

"APUNTES SOBRE LA EXPECTATIVA DE DERECHO"

Trabajo presentado al Dr. Víctor Pérez Vargas
Cátedra de Derecho Privado
por Jorge Solergibert Iglesias

INTRODUCCION

La figura de la expectativa nace con la aparición del principio de la sucesión posible en los elementos del negocio jurídico. Esto es, con el abandono del sistema romano de la unidad del tiempo y la teoría de la simultaneidad de los derechos.

La expectativa, sin embargo, es de aparición reciente, por lo que no ha encontrado fundamento positivo en los ordenamientos más importantes. Asimismo, la doctrina no es unánime en el tratamiento de dicha materia pues se puede ver que mientras la doctrina francesa rechaza o reduce al mínimo el valor jurídico de la expectativa, la doctrina alemana —y la por ella influida— da una importancia central a la expectativa y a los derechos expectantes.

En vista de lo anterior, no existe una conceptualización completa de la expectativa (1). Existe, sin embargo, unanimidad en cuanto a la noción de lo que es una expectativa. Esto es, aquella situación jurídica intermedia producida por la gestación de un derecho al cual le falta alguno de sus elementos definitorios, pero que sin embargo merece la tutela por parte del ordenamiento (2).

II. PARTE TEORICA

Como se afirmó en la introducción (3), no existe en la doctrina una definición unívoca del término "expectativa". Siguiendo la noción expresada en líneas arriba (4), se puede delimitar la utilización del término caracterizándolo negativamente.

A. LA RELEVANCIA

Así, la expectativa de derecho no incluye las meras "esperanzas o previsiones concretas de adquisición que no tienen trascendencia jurídica" (5). Aquí puede verse que la primera nota ca-

(1) "La doctrina de las expectativas de derecho no ha encontrado todavía en la técnica jurídica una formulación precisa. En la misma clasificación de ellas los tratadistas no andan unánimes. "Para Puig Peña, Federico; *Tratado de Derecho Civil Español*, Tomo I, Parte General, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1958, pág. 27.

(2) Cf. Ennecerus, Ludwig y otros. *Derecho Civil* (Parte General), Tomo I, Vol. 1; Segunda edición española a la traducción de la trigésima novena edición alemana; Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1947, pág. 314.
Castán Tobeñas, *Derecho Civil Español, común y foral*, séptima edición; Instituto Editorial Reus, Madrid, 1940, Tomo I, págs. 301-302.
Puig Peña, pág. 28.
De Rovira Mola, Alberto, "*Derechos Futuros*" en *Nueva Enciclopedia Jurídica*; Editorial Francisco Seix, S.A., Barcelona, 1980, Tomo VII, pág. 27.

(3) Ver *supra*, pag. 1.

(4) *Ibidem*.

(5) Bonet Ramón, Francisco; *Compendio de Derecho Civil*, Tomo I, Parte General, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid; 1959, pág. 282.

racterizadora de la expectativa de derecho es la relevancia jurídica; es decir, la valoración en cuanto a su importancia para el derecho objetivo, que se le dé a una situación de hecho. Esta relevancia es atribuible porque:

"... el nacimiento del derecho está conexo a la existencia de un hecho jurídico. Este hecho puede ser simple o complejo, según resulte de uno o varios elementos. En el hecho complejo, la pluralidad de elementos puede verificarse de modo simultáneo... En el segundo caso (hecho complejo sucesivo) se tiene un desenvolvimiento gradual del estado de hecho constitutivo del derecho; los singulares momentos de hecho se suceden en tiempos separados, realizándose poco a poco, y paralelamente se tiene un estadio de evolución del derecho. Cuando se han realizado varios elementos de hecho, se tiene una previsión cada vez mayor del vencimiento del derecho a medida que se aproxima la fase de integración del hecho constitutivo. Pero siempre es incierto que el derecho nazca" (6).

La relevancia del hecho varía según la definición con que el mismo indique que se mueve hacia la constitución de un derecho subjetivo.

En otras palabras,

"... la probabilidad de la expectativa será más o menos grande según los requisitos que falten para la adquisición definitiva del derecho: hay expectativas que pueden verse frustradas por la sola voluntad de otra persona (meras esperanzas), y expectativas inquebrantables, a las que se halla vinculada otra persona o cosa, como efecto precursor del futuro pleno derecho (expectativas de derecho)" (7).

B. INEFICACIA ORIGINARIA Y EXPECTATIVA:

Se ha visto que este hecho requiere para conformar una situación de expectativa, el ser relevante para el derecho. Ahora, si bien el hecho ha de ser jurídicamente relevante, su conformación defectuosa le impide ser eficaz. No puede ser de otra forma, pues carece de uno o más elementos definitorios que lo harían devenir en un derecho subjetivo (8).

Se produce, en el supuesto de hecho, ineficacia originaria, que ha de ser además por indeterminación de objeto. Tiene que ser que falta algún elemento objetivo pues es la única forma en que es posible que exista un titular de la expectativa; cosa que no podría ser posible en el caso de la indeterminación subjetiva (9).

La expectativa es una situación jurídica entre una mera esperanza irrelevante para el derecho y un derecho subjetivo. *"Es aquella posición de espera del sujeto a la que el ordenamiento jurídico, favoreciendo su conservación y su aptitud para transformarse en derecho subjetivo atribuye relevancia jurídica" (10).* La expectativa es por lo tanto, una situación jurídica interina.

(6) *Ibidem.*, cf. con Puig Peña, *Op. cit.* pág. 28.

(7) Von Thur, Andreas; *Parte General del Derecho Civil*, Editorial Juricentro, S.A., San José, 1977, pág. 26 (los paréntesis son del autor).

(8) Ver *supra*, pág. 2.

(9) Sólo se plantea la duda en cuanto a la expectativa del concebido; que en nuestra opinión es un sujeto indirectamente indeterminado. Ver *infra*, pág. 7 y 8.

(10) Passarelli, F. Santoro; *Doctrinas Generales del Derecho Civil*; Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1964, pág. 75.

C. TUTELA POR EL ORDENAMIENTO:

La protección de la expectativa por parte del ordenamiento ~~se debe a un~~ juicio de valor emitido por el legislador, quien considera necesario el proteger ciertos supuestos de hecho (11), (12) que se encuentran parcialmente indeterminados. Es en tal sentido que habla el profesor Candian cuando dice que *"... si la tutela del derecho objetivo no puede ser equivalente a la prestada a los derechos subjetivos, no falta y se actúa o bien con una parcial anticipación de la investidura de las facultades que se esperan: cuando nazca el derecho de un sujeto..."* (13).

Se desprende de lo anterior que la tutela que el ordenamiento presta a la expectativa es un adelanto, *"una muestra de los efectos que corresponderán al nacimiento del futuro derecho subjetivo. Tales efectos se concretan por lo general en medidas conservativas y en cierta transmisibilidad de las expectativas ya sea intervivos o mortis causa"* (14).

III. LA EXPECTATIVA EN EL NEGOCIO JURÍDICO

A. PARTE GENERAL:

Se tiene como presupuesto en este aparte que el lector tiene conocimiento sobre lo que es el negocio jurídico y cuáles son sus elementos (15).

1. Expectativa como figura anterior al término de la eficacia del negocio:

Dentro del negocio jurídico, la expectativa funciona tal y como se plantea en la parte teórica de este trabajo (16). Así, dentro de un negocio:

"Debe entenderse que antes del vencimiento del término inicial (condición a cumplirse de previo al nacimiento del derecho)....(...)... a la parte interesada en el vencimiento corresponde únicamente una expectativa protegida con la concesión de aquellos medios de conservación y garantía consentidos por la ley a la parte interesada en el cumplimiento de la condición" (17).

(11) Según la teoría real objetiva: Núcleos centrales de intereses.

(12) *"La expectativa representa un posible valor patrimonial, y en este sentido entra dentro del círculo económico de la persona, debiendo el legislador protegerla. Este ampero hecho al posible titular del derecho es en algunas ocasiones más fuerte que en otras, aunque desde luego siempre es una situación digna de respeto y consideración por parte del ordenamiento jurídico"*; Puig Peña, *Op. cit.*, pág. 28.

(13) Candian, Aurelio, *Instituciones de Derecho Privado*; Primera Edición española de la traducción de la segunda edición italiana; México, Unión Tipográfica Editorial Hispanoamericana, 1961, pág. 26.

(14) *"... el titular de la expectativa puede protegerla con medidas conservativas:... secuestros, interrupciones de prescripción. También es posible una acción declarativa para hacer reconocer su existencia. En fin, la expectativa puede ser enajenable y transmitirse a herederos"*, Bonat, Ramón, *Op. cit.*, pág. 284.

(15) En tal sentido, ver Pérez Vargas, Víctor y Umaña Rojas, Ana Lorena; *"Elementos del Negocio Jurídico"* en *Principios de Derecho Privado*; San José, Cátedra de Derecho Privado, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, marzo, 1983; págs. 367-431.

(16) Ver *supra*, págs. 4-5.

(17) Passarelli; *Op. cit.* pág. 243 ; Cf. *Ibidem*; pág. 240.

Estos "medios de conservación y garantía" constituyen el efecto anticipado que otorga el ordenamiento para asegurar el resultado final. Así, no podrán las partes "*impedir o frustrar la realización de los elementos que sirven para completar el estado de hecho productivo del derecho, estando obligados a sufrir su eventual realización*" (18).

2. La condición suspensiva

Dentro de los elementos accidentales del negocio jurídico y específicamente con la condición suspensiva es que sale a relucir ésta como aquella que hace depender de su verificación el nacimiento de los efectos (19).

Una vez estipulada la condición suspensiva, si ésta se cumple se sustituyen los efectos internos y preliminares por los efectos típicos y definitivos del negocio que se hace puro (20). Si por el contrario, lo que se produce es la falta de cumplimiento de la condición suspensiva, la expectativa queda burlada decayendo los negocios sobre la misma (21).

B. PARTE ESENCIAL: EJEMPLOS EN LA LEGISLACION CIVIL COSTARRICENSE

Nuestro Código Civil contiene varias normas que configuran ejemplos típicos de expectativa de derecho. Así por ejemplo la prescripción positiva y su protección. Aquí puede verse *como se configura la expectativa que subsiste hasta tanto no se cumpla el término para hacer efectivo el derecho* (22) si hay un "término" para ejercitar un derecho, lo que hay vivo es un derecho y no una expectativa. Por otro lado, los remedios procesales como el interdicto muestran un medio de conservación con que se garantiza la expectativa (23).

En cuanto a la condición suspensiva, nuestro Código Civil en el libro de las obligaciones, hace referencia a ésta en sus artículos seiscientos ochenta y tres, seiscientos ochenta y cuatro y seiscientos ochenta y cinco. Así vemos cómo se garantiza al acreedor, con el ejercicio de actos conservatorios, su expectativa (24), (25). Con relación específicamente al bien enajenado, nuestro Código Civil da una verdadera anticipación de los efectos al enajenante de la cosa, poniendo ésta bajo su cuenta y riesgo y otorgándole la propiedad de los frutos que produzca (26). **Addendum:** Caso especial. La expectativa del concebido no nacido (ineficacia originaria por indeterminación subjetiva).

Se mencionó líneas arriba que no era posible la expectativa en casos de ineficacia originaria por indeterminación subjetiva. Existe la polémica, sin embargo, con relación a la llamada "expec-

(18) Bonet, Ramón. *Op. cit.* pág. 283.

(19) Pérez Vargas y Umaña Rojas; *Op. cit.* pág. 425.

(20) Passarelli; *Op. cit.* pág. 240.

(21) *Ibidem*; pág. 242.

(22) *Código Civil de Costa Rica*; artículo 853 y 85.

(23) *Código de Procesamientos Civiles de Costa Rica*; artículos 600 y 55.

(24) *Código Civil de Costa Rica*; artículo 683.

(25) El artículo seiscientos ochenta y tres habla de "derecho", pero como existe condición suspensiva no han nacido los efectos y el derecho es futuro, teniendo el titular de este "derecho" realmente una expectativa. Esto confirma lo que apuntábamos al principio del trabajo en cuanto a la impresión conceptual.

(26) *Código Civil*; artículo 685.

tativa del concebido". El concebido se encuentra indirectamente determinado y aunque no se puede decir gran cosa acerca de él, se le puede ubicar espacio-temporalmente y el ordenamiento automáticamente lo reconoce por su madre o por quien ejercería la representación en caso de que hubiera nacido, por ejemplo, si es hijo de matrimonio, el padre y la madre. Nuestro Código Civil a partir de la ficción de reputar nacido al concebido, trescientos días antes de su nacimiento para todo lo que le favorezca, lo que hace es reconocer esta expectativa, pues se presenta el mínimo de determinabilidad que requiere un sujeto para ser titular de una expectativa.

CONCLUSION

La expectativa de derecho responde a la necesidad, tal como es sentida por el legislador, de proteger ciertos núcleos centrales de intereses que carecen de alguno o algunos de su (s) elementos marginales, pero que representa un valor patrimonial. El ordenamiento lo que hace es otorgar medios de tutela para *preservar* la situación, hasta tanto no se complete su supuesto de hecho y se sepa a ciencia cierta si nacerán o no los efectos. Sucede entonces que al término de la expectativa lo que se tiene son transformaciones preclusivas, pues pasado cierto punto se completa el supuesto de hecho y nacen o no nacen los efectos, pero ya no importa la situación jurídica anterior (la expectativa de derecho).

BIBLIOGRAFIA

- BONET RAMON, Francisco; *Compendio de Derecho Civil*, Tomo I, Parte General; Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado. 1959.
- CANDIAN, Aurelis; *Instituciones de Derecho Privado*. Primera traducción española de la traducción de la segunda edición italiana; México: Unión Tipográfica Editorial Hispanoamericana, 1961.
- CASTAN TOBEÑAS. *Derecho Civil Español, común y foral*; séptima edición, Tomo I, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1940.
- CODIGO CIVIL DE COSTA RICA.
- CODIGO DE PROCESAMIENTOS CIVILES
- ENNECERUS, Ludwig y otros; *Derecho Civil*, Parte General, Tomo I, Vol. 1, Segunda edición española de la traducción de la trigésimo novena edición alemana; Barcelona, España, Bosch, Casa Editorial, 1947.
- PASSARELLI, F. Santoro; *Doctrinas Generales del Derecho Civil*; Madrid, España, Editorial Revista de Derecho Privado, 1964.
- PUIG PEÑA, Federico. *Tratado de Derecho Civil Español*; Tomo I Parte General; Madrid, España, Editorial Revista de Derecho Privado, 1958.
- DE ROVIRA MOLA, Alberto; *"Derechos Futuros"*, *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Editorial Francisco Selix, S.A., Barcelona, 1980, Tomo VII, págs. 21-37.
- VON THUR, Andreas, *Parte General del Derecho Civil*; San José, Editorial Juricentro, S.A., 1977.