

CONDICIONES O ELEMENTOS

Son cuatro los elementos de la novación:

1. Preexistencia de una obligación. 2. Creación de una nueva obligación. 3. Una diferencia esencial entre la obligación original y la nueva que va a sustituirla. 4. La intención de novar.

1) Preexistencia de una obligación. Es necesaria la existencia de un vínculo jurídico previo entre las partes, una de las cuales resulta ya deudora de la otra. Si la novación consiste en renovar —por la extinción y la creación—, el vínculo que será sustituido y se extinguirá es un presupuesto lógico indispensable. La obligación inexistente por falta de objeto, consentimiento o solemnidad, no es renovable. Además, debe estar vigente en el momento en que se realiza la novación: "Si la primera obligación se hubiere extinguido al tiempo en que se contrajera la segunda, quedará la novación sin efecto" dice el art 2217 del Código Civil. Tampoco es posible novar una obligación afectada de nulidad absoluta, pues como el vicio que la produce no puede ser purgado o saneado en forma alguna, es imposible convalidar el acto por confirmación o prescripción —art. 2226—, y su extinción se impone por razones de interés público que no deben ser burladas so pretexto de una novación.

Si la nulidad que afectase a la obligación original fuere relativa, se impondría una distinción, pues como esta especie de ineficacia permite convalidar el acto cuando desaparece el vicio que lo afecta, la novación del mismo sería posible si ella implicase una ratificación con conocimiento de causa, ya que entonces "deberá interpretarse este nuevo compromiso del deudor como una renuncia tácita a su acción de nulidad y su nueva obligación será válida. La obligación anulable pasa a ser, entonces, la base sólida de una novación porque

se halla confirmada implícitamente” (Ripert). En cambio, si la novación no implica la confirmación, entonces la nulidad de la primera obligación, declarada por el juez, acarreará también la invalidez del acto novatorio. El art. 2218 señala: “La novación es nula si lo fuere también la obligación primitiva, salvo que la causa de nulidad solamente pueda ser invocada por el deudor, o que la ratificación convalide los actos nulos en su origen.”

La fuente de la obligación que se novará es indiferente, pues ya sea que provenga de un contrato o de otro hecho o acto jurídico, puede igualmente ser extinguida por novación, como se señaló al criticar el art. 2213.

2) Creación de una nueva obligación. Esta nueva obligación es el contenido sustancial del acto novatorio; debe ser existente y estar exenta de vicios que pudieren anularla, pues si resultara inexistente o nula, habría sido insuficiente para privar de efectos y extinguir a la precedente, por lo que no habría novación y subsistiría el vínculo primitivo. Esta conclusión se consigna en el art. 2219: “Si la novación fuere nula, subsistirá la antigua obligación.”

3) Una diferencia esencial entre la obligación original y la nueva que va a sustituirla. Debe haber una alteración sustancial entre la obligación preexistente y la novatoria, ya que una divergencia accidental no se considera suficiente para constituir una novación. Así, la variación en el plazo pactado, en el monto de la deuda o aun en la especie de moneda convenida (Ripert) no son una base sólida para integrar esta figura jurídica. La diferencia de esencia puede presentarse en cualquiera de los elementos estructurales de la obligación, esto es:

- En los sujetos (novación subjetiva)
- En el objeto
- En el vínculo jurídico (novación objetiva)
- En su causa o fuente

4) La intención de novar. La expresión *animus novandi* se refiere al propósito de ambas partes de extinguir la obligación precedente y de

crear una nueva en su lugar. No basta que decidan constituir una deuda nueva, sino que ésta debe sustituir a la antigua, pues no es fuerza que las obligaciones supervenientes extingan los compromisos anteriores de las partes: pueden coexistir unos y otros. Para que la obligación reciente subrogue a la original, las partes deberán declarar expresamente tal propósito.

El art. 2215 impone el requisito del animus novandi-. "La novación nunca se presume, debe constar expresamente." Se descarta así la posibilidad de constituir la novación por medio de una emisión o exteriorización de voluntad tácita. La doctrina es uniforme en este sentido y por ello, en caso de duda, la obligación superveniente coexistirá con la primitiva, sin novarla. El legislador mexicano entiende por voluntad expresa aquella que se manifiesta de palabra, por escrito o por signos inequívocos, según dice con claridad el art. 1803: "El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente."

Por consiguiente, no es preciso que la expresión de voluntad en la novación sea ritual o solemne, pues basta que la intención de las partes se manifieste inequívocamente por palabras o signos.

En dicho sentido se pronuncia la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (tesis 709, comp. 1955) y, más precisamente, en la ejecutoria que sentó precedente, que declara: La esencia de toda novación radica en la voluntad de las partes, de cambiar la obligación antigua por una nueva y, aunque según el texto expreso de la ley, la novación no se presume, no es necesario, para que exista, el empleo de palabras sacramentales o rigurosas, sino que basta que de los términos del segundo convenio resulte demostrada expresamente la intención de las partes de cambiar la

obligación primitiva por una nueva, para que la novación exista (t. XVI, p. 1221, Pomposa Machado De Cuéllar).

Referencia:

Marty, G. (1968). Teoría General de las Obligaciones. México: Olejnik.