en el comercio y que el obligado a prestar un hecho que deja de prestarlo será responsable de los daños y perjuicios.

Ello, en relación con los artículos 747 y 749, que precisan lo que debe entenderse por estar en el comercio.

³¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Compendio de Derecho Civil*, tomo. III, “Teoría General de las Obligaciones”, 11a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998, pp. 4 y 5.

³² Código Civil Alemán (*BGB*) *Burgerliches Gesetzbuch*, aprobado el 1° de julio de 1896, comenzó a regir a partir del 1° de enero de 1900. Tiene 2,385 artículos y se divide en 5 libros: 1° Parte General (personas y negocios jurídicos), 2° Sobre las obligaciones (siete secciones), 3° los derechos de cosas, 4° del derecho de familia, y 5° del derecho hereditario.

2.1.4 Concepto jurisprudencial de obligación.

La jurisprudencia es una de las fuentes formales del Derecho, junto con la legislación, la doctrina y la costumbre.

Don *Eduardo García Máynez* define a la jurisprudencia diciendo:

“Es el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las resoluciones de los tribunales.”³³

Nos interesa el concepto jurisprudencial de obligación, dado que la fuente formal de que tratamos, tiene una importancia fundamental, pues en algunos casos proporciona el sentido y el alcance de un precepto legal o de una institución jurídica como la que nos ocupa, la obligación; y en otros, es el resultado del procedimiento indispensable para colmar las lagunas de la ley.

En virtud de lo expuesto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los tribunales, al fijar un criterio en una tesis jurisprudencial, estudian los aspectos que el legislador no precisó, e integran a la norma los alcances que, no contemplados, en ésta, se producen en una determinada situación.

Así, para el Poder Judicial de la Federación, *la obligación es un vínculo jurídico que nos constituye en la necesidad de dar, hacer o prestar alguna cosa.*

³³ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*, 48a. ed., Ed. Porrúa, México, 1996, p. 68.

Sobre el particular, resulta ilustrativo invocar la tesis aislada sustentada por la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver por unanimidad de cinco votos el recurso de súplica 66/25, en sesión celebrada el 13 de marzo de 1936, que reproducimos a continuación:

OBLIGACION, NATURALEZA DE LA. La obligación es un vínculo jurídico que nos constituye en la necesidad de dar, hacer o prestar alguna cosa, por lo que cada obligación supone: a) un lazo jurídico que liga necesariamente al deudor con el acreedor, y del que se deriva el derecho que éste tiene, para exigir que aquél dé, haga o preste, y el deber jurídico correspondiente al deudor, de dar, hacer o prestar, y b) un hecho reductible a valor pecuniario, que es el objeto o fin del lazo jurídico. Desde este punto de vista, lo esencial, lo característico de las obligaciones, se patentiza en el *vinculum juris*, y en el *onus conventionis* de la doctrina, por lo cual, para que la obligación dé origen al ejercicio del derecho en ella contenida, se hace indispensable acreditar ambos elementos.³⁴

De donde desprendemos que, para el concepto jurisprudencial de obligación lo esencial, lo característico, se patentiza en el *vinculum juris*, y en el *onus conventionis*, por lo cual, se hace indispensable acreditar ambos elementos.

2.2 Elementos de la obligación.

Por elementos de la obligación, entendemos los componentes que son menester para que la institución jurídica despliegue su efectividad, resultando meros instrumentos que, cuando son calificados, adquieren el rango de “requisitos”.

Preferimos hablar de elementos, debido a que la connotación “requisitos” tiene la característica de que su ausencia u omisión hace inexistente *per se* a la figura.

³⁴ *Semanario Judicial de la Federación*, Tercera Sala, Quinta Época, Tomo XLVII, página 4201.

En todas las definiciones de obligación —doctrinal, legal y jurisprudencial—, que hemos transcrito *supra*, encontramos con meridiana claridad los tres elementos que la estructuran, también conocidos como elementos conceptuales, siendo éstos: las **partes** (sujetos), el **objeto** (dar, hacer, no hacer) y la **relación jurídica** o *vinculum juris* que vincula, precisamente, a las partes con el objeto.

Efectivamente toda obligación presenta un aspecto *activo*, un *poder* o *facultad* de exigir algo, y uno *pasivo*, un *deber* consistente en dar, hacer o no hacer.

Tanto la *facultad*, como el *deber* son aspectos distintos de un concepto unitario: la obligación.

Son el anverso y el reverso de una misma moneda, por lo que afirmamos que no es dable concebir crédito sin deuda, y viceversa.

En conclusión, la obligación tiene como componentes: las partes, el objeto o pretensión, y la relación jurídica.

Analicémosla por separado.

2.2.1 Las partes.

Toda obligación supone una parte activa o *pretensor*, comúnmente denominado sujeto *acreedor*, y una pasiva u obligada, llamada sujeto *deudor*, e implica la existencia de una cosa o conducta debida, *prestación*.

Por nuestra parte, preferimos hablar de parte activa y de parte pasiva, y no de sujetos, puesto que éstos en una y en otra, pueden ser únicos o múltiples.

La pluralidad de sujetos acreedores en la parte activa, o de sujetos deudores en la parte pasiva de la relación obligacional, crea complejos problemas, mismos que de momento no son materia del trabajo que nos hemos propuesto.

Lo anterior cobra validez, si tomamos en cuenta lo que en la misma Teoría General de las Obligaciones, se estudia bajo la denominación de la transmisión de las obligaciones: cesión de créditos, cesión o asunción de deuda y subrogación.

En tales hipótesis puede cambiarse o sustituirse al, o a los sujetos ya acreedores, ya deudores, sin que la relación jurídica sufra alteración o desaparezca por tal circunstancia.

Lo que ahí queda claro, es lo que permanece, **lo que no se altera**, es decir, **las partes** —*activa y pasiva*—, que se encuentran unidas —vinculadas, ligadas, atadas—, por el ***vinculum juris***, con independencia de los sujetos, pues éstos pueden estar en una u otra parte, estar indeterminados, pero determinables, ser singulares, plurales, o bien, ajenos a la relación jurídica original.

A decir de *Rafael de Pina*³⁵ el elemento personal de la obligación está constituido por los sujetos de la relación obligatoria. Los sujetos de esta relación son, por lo tanto, las personas que aparecen como partes de la misma. Pueden ser éstas personas físicas o jurídicas, pues tanto las unas como las otras, se encuentran en la posibilidad legal de entrar en la obligación como elementos de la relación vinculatoria.

Opinión que respetamos, aunque no la compartimos por completo en atención a lo arriba explicado.

2.2.1.1 Parte activa.

Partiremos diciendo que hablar de sujetos, implica referirse a las personas físicas o jurídicas de derecho privado, público o social, con aptitud para ser titulares de derechos y resultar por consiguiente obligadas.

En esta lógica, es fácil sostener que para una obligación bastan dos sujetos.

Nosotros sostenemos que tal afirmación se refiere a dos partes, una activa y otra pasiva.

Efectivamente el titular del derecho subjetivo, recibe el nombre de acreedor y se encuentra en la parte activa, en uno de los extremos de la vinculación jurídica.

³⁵ Cfr. DE PINA, *Elementos...*, *op. cit.* p.36.

De esta manera es fácil identificar y aún confundir a la parte activa con el acreedor o sujeto activo, como también suele llamársele, si estamos ante la expresión de una obligación simple; sin embargo, la situación se complica cuando precisamente la parte activa se encuentra integrada por varios sujetos acreedores, basta recordar aquí las figuras de la mancomunidad, la solidaridad y la indivisibilidad de las obligaciones.

Dado que de manera general, tanto el sujeto acreedor como el deudor se encuentran debidamente determinados desde el nacimiento mismo de la obligación —es decir, se sabe quien debe pagar, y a quién se debe pagar—, a simple vista no nos genera conflicto, pero si tomamos en consideración que en ciertas circunstancias la citada determinación se genera con posterioridad al surgimiento de la obligación, aunque siempre en tiempo anterior o por lo menos simultáneo con el de su cumplimiento, se complica la situación.

Por ejemplo la declaración unilateral de voluntad, genera obligaciones y nos muestra la posibilidad jurídica de que el deudor ignore quién es su acreedor en un momento dado, o bien, que el acreedor desconozca la identidad de su deudor, sin embargo lo que sí está siempre presente en los extremos de la vinculación jurídica generada por la relación obligacional, son las partes, activa y pasiva, independientemente de la determinación o no de los sujetos y de su singularidad o pluralidad, tanto en una parte, como en otra, o en ambas.

Es por lo expuesto que preferimos hablar de parte activa, en la especie, y no de sujeto activo, debido a que al hablar de parte, no identificamos necesariamente el concepto con el de individuo, pues como ya observamos, éste puede estar debidamente determinado o indeterminado en un momento dado y puede ser simple o plural.

Por parte activa, como elemento de la obligación, debemos entender uno de los extremos de la vinculación jurídica que implica la relación obligacional, en donde estará ubicado el o los sujetos acreedores, determinados o indeterminados y que recibe tal calificativo, en virtud de ser la parte en la que recae la titularidad del derecho subjetivo con la facultad de poderlo ejercer en contra de la parte pasiva y exigir, incluso de manera forzada, su cumplimiento.

2.2.1.2 Parte pasiva.

Por las razones expuestas en el párrafo que antecede, es que nos inclinamos por hablar de parte pasiva y no de sujeto pasivo, pues al igual que el sujeto activo, el sujeto pasivo puede estar constituido por un individuo físico o por una persona jurídica de derecho privado, público o social, o por una pluralidad de ellos; y de la misma manera, pueden estar o no determinados al momento del nacimiento de la obligación, aunque en todo caso deben ser determinables.

Sin embargo lo que siempre estará ahí, independientemente de la cantidad o calidad de deudores, será la parte pasiva.

Por parte pasiva, como elemento de la obligación, debemos entender el otro extremo de la vinculación jurídica que implica la relación obligacional, en donde estará ubicado el o los sujetos deudores, determinados o indeterminados y que recibe tal calificativo, en virtud de ser la parte en la que recae la necesidad de cumplimiento.

2.2.2 El objeto o prestación.

De entrada debemos dejar sentado que el objeto no debemos necesaria y forzosamente identificarlo con la cosa, entendida ésta como el bien físico, material y tangible que debe entregarse.

Es preciso aclarar esto, para no incurrir en el error de identificar necesariamente, cuando hablemos del objeto, a éste con el bien mueble, inmueble, tangible, intangible, consumible, no consumible, fungible, no fungible, etcétera.

Pues si bien es cierto que el objeto es la cosa o hecho sobre el cual recae la obligación contraída, también lo es que se encuentra constituido por la *prestación* prometida por el deudor, por la conducta humana, la actividad prometida por el deudor, consistente en un dar, un hacer, o bien, en un no hacer.

La palabra *prestación* —a decir de Rafael De Pina³⁶—, designa el objeto de la obligación, esto es, el comportamiento positivo o negativo que el deudor debe observar a favor del acreedor.

Entre sus características están que debe ser:

- Determinado o determinable;
- Posible física y jurídicamente;
- Lícito;
- Conforme a la moral y las buenas costumbres.

³⁶ Cfr. DE PINA, *Elementos...*, *op. cit.* p.41.

El objeto o *prestación* debe ser determinado, o cuando menos determinable, es decir, que si no está determinado al contraerse la obligación, debe reunir los requisitos necesarios para su determinación. Estamos ante lo que la doctrina jurídica denomina la posibilidad jurídica del objeto o *prestación*, que consiste en que sea determinado o determinable en cuanto a su especie y que se encuentre dentro del comercio.

La exigencia de que el objeto o *prestación* sea determinado o determinable, exige que la determinación sea en especie o individual, no permitiéndose la determinación en género, pues éste sería imposible jurídicamente, ya que si un deudor se obliga a vender animales —género—, sin proporcionar las bases para la determinación individual, el objeto o *prestación* no está determinado ni puede ser determinable, pues en tal hipótesis el deudor podría librarse entregando lo mismo bichos, felinos, aves o peces.

La determinación implica que el objeto o *prestación* estén en el comercio, lo que significa que sea susceptible de apropiación por así permitirlo la naturaleza o la ley, es decir, que pueda tenerse en posesión de modo exclusivo.

El objeto o *prestación* debe ser posible, tanto física, como jurídicamente.

De esta guisa, sería imposible físicamente transmitir —objeto o *prestación*— la propiedad de algo destruido; e imposible jurídicamente vender una cosa que esté fuera del comercio: el medio ambiente, una calle, una plaza pública, la Catedral o el Palacio Nacional.

Finalmente, el objeto o *prestación* debe ser lícito, es decir, de acuerdo con las leyes de orden público³⁷ y con las buenas costumbres³⁸.

Esta característica nos permite afirmar con precisión que el objeto o *prestación*, elemento de la obligación, no debe ser confundido con la cosa, pues las cosas no son *per se* lícitas o ilícitas, pues la licitud o ilicitud se refiere a la conducta, en este caso del deudor, relacionada con las cosas.

Con gran claridad el maestro *Martínez Alfaro* nos indica que es preciso distinguir el tratamiento que se da al objeto —elemento del acto jurídico—, al que también se le identifica como *objeto directo* y que consiste en *crear, transmitir, modificar* o *extinguir* obligaciones; del que se da al **objeto o prestación** —elemento de la definición de obligación—, a pesar de los puntos coincidentes que existen entre ambos objetos, pues éste último, materia de la presente reflexión, consiste en la **conducta del deudor** que puede tener tres modalidades: de **dar, hacer o no hacer**.³⁹

³⁷ Por **leyes de orden público** se entiende aquellas cuya observancia se impone aun en contra de la voluntad de los particulares, a diferencia de las **leyes supletorias** de la voluntad que pueden dejar de observarse. *Cfr.* MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Op. cit.*, p. 123.

³⁸ Por **buenas costumbres** se entiende la moral media de un lugar y de una época, considerando que la moral varía en el tiempo y en el espacio. *Idem.*

³⁹ *Ibidem.* p. 35.

2.2.2.1 Dar.

El objeto o *prestación* consistente en la conducta del deudor ejecutada a favor del acreedor, en su forma de dar, constituye una prestación de carácter positivo.

Aquí sí, tratándose de las obligaciones de dar, éstas se refieren a las cosas.

Son obligaciones de dar, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2011 del Código Civil para el Distrito Federal:

CAPÍTULO V

De las obligaciones de dar

Artículo 2011.- La prestación de cosa puede consistir:

- I. En la traslación de dominio de cosa cierta;
- II. En la enajenación temporal del uso o goce de cosa cierta;
- III. En la restitución de cosa ajena o pago de cosa debida.

De donde desprendemos, *V. gr.*: la obligación del vendedor (fracción I); la obligación del arrendador (fracción II); la obligación del arrendatario de devolver la cosa arrendada al terminar el arrendamiento (fracción III, *in principie*); y, la obligación del comprador de pagar el precio (fracción III, *in fine*).

2.2.2.2 Hacer.

En su forma de hacer, el objeto o *prestación*, constituye también una prestación de carácter positivo.

En las obligaciones de hacer, el objeto o *prestación*, en algunos casos se relacionan con las cosas y en otros no. *V. gr.:* la confección de un traje por un sastre cortador consiste en una obligación de hacer que se identifica con una cosa, el traje; en cambio una intervención quirúrgica que también es una obligación de hacer, no se identifica con una cosa, pues en tal caso, la prestación consiste únicamente en un hacer, en la prestación de un servicio.

El Código Civil para el Distrito Federal hace referencia a las obligaciones de hacer, en el artículo 2027:

CAPÍTULO VI

De las obligaciones de hacer y de no hacer

Artículo 2027.- Si el obligado a prestar un hecho, no lo hiciere, el acreedor tiene derecho de pedir que a costa de aquél se ejecute por otro, cuando la substitución sea posible.

Esto mismo se observará si no lo hiciere de la manera convenida. En este caso el acreedor podrá pedir que se deshaga lo mal hecho.

2.2.2.3 No hacer.

La forma de no hacer, constituye una prestación negativa, consistente en una abstención.

Contrario a las anteriores formas de manifestarse la conducta desplegada por el deudor a favor del acreedor, las obligaciones de no hacer no se identifican con las cosas, constituyen sólo una abstención.

A las obligaciones de no hacer, se refiere el Código Civil para el Distrito Federal, en el artículo 2028:

CAPÍTULO VI
De las obligaciones de hacer y de no hacer

...

Artículo 2028.- El que estuviere obligado a no hacer alguna cosa, quedará sujeto al pago de daños y perjuicios en caso de contravención. Si hubiere obra material, podrá exigir el acreedor que sea destruida a costa del obligado.

2.2.3 La relación jurídica.

Es el vínculo jurídico que une a las partes en la relación jurídica obligacional.

En el antiguo Derecho Romano primitivo el vínculo estuvo dirigido a la persona física del deudor, quien quedaba sometido con su cuerpo (integridad psico-física) al poder del acreedor.

Basta con recordar la figura del *nexum*, en el que la persona del deudor era la que quedaba atada al cumplimiento.

Al final de la República, con la sanción de la *Ley Poetalia Papiria* (326 a. de C.) al introducir la *bonorum ventitio* se traslada el vínculo obligacional fuera de la persona del deudor.

Tratando de humanizar y moralizar la relación jurídica, las tesis neoclásicas sostienen que el objeto del vínculo está dado por la actividad del deudor, su comportamiento, su conducta.

Finalmente, las tesis objetivistas en franca oposición a las anteriores, consideradas tesis subjetivistas, sostienen que el vínculo debe considerarse no con relación a los sujetos, sino al objeto de la prestación, de tal manera que la obligación siempre es una relación entre patrimonios.

Consideramos que es más apropiado hablar de éste elemento de la obligación como **vínculo jurídico**.

Estamos de acuerdo en que este elemento es esencial a la obligación civil y la diferencia de nociones afines, como la simple relación jurídica o la obligación moral. La textura de la obligación civil es un vínculo jurídico que liga, ata, el deudor al acreedor y otorga a éste la facultad de poder constreñir al deudor al pago recurriendo a las autoridades judiciales, en caso de incumplimiento.⁴⁰

Pues, ni "... la simple relación jurídica ni la obligación moral tienen esta ligazón o atadura constructiva. Relaciones jurídicas hay muchas, pero no constituyen obligación propiamente dicha, sino, cuando más, obligación en el sentido universal pragmático de implicar una simple conducta para determinados fines."⁴¹

2.3 Fuentes de las obligaciones.

Se denomina *fuentes* al acto o disposición legal en que se origina la obligación. De donde mana, surge, brota.

Se trata del hecho generador de las mismas, dice *Planiol*, o sea, el hecho que al realizarse da vida a una obligación.

⁴⁰ EMILIANI ROMAN, Raimundo. *Conferencias de Obligaciones*, fuentes voluntarias de las obligaciones, Ed. TEMIS Librería, Bogotá-Colombia, 1980, p. 9.

⁴¹ *Ídem*.

V. gr. Las obligaciones de pagar el precio por el uso o goce de un bien, y la de transmitir ese uso o goce, tienen su origen, su fuente, en el contrato de arrendamiento.

Podríamos decir, sin temor a equivocarnos, que existen casi tantas fuentes como tratadistas se han ocupado de su estudio.

Clasificación clásica de las fuentes de las obligaciones

El *Digesto*⁴² las clasificaba así:

- Contratos
- *Cuasicontratos*
- Delitos
- *Cuasidelitos*

Los glosadores añadieron una quinta clasificación:

- La ley

Colin y Capitant señalan que las fuentes de las obligaciones son el contrato, la promesa unilateral, los actos ilícitos, el enriquecimiento injusto — enriquecimiento sin causa, que es materia del estudio que nos proponemos en esta investigación documental—, y la gestión de negocios.

Para otras voces calificadas como la de *Baudry Lacantinerie*, lo son el contrato, la declaración unilateral de voluntad y la ley.

⁴² Libro 44, título 7, ley 5.

A decir del tratadista mexicano Don *Rafael Rojina Villegas*, *Demogue* menciona como fuentes de las obligaciones al contrato, la voluntad unilateral, el delito, el cuasi delito y el cuasi contrato.

La clasificación clásica ha sido objeto de vivas críticas, pues se omiten otras fuentes tales como la voluntad unilateral, las relaciones contractuales fácticas y, obviamente, la que es materia de nuestra tesis profesional, el enriquecimiento sin causa.

Clasificación bipartita

Las más autorizadas voces han difundido la opinión consistente en que las fuentes de las obligaciones deben reducirse a dos: la voluntad (contratos y voluntad unilateral), y la ley (delitos, cuasi delitos, enriquecimiento sin causa y otras obligaciones legales)⁴³

Apoyando esta clasificación encontramos a juristas de la talla de *Marcel Planiol* y *Julien Bonnecase*, quienes disminuyen el número de las fuentes de las obligaciones, sosteniendo que todas las obligaciones derivan de dos fuentes: el contrato y la ley.

No obstante ambas clasificaciones, que son las más importantes, y contraria a la clasificación bipartita, surge la opinión que ve en la ley a la única fuente de todas las obligaciones. Ésta evidentemente es de corte netamente positivista.

⁴³ BUSSO, *Código Civil Anotado*, 1.3, art. 499, n° 76; LAFAILLE, *Tratado*, Obligaciones, 1947, t. 1, n° 31; PLANIOL, *Traité élémentaire*, t. 2, n° 807; BAUDRY LACANTINERIE y BARDE, t. 4, n° 2787; MESSINEO, t. 4, § 98, n° 11; SCIALOJA, *Saggi di vari diritto*, t. 1, p. 35.

2.3.1 Contrato.

El Código Civil para el Distrito Federal considera al contrato como la primera fuente especial creadora de obligaciones.

Y no sólo es la primera fuente de obligaciones, sino además la más importante de todas, pues el propio Código Civil para el Distrito Federal, lo estatuye como modelo de los principios generales, aplicables por extensión, a todos los demás actos jurídicos regulados o no en el ordenamiento legal citado.

Para muestra de lo dicho, basta con citar los artículos 1858 y 1859, que son del tenor literal siguiente:

LIBRO CUARTO
De las obligaciones

PRIMERA PARTE
De las obligaciones en general

TÍTULO PRIMERO
Fuentes de las obligaciones

CAPÍTULO I
Contratos

...

Artículo 1858.- Los contratos que no están especialmente reglamentados en este Código, se regirán por las reglas generales de los contratos; por las estipulaciones de las partes, y en lo que fueron omisas, por las disposiciones del contrato con el que tenga más analogía, de los reglamentados en este ordenamiento.

Artículo 1859.- Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

El contrato es definido como el acuerdo de dos o más voluntades para crear —producir— o transferir derechos y obligaciones.

Ello lo desprendemos de una interpretación *contrario sensu* de lo que al respecto dispone el artículo 1793, en franca concatenación con el numeral 1792, mismos que disponen:

Artículo 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1793.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de **contratos**.

2.3.2 Declaración unilateral de voluntad.

“La idea de que la declaración unilateral de la voluntad pudiera ser una fuente de obligaciones, fue difundida por primera vez en Alemania por *Kuntze* y por *Siegel*, y tuvo una inmediata repercusión en la doctrina de aquel país y en la italiana. En cambio, los juristas franceses la resistieron por algún tiempo, pero a partir de la obra de *Worms* su prestigio se extendió rápidamente y hoy es aceptada por casi todos los grandes tratadistas.”⁴⁴

Es considerada una fuente de las obligaciones y acontece cuando una o varias personas constituyendo una parte, sin el concurso de la otra parte, se erigen en deudores.

El Código Civil para el Distrito Federal le dedica el segundo capítulo, situándola como la segunda fuente de obligaciones y la regula del artículo 1860 al 1881.

⁴⁴ LOUZAN DE SOLIMANO, Nelly, y Horacio A. García. *Teoría General de las Obligaciones*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1998, p. 21.

Desde el punto de vista doctrinal, aún los autores no se han puesto de acuerdo en la posibilidad de que un sujeto pueda auto-obligarse por su sola voluntad y sin que concurra la aceptación del acreedor, pues aún se discute si es posible que pueda existir una obligación sin la voluntad del acreedor, siendo suficiente con la del deudor, sobre todo considerando que la obligación se define como un vínculo jurídico que faculta al acreedor a exigir al deudor una prestación.

Respecto de esta discusión existen tres corrientes doctrinales, mismas que no analizaremos, por no ser el objeto de nuestro estudio, no obstante ello, las enunciaremos:

1ª La que niega que la declaración unilateral de voluntad pueda ser fuente de obligaciones (derecho francés);

2ª La que admite que la declaración unilateral de voluntad es fuente de obligaciones, pero sólo en los casos en que la ley así lo establezca (derecho alemán); y,

3ª La que sostiene que la declaración unilateral de voluntad es una fuente general de las obligaciones, tanto en los casos previstos en la ley, como en otros análogos, ésta última corriente es la que sigue el Derecho Civil Mexicano, y se apoya en el principio de que *“todo lo que no está prohibido está permitido”*, así como en la autonomía de la voluntad.

La oferta pública, ⁴⁵ es uno de los mejores ejemplos, de venta, en la cual el oferente se obliga a sostener las condiciones de su oferta hasta una fecha determinada.

La promesa de recompensa,⁴⁶ la estipulación a favor de tercero⁴⁷ y los documentos civiles a la orden y al portador,⁴⁸ también constituyen un claro ejemplo de declaración unilateral de voluntad.

2.3.3 Gestión de negocios.

La gestión de negocios constituye otra fuente genérica de obligaciones.

La gestión de negocios es un hecho jurídico, lícito, voluntario, por el que una persona denominada gestor, sin obligación alguna, y sin tener la calidad de mandatario, se hace cargo de manera gratuita de un negocio ajeno, obrando en beneficio del dueño y empleando en la gestión, la misma diligencia que comúnmente observa en sus negocios propios.

Tal concepto lo desprendemos del Código Civil para el Distrito Federal, mismo que dispone:

CAPÍTULO IV De la gestión de negocios

Artículo 1896.- El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio.

Artículo 1897.- El gestor debe desempeñar su encargo con toda la diligencia que emplea en sus negocios propios, e indemnizará los daños y perjuicios que por su culpa o negligencia se irroguen al dueño de los bienes o negocios que gestione.

⁴⁵ **Artículo 1860.**— El hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento.

⁴⁶ **Artículo 1861.**— El que por anuncios u ofrecimientos hechos al público se comprometa a alguna prestación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido.

Artículo 1862.— El que en los términos del artículo anterior ejecutare el servicio pedido o llenare la condición señalada, podrá exigir el pago o la recompensa ofrecida.

Artículo 1864.— Si se hubiere señalado plazo para la ejecución de la obra, no podrá revocar el promitente su ofrecimiento mientras no esté vencido el plazo.

⁴⁷ **Artículo 1868.**— En los contratos se pueden hacer estipulaciones en favor de tercero de acuerdo con los siguientes artículos.

⁴⁸ **Artículo 1873.**— Puede el deudor obligarse otorgando documentos civiles pagaderos a la orden o al portador.

Lo que es preciso subrayar, es que se trata de un hecho jurídico y no de un acto jurídico, debido a que las consecuencias de derecho se generan sin que exista la intención del gestor, ya que éstas se originan por disposición de la ley.

Las obligaciones que se producen, son tanto para el gestor, como para el dueño del negocio.

Tanto el Código de Procedimientos Civiles, como el Código Civil, ambos para el Distrito Federal, de manera expresa, sin ser limitativos, sino más bien, expositivos, regulan los siguientes casos de gestión de negocios:

- La gestión judicial;
- El pago hecho por un tercero;
- La prestación de alimentos; y,
- El pago de los gastos funerarios

La gestión judicial se encuentra prevista en los artículos 50 y 51 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los cuales son del tenor literal siguiente:

Artículo 50.- La gestión judicial es admisible para promover el interés del actor o del demandado.

El gestor debe sujetarse a las disposiciones de los artículos 1896 a 1909 del Código Civil, y gozará de los derechos y facultades de un procurador.

Artículo 51.- El gestor judicial, antes de ser admitido, debe dar fianza de que el interesado pasará por lo que el haga, y de pagar lo juzgado y sentenciado e indemnizar los perjuicios y gastos que se causen. La fianza será calificada por el tribunal bajo su responsabilidad.

El pago hecho por un tercero, puede hacerse ignorándolo el deudor e incluso, en contra de su voluntad, tal y como lo regulan los artículos 2067 y 2068 del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 2067.- Puede hacerse igualmente por un tercero ignorándolo el deudor.

Artículo 2068.- Puede, por último, hacerse contra la voluntad del deudor.

En la primer hipótesis normativa, la gestión de negocios se encuentra regulada por lo dispuesto por el artículo 1904, en relación con el 2070, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales ordenan:

Artículo 1904.- Deben pagarse al gestor los gastos necesarios que hubiere hecho en el ejercicio de su cargo y los intereses legales correspondientes; pero no tiene derecho de cobrar retribución por el desempeño de la gestión.

Artículo 2070.- En el caso del artículo 2067, el que hizo el pago sólo tendrá derecho de reclamar al deudor la cantidad que hubiere pagado al acreedor, si éste consintió en recibir menor suma que la debida.

En la otra hipótesis, si el tercero paga en contra de la voluntad del deudor, a dicho tercero sólo le asiste derecho a que se le resarza aquello en lo que le fue útil el pago. Ello así se desprende de la interpretación sistemática de los artículos 1905 y 2071 del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 1905.- El gestor que se encargue de un asunto contra la expresa voluntad del dueño, si éste se aprovecha del beneficio de la gestión, tiene obligación de pagar a aquél el importe de los gastos hasta donde alcancen los beneficios, a no ser que la gestión hubiere tenido por objeto librar al dueño de un deber impuesto en interés público, en cuyo caso debe pagar todos los gastos necesarios hechos.

Artículo 2071.- En el caso del artículo 2068, el que hizo el pago solamente tendrá derecho a cobrar del deudor aquello en que le hubiere sido útil el pago.

Por lo que hace a la gestión de negocios que puede consistir en el suministro de alimentos, encontramos lo dispuesto por el artículo 1908:

Artículo 1908.- Cuando sin consentimiento del obligado a prestar alimentos, los diese un extraño, éste tendrá derecho a reclamar de aquél su importe, a no constar que los dio con ánimo de hacer un acto de beneficencia.

Finalmente, la hipótesis de la gestión de negocios consistente en el pago de gastos funerarios encuentra su regulación en lo dispuesto por el artículo 1909, cuyo texto reza:

Artículo 1909.- Los gastos funerarios proporcionados a la condición de la persona y a los usos de la localidad, deberán ser satisfechos al que los haga, aunque el difunto no hubiese dejado bienes, por aquellos que hubieren tenido la obligación de alimentarlo en vida..

2.3.4 Enriquecimiento ilegítimo o enriquecimiento sin causa.

Ahí lo ubicó la doctrina francesa (*Aubry y Rau, Marcel Planiol, Colin, Henri Capitant, Mazeaud, Flour y Abert*), como una fuente de las obligaciones, específicamente de la obligación de **restituir**, a nuestro entender, mal llamada de indemnizar.

Expresa don *Rafael Rojina Villegas* que el vocablo “**ilegítimo**” equivale a decir que es **sin causa**, por lo que —concluye el maestro—, resulta más correcto emplear la denominación: **enriquecimiento sin causa**, que enriquecimiento ilegítimo.

Sin embargo, para el intérprete de la ley, se trata de una sinonimia, tal y como puede corroborarse en la tesis aislada sustentada por la otrora Tercera Sala

de nuestro más Alto Tribunal, al resolver por unanimidad de cuatro votos el amparo civil directo 6552/39, en sesión celebrada el 12 de marzo de 1943:

“En concepto de la ley, son sinónimos **enriquecimiento ilegítimo** y **enriquecimiento sin causa**, lo que quiere decir, que un **enriquecimiento** al ser **sin causa**, es **ilegítimo** y que no siendo legítimo, es **sin causa**.”⁴⁹

El enriquecimiento sin causa —también denominado por la doctrina como enriquecimiento indebido—, constituye el *quid* del tema de investigación que nos hemos propuesto, al grado que le hemos dedicado un capítulo completo.

Surge *in genere*, cuando se genera un desplazamiento patrimonial sin título, o sin causa legítima que lo justifique.

La causa que obliga a restituir, *stricto sensu*, y no a indemnizar, a quien se enriquece sin título, reside en el subsiguiente derecho del dueño anterior sobre el bien-patrimonial desplazado, derecho que jamás quedó definitivamente perdido para su titular.

El enriquecimiento sin causa, o “ilegítimo”, como lo denomina el Código Civil para el Distrito Federal, “*Es el acrecentamiento sin causa que recibe una persona en su patrimonio, económico o moral, en detrimento —directo en el primero, e indirecto en el segundo— de otra persona.*”⁵⁰

⁴⁹ Parte del texto de la tesis aislada sustentada por la Tercera Sala, y que fue publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Epoca, Tomo LXXV, página 6504, de rubro y texto: **ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO, ELEMENTOS DEL**. El artículo 1882 del Código Civil del Distrito Federal, define el enriquecimiento ilegítimo en los siguientes términos: “El que sin causa se enriquece con detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento, en la medida que él se ha enriquecido”. *En concepto de la ley, son sinónimos enriquecimiento ilegítimo y enriquecimiento sin causa, lo que quiere decir, que un enriquecimiento al ser sin causa, es ilegítimo y que no siendo legítimo, es sin causa*. Son pues, tres los elementos de esta figura jurídica: primero, enriquecimiento, segundo, en detrimento de otro y tercero, sin causa; *elementos* de los cuales nace la obligación de indemnizar al empobrecido, de su empobrecimiento, en la medida del enriquecimiento.

⁵⁰ GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*, Ed. Cajica, Puebla, 1971, p. 419

2.3.5 Responsabilidad civil.

Recurrimos al Diccionario Jurídico Mexicano, para que nos proporcione luz, respecto de la voz responsabilidad, primeramente, y nos dice:

“El concepto de ‘responsabilidad’ ha sido objeto de muchas controversias entre juristas. Existen un sinnúmero de ‘teorías’ que explican sus fundamentos y alcances. Prácticamente todos los teóricos del derecho coinciden en señalar que ‘responsabilidad’ constituye un concepto jurídico fundamental. Sin embargo, la noción de responsabilidad no es exclusiva del discurso jurídico. ‘Responsabilidad’ se usa en el discurso moral y religioso, así como en el lenguaje ordinario. Para determinar el significado de ‘responsabilidad’ es necesario hacer alusión a aquellos usos de ‘responsabilidad’ que están, de alguna manera presupuestos a la noción jurídica de responsabilidad.”⁵¹

Y por responsabilidad civil, la obra en consulta, establece:

“Algunos autores (de *Cupis* y *Carnelutti*) han definido la responsabilidad civil, como la obligación de soportar la reacción del ordenamiento jurídico frente al hecho dañoso. También en términos generales se concibe la responsabilidad civil, como la consecuencia de la violación del deber jurídico de no dañar a nadie.”⁵²

Es decir, si se incumple el deber jurídico de *no dañar a nadie*, estamos ante conductas ilícitas, por lo que la consecuencia deberá ser que el responsable quede obligado a reparar el daño causado y a indemnizar de los perjuicios a quien los resiente por la comisión de tal conducta.

⁵¹ *Diccionario Jurídico Mexicano*. P-Z, voz: *responsabilidad*, 13a. ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, 1999, p. 2824.

⁵² *Ibidem*. p.2826.

Lo que nos autoriza a decir que en la responsabilidad civil hay la concurrencia de tres elementos:

- 1) Un hecho ilícito.
- 2) La existencia de un daño.
- 3) Un nexo de causalidad entre el hecho y el daño.

No perdamos de vista que la ilicitud de la conducta, es el dato característico de la responsabilidad civil.

De ahí que los hechos ilícitos constituyan una importante fuente de las obligaciones.

Es menester precisar que los actos ilícitos son de dos especies: *delitos* y *cuasidelitos*.

Recordemos que el antiguo derecho romano admitía dos fuentes de obligaciones: el contrato y el delito. La jurisprudencia consagró otras fuentes para las obligaciones que nacían “como si fuera de un contrato” o “como si fuera de un delito”. El derecho justiniano recogió estas nuevas fuentes, dándoles el nombre de “*cuasicontratos*” y “*cuasidelitos*”.

La *Instituta de Justiniano* incluye entre los *cuasicontratos*: la gestión de negocios, la comunidad de bienes, la tutela, la curatela, la aceptación de herencia y el pago de lo indebido.

En el derecho francés, el Código Napoleón (artículo 1370), retomó la doctrina de los *cuasicontratos*. *Pothier* los describía como hechos permitidos que creaban obligaciones hacia otros, sin que mediara convenio entre las partes.

También el derecho español instituye el concepto de *cuasicontrato*.

En México, el codificador de 1928 —inspirado en las ideas de *Planiol* y *Josserand*—, desechó la noción de *cuasicontrato*, dado que ésta engloba institutos jurídicos heterogéneos, que no tienen en común otra cosa que ser fuentes de obligaciones.⁵³

Siendo actos u omisiones que sancionan las leyes penales, los *delitos*, y actos contrarios a la ley penal que causan daño a una persona, pero que se realizan sin la intención de ofenderla, los *cuasidelitos*.⁵⁴

La concepción de acto ilícito significa que se ha realizado una conducta dolosa o culposa, la primera se actualiza cuando el agente actúa con la intención de causar daño, lo que constituiría un *delito*; mientras que la segunda cobra actualidad cuando el daño es producido por imprudencia, inadvertencia, falta de cuidado o atención, e incluso por impericia, dando origen a un *cuasidelito*.

En ésta última hipótesis es donde se enmarca la denominada responsabilidad civil, institución que es también conocida tanto por la doctrina, como por la legislación, como “**los hechos ilícitos fuentes de las obligaciones**”.

Lo que sucede con el Código Civil para el Distrito Federal, pues el legislador de 1928, al regularla en los artículos 1910 a 1934, la denomina: “ *De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos*”:

⁵³ Cfr. ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, t. III, D-E, voz: *enriquecimiento sin causa*, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-III, México, 2004, pp. 761 y 762.

⁵⁴ Cfr. MOTO SALAZAR, Efraín y José Miguel Moto. *Elementos de Derecho*, 44a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p. 237.

CAPÍTULO V
De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos

Artículo 1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

...

Precisa el maestro *Martínez Alfaro*⁵⁵ que el objeto de esta materia no es un hecho —o acto ilícito, como lo llama el Código— específicamente determinado, sino hechos variados e innumerables que constituyen un hecho genérico que causa daños y perjuicios y que genera la obligación de repararlos.

Y remata proporcionándonos la siguiente definición de responsabilidad civil:

“Responsabilidad civil es la obligación de carácter civil de reparar el daño pecuniario causado directamente, ya sea por hechos propios del obligado a la reparación o por hechos ajenos de personas que dependen de él, o por el funcionamiento de cosas cuya vigilancia está encomendada al deudor de la reparación.”⁵⁶

La cual compartimos en virtud de que, desde nuestro personal punto de vista, implica primeramente, que se trata de una obligación consistente en reparar el daño producido por imprudencia, inadvertencia, falta de cuidado o atención, e incluso por impericia ya sea del agente causante del daño, o de las personas que de él dependen.

⁵⁵ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Op. cit.*, p. 170.

⁵⁶ *Ibidem.* p. 171.

Semejante concepto proporciona *Rafael De Pina*, pues para él la responsabilidad civil es la obligación que corresponde a una persona determinada, de reparar el daño o perjuicio causado a otra, bien por ella misma, por el hecho de las cosas, o por actos de las personas por las que debe responder.⁵⁷

⁵⁷ DE PINA, Rafael. *Diccionario de Derecho*, 10a. ed., aumentada y actualizada, Ed. Porrúa, México, 1981, p. 424.

CAPITULO TERCERO

EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA O ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES

A esta institución jurídica se le ha denominado de múltiples maneras: “enriquecimiento ilícito”; “enriquecimiento indebido”; “enriquecimiento ilegítimo”; “enriquecimiento dañoso”; y “enriquecimiento injusto”.

Hay quien en el absurdo⁵⁸, la confunde aún, con la figura de Derecho Administrativo, llamada *enriquecimiento inexplicable*, que en realidad nada tiene de inexplicable, pues es total y absolutamente explicable.

⁵⁸ Tesis aislada sustentada por la Tercera Sala, y que fue publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Epoca, Tomo 121-126 Cuarta Parte, página 25, de rubro y texto: **ENRIQUECIMIENTO INEXPLICABLE DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DEL ESTADO Y MUNICIPIOS, JUICIO DE. ES DE NATURALEZA CIVIL (LEGISLACION DEL ESTADO DE SONORA)**. El enriquecimiento injusto o el enriquecimiento sin causa legítima en perjuicio de otro, o el enriquecimiento inexplicable como se denomina en la legislación del Estado de Sonora, en la ley que reglamenta la responsabilidad de altos funcionarios y empleados del Estado y Municipios, puede tener aspectos delictivos cuando hay un acto u omisión que sancionen las leyes penales de aquella entidad federativa o bien tener un aspecto esencialmente civil, cuyo antecedente más remoto se encuentra en el Digesto con el título de "*De Regulis Juris*" en el que se establece que según el derecho natural y la equidad ninguno debe enriquecerse en detrimento de otro, ya se trate de un particular o de un funcionario público, concediendo la "*Conditio Sine Causa*" para que, siempre, que no haya un acto jurídico que justifique el enriquecimiento de uno, o sea, cuando aumente su patrimonio en detrimento de otro, exista la obligación unilateral de aquél de restituir o indemnizar lo que haya enriquecido ilegítimamente. Por ello, del análisis de los preceptos legales relativos, se desprende con toda claridad que en los casos de enriquecimiento inexplicable de los funcionarios y empleados del Estado de Sonora y de los Municipios, se establecen en esencia dos diversas e independientes especies de responsabilidades, una de carácter penal y la otra de carácter civil, y por ende deben proseguirse mediante acciones diferentes.

La primera denominación, de **enriquecimiento ilícito**, no es la más adecuada —al menos para nuestro Derecho Positivo—, debido a que ésta figura jurídica, se encuentra tipificada como uno de los **delitos cometidos por servidores públicos**,⁵⁹ pues existe tal conducta cuando, precisamente un servidor público, no puede acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de los artículos 35 a 47, de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos⁶⁰.

Dispone, en la parte que nos interesa, el Código Penal Federal:

**TÍTULO DECIMO
DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PÚBLICOS
CAPÍTULO XIII
ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO**

Artículo 224.- Se sancionará a quien con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en **enriquecimiento ilícito**. Existe **enriquecimiento ilícito** cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquéllos respecto de los cuales se conduzca como dueño, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.⁶¹
(...)

⁵⁹ Según reforma al otrora Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha miércoles 5 de enero de 1983, pues en la parte conducente la iniciativa de reformas expresó: “La iniciativa propone tipificar conductas que ostensiblemente sustentan la corrupción pública, pero que hasta hoy han sido soslayadas por la legislación penal vigente. Establece seis delitos nuevos en que puede incurrir la conducta de los servidores públicos: el de ‘Uso indebido de atribuciones y facultades’ el de ‘Intimidación’, el de ‘Ejercicio abusivo de funciones’, el de ‘Tráfico de influencias’, el de ‘Deslealtad’, y el de ‘**Enriquecimiento ilícito**’.”

⁶⁰ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha miércoles 13 de marzo de 2002; en vigor a partir del jueves 14 del mismo mes y año, de conformidad con el artículo transitorio primero.

⁶¹ Tal mención debe entenderse referida a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, de conformidad con el artículo transitorio noveno de ésta, que es la vigente.

Y en su parte conducente, el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal:⁶²

**TÍTULO DECIMO OCTAVO
DELITOS CONTRA EL SERVICIO PÚBLICO COMETIDOS POR
SERVIDORES PÚBLICOS
CAPÍTULO XII
ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO**

Artículo 275.- Comete el delito de *enriquecimiento ilícito* el servidor público que utilice su puesto, cargo o comisión para incrementar su patrimonio sin comprobar su legítima procedencia.
(...)

Como fácilmente puede observarse, son dos figuras total y diametralmente distintas el enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo —como lo denomina el Código Civil para el Distrito Federal en su Capítulo III, correspondiente al Título Primero, Primera Parte del Libro Cuarto, concretamente el artículo 1882—, y el enriquecimiento ilícito.

Mientras el primero encuentra su estudio y regulación en el Derecho Civil, el segundo, lo hace en el Derecho Penal.

Finalmente diremos que en concepto de la ley, son sinónimos **enriquecimiento ilegítimo** y **enriquecimiento sin causa**, lo que quiere decir, que un **enriquecimiento** al ser **sin causa**, es **ilegítimo** y que no siendo legítimo, es **sin causa**, por lo que al referirnos al uno, o al otro, estaremos hablando de la misma figura, que es materia de nuestro estudio en el presente trabajo de investigación recepcional.

⁶² Publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* de fecha martes 16 de julio de 2002; en vigor a partir de los ciento veinte días después de su publicación, de conformidad con el artículo transitorio primero.

3.1 Concepto de enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo.

Tanto en el *Diccionario Jurídico Mexicano*, como en su sucesora la *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, encontramos:

Que el **enriquecimiento sin causa** es el aumento producido en el patrimonio de una persona, a costa del patrimonio de otra, sin que haya mediado causa que justifique el incremento del primero y el correlativo detrimento del segundo, y que obliga al enriquecido a indemnizar al empobrecido, hasta que ambos patrimonios queden en la situación anterior al enriquecimiento injustificado.⁶³

3.1.1 Concepto legal de enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo.

El Código Civil para el Distrito Federal, trata del enriquecimiento ilegítimo, como tercera fuente de las obligaciones, dedicándole el capítulo III, del título primero, primera parte, de su libro cuarto.

El que sin causa —dice la ley—, se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

⁶³ Cfr. ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, t. III, D-E, voz: *enriquecimiento sin causa*, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-III, México, 2004, p. 761 y DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, D-H, voz: *enriquecimiento sin causa*, 13a. ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, 1999, p. 1287.

Así lo ordena el artículo 1882, el cual es del tenor literal siguiente:

Artículo 1882.- El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

3.1.2 Concepto doctrinal de enriquecimiento sin causa.

A decir de una voz autorizada, el estudioso de la Historia del Derecho, el maestro *Guillermo Spangaert Floris Margadant*,⁶⁴ este *cuasicontrato* nació como repercusión de varias acciones, creadas por los pretores en los casos en que había un traspaso de riqueza entre dos personas, no completamente justificado por la Ciencia Jurídica.

A este respecto —continúa diciendo el maestro *Margadant*—, el Derecho Romano establecía una distinción entre el que se enriquecía ilegítimamente, pero de buena fe (el cual sólo estaba obligado a devolver los valores hasta el límite de su enriquecimiento), y el que aceptaba de mala fe un enriquecimiento ilegítimo.

Este último debía indemnizar todo el daño que hubiese causado. Esta distinción sobrevive en el derecho actual, según resulta de la combinación del segundo inciso (*sic*) del artículo 1883 del Código Civil y el artículo 1884 del mismo código, completados por el 1887 y el 1889.⁶⁵

⁶⁴ FLORIS MARGADANT, S. Guillermo. *El Derecho Privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea*, 22a. ed., Ed. Esfinge, México, 1997, p. 448.

⁶⁵ *Ídem*.

Por su parte, Don *Rafael De Pina* escribe:

“Concepto.— El enriquecimiento sin causa (*torticero*⁶⁶ lo llama el Código de las Siete Partidas de Alfonso el Sabio) se produce siempre que una persona obtiene de otra un beneficio o ventaja, de naturaleza económica, que carece en absoluto de justificación.”⁶⁷

Rojina despeja toda duda cuando dice que a primera vista pareciera que todo enriquecimiento ilegítimo encierra un hecho ilícito, porque justamente su ilegitimidad evoca la idea de lo ilícito.

Aclara, que el término “ilegítimo” sólo evoca que es **sin causa**, por lo que es más correcto —concluye—, emplear la denominación: **enriquecimiento sin causa**.

Sigue diciendo que el que se enriquece, no forzosamente lo hace de manera ilícita, debido a que hay enriquecimiento de buena fe y de mala fe.

Para este autor, el usar la denominación de enriquecimiento sin causa, significa que *no ha habido un motivo jurídico que como causa eficiente, justifique el aumento en un patrimonio y la disminución en otro*.

Pues continua diciendo *Rojina*,⁶⁸ en todo enriquecimiento sin causa *hay un cambio patrimonial que se traduce en beneficio para uno y en perjuicio para otro*.

⁶⁶ *Enriquecimiento torticero* figura de derecho hispano, que era un enriquecimiento a costa o expensa de un tercero de manera injusta.

⁶⁷ Cfr. DE PINA, *Elementos...*, op. cit. p.76.

⁶⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Compendio de Derecho Civil*, tomo. III, “Teoría General de las Obligaciones”, 11a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p. 261.

Coincide con lo expresado por el autor citado, *Javier Antonio Martínez Alarcón*, quien sostiene:

“El enriquecimiento ilegítimo (denominado con más propiedad sin causa para descartar la posibilidad de interpretar lo ilegítimo como contrario a la ley y consecuentemente ilícito) en UN HECHO ILÍCITO, consistente en el aumento patrimonial (enriquecimiento) de un sujeto, como consecuencia de una disminución en el patrimonio de otro sujeto (empobrecimiento), sin que ello sea ocasionado por una causa prevista como fuente de obligaciones. En tal caso, el legislador ha creado una fuente específica denominada ‘enriquecimiento ilegítimo’.”⁶⁹

Por su parte, con gran precisión *Efraín Moto Salazar* sostiene que “Nadie debe enriquecerse sin causa legítima a costa de otro; de aquí que, cuando tal cosa sucede, el que se enriqueció con detrimento de un patrimonio ajeno debe **restituir**, en la medida de su enriquecimiento, los bienes ajenos.”⁷⁰

El enriquecimiento sin causa sólo se presenta —dice el maestro *Bejarano Sánchez*⁷¹—, cuando la transferencia de bienes no tiene fundamento en una norma de Derecho que la justifique o en otra fuente de obligaciones que la explique.

Para *Clemente Soto Álvarez*, se da esta figura en el momento en que una persona, sin mediar causa, acrecienta su patrimonio económico en detrimento del patrimonio de otra persona.⁷²

⁶⁹ MARTÍNEZ ALARCÓN, Javier Antonio. *Teoría General de las Obligaciones*, Ed. Prenzieto Editores, México, 1997, p. III.

⁷⁰ MOTO SALAZAR, Efraín y José Miguel Moto. *Elementos de Derecho*, 44a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998, p. 237.

⁷¹ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Obligaciones Civiles*, 3ª. ed., Ed. Harla, México, 1984, p. 202.

⁷² SOTO ÁLVAREZ, Clemente. *Prontuario de introducción al estudio del Derecho y nociones de Derecho Civil*, 3a. ed., Ed. Limusa, México, 1982, p. 243.

Nuestra opinión:

Para nosotros el **enriquecimiento sin causa** —o ilegítimo, como lo denomina nuestro Código Civil—, **es un hecho ilícito, que produce un aumento patrimonial en un sujeto, como consecuencia directa e inmediata de la disminución patrimonial de otro sujeto, habiéndose ocasionado** —el enriquecimiento y su correlativo empobrecimiento—, **en ausencia total de una causa, de las previstas como fuente de obligaciones**, ya por que no hubo causa válida, por que la causa válida no se realizó, no existió jamás o, habiendo existido, cesó de existir.

3.1.3 Concepto jurisprudencial de enriquecimiento sin causa.

La acepción jurisprudencial que debe darse a la palabra enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo, siendo sinónimos, según lo hemos explicado *supra*, la desprenderemos de lo que al respecto ha sustentado la otrora Tercera Sala⁷³ de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis que se reproduce enseguida:

ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL). A falta de texto expreso tienen que aceptarse cualesquiera de las definiciones que da la doctrina a propósito de la causa, pero de preferencia la que sirvió de modelo al artículo 1882 del Código Civil, vigente en el Distrito Federal, que está tomada del 62 del Código Civil Suizo de las obligaciones, que dice: "El que sin causa legítima se haya enriquecido a costa de otro, está obligado a **restituir**. La **restitución** en particular debe hacerse de lo que fue recibido sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o no existió, o de una causa que cesó de existir"; también puede servir el texto del artículo 812 del Código Civil del Imperio Alemán que dice: "Todo el que por prestación hecha por otra persona, de cualquiera manera que sea adquiera alguna cosa sin causa jurídica a costa de otra persona, está obligado a **restituirla**". De

⁷³ De conformidad con la nueva integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al reformarse el artículo 94, mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha 31 de diciembre de 1994.

los anteriores textos se desprende que para que se pueda tener por existente el enriquecimiento ilegítimo, es necesario que el enriquecido haya recibido sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o que no existió, o de una causa que cesó de existir; y también puede caber el concepto de la adquisición de una cosa sin causa jurídica a costa de otra persona. Por tanto, es necesario que la adquisición esté excluida de toda idea de causa jurídica, para que pueda surgir la obligación de indemnizar, establecida por el artículo 1882 citado.⁷⁴

De la anterior transcripción, puede desprenderse que para la jurisprudencia el enriquecimiento sin causa, ante la ausencia de texto expreso, acepta cualesquiera de las definiciones que da la doctrina a propósito de la causa, pero privilegiando los conceptos que sirvieron de modelo al artículo 1882 del Código Civil en el Distrito Federal.

Es decir, que el concepto jurisprudencial debe construirse a partir de lo que al respecto establecen el artículo 62 del Código Civil Suizo de las Obligaciones, que dice: ***"El que sin causa legítima se haya enriquecido a costa de otro, está obligado a RESTITUIR. La RESTITUCIÓN en particular debe hacerse de lo que fue recibido sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o no existió, o de una causa que cesó de existir"***; así como del texto del artículo 812 del Código Civil del Imperio Alemán, que dice: ***"Todo el que por prestación hecha por otra persona, de cualquiera manera que sea adquiera alguna cosa sin causa jurídica a costa de otra persona, está obligado a RESTITUIRLA"***.

⁷⁴ Tesis aislada sustentada por la otrora Tercera Sala, y que fue publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, Tomo CXXX, página 741.

De tal manera que el concepto jurisprudencial de enriquecimiento sin causa o ilegítimo es:

*El que —sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o que no existió, o de una causa que cesó de existir— se enriquece en detrimento de otro, está obligado a **restituir** lo enriquecido, en la medida del empobrecimiento.*

De lo anterior consideramos que debe conciliarse la definición legal, con sus correlativos que le sirvieron de inspiración al legislador de 1928, al redactar el actual artículo 1882, y tomar en consideración que la *ratio legis* de la acción que genera la institución en estudio, como fuente de obligaciones que es, es precisamente la de **restitución** y no la de indemnización, como de manera errónea, la considera el vigente artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal.

3.2 Antecedentes históricos del enriquecimiento sin causa.

El principio que rezaba: *iure naturae æquum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletioem*, “es equitativamente según el derecho natural que nadie se enriquezca a expensas de otro”, en el que se sustenta el enriquecimiento sin causa, surgió en Roma, hacia fines de la República⁷⁵, como una regla moral de *Derecho Natural*, no de Derecho positivo.⁷⁶

⁷⁵ República (509-27 a.C.)

⁷⁶ Cfr. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Obligaciones Civiles*, 3ª. ed., Ed. Harla, México, 1984, p.199.

El antiguo Derecho Romano —dice la Enciclopedia Jurídica Mexicana—, admitía dos fuentes de obligaciones: el contrato y el delito. La jurisprudencia consagró otras fuentes para las obligaciones que nacían “como si fuera de contrato” o “como si fuera de delito”.⁷⁷

Más adelante, el denominado Derecho Justiniano⁷⁸ recogió —al hacer la compilación—, estas nuevas fuentes, dándoles el nombre de “*cuasicontratos*” y “*cuasidelitos*”.

Tan así fue, que la *Instituta*⁷⁹ de *Justiniano* incluye entre los *cuasicontratos*, a la gestión de negocios, a la comunidad de bienes, a la tutela, a la curatela, a la aceptación de herencia, y al pago de lo indebido.

Evidentemente, el Derecho Francés no fue la excepción, pues el *Code Napoléon*,⁸⁰ en su artículo 1370, retoma la doctrina de los *cuasicontratos*.

Pothier describía a los *cuasicontratos* como hechos permitidos que creaban obligaciones hacia otros, sin que mediara convenio entre las partes. De igual manera el Derecho Español instituyó el concepto de *cuasicontrato*.

⁷⁷ ENCICLOPEDIA JURÍDICA MEXICANA, t. III, D-E, voz: *enriquecimiento sin causa*, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-III, México, 2004, p. 761

⁷⁸ Justiniano quiso que perdurara la cultura jurídica romana, para lo cual se propuso llevar a cabo una enorme compilación de la misma que resultara utilizable en la práctica. Con ese fin convocó a una comisión integrada por diez expertos (entre los que destacaron *Triboniano* y *Teófilo*), a quienes encomendó realizar la recopilación de las leyes imperiales que ya figuraban en los códigos gregoriano, hermogeniano, teodosiano y en las constituciones que se promulgaron después.

La obra se concluyó en un año, recibió el nombre de **Código de Justiniano** y se publicó en febrero de 529. No tardó en perder actualidad debido a la promulgación posterior de 50 constituciones, por lo que se procedió a preparar otro código. *Cfr.* .SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo, *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, Ed. Porrúa, 3a. ed., México, 2002, p. 19.

⁷⁹ *Vid. supra* nota 18.

⁸⁰ Expedido el 21 de marzo de 1804, por lo que acaba de cumplir 202 años.

No obstante la tradición jurídica francesa y española, que tanto han permeado en nuestro Derecho, el legislador mexicano que elaboró el Código Civil de 1928,⁸¹ —seguramente inspirado en las ideas de *Planiol* y *Josserand*— descartó el concepto de *cuasicontrato*, debido a que consideró que la misma engloba instituciones jurídicas heterogéneas, que no comparten otra cosa en común, que la de ser fuentes de las obligaciones.

Lo cierto es que, ni en el antiguo Derecho Francés, ni en el *Código Napoleón* fue consagrado en norma expresa el principio consistente en que *nadie debe enriquecerse en detrimento de otra*, aunque constituye el supuesto de varias reglas, como las relativas al “pago de lo indebido” o a la “accesión por plantaciones o construcciones”.

Fue la jurisprudencia —a finales del siglo antepasado—, la que introdujo al Derecho positivo el principio de referencia.

A partir de entonces, es que se han venido delineando las características y requisitos de procedencia de la acción de enriquecimiento sin causa, a la cual se le ha denominado acción de *in rem verso*.

En otras latitudes, el Código Civil alemán de 1896, inspirado en la tradición romana, introdujo el principio de que tratamos, en su artículo 812, y el Código Federal Suizo de las Obligaciones lo incorporó en el artículo 62.

⁸¹ Es menester recordar que el *Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal*, promulgado por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha 26 de marzo de 1928, en vigor a partir del 1° de octubre de 1932, con sus reformas y adiciones publicadas hasta el 25 de mayo de 2000, en lo que respecta al ámbito de aplicación del fuero común, ahora se denomina *Código Civil para el Distrito Federal*, de conformidad con el decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* y en el *Diario Oficial de la Federación*, en vigor a partir del 1° de junio del año 2000.

Siguiendo esa tradición jurídica, es como el Código Civil para el Distrito Federal, consagra como fuentes autónomas de las obligaciones a distintas instituciones jurídicas, a saber: los contratos, la declaración unilateral de la voluntad, el enriquecimiento sin causa —al que denomina enriquecimiento ilegítimo—, la gestión de negocios y los actos ilícitos (*responsabilidad civil*).

3.3 Características del enriquecimiento sin causa.

Para poder comprender el presente párrafo, es menester mencionar algunos casos de *enriquecimiento con causa*, tomando en consideración que a diario estamos en presencia de infinidad de casos de transmisión de bienes o servicios entre personas, ello, por la natural satisfacción de las necesidades humanas.

Así, por ejemplo a diario cualquiera que se ubique en la figura de padre, se empobrece alimentando al hijo, quien con ello se beneficia, se enriquece, y tal enriquecimiento y su correlativo empobrecimiento cuentan con una causa, la ley.⁸²

De la misma manera, el donante se empobrece y enriquece al donatario, y su causa está en el contrato de donación⁸³ que otorgó a favor del donatario.

Incluso, la víctima de un robo o de un daño patrimonial causado por conducta ajena, se empobrece, y correlativamente el autor del robo se enriquece, y aún en ese caso, encontramos que existe causa para ello, pues el tránsito de bienes de un patrimonio a otro, tiene por causa el hecho ilícito, pues si bien no es un enriquecimiento sin causa, sí es un enriquecimiento **con causa ilícita**.

⁸² Vid. Artículo 303.- Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.

⁸³ Vid. Artículo 2,332.- Donación es un contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente, una parte o la totalidad de sus bienes presentes.

De lo expuesto, es fácil observar que como característica *sine qua non*, para que se genere el enriquecimiento sin causa, debe concurrir:

La ausencia de causa jurídica que justifique el enriquecimiento.

Ello es, que estemos ante la ausencia de una causa válida (la ley, un acto jurídico, el contrato, la declaración unilateral de la voluntad, la gestión de negocios, un hecho ilícito), o que ésta, siendo válida no se realiza, jamás existe, o que habiéndolo hecho, cesa de existir.

Lo que significa que no ha existido una razón jurídica que legitime la adquisición de uno, y obligue al otro a soportar la pérdida, es decir, falta la fuente a su vez generadora de la obligación para soportar la pérdida, y creadora del derecho del beneficiario.

Esta característica, es la que le da la connotación a la figura del enriquecimiento sin causa.

De esta manera también lo ha considerado el Poder Judicial de la Federación, como fácilmente puede apreciarse en la parte conducente del criterio sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, al resolver el amparo directo 76/88, el 17 de mayo de 1988, por unanimidad de votos, que es de rubro y texto:

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, IMPROCEDENCIA DE LA ACCION DE, SI EL DEMANDADO RETIRA FONDOS DE LA CUENTA MANCOMUNADA. La acción de enriquecimiento ilegítimo procede **cuando no ha habido causa de la mutación del patrimonio**; por ende, si hubo manifestación expresa de voluntades para realizar un depósito en cuenta bancaria y/o de ahorros en forma mancomunada, cualquiera de los suscriptores tenía facultad para realizar retiros de dinero de dicha cuenta, y si uno de ellos enriqueció su patrimonio particular a partir de un retiro, esto no demuestra la acción de enriquecimiento ilegítimo, ya

que precisamente **falta uno de los elementos constitutivos** de la procedencia de la citada acción, siendo éste **el que el desplazamiento patrimonial carezca de causa jurídica contractual**, toda vez que el contrato de depósito referido rige el manejo de la cantidad depositada.⁸⁴

Así, como de la tesis aislada sustentada por la anterior Tercera Sala del Máximo Tribunal del País, que se encuentra visible en la página 6506, del Tomo LXXV, correspondiente a la Quinta Época del *Semanario Judicial de la Federación*, de texto y rubro siguiente:

ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO (TEORÍA DE LA CAUSA). El elemento "sin causa", que debe concurrir en el enriquecimiento, para que exista la obligación de indemnizar, constituye una de las cuestiones más oscuras del derecho vigente, y a falta de los datos incontestables que lo establezcan, no puede tenerse por existente, con base en simples apreciaciones dictadas por el interés personal del interesado. El derecho mexicano no ha dado acogida a la teoría de la causa, como fuente de obligación contractual o extracontractual, y aunque no pudo eludir el concepto, las pocas veces que lo emplea, no sirven para definirlo (artículo 1296, fracciones II y III, del Código Civil para el Distrito Federal, de 1884). La misma escuela inspira al Código Civil vigente en el Distrito Federal, que como el anterior, no señala la "causa", como requisito necesario para la existencia o validez del contrato, y solamente a propósito de los vicios del consentimiento, el artículo 1813 menciona la causa, como equivalente al motivo determinante del contrato. Fuera de los contratos y precisamente en el "**enriquecimiento ilegítimo**", es donde el actual código hace descansar en que sin "causa" haya un **enriquecimiento**, con detrimento de tercero, concepto que vuelve a repetirse en el artículo 1892, a propósito del pago indebido, en el cual se admite la posibilidad de señalar "cualquiera otra causa justa", además de la liberalidad, para excepcionarse, de la devolución de un pago de esta naturaleza. A falta de texto expreso, tiene que aceptarse cualesquiera de las definiciones que de la doctrina a propósito de la causa, pero de preferencia la que sirvió de modelo al artículo 1882 del Código Civil, vigente en el Distrito Federal, que está tomada del 62 del Código Civil suizo, de las obligaciones, que dice: "El que sin causa legítima se haya enriquecido a costa de otro, está obligado a restituir. La restitución en particular debe hacerse de lo que fue recibido sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o no existió, o de una causa que cesó de existir". También puede servir el texto del artículo 812 del Código Civil del imperio alemán, que dice: "Todo el que por prestación hecha por otra persona, de cualquiera manera que sea, adquiera alguna cosa sin causa jurídica, a costa de otra persona, está obligado a restituirla". De los anteriores textos se desprende que para que se pueda tener por existente el **enriquecimiento ilegítimo**, es necesario que el enriquecido haya recibido **sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o que no existió, o de una causa**

⁸⁴ *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo I, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1988, página 294.

que cesó de existir; y también puede caber el concepto de la adquisición de una cosa sin causa jurídica a costa de otra persona. Por tanto, es necesario que la adquisición esté **excluida de toda idea de causa jurídica**, para que pueda surgir la obligación de indemnizar, establecida por el artículo 1882 citado.

Y en las que a continuación transcribimos:

ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO. COBRO DE DIFERENCIAS EN EL PRECIO DE TRANSPORTE. Cuando una empresa transportista no demuestra que la fluctuación en la paridad cambiaria peso-dólar hubiese sido mayor al porcentaje autorizado en el lapso comprendido entre la fecha en que se cubrió totalmente el precio de los boletos y la en que inició el transporte, de conformidad con la tarifa en vigor autorizada por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, es evidente que la transportista **carece de causa que justifique** el cobro de la cantidad que fijó en forma adicional al precio de los boletos **y, por ende, obtuvo un enriquecimiento ilegítimo** en detrimento de los usuarios del transporte convenido.⁸⁵

ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO, CUANDO SE ADUCE QUE DERIVA DE UNA CAUSA QUE CESO DE EXISTIR. DOCUMENTOS FUNDATORIOS DE LA ACCION DE. La acción de enriquecimiento sin causa no deriva de algún derecho o contrato de los que deben constar por escrito para ser válidos, por ello **uno de sus elementos lo constituye el relativo a que el desplazamiento patrimonial carezca de causa jurídica**, lo que puede resultar del hecho de que el enriquecimiento haya existido sin causa válida, o en virtud de una causa que no se realizó, que no existió, o que cesó de existir. Ahora bien, cuando se ejercita la acción en comento fundándose para ello en el hecho de que tal enriquecimiento deriva de una causa que cesó de existir, es menester que se justifique esa cesación mediante la exhibición, con el escrito de demanda respectivo, de los documentos que funden la acción, de los cuales la parte demandada deberá tener noticia al recibir la notificación o emplazamiento a juicio, con el objeto de que esté en posibilidad de defenderse y oponer las excepciones que en su caso resultaren procedentes.⁸⁶

Como es fácil apreciar, la característica del enriquecimiento ilegítimo o sin causa, lo es precisamente la causa, **la ausencia de causa**, lo que le proporciona la esencia a esta figura jurídica que nos hemos propuesto estudiar.

⁸⁵ *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo IV, Segunda Parte-1, Junio a Diciembre de 1989, página 246.

⁸⁶ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito, Tomo IV, Diciembre de 1996, tesis jurisprudencial XVII.1o.2 C, página 399.

Concluyendo:

“Para que proceda la acción de enriquecimiento ilegítimo, se necesita que no haya habido ninguna causa jurídica que explique el desplazamiento total o parcial de un patrimonio, de una persona a otra.”⁸⁷

3.4 Elementos o requisitos para que exista el enriquecimiento sin causa.

El Código Civil para el Distrito Federal, establece:

Artículo 1882.- El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

Y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala:

Artículo 26.- El enriquecimiento sin causa, de una parte con detrimento de otra, presta mérito al perjudicado para ejercitar la acción de indemnización en la medida en que aquélla se enriqueció.

Del contenido de los preceptos anteriores, se desprenden —como lo afirma *Clemente Soto*⁸⁸—, los elementos de esta fuente de las obligaciones, a saber:

- 1.— Enriquecimiento de una persona;
- 2.— Empobrecimiento de otra;

⁸⁷ Texto de la tesis aislada emitida por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: “**ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE.**”, visible en la Sexta Época del *Semanario Judicial de la Federación*, Cuarta Parte, LV, página 28, así como en el *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985*, Cuarta Parte, Tercera Sala, tesis relacionada con la jurisprudencia 144, página 429, bajo el rubro: “**ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE.**”.

⁸⁸ SOTO ÁLVAREZ, Clemente. *Prontuario de introducción al estudio del Derecho y nociones de Derecho Civil*, 3a. ed., Ed. Limusa, México, 1982, p. 243.

- 3.— Relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento;
- 4.— La ausencia de causa.

Palabras más, palabras menos, *Bejarano Sánchez* opina y explica que son los cuatro siguientes:

- a) **Enriquecimiento de una persona.** El hecho debe producir el enriquecimiento de una persona, convirtiendo en deudor al favorecido.
- b) **Empobrecimiento de otra persona.** El hecho debe producir el empobrecimiento de otra persona, convirtiendo en acreedor al que sufrió la transferencia de bienes, de servicios o, el sacrificio de algún beneficio.
- c) **Existencia de un nexo causal entre el enriquecimiento y el empobrecimiento.** Que exista una relación de causa a efecto, es decir, que un mismo suceso produzca el enriquecimiento patrimonial y el empobrecimiento también patrimonial.
- d) **Ausencia de causa jurídica que justifique el enriquecimiento.** Ello significa que no ha existido una razón jurídica que legitime la adquisición de uno y obligue al otro a soportar la pérdida. Es decir, falta la fuente a su vez generadora de la obligación para soportar la pérdida, y creadora del derecho del beneficiario.

Por su parte, el Poder Judicial de la Federación es coincidente con los elementos que deben concurrir para que se actualice tan importante fuente de las obligaciones, como lo es el enriquecimiento sin causa.

Así podemos corroborarlo de la transcripción de los siguientes precedentes jurisprudenciales:

ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO. ELEMENTOS. La acción de enriquecimiento ilegítimo a que se refieren los artículos 1882 del Código Civil y 26 del de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, está constituida por los siguientes elementos: **1. Enriquecimiento del demandado**, quien obtiene algo que no estaba en su patrimonio. **2. Empobrecimiento del actor**, al perder algo que estaba en su patrimonio, o dejar de recibir lo que tenía derecho. **3. Que exista vínculo** de causalidad entre los dos elementos anteriores, es decir, deben ser recíprocos y correlativos, de tal manera que no pueda existir el enriquecimiento si no es como efecto del empobrecimiento y a la inversa. **4. Que el desplazamiento patrimonial carezca de causa jurídica**, contractual o extracontractual, de modo que la persona empobrecida no tenga otro medio para obtener la indemnización.⁸⁹

ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO. ACCIÓN IMPROCEDENTE EN VIRTUD DEL CONSENTIMIENTO TÁCITO DE LA POSESIÓN DEL INMUEBLE DE CUYO USUFRUCTO SE HACE CONSISTIR (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). El artículo 1815 del Código Civil para el Estado de Veracruz, estatuye que el que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido. De tal precepto se desprende que **los elementos de la acción relativa son: a) enriquecimiento de una persona; b) empobrecimiento de otra; c) relación directa e inmediata entre el enriquecimiento y el empobrecimiento; y d) ausencia de causa para ese enriquecimiento y empobrecimiento**. Por tanto, si de las constancias que obren en un juicio reivindicatorio, se llega al convencimiento de que en ningún momento se ha condenado a la parte demandada a la desocupación y entrega del predio, debe concluirse que no hubo oposición en cuanto a que continuaran ocupando el inmueble, y en esa virtud, es claro que existió consentimiento sobre el particular sin restricción alguna de la manera de usufructuarlo, por lo que no se actualiza el elemento constitutivo de la acción consistente en la **ausencia de causa jurídica del desplazamiento**, total o parcial, del patrimonio de una persona a otra.⁹⁰

ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE. El artículo 1882 del Código Civil del Distrito Federal, previene: "El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, esta obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que el se ha enriquecido". Relacionando este precepto con el diverso artículo 26 del Código de Procedimientos Civiles, sin duda se ve que ambas

⁸⁹ *Apéndice de 1995 al Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Tercera Sala, Tomo IV, Parte SCJN, tesis jurisprudencial 253, página 173.

⁹⁰ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito, Tomo X, Octubre de 1999, , tesis jurisprudencial VII. 1o.C.55 C, página 1270.

disposiciones establecen a favor del perjudicado, una acción de indemnización, que tiene como limite, el empobrecimiento sufrido. De consiguiente, los elementos que integran la acción de enriquecimiento ilegítimo son: **a) El enriquecimiento de una persona; b) El empobrecimiento de otra; c) Relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento; y d) Ausencia de causa.**⁹¹

Por si lo anterior no fuera suficiente:

“La Suprema Corte ha establecido que las condiciones para la existencia de la acción por **enriquecimiento ilegítimo** son: **1o.** Que una persona se haya enriquecido, obteniendo algo que no le pertenecía, que no estaba en su patrimonio; **2o.** Que otra persona haya sufrido empobrecimiento, que haya dejado de tener algo que estaba en su patrimonio o de recibir algo que le pertenecía en derecho; **3o.** Que exista un vínculo de causalidad entre ambos elementos, o sea que el desplazamiento patronal sea de la parte empobrecida a la enriquecida; y **4o.** Que el enriquecimiento no esté justificado por alguna causa jurídica y que la persona empobrecida no tenga otro medio de derecho para obtener que se le indemniza.”⁹²

⁹¹ *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Tercera Sala, Cuarta Parte, LXXVII, tesis aislada, página 25.

⁹² Texto de la tesis aislada de rubro “**ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO, ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE.**”, localizable en el *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Tercera Sala, Cuarta Parte, XLVI, página 81.

A manera de conclusión debemos dejar asentado que la acción de enriquecimiento ilegítimo requiere:

1° El enriquecimiento de una persona (el enriquecido que obtiene algo);

2° El empobrecimiento de otra, que sufre detrimento por el enriquecimiento de aquélla (el perjudicado, el que pierde algo);

3° Una relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento que favorece a uno, a expensas del otro; y,

4° Ausencia de causa.

De esta manera, el enriquecimiento ilegítimo o sin causa, se caracteriza por un desplazamiento patrimonial sin causa, que se verifica entre los sujetos activo y pasivo de la pretensión de enriquecimiento.

El enriquecimiento y el empobrecimiento deben ser recíprocos y correlativos, esto es, que no puede existir uno, sino como efecto del otro y a la inversa.

El desplazamiento patrimonial deberá operarse por un acto o hecho que no sea contractual, ni lícito.

Pues si el patrimonio se desplazó, por un acto contractual, de este derivará la acción ejercitable (nulidad, rescisión por lesión, etcétera), y habiéndose desplazado por acto lícito, este mismo integrará la acción por ejercitar.

En ninguno de ambos desplazamientos tendrá lugar la acción de enriquecimiento ilegítimo; acción que frecuentemente se emplea para enmendar resultados jurídicos desfavorables, por planteamientos procesales erróneos, para exigir responsabilidades que nacen de actos contractuales o bien de actos lícitos y extracontractuales.

Al respecto, estimamos que en la práctica se ha abusado de esta acción, debido a que es más fácil de demostrar y más cómodo de hacerla valer, que las acciones verdaderamente procedentes, con lo cual resulta, que esta figura jurídica generadora de obligaciones, es utilizada en exceso, pero naturalmente, sin resultados satisfactorios.

3.5 Efectos del enriquecimiento sin causa.

El principal efecto que se da en esta figura jurídica, fuente de obligaciones, denominada enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo, consiste en que el favorecido —el enriquecido, el que incrementó sin causa su patrimonio— debe ***restituir*** su enriquecimiento hasta el monto del empobrecimiento experimentado por el afectado.

Este efecto, que creemos el más importante —dado que permite, desde nuestro modesto punto de vista, sentar la verdadera naturaleza jurídica del enriquecimiento sin causa—, se hace consistir en que genera la obligación a cargo del que se benefició, de hacer la **restitución**, sin embargo, es preciso dejarlo claro, no genera obligación de pagar más que el incremento patrimonial, aunque la pérdida ajena haya sido muy superior.

De donde podemos desprender que la acción *in rem verso* que asiste al que se empobreció desde el punto de vista patrimonial, es una acción **estabilizadora del equilibrio económico** que se vio perturbado por el tránsito injustificado de bienes, y **de ninguna manera una medida reparadora** de todo el daño o pérdida resentidos por el afectado.

Esta misma idea el maestro *Bejarano* la expresa de la siguiente manera:

“...La acción de *in rem verso* se distingue así, por su alcance, de la acción que nace de los hechos ilícitos, la cual impone por lo general una **indemnización total**.”⁹³

3.6 El principio: “*nadie se desprende de sus bienes o presta servicios a otro, sin recibir nada a cambio o sin tener una obligación legal para hacerlo*”, y su justificación.

Estamos en presencia de lo que se conoce como la causa jurídica.

Recordemos que el enriquecimiento si causa, lo es precisamente porque carece de causa jurídica para el tránsito de bienes o servicios de un patrimonio a otro.

Lo normal es que quien se desprende de sus bienes (*dar*) o presta un servicio a otro (*hacer*), lo hace con la finalidad de recibir algo a cambio, salvo que tenga una obligación legal para no contar con la contraprestación.

⁹³ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Obligaciones Civiles*, 3ª. ed., Ed. Harla, México, 1984, p. 202.

La excepción, lo anormal, lo insólito es el servicio desinteresado y la liberalidad. Pues en las relaciones de los seres humanos es común que rijan la ley del egoísmo.

Lo cierto es que nadie se desprende de sus bienes o presta servicios a otro sin recibir o esperar recibir algo a cambio.

De ahí, que toda transmisión de bienes o servicios debe estar fundada en una disposición general —la ley— o particular —un acto jurídico— que la imponga, justifique o explique. Esa base, ese fundamento viene a ser la causa jurídica.

Cuando no se tiene ese fundamento, la prestación carece de razón legal de ser y por tanto de causa, de base para subsistir, pues lo que se da sin estar obligado, es factible de ser recobrado en la medida que beneficie al que lo recibió.

3.7 La *actio in rem verso* (acción de enriquecimiento sin causa).

“ACCIÓN DE *IN REM VERSO*. Es la que en el Derecho Romano se concedía al que había prestado alguna cosa a un hijo de familia o a un esclavo, y que había sido usada en provecho del padre o del dueño del esclavo. Mediante ella se pretendía obtener el pago de la cosa prestada aun cuando excediese del monto del peculio concedido por el padre o el amo, respectivamente, el hijo o al esclavo, o aun cuando no hubiese peculio. (Inst., lib. 4, tit. 7, p.4; Dig. Lib. 15, tit. 3, ley 3-1; y ley 10, par. 6; Cod. Lib. 4, tit. 26, ley 3.)”⁹⁴

⁹⁴ *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. PALLARES, Eduardo. 25ª edición, Ed. Porrúa, México, 1999, p. 36

La *actio in rem verso* o “**acción de repetir**”, se encuentra regulada por el artículo 26 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual es del tenor literal siguiente:

Artículo 26.- El enriquecimiento sin causa, de una parte con detrimento de otra, presta mérito al perjudicado para ejercitar la acción de **indemnización** en la medida en que aquélla se enriqueció.

Consideramos que de manera errónea el transcrito artículo hace alusión a la **indemnización**, cuando *stricto sensu*, debiera referirse a la de **restitución**.

He aquí, la parte medular de la presente tesis profesional.

Pues la *ratio legis*, tanto del dispositivo legal en comento, como del 1882 del Código Civil para el Distrito Federal, se encuentra en los ordenamientos legales de donde fue tomada, por nuestro legislador de 1928, la figura jurídica de enriquecimiento sin causa.

Evidentemente nos referimos a los artículos siguientes:

El 62 del *Código Civil Suizo de las Obligaciones*, cuyo texto dice:

*“El que sin causa legítima se haya enriquecido a costa de otro, está obligado a **restituir**. La **restitución** en particular debe hacerse de lo que fue recibido sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o no existió, o de una causa que cesó de existir.”*

Y el artículo 812 del *Código Civil del Imperio Alemán*, que textualmente dice:

*“Todo el que por prestación hecha por otra persona, de cualquier manera que se adquiriera alguna cosa sin causa jurídica a costa de otra persona, está obligado a **restituir**la.”*

El enriquecimiento sin causa (jurídica) presta mérito a la **restitución** y **no a la indemnización**.

Pues, la indemnización es —en el lenguaje corriente—, la entrega de una suma de dinero, para resarcir una falta, debida a causas ajenas a su voluntad.

La palabra *indemne* significa libre o exento de daño. Mientras que la palabra indemnizar es resarcir de un daño o perjuicio. E indemnización es la acción y efecto de indemnizar o indemnizarse, o bien, cosa con que se indemniza.⁹⁵

En materia laboral, el derecho a la indemnización es el resarcimiento en beneficio del trabajador, por la terminación de la relación de trabajo por causas ajenas a él.

Los profesores de las Universidades de Buenos Aires y de Belgrano, *Alterini, Ameal y López Cabana*⁹⁶ sostienen que la indemnización consiste en la reparación del daño; el prefijo “in” denota lo contrario con relación al daño (“*damnum-damni*”).

A ella, continúan diciendo, tiene derecho el acreedor de una obligación contractual como efecto “normal” que lo satisface por equivalente. En la órbita extracontractual es el contenido de la obligación a cargo del responsable, nacida del hecho ilícito generador de un daño.

Sobre esta voz, la Enciclopedia Jurídica Mexicana dice lo siguiente:

⁹⁵ *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, 21a. ed., Ed. Espasa-Calpe, Madrid, España, 1992, p. 817.

“INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS. I. Cuando una persona causa a otra un daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia, o bien, por el empleo de alguna cosa o aparato, maquinaria o instrumento, es responsable de las consecuencias dañosas que la víctima ha sufrido. Se dice que una persona es civilmente responsable cuando alguien está obligado a reparar el daño material o moral que otro ha sufrido.

Si recordamos un poco, la reparación del daño tiende primordialmente a colocar a la persona lesionada en la situación que disfrutaba antes que se produjera el hecho lesivo.

Por lo tanto, la norma jurídica ordena que aquella situación que fue perturbada sea restablecida mediante la **restitución** si el daño se produjo por sustracción o **despojo de un bien** o por medio de la reparación de la cosa, si ha sido destruida o ha desaparecido.

De esta manera, sólo cuando la reparación o la **restitución** no son posibles o cuando se trata de una lesión corporal o moral (el daño moral no es reparable propiamente), la obligación se cubre por medio del pago de una indemnización en numerario, con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima.

Ya no se trata entonces de **restituir** o de reparar, sino de **resarcir** a través de la indemnización en numerario con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. En cualquiera de estos casos, se trata, sin embargo, de la responsabilidad civil.”⁹⁷

⁹⁶ ALTERINI, Atilio Anibal, *et all. Curso de Obligaciones*, Tomo I, 4ª. ed. actualizada, 3a. reimp., Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pp. 276 y 277.

⁹⁷ *Cfr. Enciclopedia Jurídica Mexicana*, t. IV, F-L, voz: *indemnización por daños y perjuicios*, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-III, México, 2004, pp. 491 y 492.

Elo es claro, si analizamos lo que el primer párrafo del artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal dispone:

ARTICULO 1,915.- La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido, en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

...

Por otra parte, por **daño** debe entenderse, según el artículo 2108 del ordenamiento legal invocado:

ARTICULO 2,108.- Se entiende por **daño** la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Y por **perjuicio**, lo que ordena al numeral 2109 del propio código:

ARTICULO 2,109.- Se reputa **perjuicio** la privación de cualquiera ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Esta distinción entre daño y perjuicio, llevó, precisamente a los glosadores a distinguir entre **daño emergente** (*damnum emegens*), *daño o menoscabo patrimonial, en estricto sentido es objeto de reparación propiamente dicha;* y, **lucro cesante** (*lucrum cessans*), *el perjuicio que aludía a la falta de ganancia lícita que debía haber obtenido el acreedor, es materia de indemnización.*

Coincidente con lo expuesto, *Guillermo Borda*⁹⁸ sostiene que la indemnización está integrada por dos elementos:

⁹⁸ BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil*, Obligaciones I, 7ª. ed., Ed. Perrot, Buenos aires. 1994, p. 149.

- a) El *daño emergente*, es decir, el daño efectivamente sufrido por el acreedor con motivo del **incumplimiento**; por ejemplo, un propietario contrata una reparación de urgencia que el constructor no cumple, ocasionando así la caída del edificio; esta caída es un daño emergente;

- b) El *lucro cesante*, es decir, la ganancia o utilidad que ha dejado de percibir el acreedor con motivo del **incumplimiento**;

De ambos elementos, podemos inferir que quien no cumple con su obligación, o cumpliéndola, lo hace mal o a destiempo, debe indemnizar al acreedor todos los daños y perjuicios que le haya ocasionado la inejecución, el **incumplimiento**.

Podemos afirmar, sin temor a incurrir en error que la indemnización constituye un medio indirecto de cumplir la obligación, y tiene un carácter subsidiario, dado que se impone sólo cuando es imposible conseguir el cumplimiento natural de la obligación.

En la jerga jurídica y en el foro judicial, a la responsabilidad por **incumplimiento**, se le conoce como el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados.

Figuras que no se presentan en la *actio in rem verso*, acción de enriquecimiento sin causa, pues no estamos frente a un incumplimiento obligacional, y mucho menos ante un lucro cesante.

A fin de dejar más claro lo expuesto, pongamos un ejemplo:

Usted, andando por la calle, se encuentra un precioso perro de la raza *Irish Wolfhound*, y evidentemente, como persona bien nacida y educada, pregunta a los presentes si alguno de ellos es el dueño del precioso can, sin recibir respuesta. Obviamente, que usted ha enriquecido su activo patrimonial con la adquisición fortuita de un perro que cuesta cincuenta mil pesos. Con el perro, usted gana diez premios de tipo económico (de veinte mil pesos cada uno), dada su estampa, elegante caminar, obediencia, pulcritud, la pureza de su raza, *pedigrí*, etcétera, en diversas exposiciones caninas, con lo cual usted, continua —ello gracias a sus relaciones, cuidado y manejo de canes finos, así como a su asiduidad a exposiciones caninas y conocimiento del medio— incrementando su activo patrimonial.

Por otra parte, la persona propietaria del bello animal, ha sufrido una disminución, un empobrecimiento, patrimonial, por la cantidad de cincuenta mil pesos, independientemente de la cuestión afectiva con el animal. En otro evento fortuito, usted se encuentra, en compañía de su ganador animal, con esta persona, propietaria del mismo, quien al reconocerlo y acreditar ser la propietaria, le inquiera a usted a fin de que se lo **restituya**, es decir a fin de que como dice el Código, la indemnice, la deje sin el daño (pecuniario) causado, o sea, para que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la pérdida del ganador animal, a lo que usted, previa justificación de la propiedad, accede.

En el caso expuesto, el enriquecimiento sin causa (jurídica) da mérito a la **restitución**, indemnización —como con mala técnica jurídica lo dice el Código—, que *stricto sensu*, alude a **restituir** las cosas al estado que guardaban antes de que se produjera el hecho ilícito (apoderamiento de buena fe, del animal), en el caso concreto, sin que le asista a la persona propietaria del *lerbel afganao*, derecho ha reclamar el producto (doscientos mil pesos) de los premios obtenidos en las exposiciones caninas. Ello en virtud de que, si bien es cierto, se da el enriquecimiento sin causa (jurídica), también lo es que no se está ante el incumplimiento de una obligación (previa) —por ello mismo hay ausencia de causa jurídica—, lo que sin duda generaría, el otro elemento de la indemnización, el resarcimiento de daños y perjuicios, con lo que tendríamos una verdadera indemnización *lato sensu*.

Ello, es debido a que la *actio in rem verso*, “acción de repetir” o de “restituir”, sólo origina la restitución del enriquecimiento patrimonial al empobrecido, pues sólo alude a uno de los elementos de la indemnización, que consiste en “*volver las cosas al estado en que se encontraban*”, pues de otra manera, estaríamos confundiendo el todo con las partes, es decir a la indemnización, con sus elementos, el daño emergente y el lucro cesante.

Dicho en otras palabras:

Todo daño emergente, es una indemnización *stricto sensu*, mas no toda indemnización *lato sensu*, necesariamente tiene que ser un daño emergente, pues podría ser un lucro cesante, y viceversa; esto es, todo lucro cesante, es una indemnización *stricto sensu*, pero no toda indemnización *lato sensu*, necesariamente tiene que ser un lucro cesante, pues podría también ser, un daño emergente.

3.8 Especies de enriquecimiento sin causa.

“El enriquecimiento sin causa, señala el Lic. Rojina, puede ser clasificado como un hecho voluntario lícito, cuando exista buena fe o como un hecho voluntario ilícito, cuando exista mala fe. En la regulación que hace el Código Civil de esta fuente consagra primero un principio general, y después, reglamenta el pago de lo indebido como la especie principal del enriquecimiento sin causa.”⁹⁹

La principal especie de enriquecimiento sin causa, como fuente de obligaciones lo constituye la institución jurídica denominada **pago de lo indebido** y consiste *grosso modo* en que se ejecuta una prestación, sin haber obligación entre el que la ejecuta y el que la recibe, habiéndose realizado dicha prestación por error.

“Nos enseña la lógica que la inordinación consiste en incorporar un concepto en el sistema de sus conceptos supraordenados, coordinados y subordinados. En otras palabras: que la inordinación de un concepto consiste en determinar tanto su *género* como sus *especies* y sus *conceptos coordinados*.”¹⁰⁰

En consecuencia para hacer la inordinación del enriquecimiento sin causa, debemos partir de la base de que *todo pago de lo indebido es un enriquecimiento sin causa, sin embargo no todo enriquecimiento sin causa es un pago de lo indebido*.

⁹⁹ SOTO ÁLVAREZ, *op. cit.* p. 243.

¹⁰⁰ ORTIZ URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1982, p. 244.

Lo anterior, en términos llanos quiere decir que se trata de conceptos que se encuentran en relación de género a especie, siendo el género el enriquecimiento sin causa y el pago de lo indebido la especie.

De la misma manera lo ha considerado el Poder Judicial de la Federación, como fácilmente puede desprenderse de la tesis aislada que ha emitido la otrora Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver por cinco votos el amparo directo 7217/60, el 5 de agosto de 1968, habiendo sido ponente el Ministro Mariano Azuela Guitrón, y que es del tenor literal siguiente:

ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO. Los artículos 1882 y 1883 del Código Civil Federal, se refieren al *enriquecimiento ilegítimo* previniéndolo el primero como **género** y el segundo como **especie**, al hablar concretamente de *pago de lo indebido*. Por lo tanto, este último puede revestir las características genéricas del enriquecimiento.¹⁰¹

Mientras que el pago de lo indebido se refiere de manera exclusiva a prestaciones de *cosas ciertas*, en donde no hay causa —punto de coincidencia entre *género* y *especie*—, el enriquecimiento sin causa se refiere en general, a prestaciones de *dar, hacer o no hacer*.

A esta especie de enriquecimiento sin causa, que el grueso de la doctrina y las legislaciones han denominado *pago de lo indebido*, el maestro y destacado jurista mexicano *Don Ernesto Gutiérrez y González*¹⁰² prefiere llamarlo “*entrega de lo indebido*”

¹⁰¹ *Semanario Judicial de la Federación*, Sexta Época, Tercera Sala, Cuarta Parte, CXXXIV, página 35.

¹⁰² Vid. “*Crítica de la denominación y nombre adecuado*”, en GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*, Ed. Cajica, Puebla, 1971, p. 428.

3.8.1 El pago de lo indebido.

Este pago a que alude el párrafo del que ahora nos ocuparemos, constituye la principal especie de la figura central de nuestro estudio, el enriquecimiento sin causa, y consiste en la ejecución de una prestación, sin que exista obligación entre el ejecutante y su receptor, habiéndose realizado tal prestación por error.

El pago de lo indebido es un hecho jurídico que genera la obligación de restituir o de indemnizar, a cargo del *accipiens* o deudor. Será a cargo del *accipiens* que sin derecho recibió del *solvens*, por error de éste, una prestación, la cual es objeto de la restitución o de la indemnización.¹⁰³

El Derecho Positivo Mexicano nos dice:

ARTICULO 1,883.- Cuando se reciba alguna cosa que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene la obligación de restituirla.

Si lo indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe procede de mala fe, debe pagar el precio corriente de esa prestación; si procede de buena fe, sólo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido.

Este artículo 1883, tiene su antecedente a los artículos 1659 y 1545 de los códigos de 1870 y 1884, respectivamente, de idéntica redacción:

Artículo 1659.- Cuando por error de hecho, pagare alguno lo que realmente no debe, podrá recobrar lo que hubiere dado, en los términos que establecen los tres artículos siguientes.

Artículo 1545.- Cuando por error de hecho pagare alguno lo que realmente no debe, podrá recobrar lo que hubiere dado, en los términos que establecen los tres artículos siguientes.

La esencia del pago de lo indebido, supone que sin que exista obligación de ninguna índole, una persona, por error de hecho o de derecho¹⁰⁴, hace pago¹⁰⁵ de lo que realmente no debe.

De donde, con meridiana facilidad podemos desprender, que el pago de lo indebido se cimenta en:

- 1) La inexistencia de una obligación;
- 2) Un error de hecho o de derecho.

Sin embargo, si observamos, caben dos casos más al lado de la ausencia de deuda:

- El de la obligación extinguida; y,
- El del débito ilícito.

Así las cosas, **el pago de lo indebido**, contenido en el Libro Cuarto, Primera Parte, Título Primero, Capítulo III, que alude al **enriquecimiento ilegítimo** como fuente de obligaciones, se constituye en una especie de éste último, con características propias, mismas que se traducen en que, mientras para que se actualice el **enriquecimiento ilegítimo** debe haber ausencia de causa jurídica que justifique el desplazamiento patrimonial, atento al principio de que el provecho obtenido por las partes no puede autorizar a ninguna de ellas a quejarse de haber enriquecido a la otra por un hecho de su libre y espontánea determinación, **el pago de lo indebido** descansa en la **inexistencia de una obligación o causa**, y

¹⁰³ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Teoría de las Obligaciones*, 8a. ed., actualizada y adicionada, Ed. Porrúa, México, 2001, p. 164.

¹⁰⁴ **Artículo 1813.**— El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa.

¹⁰⁵ **Artículo 2062.**— Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido.

en un **error** de hecho o de derecho sobre el cumplimiento de tal obligación, quedando comprendido dentro de dicho concepto, el de ausencia de deuda, el de obligación extinguida y el de débito ilícito.

El Código Civil para el Distrito Federal, regula casuísticamente diferentes casos cuando hay buena fe y mala fe de parte del que recibió el pago de lo indebido —artículos 1884, 1885, 1886, 1887, 1888 y 1889—, estableciendo en cuanto a la carga de la prueba del pago indebido que incumbe al que pretende haberlo hecho.

De igual manera corre a su cargo la del error con que lo realizó, a menos que el demandado negare haber recibido la cosa que se le reclama. En éste caso, justificada la entrega por el actor, queda relevado de toda otra prueba, lo que obviamente no limita el derecho del demandado para acreditar que le era debido lo que recibió.

3.8.1.1 Requisitos para que se dé el pago de lo indebido.

La mayoría de los autores coinciden en señalar que son tres los requisitos para que se de el pago de lo indebido:

- a) Es necesario un **pago** (la entrega de cosa cierta)
- b) Que sea **indebido** (la entrega de cosa cierta no debía efectuarse, es decir, no existía obligación de darla)
- c) Que haya sido efectuado por **error** (el que efectuó la entrega de cosa cierta, lo hizo en creencia errónea de que existía obligación de darla)

3.8.1.2 Efectos del pago de lo indebido.

El principal efecto que genera el pago de lo indebido consiste en la restitución, o indemnización *stricto sensu*.

Ello debido a que se debe restituir lo indebidamente pagado, si es posible, pues no siéndolo, entonces se genera la obligación de indemnizar *lato sensu*, es decir, ante la imposibilidad de hacer que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban, es menester resarcir los daños y perjuicios causados.

Este efecto tendrá sus variantes, dependiendo ello de la conducta desplegada por el receptor del pago de lo indebido (*accipiens*), pues dependerá según haya obrado de buena o de mala fe.

Dice el segundo párrafo del artículo 1883:

Si lo indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe procede de mala fe, debe pagar el precio corriente de esa prestación; si procede de buena fe, sólo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido.

3.8.1.3 Recepción de buena fe en el pago de lo indebido.

Si el *accipiens*, procediendo de buena fe, recibe la cosa porque cree tener derecho a ella, sólo debe restituir lo equivalente al *enriquecimiento recibido*, según se desprende del artículo 1883 *in fine*:

Si lo indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe procede de mala fe, debe pagar el precio corriente de esa prestación; *si procede de buena fe, sólo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido.*

De igual manera, el artículo 1887 del Código Civil para el Distrito Federal prevé que procediendo de buena fe, en un pago indebido respecto de cosa cierta y determinada, sólo queda obligado a responder de los menoscabos o pérdidas de la cosa y de sus accesorios; y de haberla enajenado, restituirá el precio o cederá su acción para hacerlo.

ARTICULO 1,887.- El que de buena fe hubiere aceptado un pago indebido de cosa cierta y determinada, sólo responderá de los menoscabos o pérdidas de ésta y de sus accesorios, en cuanto por ellos se hubiere enriquecido. Si la hubiere enajenado, restituirá el precio o cederá la acción para hacerlo efectivo.

El pago de lo indebido verificado con buena intención por parte del receptor, también se encuentra en el artículo 1889.

El artículo 1889 textualmente dispone:

ARTICULO 1,889.- El que de buena fe hubiere aceptado un pago indebido, tiene derecho a que se le abonen los gastos necesarios y a retirar las mejoras útiles, si con la separación no sufre detrimento la cosa dada en pago. Si sufre, tiene derecho a que se le pague una cantidad equivalente al aumento de valor que recibió la cosa con la mejora hecha.

Del dispositivo transcrito se desprende que, a quien de buena fe ha aceptado un pago indebido, que consiste en cosa cierta, le asiste derecho a cobrar los gastos necesarios y a resarcir las mejoras útiles, de no deteriorarse la cosa, pues si se deteriora, se tendrá derecho a exigir el aumento del valor debido de la mejora.

El precepto que comentamos, no indica de manera expresa que el pago de lo indebido consista en una cosa cierta, ello se deduce del texto, dado que las cosas fungibles no son susceptibles de mejoras, ni se deterioran con la separación de las mejoras.

El *accipiens* que con su conducta receptora ha procedido de buena fe, se encuentra ubicado ante un hecho jurídico lícito, denominado *enriquecimiento sin causa*, género de la especie pago de lo indebido, fuente de obligaciones, que engendra una **acción** de carácter **restitutoria** respecto al enriquecimiento experimentado.

3.8.1.4 Recepción de mala fe en el pago de lo indebido.

En cambio, el que recibe de mala fe, a sabiendas de que no le asiste derecho para ello, queda sujeto a una reparación total de daños y perjuicios, en el caso de que los cause.

El Código Civil para el Distrito Federal prevé la posibilidad de que haya un pago de lo indebido verificado con mala intención del receptor.

Los artículos 1883, segundo párrafo, 1884 y 1885, dan cuenta de tal hipótesis:

Si lo indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe **procede de mala fe**, debe pagar el precio corriente de esa prestación; si procede de buena fe, sólo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido.

ARTICULO 1,884.- El que acepte un pago indebido, si hubiere procedido de **mala fe**, deberá abonar el interés legal cuando se trate de capitales, o los frutos percibidos y los dejados de percibir, de las cosas que los produjeren.

Además, responderá de los menoscabos que la cosa haya sufrido por cualquiera causa, y de los perjuicios que se irrogaren al que la entregó, hasta que la recobre. No responderá del caso fortuito cuando éste hubiere podido afectar del mismo modo a las cosas hallándose en poder del que las entregó.

ARTICULO 1,885.- Si el que recibió la cosa con **mala fe**, la hubiere enajenado a un tercero que tuviere también **mala fe**, podrá el dueño reivindicarla y cobrar de uno u otro los daños y perjuicios.

Contrario a lo que sucede cuando se ha procedido de buena fe, cuando la conducta receptora del *accipiens* es de mala fe, con ese actuar, igualmente produce un hecho, pero ilícito, y ante tal panorama, nos encontramos frente a una diversa fuente de obligaciones, generadora de una **acción reparatoria**, la acción de responsabilidad civil.

“La ley lo manda; el tribunal lo otorga”

*Shakespeare*¹⁰⁶

¹⁰⁶ Cfr. SHAKESPEARE, WILLIAM. *El Mercader de Venecia*, Los Clásicos. Comedias, Ed. Cumbres, México, 1980.

CAPÍTULO CUARTO

PROPUESTA DE MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 1882 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO AL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA O ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO

La escuela de la exégesis se desarrolla en Francia, lo hace al calor de la Revolución Francesa, que tenía una fe ciega en la intangibilidad de la ley, y en su capacidad de contener todo el Derecho.

Luego vendría la expedición del Código Civil de Napoleón y la que podríamos llamar la primera generación de comentaristas de aquel código: *Delvincout, Charles Demolombe, Laurent*, y más tarde *Baudry-Lacantinerie*.

Efectivamente, *Bonnecase* ubica el surgimiento de la denominada escuela de la exégesis, con motivo de la publicación del *Code Civil des Français*, también conocido como Código de Napoleón¹⁰⁷ de 21 de marzo de 1804.

¹⁰⁷ Posteriormente, en 1807, fue reimpresso oficialmente con el nombre de *Code Napoléon*, tal vez para satisfacer la vanidad del flamante Emperador. El año de 1814, con la restauración monárquica, si bien no llegaron a derogarlo, prefirieron llamarlo simplemente *Code civil*. A la larga la historia hizo justicia y quedó designado desde 1870 como *Code Napoléon*. Debemos recordar que siendo ya Napoleón emperador se dispuso, por ley del Cuerpo Legislativo de fecha 3 de septiembre de 1807, que el código cambiara su nombre original de “Código de Napoleón”, nombre éste que Luis XVIII, por ordenanza real del 30 de agosto de 1816, le quitó para volverlo a llamar “Código Civil de los Franceses”. El código recuperó, sin embargo, la denominación de “Código Napoleón” por decreto del entonces Presidente de la República Francesa, Luis Napoleón, de fecha 27 de marzo de 1852. Y como este decreto no ha sido derogado, debe tenerse como nombre oficial actual del ordenamiento en cuestión el de *Código Napoleón*. Cfr. CORTÉS ONTIVEROS, RICARDO. *El Code Napoléon, la Teoría General del Contrato y el Contrato Informático*, México 2004, p. 9. Artículo inédito, actualmente en prensa, que el autor amablemente nos facilitó.

4.1 Análisis exegético al artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal.

La gran influencia ideológica del Código Francés, se produce a través de los trabajos previstos de *Domaz*, *Daquesseau* y *Pothier*, juristas de los siglos XVII y XVIII, influenciados por el *iusnaturalismo* racionalista, a través de *Glocio Pufendorf*, *Wolf* y el cartesiano.

Los ejes en que se basaba la constitución jurídica del Código Civil Francés fueron la construcción de los derechos de la persona, la regulación de la propiedad como derecho absoluto, derivado del derecho a la libertad; la regulación de la familia.

Ello, da lugar a que en Francia, como consecuencia de la expedición de este código, surja la escuela de la exégesis.

La expedición del Código Francés de 1804 hizo surgir nuevamente el método de las glosas o exégesis, antiguamente empleado en la interpretación del *Hábeas Juris Civilis*. Esto representa justamente un retroceso en relación con el estado de la ciencia jurídica sobre la materia, especialmente con los progresos alcanzados durante los siglos XVII y XVIII.

El método de la exégesis, como su nombre lo indica, consiste en conocer el Código Civil, por las mismas palabras y proposiciones empleadas en su redacción.

El artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal, vigente se encuentra ubicado en el Libro Cuarto, Primera Parte, Título Primero, Capítulo III, que se refiere al enriquecimiento ilegítimo como fuente de las obligaciones y textualmente señala:

Artículo 1882.- El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

El supuesto normativo que brinda el precepto en análisis es: *“El que sin causa se enriquece en detrimento de otro”*

La primera conclusión que puede traer aparejada, el supuesto referido, en cuanto a la figura jurídica de que trata, es una invocación al principio perteneciente a la equidad y la justicia que dispone que *“a nadie le es lícito enriquecerse sin causa, en detrimento de otro”*.

Principio que era ya conocido por el *Digesto* (50-17-20), con el título de *De Regulis Juris* y rezaba *“lure naturae æquum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletioem”*, “es equitativamente según el derecho natural que nadie se enriquezca a expensas de otro”.

La segunda conclusión se hace consistir en que, ante un enriquecimiento sin causa o ilegítimo como lo denomina el código, como fuente de obligaciones, se concede a quien se empobrece patrimonialmente, la acción de indemnización *stricto sensu*, como **acción restitutoria**, sólo en la medida en que ha ocurrido el enriquecimiento.

Ya analizamos *supra* la indemnización *lato sensu*, como **acción reparatoria** (resarcir daños y perjuicios), razón por la que nuestra propuesta consiste en modificar el dispositivo legal en análisis para que correctamente regule a la **restitución**, en lugar de la indemnización, acción que en nada beneficia a la institución materia de nuestro estudio, y por el contrario, hace demasiado ruido.

Del texto del artículo sujeto a análisis exegético, se desprenden los siguientes elementos de la fuente de obligaciones en estudio:

- Enriquecimiento de una persona.

Por enriquecimiento debemos entender el incremento, aumento de valor que una persona experimenta en su patrimonio económico activo, o bien, la disminución que experimenta en su patrimonio pasivo económico.

- Empobrecimiento de otra persona.

Y por empobrecimiento, la disminución efectiva, o falta de aumento del activo pecuniario, que sufre una persona en su patrimonio. Es decir, cuando disminuye o cuando debiendo aumentar no lo hace.

- Relación directa e inmediata entre el enriquecimiento y el empobrecimiento

Ello significa que, entre el incremento sufrido por un patrimonio y la disminución o no incremento, debiendo hacerlo, que resiente otro patrimonio, debe existir una vinculación o conexión directa, es decir, de causa a efecto, pues de no existir esta relación, no estaremos ante la fuente de obligaciones que estudiamos, denominada *enriquecimiento sin causa o enriquecimiento ilegítimo*.

- Ausencia de causa para ese enriquecimiento y empobrecimiento.

Hablar de “causa” es aludir a la “razón” que ante la ley explique el empobrecimiento y el enriquecimiento, consecuentemente al mencionar que existe ausencia de causa, implica que no hay razón o motivo legítimo que explique el acrecentamiento y la disminución a su vez de patrimonios.

Vale decir que el artículo sujeto a análisis, jamás proporciona un concepto de enriquecimiento ilegítimo o sin causa, pues, tan sólo proporciona una idea general sobre esa fuente de obligaciones.

Finalmente, es menester recordar que tiene por antecedente los artículos 62 del *Código Civil Suizo de las Obligaciones* y 812 del *Código Civil del Imperio Alemán*, de donde está tomada la fuente de obligaciones materia de nuestro estudio, pero lamentablemente mal redactada.

4.2 Crítica al texto vigente del artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal.

Habiendo recurrido a la excelente obra *Las fuentes del Código Civil de 1928*,¹⁰⁸ de la autoría de *Rodolfo Batista*, podemos dar testimonio en el sentido de que el vigente artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal,¹⁰⁹ no tiene precedente en sus antecesores, los códigos de 1870 y de 1884, así como tampoco su texto, ni la fuente de obligaciones denominada por el artículo en mención *enriquecimiento ilegítimo*.

El antecedente lo encontramos en los Códigos que sirvieron de modelo al legislador de 1928, para redactar el artículo 1882 del actual Código Civil para el Distrito Federal, y son los siguientes:

El 62 del *Código Civil Suizo de las Obligaciones*, cuyo texto dice:

*“El que sin causa legítima se haya enriquecido a costa de otro, está obligado a **restituir**. La **restitución** en particular debe hacerse de lo que fue recibido sin causa válida o en virtud de una causa que no se realizó o no existió, o de una causa que cesó de existir.”*

¹⁰⁸ BATISTA, Rodolfo. *Las fuentes del Código Civil de 1928. Introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas*. Ed. Porrúa, México, 1979, p. 866.

¹⁰⁹ Denominación que se le dio a partir del 1° de junio de 2000, mediante el artículo primero del “Decreto por el que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal y del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.”, publicado en la *Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal*, de fecha 25 de mayo de 2000, mismo que textualmente señala:

ARTICULO PRIMERO.-El Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal vigente, promulgado por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, el veintiséis de marzo de mil novecientos veintiocho, en vigor a partir del primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, según decreto publicado en el mismo diario el día primero de septiembre de mil novecientos treinta y dos, con sus reformas y adiciones publicadas hasta esta fecha y junto con las reformas a que se refiere este decreto, en el ámbito de aplicación del fuero común, **se denominará Código Civil para el Distrito Federal**.

Y el artículo 812 del *Código Civil del Imperio Alemán*, que textualmente dice:

*“Todo el que por prestación hecha por otra persona, de cualquier manera que se adquiriera alguna cosa sin causa jurídica a costa de otra persona, está obligado a **restituir**la.”*

De tales normas nuestro legislador se inspiró para elaborar la idea general de enriquecimiento ilegítimo, la cual quedó plasmada como sigue:

Artículo 1882.- El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a **indemnizarlo** de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

Como es fácil apreciar de las transcripciones anteriores, el legislador común decidió emplear la palabra **indemnización**, en lugar de la de **restitución** que usan los artículos que le sirvieron de modelo.

Seguramente que el espíritu del legislador quiso hacer alusión a la palabra **restitución**, empleando el vocablo **indemnización**, si tomamos en consideración que a la misma se le puede tratar en un sentido amplio y en otro restringido, y a éste último sentido es al que el legislador quiso referirse.

Es decir, quiso plasmar que el enriquecimiento ilegítimo, como fuente de obligaciones, da origen a una **acción restitutoria** y no a una **acción reparatoria**, puesto que quien se enriquece sin que exista causa jurídica que justifique tal enriquecimiento, sólo está obligado a **restituir** la parte objeto del enriquecimiento patrimonial y de su correlativo empobrecimiento, pues en tal hecho jurídico no existe mala fe, ni dolo de parte de quien incrementa su patrimonio en detrimento de otro, por lo que únicamente da mérito a la **acción restitutoria**, y no al pago de daños y perjuicios, lo que es materia de la indemnización *lato sensu*.

4.3 Propuesta de reforma para modificar el artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal a fin de que disponga la obligación de restituir y no de indemnizar.

Por todo lo sustentado en la presente investigación, la propuesta que formulamos es en el sentido de que el actual y vigente artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal, disponga en su texto de manera expresa que el hecho jurídico denominado enriquecimiento sin causa, o enriquecimiento ilegítimo, como lo denomina el código en mención, origina precisamente la obligación de **restituir**.

Es decir, que quede acorde con la parte conducente de las legislaciones que sirvieron de modelo al artículo que proponemos reformar, nos referimos a los ya transcritos artículos 62 y 812 de los Código Civil Suizo de las Obligaciones y Código Civil del Imperio Alemán, respectivamente, que de manera expresa mencionan la acción correcta: **restitución**.

Así las cosas, lo procedente es que el poder legislativo en uso de sus facultades, emita un decreto que podría ser del tenor literal siguiente:

ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL

*DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 1882 DEL
CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL*

*(Al margen superior izquierdo dos escudos que dicen: **GOBIERNO DEL
DISTRITO FEDERAL.- México, la Ciudad de la Esperanza.- JEFE DE
GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL**)*

*DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 1882 DEL
CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL*

ALEJANDRO ENCINAS RODRÍGUEZ, Jefe de gobierno del Distrito Federal, a sus habitantes sabed:

Que la Honorable Asamblea Legislativa del Distrito Federal, IV Legislatura, se ha servido dirigirme el siguiente:

DECRETO

(Al margen superior izquierdo el escudo Nacional que dice: ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- **ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL.- IV LEGISLATURA**)

**ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL
IV LEGISLATURA**

DECRETA

DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 1882 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

ARTÍCULO ÚNICO.- Se modifica el artículo 1882 del Código Civil para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

Artículo 1882.- El que sin causa válida, ya sea que no se realizó, que no existió, o que cesó de existir, se enriquece en detrimento de otro, está obligado a **restituir** lo enriquecido, en la medida del empobrecimiento.

TRANSITORIOS:

Artículo Único.- El presente Decreto entrará en vigor al siguiente día de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal. Para su mayor difusión publíquese en el Diario Oficial de la Federación.

**Recinto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a de
del dos mil seis.- POR LA MESA DIRECTIVA, DIP.
PRESIDENTE.- DIP. SECRETARIO.- (Firmas)**

En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 122, apartado C, Base Segunda, fracción II, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 48, 49 y 67, fracción II del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto Promulgatorio, en la Residencia del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en la Ciudad de México, a los días del mes de del dos mil seis.- **EL JEFE DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL, ALEJANDRO ENCINAS RODRÍGUEZ.- FIRMA.- EL SECRETARIO DE GOBIERNO, RICARDO RUIZ SUAREZ.- FIRMA.**

4.4 Justificación de la propuesta.

Tal como lo hemos venido demostrando a través del cuerpo de la presente investigación, a la naturaleza jurídica de esta fuente de obligaciones denominado enriquecimiento ilegítimo, obedece una **acción restitutoria** y no una reparatoria o indemnizatoria, pues esta última lo que pretende es, como su nombre lo indica, dejar sin daño, y en la figura jurídica que ahora nos ocupa, no existe un daño, pues si bien es cierto que se genera por la comisión de un hecho jurídico, también lo es que éste no es ilícito, sino ilegítimo, es decir con una ausencia de causa jurídica que justifique el acrecentamiento y el decrecimiento de patrimonios.

Con profunda pena manifestamos que lamentablemente cuando nuestro legislador importa instituciones jurídicas, lo hace sin aprovechar el gran bagaje de experiencia adquirido en los espacios geográficos en que se ha desarrollado, para poder determinar si tal situación jurídica se actualiza en nuestro tiempo y espacio.

No obstante lo anterior, adicionalmente no conserva el espíritu legislativo original, sino que con presuntuosidad, un tanto vanidosa, le incorpora una marca o huella personal, incurriendo, la mayoría de las veces, en lamentables errores que en muchos de los casos se convierten en verdaderas aberraciones o entelequias jurídicas que en nada benefician al Derecho Positivo Mexicano.

Ello aconteció con la idea general del enriquecimiento sin causa o ilegítimo, que el legislador de 1928 quiso dejar plasmado en el artículo 1882 del ahora Código Civil para el Distrito Federal, pues —ya lo dejamos asentado—, la institución jurídica que nos ocupa, no encuentra antecedente en los códigos mexicanos de 1870 y 1884, sino que, —como también ya lo expusimos—, se “mal” copió de los Códigos Civil Suizo de las Obligaciones y Civil del Imperio Alemán,

legislaciones que regulan, a nuestro modo de entender, de manera correcta la institución generadora de obligaciones de la que ahora tratamos.

Lo que aquí pretendemos, obviamente, no es descubrir el agua tibia — como de manera coloquial se dice—, sino únicamente contribuir con nuestro modesto granito de arena a reencausar —previo estudio y análisis de la institución, así como de sus antecedentes, naturaleza jurídica, estructura y ubicación dentro del basto campo del Derecho—, a sus orígenes al enriquecimiento sin causa, con la finalidad de evitar equívocos jurídicos y mescolanzas legales que en nada ayudan y que por el contrario mucho confunden a los estudiantes y a los estudiosos de nuestra ciencia jurídica.

Como corolario debemos dejar sentado que el que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a la **restitución** al empobrecido sólo en la medida en que él se enriqueció.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los derechos personales o de crédito, como también se les conoce, o bien *Teoría General de las Obligaciones*, se encuentra ubicada dentro del Derecho Privado, de manera particular, en el Derecho Civil, específicamente en la parte que se encarga de estudiar el derecho de las cosas, es decir, en el Derecho Civil Patrimonial.

SEGUNDA.- La Teoría General de las Obligaciones tiene por objeto estudiar el poder jurídico del sujeto consistente en crear, transmitir, modificar, extinguir obligaciones, derechos y situaciones jurídicas.

TERCERA.- La obligación es una relación de carácter jurídico que produce una vinculación, precisamente jurídica.

CUARTA.- Existen diversas fuentes de obligaciones, entre ellas encontramos al enriquecimiento sin causa o ilegítimo.

QUINTA.- El enriquecimiento ilegítimo lo es precisamente por la ausencia de una causa jurídica que justifique el enriquecimiento y el empobrecimiento correlativo de patrimonios, y no tiene nada que ver con el enriquecimiento ilícito, el que es contrario a la ley y, por lo tanto, si encuentra causa jurídica, la norma prohibitiva.

SEXTA.- El enriquecimiento sin causa es un hecho ilícito, que produce un aumento patrimonial en un sujeto, como consecuencia directa e inmediata de la disminución patrimonial de otro sujeto, habiéndose ocasionado —el enriquecimiento y su correlativo empobrecimiento—, en ausencia total de una causa, de las previstas como fuente de obligaciones, ya por que no hubo causa válida, por que la causa válida no se realizó, no existió jamás o, habiendo existido, cesó de existir.

SÉPTIMA.- En nuestra legislación, la regulación del enriquecimiento ilegítimo aparece por primera vez en el **Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en Materia Federal**, promulgado el treinta de agosto de mil novecientos veintiocho, en vigor a partir del primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, según decreto publicado el día primero de septiembre de mil novecientos treinta y dos.

OCTAVA.- El legislador, amén de incurrir en una falta de técnica jurídica legislativa, crea confusión con la actual redacción del artículo 1882, al no regular de manera expresa y con toda claridad una acción restitutoria para el caso del enriquecimiento ilegítimo, como fuente de obligaciones.

NOVENA.- La redacción que proponemos para el artículo 1882, es la siguiente: “El que sin causa válida, ya sea que ésta no se realizó, que no existió, o que cesó de existir, se enriquece en detrimento de otro, está obligado a **restituir** lo enriquecido, en la medida del empobrecimiento”.

BIBLIOGRAFÍA

1. ACOSTA ROMERO, Miguel. *Segundo Curso de Derecho Administrativo*, 11a. ed., Ed. Porrúa, México, 1999.
2. ACOSTA ROMERO, Miguel, *et. all. Código Civil para el Distrito Federal*, Comentarios, legislación, doctrina y jurisprudencia, volumen IV, del artículo 1792 al 2242, Ed. Porrúa, México, 1998.
3. AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. *Segundo Curso de Derecho Civil*. 12a. ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
4. ALTERINI, Atilio Anibal, *et all. Curso de Obligaciones*, Tomo I, 4a. ed. actualizada, 3a. reimp., Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993.
5. BATISTA, Rodolfo. *Las fuentes del Código Civil de 1928. Introducción, notas y textos de sus fuentes originales no reveladas*. Ed. Porrúa, México, 1979.
6. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Obligaciones Civiles*, 3ª. ed., Ed. Harla, México, 1984.

7. BONNECASE, Julien. *Elementos de Derecho Civil*, Ed. Cajica, Puebla, 1946.
8. BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil, Obligaciones I*, 7ª. ed., Ed. Perrot, Buenos aires. 1994.
9. BORJA SORIANO, Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*, Ed. Porrúa, México, 1956.
10. BRAVO GONZALEZ, Agustín y Beatriz Bravo González. *Segundo Curso de Derecho Romano*, Ed. Pax, México, 1986.
11. CARBONNIER, Jean. *Derecho Civil*, Ed. Bosch, Barcelona, 1971.
12. CASTÁN TOBEÑAS, José. *Derecho Civil Español Común y Foral*, Ed. Reus, Madrid, 1974.
13. CLEMENTE DE DIEGO, Felipe. *Curso Elemental de Derecho Civil Español*, Tomo VI, Ed. Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1920.
14. COLIN, Ambrosio. *Curso Elemental de Derecho Civil*, Ed. Reus, Madrid, 1925.
15. COLIN Y CAPITANT, *Curso Elemental de Derecho Civil*, t. III, Ed. Reus, Madrid, 1925.
16. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., *Manual de Obligaciones*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1997.

17. CORTÉS ONTIVEROS, Ricardo. *El Code Napoleón, la Teoría General del Contrato y el Contrato Informático*, México 2004, p. 9. Artículo inédito.
18. COVIELLO, Nicolás. *Doctrina General del Derecho Civil*, Ed. Uteha, México, 1938.
19. DE PINA, Rafael. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*, vol. III, "Obligaciones Civiles-Contratos en General", 8a. ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
20. DE PINA, Rafael. *Diccionario de Derecho*, 10a. ed., aumentada y actualizada, Ed. Porrúa, México, 1981.
21. DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga. *Instituciones de Derecho Civil*. 18ª ed., Ed. Porrúa. México, 1998.
22. EMILIANI ROMAN, Raimundo. *Conferencias de Obligaciones*, fuentes voluntarias de las obligaciones, Ed. TEMIS Librería, Bogotá-Colombia, 1980.
23. ENNECCERUS, Ludwing. *Derecho de las obligaciones*, Ed. Bosch, Barcelona, 1954.
24. FLORES BARROETA, Benjamín. *Lecciones de Primer Curso de Derecho Civil*, Ed. Universidad Iberoamericana, México, 1965.
25. FLORIS MARGADANT, S. Guillermo. *El Derecho Privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea*, 22a. ed., Ed. Esfinge, México, 1997.

- 26.** GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil*, Primer Curso, Parte General, personas, familia, 20a. ed., Ed. Porrúa, México, 2000.
- 27.** GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*, 48a. ed., Ed. Porrúa, México, 1996.
- 28.** GARCÍA TELLEZ, Ignacio. *Motivos, colaboración y concordancias del nuevo Código Civil Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 1965.
- 29.** GAUDEMMENT, Eugéne. *Teoría General de las Obligaciones*, Ed. Porrúa, México, 1974.
- 30.** GIORGI, Jorge. *Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno*, Revista de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, 1909.
- 31.** GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*, Ed. Cajica, Puebla, 1971.
- 32.** JOSSERAND, *Derecho Civil*, t. II, vol., I, Buenos Aires, 1943.
- 33.** KELSEN, Hans. *Teoría General del Estado*, trad. al castellano de Luis Legaz Lacambra, México, 1957.
- 34.** LOUZAN DE SOLIMANO, Nelly, y Horacio A. García. *Teoría General de las Obligaciones*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1998.
- 35.** MAINZ, Carlos. *Curso de Derecho Romano*. Tomo II. 2ª ed., Ed. Valencia, Barcelona, 1982.

- 36.**MARGADANT FLORIS, Guillermo. *El Derecho Privado Romano*, Ed. Esfinge, México, 1974.
- 37.**MARTÍNEZ ALARCÓN, Javier Antonio. *Teoría General de las Obligaciones*, Ed. Pereznieto Editores, México, 1997.
- 38.**MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Teoría de las Obligaciones*, 8a. ed., actualizada y adicionada, Ed. Porrúa, México, 2001.
- 39.**MATEOS ALARCÓN, Manuel. *Código Civil del Distrito Federal Concordado y Anotado*.
- 40.**MATEOS ALARCÓN, Manuel. *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal*, Tomo I, (Tratado de Obligaciones y Contratos), Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 1992.
- 41.**MATEOS, M. Agustín. *Etimologías Grecolatinas del Español*. 7ª ed., Ed. Esfinge, México, 2000.
- 42.**MAZEAUD, Henri. *Lecciones de Derecho Civil*, Ed. Ejea, Buenos Aires, 1960.
- 43.**MESSINEO, Francesco. *Manual de Derecho Civil y Comercial*, t. IV, traducción de Santiago Sentís Melendo, Ed. Ediciones Jurídicas Europea-América, Buenos Aires, 1955.
- 44.**MOTO SALAZAR, Efraín y José Miguel Moto. *Elementos de Derecho*, 44a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998.

- 45.** ORTIZ URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil*, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1982.
- 46.** PENICHE LÓPEZ, Edgardo. *Instituciones de Derecho Civil*. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, 2001.
- 47.** PETIT, Eugéne. *Tratado Elemental de Derecho Romano*, trad. José Fernández González. 7ª ed., Ed. Porrúa. México, 1990.
- 48.** PLANIOL, Marcel. *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Ed. Harla, México, 1993.
- 49.** PLANIOL, Marcel y George Ripert. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, Ed. Ediciones Jurídicas, Cuba, 2001.
- 50.** POTHIER, Andreas. *De las Obligaciones*, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1961.
- 51.** RIPERT, Georges. *El Régimen Democrático y el Derecho Civil Moderno*, Ed. Cajica, Puebla, 1951.
- 52.** ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Compendio de Derecho Civil*, tomo. III, "Teoría General de las Obligaciones", 11a. ed., Ed. Porrúa, México, 1998.
- 53.** ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Derecho Civil Mexicano*, t. V, vol. I, X ed., Ed. Porrúa, México, 1976.
- 54.** RUGGIERO, Roberto. *Instituciones de Derecho Civil*, t. II, vol. II, trad., Román Serrano, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1980.

55. SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo, *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, Ed. Porrúa, 3ª. ed., México, 2002.

56. SOTO ÁLVAREZ, Clemente. *Prontuario de introducción al estudio del Derecho y nociones de Derecho Civil*, 3a. ed., Ed. Limusa, México, 1982.

DICCIONARIOS

1. *Diccionario de Derecho*. DE PINA, Rafael. 22ª ed., Ed Porrúa. México, 1996.
2. *Diccionario de Derecho Civil*. DEL ARCO TORRES, Miguel Ángel y Manuel Pons González, Ed. Cames de Ciencia Jurídica, Granada, España, 1999.
3. *Diccionario de Derecho Privado*. DE CASSO Y ROMERO, Ignacio. 10ª edición, Ed. Herrero, México, 2000.
4. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. PALLARES, Eduardo. 25ª edición, Ed. Porrúa, México, 1999.
5. *Diccionario de Derecho Romano*. GUTIÉRREZ, Alviz y Faustino Armario, Ed. Reus, Madrid, 1982.
6. *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, 21a. ed., Ed. Espasa-Calpe, Madrid, España, 1992.
7. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. CABANELLAS, Guillermo. 21ª ed., Ed. Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1989.

8. *Diccionario Español de Sinónimos y Antónimos*, SAINZ DE ROBLES, Federico Carlos, Ed. Aguilar, México, 1991.
9. *Diccionario Jurídico Abeledo Perrot*. GARRONE, José Alberto. Argentina, 1989.
10. *Diccionario Jurídico Espasa*, voz “pago o cobro de lo indebido”, Fundación Tomás Moro, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 1998.
11. *Diccionario Jurídico Mexicano*. 4 tomos, 6ª ed., Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, UNAM, México, 1993.
12. *Diccionario Jurídico Mexicano*. D-H, voz: *enriquecimiento sin causa*, 13a. ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, 1999.
13. *Diccionario Jurídico Mexicano*. P-Z, voz: *responsabilidad*, 13a. ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, 1999.
14. *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*. ESCRICHE, Joaquín. Ed. Porrúa, México, 1979.
15. *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, t. III, D-E, voz: *enriquecimiento sin causa*, 2a. ed., Ed. Porrúa-UNAM-IIJ, México, 2004.
16. *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Tomo I, Ed. Ramón Sopena, Barcelona, 1955.
17. *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Mascareñas, Carlos E. Tomo II, Ed. Francisco Seix, Barcelona, 1983.

LEGISLACIÓN.

1. *Código Civil para el Distrito Federal*, 2ª ed., Ed. Sista, México, 2004.
2. *Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en Materia Federal*, publicado en la Sección Tercera del *Diario Oficial de la Federación* los días sábado 26 de mayo; sábado 14 de julio; viernes 3 de agosto y viernes 31 de agosto, todos de 1928, en vigor a partir del 1º de octubre de 1932, reformada su denominación a **Código Civil para el Distrito Federal**, mediante decreto publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* y en el *Diario Oficial de la Federación*, de fecha 25 de mayo de 2000, en vigor a partir del 1º de junio del año 2000.
3. *Código de Napoleón*, Concordado en cada uno de sus artículos con los comentarios que sobre el mismo escribió el sabio jurisconsulto belga Don Francisco Laurent, Editor Juan Buxo, sucesor de J. B. Gutiérrez, La Habana, 1921.
4. *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha 26 de mayo de 1928.
5. *Código Penal Federal*, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha viernes 14 de agosto de 1931.
6. *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de fecha miércoles 13 de marzo de 2002.

7. *Nuevo Código Penal para el Distrito Federal*, publicado en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* de fecha martes 16 de julio de 2002.