

hacer su contrato de beneficencia de un contrato interesado. Nadie puede ser liberal de lo que no le pertenece. Un acreedor y un deudor de mala fé, pueden por este medio perjudicar á los otros acreedores, pues les sería fácil suponer una remision total de la deuda, aun cuando realmente no fuese sino parcial, para sacar los dos provecho de la falsedad.

De nada sirve para reservar á los otros acreedores el derecho de repetir contra el que hizo la remision, porque los fraudes son de temer mas en un acreedor ya insolvente ó pronto á serlo."

A pesar de estas consideraciones, la Comision no quiso desviarse de los principios generales y sencillos que rigen la mancomunidad de acreedores. Cada uno de ellos tiene el mismo derecho, y puede todo lo que podria siendo solo *ac si solus stipulatus esset*.

Nadie se presume liberal de lo propio ni aun de lo ageno con responsabilidad de reintegrarlo.

Los acreedores manifestaron su mutua confianza al establecer la mancomunidad: en su mano estuvo esceptuar la remision, y no lo hicieron: en mano de cada uno de ellos ha estado siempre demandar al deudor, y prevenir los fraudes.

Ultimamente: no habria medio de prevenir estos fraudes rarísimos y exagerados: con un recibo simulado el acreedor y el deudor de mala fé conseguirian su objeto: la paga podria ser parcial y sonar total: y es mas natural recurrir á este medio especioso y encubierto que al torpe y paladino de la remision. Pero lo he dicho y lo repito, que la mancomunidad de acreedores es rarísima, al paso que es frecuente la de deudores.

*Quezaran responsables, etc.* Los Códigos estrangeros no han podido admitir esta responsabilidad en el caso de la remision de la deuda; pues como he notado arriba, niegan este derecho á los acreedores mancomunados: pero es muy notable y extraño su silencio ó al menos su falta de claridad en el caso de cobranza.

Segun la ley 62, título 2, libro 35 del Di-

gesto, el acreedor no estaba obligado á comunicar con los otros co-acreedores, lo cobrado á menos que al mismo tiempo fueran sócios: la razon que se daba para esto, no era por cierto ni concluyente, ni equitativa: el acreedor (se decia) que ha cobrado el todo, no ha cobrado sino lo que se le debia; pero esto que es cierto entre el acreedor y el deudor, no lo es entre acreedores y acreedores; y de todos modos, la equidad no permite que nadie *cum alterius detrimento locupletetur fiat*.

Ha debido, pues, disponerse aquí respecto de los acreedores lo que en el artículo 1068 se dispone respecto de los deudores: el artículo 896 Austriaco abraza los dos casos.

### PARRAFO III.

*de la mancomunidad entre deudores.*

#### ARTICULO 1062.

*El acreedor por obligaciones mancomunadas puede reclamar contra todos los deudores simultáneamente.*

*Puede reclamar contra cualquiera de ellos el todo ó la parte que le corresponda.*

*En el caso de pedir el todo contra uno de ellos, podrá antes de concluir el juicio, reclamar contra uno de los otros, por la cuota que le corresponda.*

*Si reclamare el todo contra uno, y resultare su insolvencia, podrá reclamarlo contra los demas.*

*Si ha reclamado la parte, ó de otro modo, ha consentido en la division en favor de un deudor, podrá reclamar el todo contra los demas, con deducion de la parte del deudor á quien ha libertado de la mancomunidad (1).*

1. El acreedor de una prestacion á la que están obligados solidariamente varios deudores, puede exigirla de todos á prorata, ó toda de alguno de ellos, á su eleccion; sin que el requerido pueda implorar el beneficio de division.—La accion deducida por el todo ó parte de la deuda contra alguno de los deudores solidarios, no quita al acreedor el derecho de proceder contra los otros en caso de insolvencia del requerido.—Aunque el acreedor haya consentido en la division en favor de uno de los deudores solidarios, ó haya reclamado á éste la parte que le correspondia, podrá reclamar el resto á los demás obligados.—Arts. 1519 á 1521, lib. 3, tit. 2, cap. 5, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

1203 Frances, 1156 Napolitano, 1293 Sardo, 898 de Vaud, 1319 Holandes, 2089 de la Luisiana.

"Creditor prohiberi non potest exigere debitum, cum sint duo rei promittendi ejusdem pecuniæ, á quo velit," ley 2, título 40, libro 8 del Código; la 3, párrafo 1, y la 11, título 2, libro 45 del Digesto; y la 8, título 12, Partida 5: vé el artículo 980.

Si cada uno de los deudores mancomunados es deudor principal respecto del acreedor, claro está que no podrán oponerle el beneficio de division, como pueden los fiadores; y por esto no se ha espresado en el artículo aunque lo espresan los Códigos modernos.

*El todo ó la parte.* Si puede pedir el todo, mucho mejor podrá pedir la parte "quia in eo quod plus sit semper inest et minus; in toto pars continetur, 110 y 113 de regulis juris".

Así lo dicen espresamente las citadas leyes 3, párrafo 1 y 11, título 2, libro 45 del Digesto, seguidas en todos los Códigos modernos: "Partes autem á singulis peti posse nequaquam dubium est: Reus stipulandi actionem suam dividere, si velit (neque enim dividere cogendus est) poterit".

"Antes de concluir el juicio; Nec liberabitur alter, si cum altero agatur, non enim electione, sed solutione liberantur;" ley 1, párrafo 43, título 3, libro 16 del Digesto.

"Contestatione contra unum ex his facta, alter, non liberatur: idemque in duobus reis promittendi constituimus," ley 28 título 41, libro 8 del Código.

Puede verse á Voet, número 4, título 2, libro 45, que sienta lo mismo que se establece en este párrafo citando muchas leyes Romanas; yo no las encuentro claras y terminantes.

Pothier, apoyado en la citada 28 del Código, opinó, que el acreedor podia hasta abandonar el juicio comenzado contra uno, y entablar la misma demanda contra los otros deudores individual ó colectivamente.

Este es el espíritu del artículo Frances

1204 aunque lacónico y general: le siguen el 1157 Napolitano, 1294 Sardo, 2090 de la Luisiana, y 1320 Holandes. El 899 es mas espreso: "Las instancias judiciales hechas contra uno de los deudores, no impiden al acreedor repetir las contra los otros, con la obligacion de poner en noticia de cada deudor, á quien demande, las instancias comenzadas.

Sin embargo, parece exorbitante que el acreedor, habiendo demandado en juicio á uno de los deudores por el todo, pueda antes de fenecerse el juicio, entablar la misma demanda contra otra, ú otros deudores, multiplicando recursos y molestias; este inconveniente no se encuentra en que pueda demandarlos por la cuota que les correspondan, pues, al fin habrian de pagarlo al mismo deudor demandado, si pagara el todo.

*Su insolvencia.* En este caso, es decir, fenecido el juicio, puede el acreedor demandar de la insolvencia á quien quiera de los deudores.

*Si ha reclamado la parte etc.* Es el artículo 1210 Frances, tomado de Pothier y seguido por todos los Códigos modernos. Pothier lo habia tomado á su vez de la ley 18, título 3, libro 2 del Código.

*Si creditores vestros ex parte debiti admisisse quemquam vestrum pro sua persona solventem probaveritis: additus Rector provincie, pro sua gravitate, ne alter pro altero exigatur, providebit.*

Cada cual puede remitir su derecho en todo, ó en parte, y espresa, ó tácitamente.

Puede, pues, el acreedor remitir de este modo su derecho de mancomunidad á uno de los deudores, quien en tal caso no responderá mas que de su parte; y con deducion de esta, subsistirá la mancomunidad par con los otros deudores, porque así lo quiso espresa ó tácitamente el mismo acreedor: ejemplo:

Pedro, Juan y Diego son deudores mancomunados por la cantidad de 3000 duros á Antonio, y este, descarga espresa ó tácitamente á Pedro de la mancomunidad. Pe-

dro no responderá ya sino de 1000 duros que es su parte viril: Juan y Diego continuarán mancomunados, pero tan solo por los 2000 duros restantes, y no responderán de los 1000 de Pedro, aunque resulte despues insolvente, como no responderá Pedro al acreedor de la insolvencia de los otros: sobre esto mismo hablo en el artículo 1066.

Así lo quiso el acreedor, y por lo tanto no puede quejarse, aunque despues resulte perjudicado.

Esto no se roza con la disposicion del artículo 1069: así en el caso propuesto, si por resultar insolvente Diego, fuese compelido Juan por el acreedor al pago de los 2000 duros, podria Juan repetir de Pedro 500 por o dispuesto y espuesto en el mismo artículo 1069.

#### ARTICULO 1063.

*El pago total hecho por uno de los deudores mancomunados, estingue la obligacion respecto de todos.*

*El que hizo el pago no puede reclamar contra los otros co-deudores sino la parte correspondiente á cada uno de ellos; y si alguno resultare insolvente, la pérdida se repartirá proporcionalmente entre los otros co-deudores y el que hizo el pago (1).*

El párrafo primero es el final del artículo 1200 Frances y de todos los extranjeros citados al artículo 1060: vé lo en él espuesto.

El párrafo segundo es el artículo 1214 Frances, 1304 Sardo, 909 de Vaud, 1329 Holandes, 2100 de la Luisiana, 1167 Napolitano.

Vé los artículos 1068 y 1758 con lo en ellos espuesto: allí y aquí se trata de evitar el círculo vicioso que podia tener lugar por Derecho Romano y Patrio, á pesar de lo dispuesto en el número 3 del artículo 1117.

1. El deudor solidario que pagare por los otros, será indemnizado por cada uno de ellos en la parte respectiva; y si alguno fuere insolvente, el pago de su cuota se dividirá entre los que no lo sean, incluso aquel á quien el acreedor hubiere dispensado de la mancomunidad.—Art. 1523, lib. 3, tit. 2, cap. 5, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

#### ARTICULO 1064.

*La quita ó remision de la deuda hecha por el acreedor á uno de los deudores mancomunados no estingue la obligacion respecto de todos, cuando el perdon se haya limitado á una parte de la deuda ó á un deudor determinado (1).*

Vé lo espuesto en el 1061.

#### ARTICULO 1065.

*Si la cosa se ha perdido por culpa de uno ó mas de los deudores mancomunados ó hallándose estos constituidos en mora, los otros co-deudores quedan obligados á pagar el precio de los cosa, la pero no el resarcimiento de daños é intereses.*

*El acreedor podrá solamente repetir los daños é intereses contra los deudores culpables ó morosos (2).*

1205 Frances, 2091 de la Luisiana, 1295 Sardo, 900 de Vaud, 1321 Holandes, 1158 Napolitano.

*Si duo rei promittendi sint, alterius mora alteri non nocet, ley 32, párrafo 4, título 1, libro 22 del Digesto. Unicuique sua mora nocet quod et in duobus reis promittendi observatur, 173, párrafo 2 de regulis juris.*

Sería injusto que la falta ó mora de uno de los co-deudores aprovechase á los otros para libertarse de la obligacion y enriquecerse; pero no lo seria menos que les perjudicase para agravarla.

Así es como se explica y concilia con las leyes citadas la 18, título 2, libro 45 del Digesto: "Ex duobus reis ejusdem Stichi promittendi factis, alterius factum alteri quoque nocet." daña para perpetuar la obligacion, no para aumentarla ó gravarla. Podrá, pues, el acreedor pedir el precio de la cosa á los otros co-deudores, salvo el recur-

1 Véase la nota de fojas 77.—N. de los EE.

2. Si la cosa que fuere objeto de la prestacion, se perdiere por culpa de alguno de los deudores solidarios, no quedarán los demás libres de la obligacion; y el que haya causado la pérdida, será responsable por ella y por los daños y perjuicios, tanto respecto del acreedor como de los demás obligados.—Art. 1522, lib. 3, tit. 2, cap. 5, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

so de estos contra el culpable ó moroso, pero no los perjuicios é intereses que constituyen una nueva obligacion tan personal como lo es la culpa ó mora.

Sin embargo, cuando se ha estipulado espresamente el resarcimiento de perjuicios é intereses para el caso de inejecucion ó falta de cumplimiento, la responsabilidad debe ser mancomunada, salvo el recurso de los inculpables contra el moroso ó culpable.

Yo tengo por legal y justa esta opinion, y como arreglada á la voluntad é intencion de las partes.

#### ARTICULO 1066.

*Los convenios que el acreedor celebrare acerca de la deuda con uno de los deudores mancomunados, no aprovechan ni perjudican á los demas, salvo lo dispuesto en los artículos 1061 y 1062 [1].*

Viene á ser en su fondo el 1210 Frances amplificado en el 1211, con esposicion de casos; 1300 y 1301 Sardos, 905 y 906 de Vaud, 1326 y 1327 Holandeses, 2096 y 2097 de la Luisiana, 1163 y 1164 Napolitanos.

"Si ponamus unum ex reis promittendi pactum esse, ne a se peteretur: non enim pactum creditoris tollit alienam actionem;" ley 71, párrafo 1, libro 46 del Digesto: vé el artículo 1748, pues hay gran similitud entre los fiadores y los deudores mancomunados.

Por eso el consentimiento espreso ó tácito del acreedor en dividir su crédito á favor de un deudor determinado no aprovecha á los otros, pero tampoco les perjudica. Si tres me deben mancomunadamente 15,000 reales y yo renuncio á la mancomunidad en favor de uno, ó por pacto espreso, ó tácitamente recibiendo de él 5,000 reales, y advirtiendo en el recibo que es *por su parte en la deuda* ó demandándole en juicio únicamente por su

1. Los convenios que el acreedor celebrare acerca de la deuda con uno de los deudores mancomunados, no aprovecharán ni perjudicarán á los demás, salvo lo dispuesto en los artículos 1729 y 1730.—Art. 1525, lib. 3, tit. 2, cap. 5, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

TOM. III.

parte, no podrán los otros dos pedir que divida tambien mi accion contra ellos; pero su mancomunidad quedará reducida solamente á los 10,000 que restan: mi voluntad espresa ó tácita fué la de no aprovecharles, pero tampoco fué ni pudo ser la de perjudicarles.

En el mismo caso pacto con uno que no podré pedirle hasta cierto plazo: podré, esto no obstante, usar de la mancomunidad contra los otros dos por los 15,000 reales; pero el deudor que los pague podrá repetir desde luego su parte del deudor á quien concedí plazo, sin necesidad de aguardar á su vencimiento.

#### ARTICULO 1067.

*El deudor mancomunado puede oponer todas las excepciones que resulten de la naturaleza de la obligacion, ó sean comunes á todos los co-deudores.*

*Podrá tambien oponer las que le sean personales, pero no las que le sean de los demas deadores (1).*

1208 Frances, 2094 de la Luisiana, 1327 Holandes, 1297 Sardo, 903 de Vaud, 1151 Napolitano: en el 435 al 438 Prusianos, título 5, parte 1, se dice: "Lo hecho por uno de los obligados aprovecha á todos, pero no puede perjudicarles." *Exceptiones, quæ personæ cujusque coherent, non transeunt ad alios, ley 7, título 1, libro 44 del Digesto. Si duo rei promittendi socii non sint, non alteri prodertt quod stipulator alteri reo pecuniam debet, ley 10, título 2, libro 45 del Digesto.*

*Que resulten de la naturaleza de la obligacion.* Estas se llaman excepciones reales porque *rei coherent*, así como se llaman personales en la citada ley 7, las que *personæ cujusque coherent*: la mayor parte de las perentorias pertenecen á las reales.

Por la misma razon se dividen los pactos en reales y personales, aprovechando los primeros á los herederos y fiadores, pero no los

1. El deudor solidario demandado, puede oponer no sólo las excepciones que le competan personalmente, sino tambien las que sean comunes á los demás codeudores.—Art. 1527, tit. 2, lib. 3, cap. 5, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

11