

necesitan dos deudas de cosas fungibles de la misma especie. La Corte dice también que la confusión no puede aplicarse sino á un crédito y á una deuda de la misma especie. Esto supone que hay dos deudas, y en la compensación no hay más que una sola, es una sola y misma deuda de la que una sola y misma persona es deudora y acreedora. Hay, sin embargo, un motivo para dudar. El usufructo es vitalicio, mientras que la deuda de los intereses es perpétua en tanto que se debe el capital; ¿puede decirse que el crédito vitalicio sea idéntico á la deuda perpétua? (1) Sí, en el sentido de que la confusión será temporal como la causa que la produce. No habría ya duda alguna si el deudor de una deuda consistente en intereses se volviese acreedor de la misma deuda; en este caso, la identidad es perfecta y, por consiguiente, se opera la confusión. (2)

497. Acabamos de decir que la confusión se opera aun cuando no sea definitiva. La confusión nunca es definitiva, supuesto que puede cesar, como más adelante lo diremos, por la venta de la herencia; y se revoca y queda resuelta cuando el hecho de donde ella procede se aniquila: el efecto cae con la causa que le produjo. ¿Debe aplicarse este principio á la adjudicación seguida de exagerada puja? El adjudicatario es deudor del precio de la adjudicación con los acreedores inscriptos; por el hecho del pago queda subrogado á los acreedores; de aquí la reunión en su persona de las calidades de deudor y de acreedor, y, por consiguiente, extinción de los créditos por confusión. La Corte de París ha fallado en sentido contrario, porque las calidades de acreedor y de deudor, no son, en manos del adjudicatario, ni ciertas ni irrevocables, porque los créditos pagados, deben sufrir la prueba del orden, y el adjudicatario se halla sometido á una eventualidad de despose-

1 Grenoble, 26 de Abril de 1856 (Daloz, 1857, 2, 130).

2 Denegada, 21 de Agosto de 1872 (Daloz, 1873, 1, 278.)

sión, que, en el caso, se realizó por la puja exagerada. Como la dificultad depende de cuestiones de procedimiento, nos vamos á limitar á dar las conclusiones que el procurador de justicia, Delangle, expuso ante la Corte de Casación; la Corte casó la sentencia por otro motivo. La confusión existe, dice Delangle, desde el momento en que una misma persona es, á la vez, deudora y acreedora de la misma deuda. No puede ser subordinada al resultado del orden ulterior que no crea, sino que únicamente hace constar las calidades de deudor y de acreedor reunidas en la misma persona. En cuanto á la puja exagerada, ella no impide que el adjudicatario sea deudor del precio. El contrato la obligación de pagar ese precio á los acreedores inscriptos, y ¿se concibe que un deudor se desprenda por sí mismo de su obligación por su imprudencia ó su temeridad; es decir, porque se halla en la imposibilidad de cumplir sus compromisos? Así, pues, no puede aceptarse que la puja exagerada, aniquile la adjudicación; el adjudicatario sigue siendo deudor del precio, aunque cese de ser propietario del inmueble, y, por consiguiente, la puja no destruye el efecto que produjo la confusión; el principio de que cesando la causa cesa el efecto, no es aplicable en este caso. (1)

498. La cuestión de saber si la confusión debe ser definitiva presenta una nueva faz. Se ha fallado que la extinción de un crédito por confusión no tiene lugar sino cuando se ha verificado realmente en una misma persona la reunión de las dos calidades de deudor y de acreedor y no basta una reunión ficticia. La cuestión se ha presentado en el siguiente caso. Dos cónyuges se casaron bajo el régimen de la comunidad de adquisiciones. Tócale un crédito á la mujer por sucesión, abierta mientras duraba la comunidad, pero que no se le atribuyó sino por una parti-

1 Paris, 3 de Agosto de 1843, y la requisitoria de Delangle, al recurso de casación (Daloz, 1846, 1, 181 y nota).

ción posterior á la disolución de la comunidad. En virtud de la ficción del art. 883 se considera que la mujer era propietaria del crédito desde la apertura de la esencia. ¿El marido se volvió deudor desde dicha época? ¿ó resultó de esto que el crédito se extinguiera por confusión, siendo el marido á la vez deudor y acreedor de la comunidad? La ficción dice la Corte de Casación, no puede predominar sobre la realidad. Es claro, de hecho, que dicho crédito jamás se confundió con los bienes de la comunidad, que el marido nunca tuvo su administración y disposición y que nunca fué á la vez acreedor y deudor de dicho crédito. Así, pues, hay que hacer á un lado la ficción del art. 883 y atenerse la realidad de las cosas: el crédito es extraño á la comunidad, que jamás tuvo su propiedad; luego no ha podido extinguirse por confusión, y de hecho ha estado en especie al hacerse la liquidación de la comunidad; luego la mujer ó sus representantes debían recobrarlo en especie. (1) ¿No debe irse más lejos y decir que bajo el régimen de la comunidad de adquisiciones, el marido no se convierte en propietario de los créditos de la mujer y que únicamente tiene su goce y no su disposición? Más adelante, en el título "Del Contrato de Matrimonio," insistiremos acerca de esta cuestión.

499. La ley dice que el "crédito" se extingue por confusión cuando las calidades de "acreedor y de deudor" se reúnen en la misma persona; síguese de aquí que la confusión supone un derecho de crédito y que no se aplica al caso de que el supuesto acreedor es propietario. La cuestión se presentó ante la Corte de Casación en el siguiente caso. Un esposo lega á su consorte la cuarta parte de sus bienes; la viuda legataria muere sin haber pedido la entrega de su legado, transmitiendo su derecho á sus hi-

¹ Denegada, Sala de lo Civil, 10 de Julio de 1856 (Daloz, [1856 1, 281).

jos; ¿debe considerarse á éstos como acreedores en calidad de herederos de su madre y como deudores en calidad de herederos de su padre? Así se pretendía. Los acreedores de uno de los herederos de la legataria habían entablado oposición en virtud del artículo 882, á que se procediera á la partición de la sucesión lejos de su presencia. Los herederos de la legataria sostuvieron que siendo al mismo tiempo herederos del testador y de la legataria se había operado en sus personas una confusión que había extinguido sus derechos y, por consiguiente, los de sus acreedores sobre el legado hecho á su autor. La Corte de Casación rechazó semejante pretensión. Se trata de la transmisión de la propiedad, dice la sentencia, y no de créditos; los hijos son propietarios de una cuarta parte como herederos de su madre y de otras tres cuartas partes como herederos de su padre. Luego los principios sobre la confusión no tienen aplicación y, por consiguiente, nada impide á los acreedores que usen del derecho que les da el artículo 882.

§ III.—DE LOS CASOS EN LOS CUALES HAY CONFUSION.

500. El artículo 1,300 prevee el único caso en que puede decirse que la confusión extingue la deuda, y es cuando las calidades de acreedor y de deudor se reúnen en la misma persona. Para que haya extinción total de la deuda, debe suponerse además que el deudor sucede al acreedor, ó que el acreedor sucede solo al deudor. Pothier agrega que también hay confusión cuando una misma persona se vuelve heredero del acreedor y del deudor. En realidad, este caso se confunde con el que prevee el artículo 1,300. Cuando una de las sucesiones, la del acreedor, se abre, el heredero se vuelve acreedor; en seguida él es llamado á la sucesión del deudor; entonces las dos calidades

de acreedor y de deudor se reúnen en su persona y, por consiguiente la confusión extingue su crédito: (1)

501. "La confusión que se opera en la persona del deudor principal aprovecha al fiador" (art. 1,301). Ateniéndonos al principio de la confusión, tal como todos los autores lo aceptan (núms. 484 y 487), pudiera decirse que la imposibilidad de promover, que acarrea la extinción de la deuda principal, no existe respecto del fiador; en efecto, nada impide que el acreedor que ha venido á ser deudor promueva contra el fiador; porque, aunque deudor, es también acreedor, y todo lo que resulta de la confusión es que no puede promover contra el deudor principal, supuesto que él mismo es ese deudor. En rigor, él podría promover contra el fiador; pero si promoviera, el fiador podría oponerle el beneficio de discusión, el que lo obligaría á pagar él mismo, supuesto que también es deudor; y si el fiador pagase tendría un recurso contra el acreedor convertido en deudor; luego, en todo caso, la acción que el acreedor intentase refluiría contra él mismo; es decir, que él no puede tener acción. (2)

502. El deudor sucede al fiador, ó el fiador al deudor. Existe confusión en cuanto á la obligación del fiador, supuesto que su garantía se confunde con la obligación del deudor; así, pues, el acreedor pierde la garantía que tenía, pero conserva su acción contra el deudor principal, aunque convertido en fiador. Aquí se palpa la diferencia entre la confusión y el pago. Si el fiador pagase la deuda, el deudor principal quedaría descargado, mientras que no lo está por la confusión. Lo que hace el pago no importa por quién, es la prestación de la cosa debida, y, por lo mismo,

1 Pothier, núm. 642. Colmet de Santerre, t. V, pag. 477, número 252 bis II.

2 Mourlon, t. II, pag. 772, núm. 1,465, 1.º Colmet de Santerre, tomo V, pag. 480, núm. 253 bis I.

la deuda se extingue respecto de todos aquellos que á ella estaban obligados; mientras que la confusión no da al acreedor lo que se le debe; únicamente le impide que persiga al fiador como tal, supuesto que el fiador se ha vuelto deudor, pero no haciendo el acreedor la prestación de la cosa, conserva su derecho y puede ejercitarlo contra el deudor. (1)

Si el fiador queda descargado, ¿debe inferirse que el fiador del fiador lo esté también? El art. 2,035 decide la cuestión: "La confusión que se opera en la persona del deudor principal y del fiador, cuando se convierten en herederos uno del otro, no extingue la acción del acreedor contra el que se ha hecho fiador del fiador." Esto es una aplicación del principio que rige la materia. La imposibilidad de promover no existe, sino para el fiador que se ha vuelto deudor; luego nada impide que el acreedor promueva contra el certificador del fiador, porque la confusión no se opera sino dentro de los límites de la imposibilidad de promover. En derecho romano, se objetaba que la obligación del certificador del fiador, era una obligación accesoria á la del fiador y que debía extinguirse con ésta. Según nuestras costumbres, dice Pothier, no se tiene en cuenta esta sutileza, y el certificador del fiador permanece obligado, aunque éste no pueda ser perseguido. (2) Esto es más que una sutileza, pues á nuestro juicio, es desconocer el principio de la confusión y la diferencia que la distingue de una verdadera extinción de la deuda. No tiene duda que la obligación accesoria no puede sobrevivir á la obligación principal, pero esto supone que la obligación principal se ha extinguido realmente; ahora bien, la con-

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 645. Colmet de Santerre, tomo V, pag. 480, núm. 253 bis II.

2 Pothier, núm. 383. Toullier, t. IV, 1, pag. 325, núm. 426.

fusión no la extingue, la obligación subsiste en tanto que no hay imposibilidad para promover; luego subsiste respecto al certificador del fiador.

Pothier decide también que las hipotecas dadas por el fiador, no dejan de subsistir. La razón es la misma. Si el fiador no puede ser perseguido, es únicamente porque el acreedor se halla en la imposibilidad de perseguirlo; pero esta imposibilidad no existe sino para la acción personal, y no para la acción hipotecaria. Hé aquí un accesorio que subsiste á pesar de la extinción del principal; esta aparente anomalía, se explica por el carácter particular de la confusión; ésta no extingue, realmente, la deuda, la cual subsiste mientras que es posible perseguir su ejecución. (1)

503. El acreedor se vuelve heredero del fiador, recíprocamente.

Existe confusión en cuanto á la obligación del fiador, porque el acreedor que se vuelve fiador, no puede ser su propio garante ni proceder contra sí mismo. La confusión no tiene efecto alguno respecto del deudor principal, porque la confusión no es un pago, sino una imposibilidad de promover; luego todos aquellos contra los cuales el acreedor puede promover, quedan obligados, no solamente el deudor principal, sino también los demás fiadores. No obstante, la confusión produce un efecto indirecto respecto de los cofiadores. Estos gozan del beneficio de división, y el que paga tiene un recurso contra los demás; luego respecto á la parte del fiador de la cual el acreedor se ha vuelto heredero, el acreedor la debe soportar en su calidad de fiador; es decir, que él no puede tener acción por esta parte. Luego los cofiadores no pueden ser perseguidos, sino hecha deducción de la parte que debía soportar en la deuda el fiador cuyo acreedor se ha vuelto heredero. (2)

1 Pothier, núm. 383. Toullier, t. IV, 1, pág. 325, núm. 427.

2 Mourlon, *Repeticiones*, t. II, pág. 772, núm. 1,465, 2°

504. "La confusión que se opera en la persona del acreedor, no aprovecha á sus codeudores solidarios, sino por la porción de que aquél era deudor" (art. 1,301, tercer inciso). Esta disposición es la repetición del art. 1,209. Remitimos al lector á lo que se dijo en la sección "De la Solidaridad."

La confusión puede también operarse en la persona de dos codeudores solidarios. ¿Cuál será su consecuencia? Los dos vínculos que resultan de la "solidaridad" se han confundido en uno solo; así, pues, el acreedor pierde á uno de sus deudores solidarios, pero conserva las garantías accesorias inherentes á la deuda extinguida. En cuanto á los codeudores solidarios, su posición no puede agravarse por la confusión, tienen un recurso dividido cuando pagan la deuda; aquél de los codeudores que reúne en su persona dos vínculos, estará obligado á las dos partes en razón de su doble vínculo. En vano se invocaría la confusión; la imposibilidad en que se encuentra el acreedor de perseguir al deudor solidario cuyo compromiso se ha extinguido, nada tiene de común con las relaciones de los codeudores entre sí; éstos pueden muy bien exigir á uno de sus codeudores una doble parte en razón del doble vínculo que él reúne en su persona. (1)

§ IV.—EFECTO DE LA CONFUSION.

505. La confusión puede ser total ó parcial. Cuando una misma persona deudora del total, se vuelve heredera única del acreedor, la deuda se extingue en su totalidad. Si no sucede más que en una parte, la confusión no se operará sino hasta la concurrencia de la porción hereditaria, porque ella no es acreedora sino por esta porción. Pasaría lo mismo si el que es acreedor del total se vuelve herede-

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 482, núm. 254 bis III.

ro del deudor, la confusión será total ó parcial, según que él suceda por el todo ó por una parte. Esto es elemental. (1)

El que, siendo acreedor, se vuelve deudor, ya no tiene ninguno de los derechos inherentes á su crédito. La Corte de Casacion aplicó este principio en el siguiente caso. Celebróse un tratado entre un tutor y sus pupilos, antes de la rendición de cuentas de tutela exigida por el art. 472. Este contrato es nulo, en el sentido de que los hijos tienen derecho á promover su nulidad. La tutora, madre de los menores muere; sus hijos aceptan lisa y llanamente la sucesión á la que son llamados por partes iguales; ¿pueden todavía intentar la acción de nulidad? La Corte de Casación falló que los derechos relativos á la cuenta de tutela y á la nulidad del tratado de partición hecho por la madre habiéndose confundido con la obligación que éstos tienen como herederos de su madre de ejecutar la partición, había tenido por efecto dejarlos sin interés y sin derecho para atacar la partición de la que eran garantes el uno respecto del otro. Verdad es, que ellos eran únicamente herederos parciales, pero la partición que habían consentido, y que debían respetar como herederos de su madre, les imponía la obligación de garantía recíproca, lo que hacía imposible la acción de nulidad, porque el que debe garantía por la nulidad no puede pedirla. (2)

Como el crédito se extingue con los derechos que le son inherentes, resulta de aquí que las obligaciones accesorias también se extinguen. Hemos dicho que los fiadores quedan descargados y que las hipotecas se extinguen; sin embargo, no hay que perder de vista el principio que domi-

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 648. Duranton, t. XII, página 576. núm. 469.

2 Denegada Apelación, Sala de lo Civil, 7 de Febrero de 1859 (Daloz, 1859, 1, 471).

na la materia; la deuda no se extingue sino en tanto que hay imposibilidad para promover.

506. Los efectos de la confusión pueden cesar. Cesan retroactivamente cuando la causa que produjo la confusión se revoca ó resuelve, de suerte que se supone que la confusión nunca tuvo lugar. Pasa esto cuando el subcesible que aceptó la sucesión pide y obtiene la rescisión de su aceptación; en este caso, se supone que nunca aceptó la sucesión; luego no ha habido confusión, y subsisten las deudas y los créditos del heredero. No puede decirse que los derechos y las obligaciones revivan, porque nunca han estado extinguidos. Síguese de aquí que las obligaciones accesorias subsisten igualmente, las fianzas y las hipotecas, los terceros no pueden objetar que se les arrebató un derecho adquirido; no hay derecho adquirido cuando está destruida la causa que produce el derecho; habiéndose borrado retroactivamente la causa, los efectos quedan igualmente borrados. (1)

¿Qué debe resolverse si se excluye al heredero de la sucesión por causa de indignidad? Según la opinión que hemos enseñado sobre los efectos de la indignidad, no hay duda alguna: el heredero es indigno y, como tal, está excluido de la sucesión en el momento mismo en que ésta se abre; luego él nunca ha sido heredero, y, por lo tanto, no ha habido confusión. Remitimos al lector á lo que dijimos sobre esta materia en el título "De las Sucesiones." (2)

507. La confusión cesa cuando el heredero vende sus derechos hereditarios. Si fuese deudor del difunto, deberá cuenta de este crédito al comprador; si fuese acreedor, podrá ejercitar sus derechos contra él, todo ello, salvo con-

1 Toullier, t. IV, 1, pág. 329, núm. 437. Duranton, t. XII, página 586, núm. 483. Mourlon, t. II, pág. 773, núm. 1,466.

2 Véase el tomo IX de estos *Principios*, pág. 38, núm. 26. Compárese Duranton, t. XII, pág. 586, núm. 484.

vención contraria. Esto resulta de los arts. 1,697 y 1,698 que ya explicaremos en el título "De la Venta." ¿En qué sentido cesa la confusión? ¿Revoca las deudas y los créditos? ¿se tiene por no haber existido nunca la confusión? Pudiera sostenerse que la confusión cesa porque cesa la imposibilidad de proceder, y esa es la única razón por la cual el crédito ó la deuda del heredero se ha extinguido. En realidad, él ha seguido siendo acreedor ó deudor; pero siendo al mismo tiempo deudor ó acreedor, el crédito ó la deuda no podía ejercitarse. Esta imposibilidad desaparece cuando el heredero vende la herencia; es así que la imposibilidad cesa; luego la confusión no tiene ya razón de ser. En esta opinión, hasta se podría sostener que los créditos ó las deudas reviven con sus accesorios, porque tanto éstos como el principal, no se han extinguido definitivamente. Se extinguen los accesorios cuando ha sido prestada la deuda principal; no se extinguen en tanto que la deuda principal subsiste virtualmente, lo que tiene lugar en caso de confusión. Luego no puede decirse que revivan; producen sus efectos porque el obstáculo oponente ha desaparecido. Hé allí toda la confusión. Se admite esta teoría entre las partes interesadas, el vendedor y el comprador de la herencia, y no se admite respecto á terceros. En la opinión general, se enseña que los fiadores quedan descargados y que las hipotecas se extinguen. Pero no hay acuerdo sobre los motivos para decidir: unos relacionan este efecto con la confusión y dicen que cesa ésta sin retroactividad, puesto que si la hubiera, arrebataría á los terceros derechos que tienen adquiridos. Esto no nos parece exacto. (1) No hay derecho adquirido en virtud de la confusión, sino únicamente imposibilidad de obrar. Otros autores, más lógicos, explican los efectos que la venta de una herencia pro-

1 Moulou, *Repeticiones*, t. II, pág. 773, núm. 1,466.

duce entre el vendedor y el comprador por la intención de las partes contrayentes. En esta opinión, es natural que las fianzas y las hipotecas permanezcan extinguidas, porque la venta no puede tener efecto contra los terceros (1)

De que la confusión cese por la venta de la herencia, no debe inferirse que la confusión cese también por la transmisión que el heredero hiciese del crédito extinguido. El heredero no puede transferir más que los derechos que posee; y mientras que siga siendo heredero y propietario de la herencia, no tiene derecho útil en cuanto á los créditos que poseía contra el difunto; no puede transferir á otros más derechos que los que él mismo tiene. (2) Objétase en vano que la venta de la herencia no impide que el heredero siga siéndolo, supuesto que subsiste la aceptación. Esto es cierto según la sutileza del derecho, pero, en la realidad de las cosas, la herencia se ha cedido al comprador; lo que hace cesar la imposibilidad de promover; mientras que si el heredero transfiere únicamente un crédito que él tiene contra la herencia, sigue siendo heredero; luego carece de derecho útil y, no teniendo derecho, no puede ceder ninguno.

SECCION VI.—De la pérdida de la cosa debida

§ I.—PRINCIPIO.

508. "Cuando perece el cuerpo cierto y determinado que era objeto de la obligación, se extingue ésta, si la cosa ha perecido sin culpa del deudor y antes de que hubiese sido demandado" (art. 1,302.) ¿Por qué y en qué sentido se extingue la obligación? No puede haber deuda, dice Póthier, sin que haya algo debido, que sea materia y objeto de la obligación; de donde se sigue que cuando perece la cosa

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 483, núm. 255 bis III.

2 Aubry y Rau, t. V, pág. 243, y nota 13, pfo. 330.