

dores solidarios, cuando se suspende respecto de uno de ellos que es menor. El silencio del Código decide la cuestión. Tratándose de la indivisibilidad, dirémos que el menor releva al mayor cuando se trata de obligaciones indivisibles; no siendo el derecho susceptible de división, resulta que no puede conservarse en parte. No sucede lo mismo con las obligaciones solidarias, éstas quedan divisibles; por consiguiente, pueden conservarse y perderse en parte; si, pues, uno de los acreedores es menor, su derecho se conserva, en tanto que el derecho de los acreedores mayores se pierde. La consecuencia es que el crédito se extingue respecto de todos, excepto la parte del menor. (1) Para la opinión contraria se invoca la analogía: si la interrupción de la prescripción aprovecha á todos los acreedores, dicen, lo mismo debe ser con la suspensión, porque hay el mismo motivo para decidir. (2) Hemos respondido anticipadamente á este argumento; para la interrupción hay un texto, en tanto que la ley no permite extender la suspensión á las personas que no gozan de este beneficio, en virtud de una disposición expresa. Hay, por otra parte, una razón de esta diferencia: los acreedores solidarios se dan mandato para demandar el pago del crédito, y demandándolo, interrumpen la prescripción de todo el crédito puesto que tienen el derecho de reclamar el pago del crédito entero. No puede decirse lo mismo de la suspensión que se funda en una causa personal á aquel en cuyo provecho se suspende la prescripción: los efectos de una causa personal no podrían extenderse á personas que son extrañas á esta causa; si en las obligaciones indivisibles el menor releva al mayor, es por razón de la indivisibilidad, pero desde que el derecho se divide, como sucede en las

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 18, nota 11, pfo. 298 bis y los autores que citan.

2 Durantón, t. XI, pág. 198, núm. 130.

obligaciones solidarias, no hay ya razón alguna para que el menor releve al mayor. Se insiste y se dice que la "suspensión" no es otra cosa que una "interrupción" que la ley hace de pleno derecho y en todo tiempo, en favor del acreedor menor, de suerte que el art. 1,199, en su texto bien interpretado, se aplica á la suspensión, por el solo hecho de que habla de la interrupción. (1) Esto no es serio, y si mencionamos el argumento, es para mostrar hasta dónde llevan, ciertos autores, el abuso de la analogía. Jamás un jurisconsulto ha igualado la suspensión de la prescripción y la interrupción. En el título "De la Prescripción" dirémos cuáles son las diferencias considerables que las separa. Por el momento basta notar que el principio de la solidaridad justifica perfectamente la disposición que extiende á todos los acreedores el beneficio de la interrupción. Los acreedores se dan mandato para interrumpir la prescripción; ¿dan también mandato á uno de ellos para conservar el crédito por su menor edad? Esto no tiene sentido, y esto es, sin embargo, el abuso de la doctrina que iguala la suspensión y la interrupción de la prescripción. Se ha respondido á este singular argumento, y de una manera decisiva, diciendo que los mandantes deben aprovechar la interrupción que dan mandato de hacer; pero un mandante no tiene derecho de invocar causas de suspensión personales, que sólo están establecidas en favor del mandatario. (2)

Es posible alguna objeción en los efectos que produce la suspensión de la prescripción. Puesto que la prescripción no corre contra el menor, éste conserva su derecho tal como lo tuvo en virtud de su contrato, y la solidaridad le da el derecho de demandar el pago total del crédito (artículo 1,197); ¿si el acreedor menor puede reclamar el pa-

1 Demolombe, t. XXVI, pág. 132, núm. 171.

2 Colmet de Santerre, t. V, pág. 211, núm. 131 bis, II.

go del crédito, no quiere decir que esta demanda aprovechará necesariamente á sus coacreedores? Se olvida que se trata de un derecho divisible, y, que, por consiguiente, los acreedores que no han obrado han perdido en parte el crédito, pues extinguiéndose su derecho no puede decirse ya que dan mandato al acreedor menor para demandar su parte, puesto que ya no la tienen; y no siendo ya mandatario, el acreedor menor no puede obrar más que por la parte que la suspensión de la prescripción le ha conservado. Esto nos parece decisivo.

Por fin, se invoca en favor de los acreedores el principio de la solidaridad, pero se le invoca falsamente. M. Larombière niega la teoría del mandato; según él, todos los acreedores deben reputarse como uno solo de una sola deuda. (1) Así, cada acreedor solidario sería considerado como un solo y único acreedor! Este es el principio romano, y los autores del Código han rechazado este principio reemplazándolo por el de una sociedad existente entre los acreedores; de donde se sigue que no cada uno es acreedor único, sino mandatario de sus coacreedores. Creemos inútil insistir sobre una objeción que es contraria á la teoría del Código.

*Núm. 3. Lo que no pueden hacer los acreedores.*

265. Según el art. 1,198, uno de los acreedores no puede hacer remisión de toda la deuda. Hemos dicho más arriba (núm. 258) los motivos que los oradores del Gobierno y del Tribunado han dado para justificar esta derogación al derecho romano: éstos son nada menos que un nuevo principio. Estando los acreedores asociados en un interés común, se dan todos mandato para demandar el pago y ha-

1 Larombière, t. II, pág. 577, núm. 3 del art. 1,199 (Ed., B., tomo II, pág. 33).

cer lo que es provechoso á todos; pero no son dueños del crédito, sólo tienen, cada uno, una parte, y, por tanto, sólo puede disponer de esta parte. El art. 1,198 aplica este principio á la remisión; se supone que la remisión es gratuita; los acreedores que estipulan la solidaridad en su interés, no creen ciertamente que uno de ellos disponga del crédito á título gratuito, aunque cada uno es libre de hacerlo por su parte en el crédito. La remisión, pues, no es nula y el deudor queda libre por la parte del acreedor que le ha hecho la remisión; esto es una extinción parcial de la deuda, y no pudiendo ya los otros acreedores demandar el pago total, deben deducir la parte del que ha hecho la remisión.

266. "La promesa dada por uno de los acreedores solidarios al deudor, no libra á éste más que por la parte del acreedor" (art. 1,365, segunda parte). Esta disposición es una consecuencia del nuevo principio que el art. 1,198 ha consagrado implícitamente. Cada uno de los acreedores sólo puede hacer lo que es útil á todos; no puede, por tanto, disponer del crédito ni directa ni indirectamente y es disponer indirectamente dar la promesa al deudor. En efecto, la declaración de la promesa supone una transacción en virtud de la cual el acreedor consiente en no perseguir al deudor por lo que debe; esta es, pues, una remisión en virtud de la transacción, una renuncia al derecho reclamado contra el deudor. Es libre el acreedor de renunciar al derecho que le pertenece, pero no puede renunciar el derecho de sus coacreedores. Por otra parte, la declaración de la promesa, supone que el acreedor tiene confianza en la probidad del deudor, y esta confianza es un sentimiento personal; el mandato que los acreedores solidarios se dan, no significa que uno de ellos pueda perder el crédito, prestando imprudentemente la promesa al deudor.

dor, y, por tanto, éste sólo quedará libre de la parte del acreedor demandante en la deuda. (1)

267. Tales son las únicas disposiciones que reclaman el nuevo principio aplicándole. ¿Es esto decir que el principio sólo recibe aplicación en la remisión de la deuda y en la denuncia de la promesa? Nó, ciertamente. Cuando el legislador rechaza un principio del antiguo derecho y le reemplaza por un principio contrario, la nueva regla, como todo principio debe aplicarse en todos los casos en que no hay excepción. Sería ilógico, en alto grado, sostener el antiguo principio para los casos no previstos especialmente, pues de la coexistencia de dos principios contrarios, resultarían consecuencias contradictorias, sin que estas diferencias tuvieran razón de ser. Esto no tiene duda; pero la dificultad está en determinar los casos en que el principio debe recibir su aplicación. Vamos á examinarlos.

268. La compensación es uno de los más dudosos. ¿Si uno de los acreedores solidarios llega á ser deudor del deudor, el crédito se extinguirá del todo ó solamente por la parte que el acreedor deba al deudor en el crédito? A nuestra vista, la compensación no tiene lugar por el todo. Es cierto que la compensación es un pago y que se rige por los principios del pago, de donde se sigue que teniendo el deudor la elección, para pagar á uno ó á otro de los acreedores solidarios, mientras no haya sido requerido por uno de ellos, puede pagar, por vía de compensación al acreedor que ha llegado á ser su deudor. Por mejor decir, la compensación tiene lugar de pleno derecho por la sólo fuerza de la ley (art. 1,290), y, por tanto, desde el instante en que el deudor llega á ser acreedor de uno de los acreedores solidarios, la deuda se extingue. Hé ahí el motivo para dudar. Esto supone que las condiciones requeridas para la compensación, existen; siendo así, que falta

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 206, núm. 130 bis, II.

la principal; el deudor de un crédito solidario de 12,000 francos que llega á ser acreedor de una suma igual de uno de los tres acreedores solidarios, es también acreedor de 12,000 francos; pero el acreedor solidario al que opone la compensación, no es acreedor de una suma de 12,000 francos, sino solamente de la tercera parte, es decir, de 4,000 francos; la compensación se obrará, pues, por una tercera parte, pero no se obrará por las otras dos que pertenecen á los otros acreedores. En efecto, los acreedores solidarios no lo son, cada uno, de todo el crédito, pues cada uno de ellos es simplemente mandatario de sus coacreedores para cobrar todo el crédito, pero no es propietario más que de su parte. Y para compensar un crédito debe ser propietario de todo él; el deudor que llega á ser acreedor de 12,000 francos, tampoco puede oponer al acreedor solidario la compensación por el crédito solidario de 12,000 francos, puesto que en este crédito el acreedor solidario sólo tiene una tercera parte, y, por tanto, la compensación sólo puede hacerse por un tercio. (1)

La opinión contraria es más generalmente seguida. Lo que ha comprometido la doctrina que defendemos, es que se la ha sostenido con malas razones. Nosotros invocamos el art. 1,294, en cuyos términos "el deudor solidario no puede oponer la compensación de lo que el acreedor debe á su deudor." Se ha errado valiéndose de esta disposición; diremos al tratar de la compensación, que el art. 1,294, es una derogación á los verdaderos principios, derogación, que es muy difícil explicar; esta es, pues, una excepción que debe restringirse en los términos precisos de la ley, lejos de extenderla á la solidaridad entre acreedores. Esto prueba que hay que guardarse de alegar razones, al menos dudo-

1 Massé, *Derecho Comercial*, t. III, pág. 442, núm. 1,931. Delvincourt, t. II, pág. 500. Marcadé, t. IV, pág. 467, núm. 1 del artículo 1,198. Compárese Durantón, t. XI, pág. 195, núm. 178.

sas, en apoyo de una causa, que puede tasparse y que en todo caso, no recibe fuerza alguna.

Se hace contra nuestra opinión una objeción muy especiosa: el deudor tiene el derecho de pagar toda la deuda al acreedor que quiera elegir, y compensar es pagar ¿por qué exigir que el deudor comience por pagar al acreedor solidario una deuda de 12,000 francos en especie, cuando puede forzarle á compensarla inmediatamente, puesto que ha llegado á ser su acreedor por una suma idéntica? ¿A qué vienen estas tradiciones inútiles? ¿No es esto para evitarlas cuando el legislador ha establecido la compensación? Nosotros respondemos que la objeción no tiene en cuenta la naturaleza particular de la obligación solidaria. ¿Por qué puede demandar el acreedor solidario el total del crédito, y por qué el deudor puede pagarlo, á su elección, á cualquiera de los acreedores? Por que el pago hecho á uno aprovecha á todos.

Esto supone un pago real de efectos ó de valores que quedan al acreedor á quien le son remitidos, lo cual excluye la compensación. En efecto, la compensación no ofrece á todos los acreedores la ventaja de procurarles el pago. El acreedor en cuya persona se hace la compensación puede ser insolvente y en este caso, la extensión del crédito por vía de compensación hará nulos los derechos de los coacreedores; mientras que en caso de pago real pueden tomar medidas de conservación ejecutando inmediatamente embargos. Este es, pues, el caso de aplicar el nuevo principio de que la compensación no puede ser opuesta más que á uno de los acreedores para extender toda la deuda, porque perjudicaría á los otros acreedores. Es decisivo que la solidaridad no debe ni puede producir efectos ventajosos á todos los acreedores. (1)

1 En sentido contrario, Colmet de Santerre, t. V, pág. 203, número 130 bis, IV. Larombière, t. II, pág. 563, núm. 8 del art. 1,193 (Ed. B., t. II, pág. 30), Demolombe, t. XXVI pág. 156, núm. 193.

269. Si uno de los acreedores hace innovación con el deudor cambiando la cosa debida por la persona del deudor, ¿la innovación se extenderá á la deuda con respecto á los otros acreedores? Sobre este punto no hay ninguna duda. La innovación implica una renuncia y el que innova debe tener el derecho de disponer del crédito que la innovación extingue. Pero el acreedor solidario no puede disponer más que del crédito de su parte y, por consiguiente, no puede innovar más que por un pacto, conservando, por consiguiente, los otros acreedores su derecho; deducción hecha de la parte del coacreedor que consiente en la innovación. (1)

Esto se aplica también á la transacción. El art. 2,045 dice que "para transigir es preciso poder disponer de los objetos comprendidos en la transacción." Los coacreedores no tienen poder de disponer sino de una de sus partes, y, por consiguiente, no pueden transigir más que por su parte. Esta doctrina está también fundada en razón. La solidaridad se estipula para facilitar el recobro del crédito asegurando la conservación. No se puede suponer que se dé á los acreedores poder de transigir, es decir, de abandonar una parte de sus derechos. (2)

Otra es la cuestión de saber si los coacreedores pueden valerse de la innovación y de la transacción suponiendo que les sea favorable. La cuestión es controvertida y hay alguna duda. A primera vista se podría creer que es éste el caso de aplicar el principio de la solidaridad y del poder que implica. Se da á los acreedores poder de hacer todo lo que les es ventajoso; y ¿se puede concluir de aquí, que ese poder comprende los actos de disposición mientras aproveche á los acreedores? En realidad esta opinión es contraria á la esencia misma de la solidaridad, porque los

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 17, nota 9 y los anteriores que citan.

2 Demolombe, t. XXVI, pág. 143, núm. 184.

coacreedores no son propietarios y no se les puede dar el poder de disponer de todo el crédito, porque esto sería transformar, bajo el nombre de poder, á los propietarios parciales en propietarios absolutos, y sería, pues, cambiar la naturaleza del derecho solidario. Sin duda, los propietarios pueden dar mandato para disponer, para enajenar; mas solo puede dárselo en los límites de su derecho y es preciso para esto un poder expreso (art. 1,988). Así, pues, la sola estipulación de solidaridad no es suficiente, porque el poder que da á los coacreedores no siendo más que tácito, no se puede deducir que el mandatario tenga el derecho de disponer de la parte de sus coacreedores; no puede disponer más que de la suya. Desde que uno de los acreedores innova ó transige, hace un acto nulo con respecto á sus coacreedores porque estos no pueden aprovecharse. (1)

270. Uno de los acreedores solidarios se convierte en heredero único del deudor ó éste en heredero de uno de los acreedores. Si sobreviene una confusión en la persona del heredero de las propiedades del acreedor y del deudor, ¿cuál es el efecto de esta confusión? No hay duda de que el crédito no se extingue por la parte del acreedor, en la obligación. ¿Pero no se necesita ir muy lejos para decir que el crédito se extingue del todo como lo sería por el pago, quedando á salvo á los otros acreedores ejercer su acción contra su acreedor? La cuestión es controvertida. No vacilamos en decidir que la confusión no trae más que una extinción parcial de la deuda, y la razón es que no extingue realmente la deuda, pues solamente pone al acreedor en la imposibilidad de obrar, y esta imposibilidad existe en el caso, con respecto al acreedor hecho heredero del deudor, que no puede perseguirse á sí mismo,

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 207, núm. 130 bis, III. Demolombe, t. XXVI, pág. 146, núm. 187. En sentido contrario, Aubry y Rau, t. IV, pág. 17, nota 8, pfo. 298 bis y los autores que ellos citan.

pero que no impide á los otros acreedores que obren contra él en calidad del deudor y en virtud de su crédito, con todas las garantías que éste les da. Inútilmente diría el deudor que es también acreedor, y acreedor del total, y que, por consiguiente, ya no era deudor, porque se le respondería que no era exacto que fuera acreedor del total de la deuda, sino mandatario para demandar el pago de la deuda y conservarla, y no para extinguirla, porque esto perjudicaría á sus acreedores privándolos de las garantías ligadas á su crédito. (1)

271. Si el deudor obtiene un fallo contra uno de los acreedores solidarios, ¿podrá éste oponer el fallo á los otros acreedores por sus partes en el crédito? La cuestión es muy controvertida; mas nos parece que debe decidirse negativamente, sin ninguna duda, porque el fallo equivale á un acto de disposición, y los que no tienen facultad de disponer, tampoco la tienen, en general, de obrar en justicia. Es inconcuso que los acreedores solidarios no tienen facultad para disponer del crédito, y aunque se alega que la ley les reconoce implícitamente el derecho de perseguir al deudor judicialmente, dándole derecho de demandar el pago del crédito si el deudor no paga; es preciso, dicen, que el acreedor tenga el derecho de perseguirle. (2) Respondemos que esto es confundir dos actos de una naturaleza esencialmente distinta, porque demandar el pago es un acto de administración, y obrar judicialmente es un acto de disposición. Bajo el punto de vista de la solidaridad, sobre todo, el derecho de demandar el pago no implica el derecho de representar á los coacreedores judicialmente, porque se da á los acreedores un mandato limitado, por interés común, pues si el interés común exige

1 Demolombe, t. XXVI, pág. 160, núm. 195 y los autores que él cita. En sentido contrario, Colmet de Santerre, t. V, pág. 209, número 130 bis, V.

2 Demolombe, t. XXVI, pág. 150, núm. 191 y los autores que cita.

que cada acreedor pueda recibir la totalidad de la deuda, no pueden estar interesados, ciertamente, en que después de la repulsa del deudor, se le persiga judicialmente. A ellos les toca juzgar si más bien que exponerse á pagar costas y á las dificultades de un proceso, les conviene transigir ó renunciar cuanto antes un derecho dudoso. Creemos inútil insistir, porque el principio de la solidaridad decide la cuestión. (1)

§ III.—OBLIGACIONES DE LOS ACREEDORES.

272. El nuevo principio que el Código ha establecido en cuanto á los derechos de los acreedores contra el deudor, se funda sobre la presunción de que los acreedores son asociados para el beneficio del crédito, de donde se infiere que ese beneficio es divisible entre ellos y que aquél de los acreedores que ha tocado el monto íntegro del crédito, está, pues, obligado á hacer participantes á sus coacreedores de lo que él recibió, dando á cada acreedor, salvo derogación, una parte igual en el monto del crédito. El Código no sienta este principio en términos formales, pero resulta de la innovación hecha por los arts. 1,198 y 1,365, así como de los trabajos preparatorios (núm. 258).

Se ha creído que el texto del art. 1,197 establece otro principio. Después de haber dicho que cada acreedor solidario tiene el derecho de demandar el pago total del crédito y el pago hecho á un librado del deudor, la ley agrega: "Aunque el beneficio de la obligación sea divisible entre los diversos acreedores." ¿Quiere esto decir que es preciso un contrato para que el beneficio pueda dividirse? Nó, porque el artículo no habla de contrato, supone, al contrario, que el beneficio es divisible de pleno derecho, salvo convenio contrario. Esto es lo que se admite actual-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 17, nota 11 y los autores que cita.

mente, porque el espíritu de la ley no deja ninguna duda. (1)

ARTICULO II.—De la solidaridad entre codeudores.

§ I.—NOCIONES GENERALES.

Núm. 1. Definiciones y caracteres.

273. En general no hay en una obligación más que un deudor y un acreedor. Sin embargo, el art. 1,101 supone que puede haber varios deudores y varios acreedores. Esto sucede rara vez en virtud de un contrato; mas, es muy frecuente, cuando el acreedor muere dejando varios herederos, en cuyo caso, los herederos suceden en las obligaciones al difunto, sin estar obligados á pagar más que una parte de lo que heredaron. (art. 1,220). Lo que el artículo 1220 dice de los herederos, se aplica también al caso en que haya varios deudores desde el principio; entonces la deuda se divide entre ellos, porque el compromiso de cada uno, no se considera sino en proporción á su interés y cuando varias personas se obligan, el interés que tienen en la obligación es el mismo, salvo convenio contrario, resultando que cada uno se obligó por su parte y porción igual nada más.

274. Cuando hay varios deudores, la deuda se divide entre ellos, de suerte que hay tantas deudas distintas como deudores. Este principio conduce á consecuencias iguales á las que resultan de la división del crédito, porque cada deudor está obligado á pagar su parte en la deuda. El que paga al de la parte igual paga á un tercero, y, por consiguiente, pagó lo que no debía pagar, quedando

1 Durantón (que al principio enseñaba lo contrario) t. XI, página 184, núms. 171 y 172 y todos los autores.