

LA EXTINCIÓN POR CONFUSIÓN DE DERECHOS Y SU REPERCUSIÓN EN LA RELACIÓN OBLIGATORIA SOLIDARIA

JUAN MANUEL ABRIL CAMPOY

Profesor Titular de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Barcelona

SUMARIO: 1. PREVIO: EL SUPUESTO DE HECHO DE LA CONFUSIÓN COMO CAUSA EXTINTIVA. LA INCIDENCIA DE ESTE MODO EXTINTIVO EN LAS RELACIONES OBLIGATORIAS CON PLURALIDAD DE SUJETOS.—2. LA EXTINCIÓN POR CONFUSIÓN DE LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS DESDE EL DERECHO ROMANO HASTA LA CODIFICACIÓN. 2.1. Derecho romano. 2.2. *Ius Commune* y Derecho de la Edad Moderna.—3. LA CODIFICACIÓN Y SUS SOLUCIONES.—4. LA SOLUCIÓN ESPAÑOLA. 4.1. Antecedentes del Código civil. 4.2. El Código civil de 1889. La solución actual. 4.3. La eficacia parcial de la confusión. Posible planteamiento conforme al articulado de nuestro Código. 4.4. La confusión en el Código civil. La antinomia del artículo 1.194 y del 1.143. 4.4.1. La relación externa. 4.4.2. La relación interna. El regreso y la subrogación. 4.5. Consecuencias que se derivan según se mantenga la tesis de la eficacia colectiva o parcial de la confusión.

1. PREVIO: EL SUPUESTO DE HECHO DE LA CONFUSIÓN COMO CAUSA EXTINTIVA. LA INCIDENCIA DE ESTE MODO EXTINTIVO EN LAS RELACIONES OBLIGATORIAS CON PLURALIDAD DE SUJETOS

La confusión como causa que provoca la extinción de la obligación (*rectius*, relación obligatoria) se halla mencionada en el elenco de modos extintivos que el artículo 1.156 del Código con-

templa, y del cual, respecto a la confusión, pretenden ser desarrollo los artículos 1.192 a 1.194 del citado texto.

Enfrentarse a la complejidad técnica y práctica que este modo extintivo suscita requiere, para poder avanzar con seguridad, la delimitación de su supuesto de hecho. Para ello debe evitarse el recurso a la inversión dogmática como método de construcción, y partir del hecho jurídico, en cuanto dato positivo, al que el propio Código brinda efectos extintivos; afirmación que exige la interpretación sistemática de los artículos 1.156, 1.192 y 1.023 del Código.

En esa dirección confluyen tres realidades diversas que se compenetran e interrelacionan para formar el supuesto de hecho complejo de este modo extintivo. En primer lugar, existe la denominada confusión nominativa, esto es, la confusión de las cualidades (o conceptos en la dicción que el artículo 1.192.1 utiliza), en sí misma insuficiente para generar la atribución de efectos extintivos. En segundo lugar, aparece la confusión patrimonial, contemplada *a contrario* por el apartado tercero del artículo 1.023, que suele presentarse como una de las consecuencias necesarias del fenómeno sucesorio. Por último, el artículo 1.156, que encabeza el Capítulo IV del Título I del Libro IV destinado a la extinción de las obligaciones, nos sitúa ante un tercer sentido de la voz confusión: la confusión *de los derechos* de acreedor y deudor. Dicha expresión precisa, a mi entender, un doble comentario.

Es, sin duda, desafortunado referir la extinción de la relación obligatoria por la concentración de las titularidades de acreedor y deudor con la denominación de confusión *de derechos*. Si bien es posible predicar del acreedor la titularidad de un derecho subjetivo, resulta erróneo hacer lo propio del deudor¹.

No obstante esta impropiedad terminológica², la virtualidad de dicha expresión estriba en delimitar el supuesto de hecho complejo de la confusión. De acuerdo con ello, la relación obligatoria sólo se extingue por confusión cuando las titularidades antagónicas se acumulan en un solo sujeto³ y en un único patrimonio.

¹ Asimismo se debe huir de la equiparación entre crédito-derecho subjetivo y deuda-deber jurídico, puesto que como se ha advertido (DÍEZ-PICAZO, L., «El contenido de la relación obligatoria», *ADC*, 1964, pp. 349 y ss.) más que de crédito y deuda es preciso analizar la situación jurídica de crédito y de deuda.

² Denominación que sí se aviene con el supuesto de hecho de la consolidación como modo de extinción de los derechos reales, por cuanto el supuesto de hecho de ésta precisa de la concentración de dos titularidades activas: el dominio y un derecho real en cosa ajena, desapareciendo este último por mor de la cualidad elástica de la propiedad.

³ Ya sea el que ostentaba la cualidad contraria o un tercero, en virtud, en este último caso, de un supuesto de comoriencia (*ex art. 33 C.c.*) o del juego del *Ius Transmissionis*.

De ese modo, en la generalidad de los casos, la desaparición de la dualidad subjetiva de la relación obligatoria producirá la extinción por confusión, al darse cita los conceptos antitéticos en el mismo patrimonio. En esa dirección es como se debe entender lo dispuesto en el apartado primero del artículo 1.192 del Código.

Sin embargo, existen supuestos, y el propio Derecho los admite⁴, en que, pese a la anomalía estructural que supone una relación unipersonal, esa relación es todavía útil como cauce de canalización de intereses económico-sociales. Por consiguiente, aun producida la confusión nominativa, y en aras de los intereses subyacentes y dignos de tutela, se arbitra una distinción patrimonial (cfr. art. 1.023.3 C.c.) que, en connivencia con el fundamento de la extinción por confusión (la total ausencia de utilidad de la relación obligatoria como canal de cooperación), evita la desaparición de la relación⁵. De esa forma, se comprende por qué el Código, en el apartado segundo del artículo 1.192, afirma que en la herencia aceptada a beneficio de inventario se exceptúa esta confusión del efecto extintivo. Lo que se desea manifestar consiste, precisamente, en poner de relieve cómo el heredero beneficiario sucede en las titularidades activas y pasivas de su causante y que, no obstante esa confusión nominativa, la confusión de derechos no acontece. Ello se debe a que en la aceptación beneficiaria, la utilidad de la relación unipersonal se conecta inextricablemente con la finalidad que persigue el beneficio. Si con éste se pretende una ordenada liquidación del caudal hereditario para satisfacer con él a acreedores y legatarios, a la vez que limitar la responsabilidad del heredero o herederos a lo recibido, corolario lógico de todo ello lo constituye la no extinción por confusión.

Proclamar la extinción por confusión de los créditos del heredero contra el *de cuius* supone menoscabar la limitación de responsabilidad del heredero a lo recibido, pues la desaparición de dichos activos patrimoniales merma la integridad de su patrimonio privativo, a la vez que, en tanto dichos créditos no se le satisfagan, el caudal relicto no se halla totalmente liquidado, pues, sin duda, los créditos del heredero contra el finado constituyen deudas hereditarias.

A la inversa, la extinción de los créditos del *de cuius* contra el heredero beneficiario supondría la volatilización de un activo

⁴ Así la hipótesis de la aceptación beneficiaria contemplada en el 1.192.2 del Código o la sustitución fideicomisaria universal prevista en el artículo 240 del Código de sucesiones catalán de 30 de diciembre de 1991.

⁵ En ese orden de ideas, y respecto a las relaciones obligatorias que mediaban entre causante y heredero/s, cabe acercarse no sólo al beneficio de inventario, sino también a las hipótesis de sustitución fideicomisaria universal y a la institución del beneficio de separación, en aquellos ordenamientos en que se admite (en ese sentido confrontese la Ley 319 de la Compilación de Navarra).

patrimonial con el que cuentan los acreedores hereditarios para su satisfacción.

La acumulación de personas en el polo subjetivo de la relación obligatoria puede ordenarse de diversas formas. Esa ordenación influye, de modo necesario, en un modo de extinción como es la confusión, en el que el fundamento no es otro que la falta de interés en mantener con vida la relación y que precisa, como antecedente necesario, una anomalía estructural: la desaparición de la dualidad subjetiva.

El Código conoce dos formas de organizar la pluralidad de sujetos que se presentan en el polo activo o pasivo, o incluso en ambos. La primera, la mancomunidad, se escinde, a su vez, según el objeto de la relación obligatoria, esto es, la prestación, sea divisible o indivisible.

En la primera hipótesis el Código, a diferencia de lo que acaece en los demás Códigos decimonónicos, destina un precepto, el artículo 1.194, a normar las consecuencias de la verificación de la confusión en una relación obligatoria mancomunada divisible. Precepto que, como a continuación se observará, deriva su existencia de una falta de coordinación entre la solución que para la solidaridad se pretendió establecer en el Anteproyecto de 1888 y que hizo tránsito al Código vigente, y la respuesta que el Proyecto isabelino de Código civil mantuvo para la confusión en sede de solidaridad. Génesis y evolución del citado precepto que permite comprender por qué el Código, a diferencia de sus homónimos, dedica un artículo a la confusión en la mancomunidad divisible.

En cambio, la indivisibilidad con pluralidad de sujetos (mancomunidad indivisible) es tratada en el Código de forma *original*⁶. Separándose del influjo de los Códigos francés e italiano, el Código español desecha la reconducción de la indivisibilidad a la solidaridad⁷ y entiende aplicable a la relación obligatoria indivisible con pluralidad de sujetos el régimen de las obligaciones en *mano común*, no obstante tratarse de especies diferenciadas⁸. La estructura que puede inducirse de la regulación del Código civil estriba en una sola relación obligatoria en la que la titularidad

⁶ En ese sentido R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, «Las obligaciones divisibles e indivisibles», *ADC*, 1973, p. 508.

⁷ No obstante, existen todavía muestras de la equiparación entre indivisibilidad y solidaridad, que permanecen en nuestro texto vigente como arrastres históricos de la solución propugnada por el Proyecto de 1851. En ese sentido pueden examinarse los artículos 1.772 y 1.084.2 del Código.

⁸ Lo que hace el Código es atribuir el régimen diseñado para las obligaciones en mano común, las cuales pueden ser divisibles o indivisibles, a las mancomunadas indivisibles. Afirmación que vendría corroborada por la palpable similitud que se observa entre la respuesta escogida por el artículo 1.139 del Código y el § 432 del BGB para obligaciones distintas.

activa y/o pasiva del único vínculo crédito-deuda que la integra, corresponde al grupo o mancomún.

La adhesión a este planteamiento determina la respuesta a la problemática que la confusión suscita en las relaciones mancomunadas indivisibles. Impropiamente puede decirse que si sobreviene en un sujeto la reunión de las cualidades de deudor y acreedor (aquí radica la impropiedad) no se verifica la confusión. La explicación de esta negativa pasa por advertir que la concentración de ambos conceptos antagónicos en ese sujeto es impracticable, porque quien los ostenta no es el sujeto confundido (*sic*), sino el grupo ⁹.

Advertida la importancia que la confusión de derechos presenta cuando se proyecta en las relaciones obligatorias con pluralidad de sujetos, el presente estudio se dedica al examen de la verificación y eficacia de la confusión como causa extintiva de la relación obligatoria solidaria.

2. LA EXTINCIÓN POR CONFUSIÓN DE LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS DESDE EL DERECHO ROMANO HASTA LA CODIFICACIÓN

2.1. Derecho romano

En el Derecho romano el estudio de las formas de modificación y de extinción de las obligaciones exigía tener presente la distinción entre obligación correal y solidaria. De acuerdo con ello, los modos extintivos y modificativos actuaban de manera diversa según se proyectasen sobre una obligación correal o solidaria ¹⁰. En las primeras, al ser característica de éstas la unidad del vínculo obligatorio cualquier hecho extintivo o modificativo extinguía la obligación con eficacia *erga omnes*. En cambio, en la solidaridad solamente gozaba de efectos extintivos frente a todos el pago o *solutio* y aquellos actos equiparados al mismo.

De todas formas, el hecho de aceptar esta distinción es en sí discutible por cuanto también es posible entender que la correalidad no es una especie de solidaridad sino que son dos etapas

⁹ A. HERNÁNDEZ GIL («La solidaridad en las obligaciones» *RDP*, junio, 1946, p. 398) se pronuncia en el mismo sentido al afirmar que «el acreedor o deudor aislado nada significan; constituyen un grupo, y es el grupo, el conjunto, al que corresponde no sólo la titularidad, como hemos dicho, sino el ejercicio del crédito».

¹⁰ En la correal se entiende que existe una unidad de vínculo, a pesar de la concurrencia de varios sujetos, y, en consecuencia, al ser única la obligación la *litis contestatio* la extingüía. La obligación solidaria se conceptúa como aquella otra en que aparece una pluralidad de vínculos y la *litis contestatio* no posee esa eficacia *erga omnes*. HERNÁNDEZ GIL, A. op. cit, p. 400. MIQUEL, J. «Lecciones de Derecho Romano», Madrid, 1984, pp. 237 y ss.

diversas de la solidaridad¹¹ y que lo que sucede es que en la época clásica la *litis contestatio* extinguía con eficacia general la obligación mientras que en la época justiniana perdió su carácter novatorio¹².

Del examen de las fuentes de conocimiento romanas es posible constatar cómo la confusión, como modo extintivo de las obligaciones, actúa de forma desigual según el período en el que nos situemos. En el período clásico, si admitimos la distinción correalidad-solidaridad, la confusión debería gozar en las primeras de eficacia colectiva o general¹³, mientras que en las obligaciones solidarias dependería de la conceptualización que de la confusión hiciesen los juristas clásicos. Para aquellos jurisconsultos que equiparaban la confusión a la *solutio*, este modo extintivo extinguía la total obligación¹⁴. Por contra, si la confusión se conceptualizaba como un modo extintivo autónomo que podía explicar sus efectos sin necesidad de recurrir al manto protector de la *solutio*, su eficacia era meramente personal.

En la época justiniana son destacables dos notas. La primera es que la solidaridad solamente se admite como regla excepcional¹⁵ y la segunda consiste en la consagración como válida de la

¹¹ HERNÁNDEZ GIL, A. op. cit, p. 402. MIQUEL, J., op. cit, pp. 207 y ss. Pone de relieve este romanista que correalidad y solidaridad son, en realidad, dos denominaciones que se refieren a la misma institución pero poniendo el acento una en los sujetos (correalidad) y otra en el objeto único (solidaridad).

¹² A. HERNÁNDEZ GIL recoge la opinión de Ascoli («Le obbligazione solidali» 1890) y considera que correalidad y solidaridad no son dos categorías distintas, sino el régimen clásico y justiniano de una sola institución: correalidad o solidaridad, como quiera decirse. JÖRS, P. y KUNKEL, W., *Derecho Privado Romano*, Barcelona, 1937, p. 304. Consideran estos insignes romanistas que desde Justiniano (C. 8,40,28,2) los casos de la (antigua) correalidad pasiva han de considerarse como de solidaridad simple. El Codex 8,40,28,2. pone de relieve este cambio: «... Idemque in duobus reis promittendi constituimus, ex unius rei electione praeiudicium creditori adversus alium fieri non concedenter, sed remanere et ipsi creditori actiones integras, et personales et hypothecarias, donec per omnia ei satisfiat. Si enim pactis conventis hoc fieri conceditur, et in usu quotidiano semper hoc versari, adscipimus, quare non ipsa legis auctoritate hoc permittatur, ut nec suplicitas suscipientium contractus ex quacumque parte possit ius creditoris mutilare?» En idéntica dirección sobre la eficacia de la *litis contestatio* MIQUEL, J., *ibid.*

¹³ ENNECERUS, L. KIPP, Th. y WOLFF, M. «Tratado de Derecho Civil» t. II, I, trad. española, Barcelona, 1954, p. 457. Entiende M. WOLFF que la eficacia colectiva de la correalidad se excepcionalmente para la confusión, el *pactum de non petendo in personam*, el *pactum in rem*, la *in integrum restitutio* y la *praescriptio*.

¹⁴ ALBERTARIO, A., «Corso di Diritto Romano. Le obbligazione solidali», Milano, 1948, p. 170. Este autor ha sostenido que era dudosa la eficacia de la confusión en el período clásico, por entender que algunos juristas paragonaban la confusión con el pago, atribuyéndole, en consecuencia, una eficacia general. En cambio C. LEFEBVRE (*De la Confusion dans les obligations et les droits réels*, Paris, 1871, p. 25.) en el estudio de la confusión en el Derecho romano rechaza que en las fuentes se asimilase confusión y pago.

¹⁵ En D. 45,2,2,1 y 2 se ha mantenido como regla excepcional la solidaridad. En cambio, en el período clásico se ha discutido si la solidaridad era regla o excep-

opinión de Paulo respecto a la confusión¹⁶. De acuerdo con la opinión de este jurisconsulto, la confusión goza de un alcance personal y no trasciende, por consiguiente, a los demás deudores o acreedores solidarios¹⁷. Esto es, se extingue tan sólo la obligación de aquel en quien se han reunido las dos cualidades antagónicas, pero pudiendo el acreedor solidario exigir el todo o solamente la parte que le correspondiese si mediaba entre ellos pacto de sociedad (en este último caso tiene no sólo un alcance personal sino también parcial por cuanto el otro deudor no queda obligado a realizar toda la prestación).

Asimismo, los pasajes romanos enseñan que el supuesto de hecho de la confusión no se realiza y, por tanto, no tiene lugar el efecto extintivo cuando se concentran en un mismo acreedor o deudor solidario la misma cualidad que ostentaba¹⁸. Al no concentrarse cualidades antitéticas o contradictorias sino idénticas, los jurisconsultos romanos consideraron que la obligación no desaparecía. De este modo, la coincidencia en el mismo sujeto de los conceptos de deudor solidario es declarada compatible en Digesto 45,2,13¹⁹ y lo mismo acaece cuando una persona concentra sobre sí las dos cualidades activas²⁰.

ción. A favor de la solidaridad como regla se pronunciaron P. BONFANTE (*Instituciones de D. Romano*, trad. española, Madrid, 1929, pp. 301 y ss.) y B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (*Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, t. II, Madrid, 1871, p. 96). Señala este último autor que mientras que la obligación correal era por Derecho romano la regla, la obligación prorrateada constituía la excepción.

¹⁶ Digesto 46,1,71. «... sed quum de rei promittendi sint, et alteri heres extitit creditor, iusta dubitatio est, utrum alter quoque liberatus est, ac si soluta fuisset pecunia, an persona tantum exenta, confusa obligatione. Et puto, aditione hereditatis, confusione obligationis eximi personam; sed et acciones ex eius persona liberari propter illam rationem, quia non possunt pro eodem apud eundem obligati esse, ut quemadmodum incipere alies non possunt, ita nec remaneant. Igitur alterum reum eiusdem pecuniae non liberari...».

¹⁷ En idéntico sentido CAFFARENA LAPORTA, J. «La solidaridad de deudores», Madrid, 1980, p. 228.

¹⁸ J. GIORGI *Teoría de las Obligaciones*, vol. VIII, traducción española, Madrid, 1981, pp. 160, 181 y ss.) califica a estos supuestos de confusión acumulativa.

¹⁹ «Generaliter Iulianus ait, eum, qui heres extitit ei, pro quo intervenerat, liberari ex causa accessionis, et solummodo quasi heredem rei teneri. Denique scripsit, si fideiussor heres extiterit es, pro quo fideiussit, quasi reum esse obligatum ex causa fideiussionis liberari, quasi reum esse obligatum, ex causa fideiussionis liberari; reum vero reo succedentem ex duabus causis esse obligatum. Nec enim potest reperiri quae obligatio, quam perimat, at in fideiussione et differentia est obligationum, potest constitui, alteram per alteram perimi, quum vero duae eiusdem sint potestatis, non potest reperiri, cum altera potius, quam altera consumeretur. Referit autem haec ad speciem, in qua vult ostendere, non esse novum, ut duae obligationes in unius persona concurrant, est autem species talis: si reus promittendi reo promittendi heres exstiterit, duas obligationes sustinet...».

²⁰ D. 46,3,93 (Scaevola): «Si duo rei sint stipulandi, et alter alterum heredem scripsit, videndum, an confundatur obligatio. Placet, non confundi...».

A. ALBERTARIO (op. cit, p. 169) ha afirmado que el acreedor supérstite continúa siendo acreedor *iure proprio* y que deviene acreedor *iure hereditario*.

2.2. *Ius Commune* y Derecho de la Edad Moderna

Con la glosa y los comentaristas la confusión es reconducida a la *solutio*. No obstante, esta asimilación decae en el supuesto de la solidaridad, donde glosadores y postglosadores exceptúan sus postulados para adecuarse a lo que se dispone en el Digesto (concretamente en D. 46,1,71), es decir, a la opinión de Paulo favorable al alcance personal de esta causa extintiva.

De esta forma, lo que en las fuentes romanas constituía un mero efecto económico se equipara en la época intermedia a un pago ficticio²¹. En ese orden de ideas, Accursio en la glosa al D. 21,2,41,2, lo refleja al afirmar que *Iuris fictione quia pro eodem habetur ac si per iudicem hereditati fieret solutio ab herede*²². De todos modos, la glosa accursiana no es en sí capaz de responder de forma adecuada y homogénea a todos los aspectos que la confusión plantea al producirse, y, en determinadas ocasiones, considera que este modo extintivo no goza de la fuerza de un pago real o ficticio²³, entre otros motivos, para evitar la contradicción con el texto del Pandectas (D. 46,1,71) en que, a diferencia de la *solutio*, se predica la eficacia personal de la confusión²⁴.

En ese mismo sentido se orientan las opiniones de los grandes maestros postglosadores. Sin embargo, en ellos es posible observar una determinada construcción teórica que intenta explicar y armonizar el funcionamiento de esta causa extintiva²⁵. Para Bártolo de Saxoferrato la confusión conlleva una ficción, es decir, este modo de extinción se asimila a una *ficta solutio*. Por consiguiente, dice Bártolo, la ficción decae si en la sucesión se produce, con esta equiparación, un daño al heredero o bien se origina un lucro para éste²⁶ porque la ficción no tiene ra-

²¹ También se recoge esta asimilación en las glosas al D. 46,1,50, 34,3,21,1 y 36,1,59. Ver ALBERTI, A., *Le obbligazione solidali sorgente da stipulazione correae nella dottrina del Diritto intermedio*, Torino, 1937. En concreto la parte tercera: «Dalla Glossa Accursiana agli scolastici», pp. 247 y ss.

²² ACCURSIUS, «Digestum vetus» *Corpus Iuris Civilis. Iustiniani cum Commentariis Accursii*, Lugduni, 1627, folios 1998-9.

²³ ALBERTI, A., op. cit., p. 250; *ibidem*.

²⁴ ACCURSIUS, ult. loc. cit, excepcionó la equiparación al pago afirmando que «sed tamen non per omnis obtinet successio vim solutionis verae vel fictae». Como se observa, los casos más claros en que la reconducción de la confusión al pago es inoperante lo constituyen la solidaridad (D. 46,1,71) y la fianza (D. 46,1,21,4). En este último supuesto se diferencia la confusión del pago en que ésta no da lugar al nacimiento de una acción de mandato.

²⁵ ALBERTI, A., op. cit, p. 250.

²⁶ BARTOLUS A SAXOFERRATO, «In Secundam Digesti Novi Partem Commentaria», Augustae Taurinorum, 1589, folio 100. Enseña Bártolo que «Successio vim solutionis habet, quod ex hoc nullum incommodum patitur haeres... sed cum esset duo rei haberet incommodum, si haberet vim solutionis successio» (Al D. 46,1,71). Asi-

zón de ser cuando cesa la equidad, en virtud de la cual se introdujo ²⁷.

Todo ello conduce al insigne comentarista a excepcionar la ficción de la confusión como pago ficticio en el supuesto del D. 46,1,71 y admitir, por tanto, el efecto personal de ésta.

En mi opinión, pese a no ser la confusión un pago, es loable que Bártolo intente justificar con argumentos materiales el decaimiento de la equiparación con el pago. Lo que, a mi entender, es negativo es que, con base en el comentario de estos maestros ²⁸, algunos autores hayan entendido, con posterioridad, al decirse que la sucesión exime a la persona de la obligación, que ésta no se extingue sino que tan sólo se trata de un mero impedimento formal al ejercicio de la acción crediticia ²⁹.

De la misma opinión que Bártolo fue Baldo de Ubaldi quien justifica, en sus comentarios, el alcance solamente personal, precisamente, por el rechazo de la reconducción de la confusión a una *ficta solutio* ³⁰.

También resulta destacable que, al igual que en el Derecho romano, la reunión de dos conceptos idénticos no comporte la confusión. En ese sentido se pronuncian Bártolo, en el comentario al D. 45,2,3 donde declara dicha concentración compatible ³¹, y Baldo, quien justifica la no extinción en la igual fuerza de las dos cualidades que se concentran. En cambio, cuando Baldo examine la reunión de la cualidad de deudor y fiador utilizará el mismo razonamiento y declarará la extinción de la fianza por ser esta obligación más débil que la principal ³².

mismo en el comentario que hace al D. 46,3,95,3 (op. cit, folio 120), donde señala que «Aditio hereditatis extinguit obligationem iure confusionis, quando heres per hoc non damnificatur».

²⁷ Esclarecedor de la razón de la equiparación de la confusión al pago, resulta, sin duda, el siguiente comentario de Bártolo al D. 41,3,15: «Pone ergo, quod si successio habetur loco solutionis, haeres meus incurrit damnum, certe talis fictio non habet locum, quia cessat aequitas, ex qua fuit introducto talis fictio... Item quid si successio habetur loco solutionis, haeres lucraretur? Certe non habebitur loco solutionis, quia aequitas, ex quo fuit introducto fictio, fuit non haeres damnus pateretur, nam ut lucrum caperet... Et praedictis patet, causa fictionis est aequitas, ubi cessat aequitas, cessat fictio» (BARTOLUS A SAXOFERRATO «In Primam Digesti Novi Partem Commentaria», Augustae Taurinorum, 1589, folios 119 y ss).

²⁸ Sobre todo al D. 46,1,71 cuando Bártolo afirma que «Si creditor succedit debitoris quis est unus tim, quod successio eximit personam ab obligatione» (BARTOLUS A. SAXOFERRATO, «In Secundam...», folio 100).

²⁹ De ahí surgió la doctrina francesa, seguida por los comentaristas italianos del primer Código, consistente en negar a la confusión su eficacia extintiva, al señalar que, más que extinguir la obligación, el efecto que lleva consigo la confusión es la paralización de la acción crediticia.

³⁰ BALDUS DE UBALDI, «Baldus Super in Fortiati», *Digesto Novo*, Lugduni, 1541, al D. 46,1,71, folio 28.

³¹ BARTOLUS A SAXOFERRATO, «In Secundam...», folio 76.

³² BALDUS DE UBALDI, «In Lib. VII, VIII, IX, X, et XI Codicis Libros Com-

Continúan con esos mismos postulados, en la Edad Moderna, Donello³³, Cuyacio³⁴ y Socino³⁵. También Pothier en el siglo XVIII se cuestionó el alcance y eficacia de la confusión respecto de la solidaridad. El eminente jurista, en el examen de un supuesto de solidaridad pasiva, se planteó qué ocurría si uno de los deudores solidarios heredaba al acreedor, a lo que respondió que la deuda no se extinguía respecto a los restantes deudores, sino que permitía al acreedor exigirles el montante que resultaba de restar la parte o porción en que había tenido lugar la confusión. E igual solución mantuvo para la solidaridad de acreedores³⁶.

La justificación a esta limitación del alcance de la confusión la encontraba Pothier en la doctrina de la *exemptio personae*, esto es, se decía que la confusión más que extinguir la obligación lo que hacía era eximir a la persona del deudor³⁷.

mentaria», Venetiis, 1586, a la Ley 24 del Título De fideiussoribus et mand. del Libro VIII del Codex. Baldo explica la extinción de la fianza por la mayor fuerza de la cualidad de deudor: «Ratio est, quia sunt relative opposita, quia sunt ut principalis, et ut no principalis... et limita hoc lege, nisi obligatio fideiussoria esset fortior principalis, qua tunc non extinguit...», mientras que Bartolo justifica con el mismo argumento la compatibilidad de dos cualidades iguales (BARTOLUS A SAXOFERRATO «In Secundam ...» al D. 45,2,13, folio 76): «Duas obligationis paris potentiae invicem non tolluntur, sed magis potens tollit minus potentem, hoc dicit. Quaero, si habeo istas duas acciones, an passim unam intentare ad unam partem et aliam actionem ad aliam partem.»

³³ DONELLUS, H., «Opera Omnia», *Commentariorum de Jure civili*, t. IV, Lucae, 1764, pp. 629 a 638.

³⁴ CUIACIUS, I., «Opera Postuma» in Lib. XXVIII Quaest. Papin. t. IV, Lutetiae Parisiorum, 1668, p. 746. Distingue según las cualidades idénticas que se concentren sean de igual o diferente fuerza. En el primer caso subsisten ambas, en el segundo se extingue la más débil.

³⁵ SOCINUS, M. (Iunioris), «Secunda Pars Consiliorum», Lugduni, 1550. Consilium CLXX n. 1 y ss., p. 262. Entiende Socino, al igual que los comentaristas antes citados, que la ficción con el pago decae en los casos en que se causa un daño. Así afirma que «Vel etiam fecundo dici potest, quod per aditionem haereditatis factum a creditore, vel debitor haereditaria, non confundatur obligatio, quando illud esset aliquo modo damnosum adecui: tunc enim ne damnum patiatur adiens, obligatio extinguitur non confusione, sed imaginaria quadem solutione, secundum quod declarant Bartolus, Paulus de Castro, Imola...».

³⁶ POTHIER, R. J., «Traité des Obligations», en *Oeuvres*, Paris, 1825, núms. 276 y 645. «Lorsque l'un des débiteurs solidaires est devenu l'unique héritier du créancier, la dette n'est point éteinte contre les autres débiteurs: car la confusion magis personam debitoris eximit ab obligatione, quam extinguit obligationem. Mais ce débiteur, devenu héritier du créancier ne peut exiger de autres débiteurs que sous la déduction de la part dont il en est tenu vis à vis d'eux; et s'il y en a quelqu'un d'insolvable. Il en est de même dans le cas inverse, lorsque le créancier est devenu l'unique héritier de l'un des débiteurs solidaires... que lorsqu'il se fait confusion de la dette en la personne de l'un des débiteurs solidaires, l'autre ne demeure obligé que sous la déduction de la part pour laquelle il aurait eu recours contre celui en la personne de qui la confusion s'est faite...»

³⁷ Afirmación que no necesariamente debía entenderse en el sentido de negar a la confusión su efecto extintivo —como hizo F. LAURENT, entre otros—, sino que lo

De este modo, a diferencia de la solución romana (D. 46,1,71) en que la eficacia era personal y el acreedor podía dirigirse contra los restantes codeudores solidarios por el todo, salvo que mediase pacto de sociedad, Pothier propugnaba que los demás codeudores seguían obligados (... *la dette n'est point éteinte...*)³⁸; no obstante, solamente respondían del total menos la cuota de aquel en quien habían recaído las dos cualidades y por si el acreedor pretendía desconocer esos efectos se dotaba a los deudores de una excepción personal. Por ello, es posible sostener que con Pothier se atribuye a la confusión una eficacia frente a todos los deudores solidarios aunque con una medida diferente según se trate del deudor cuya cualidad se había confundido con la del acreedor (eficacia total) o de los demás deudores (eficacia parcial)³⁹.

3. LA CODIFICACIÓN Y SUS SOLUCIONES

Las enseñanzas de Pothier respecto a la confusión son elevadas a rango de ley por el Código civil francés. En sus artículos 1.209 y 1.301⁴⁰, distanciándose de la respuesta romana, se brinda solución legal a la confusión y, en concreto, al alcance de la eficacia de este modo extintivo cuando incide en la relación solidaria.

Del examen conjunto de ambos preceptos salta a la vista que la eficacia que el Código atribuye a la confusión es tan sólo parcial. Esto es, operada la confusión entre un acreedor solidario y uno de los deudores solidarios, o a la inversa (*vid.* art. 1.209), se extingue la concreta obligación solidaria, pero se mantiene viva la total relación obligatoria; no obstante, ve reducida su prestación. Por ello, más que ante un supuesto de extinción, nos enfrentamos ante un caso de modificación del objeto de la relación.

A diferencia del Derecho romano, en el que la eficacia de la confusión era personal, es decir, se liberaba al deudor en quien sobrevenía la confusión (*eximit personam*, *vid.* D. 46,1,71), pero el acreedor podía dirigirse por el todo contra el restante o restantes deudores solidarios, salvo pacto de sociedad, la normativa francesa establece que esta confusión no aprovecha a los codeudores solidarios más que por la porción respecto de la cual el confundido

único que pretendía destacar era que la obligación solidaria se mantenía con vida pese a esa confusión parcial.

³⁸ POTHIER, R. J., *ult. loc. cit.*

³⁹ Como también ha señalado CAFFARENA LAPORTA, J., *op. cit.*, p. 230.

⁴⁰ Art. 1.209.—«Lorsque l'un des débiteurs devient héritier unique du créancier, où lorsque le créancier devient l'unique héritier de l'un débiteur, la confusion n'éteint la créance solidaire que par la part et portion du débiteur ou du créancier.»

Art. 1.301.3.—«Celle qui s'opère dans la personne du créancier, ne profite à ses codébiteurs solidaires que pour la portion dont il était débiteur.»

era deudor (art. 1.301.3). En consecuencia, éstos sólo vendrán obligados a responder por el montante que resulte de restar la porción del confundido en la relación interna a la total prestación.

En segundo lugar, sólo se contempla como posible causa de la confusión la sucesión *mortis causa* a título universal, que, si bien es la más frecuente, no es la única idónea (*vid.* art. 1.209 del Code).

La justificación que la doctrina francesa emplea para admitir este alcance parcial se centra en el intento de explicar la confusión como una imposibilidad de ejercicio de la acción, en tanto las dos cualidades antagónicas reunidas en un solo sujeto permanezcan unidas. Cuando estos autores analizan la incidencia de la confusión en la solidaridad mantienen la eficacia parcial de ésta porque la imposibilidad de ejercicio no recae más que en el acreedor solidario en quien confluyen las cualidades⁴¹.

Como, con anterioridad, señalé, el fundamento de la confusión no es ése, máxime cuando el propio Código francés conceptúa a la confusión como un verdadero modo extintivo del cual es predicable el efecto extintivo y no un pretendido impedimento de ejercicio de la acción. Según el Código francés con la confusión se extingue el crédito y la deuda (*vid.* art. 1.300).

El Código civil italiano de 1865, como buen discípulo que es del francés, dispone para este modo extintivo y su incidencia en la solidaridad dos preceptos que establecen una regulación similar⁴².

La similitud de tales preceptos con la regulación francesa es notable, de tal modo que cae incluso en las mismas deficiencias que aquel Código. Así el artículo 1.194 (casi idéntico al 1.209 francés) sólo contempla la causa más frecuente por medio de la cual tiene lugar la confusión (la sucesión *mortis causa* a título universal) y, al igual que su antecedente, se expresa en su literalidad con una determinada impropiedad, puesto que ambos preceptos fijan como efecto de la confusión la extinción de la obligación solidaria por la porción del deudor. El referirse a la extinción tal y como se hace en estos preceptos es, a mi entender, inexacto. Parece evidente que la superior relación obligatoria solidaria⁴³ no se extingue ni desaparece sino que únicamente se ve

⁴¹ Con claridad lo explica F. LAURENT, *Principes de Droit civil français*, t. XVIII, Bruselas, 1878, p. 503. Para Laurent la imposibilidad de perseguir no existe más que en la parte del deudor que deviene heredero.

⁴² Art. 1.194.—«Quando uno dei debitori diventa erede del creditore o quando il creditore diventa erede de uno dei debitori, il credito in solido non si estingue che per la porzione di quel debitore.»

Art. 1.297.—«La confusione nella persona di uno dei debitori in solido non profitto a suoi condebitori, se non per la porzione di cui era debitore.»

⁴³ En el sentido en que tal expresión se halla utilizada por el parágrafo 423 del BGB.

modificada objetivamente, es decir, su objeto —la única prestación que existe— se reduce en la porción del confundido. Si, como entiendo, la relación solidaria está compuesta por un conjunto de obligaciones solidarias (vínculos crédito-deuda), aunque con una única prestación para todos⁴⁴, cabe hablar, en puridad, de una extinción del concreto vínculo obligatorio y de una novación objetiva de la relación total, en muchas ocasiones, denominada incorrectamente extinción parcial⁴⁵.

El segundo precepto que el Codice de 1865 dedica a la confusión y su proyección en la solidaridad es el artículo 1.257. Éste, al igual que su correlativo galo (art. 1.301.3), tiene como finalidad delimitar cuál es la eficacia de la confusión y cómo pueden valerse de ella los demás codeudores solidarios. Por consiguiente, y en virtud de estos preceptos, sólo beneficiará la confusión acaecida en un deudor solidario por la porción de la que era deudor según la relación interna⁴⁶.

En sede de solidaridad el vigente Código italiano de 1942 sigue siendo fiel a la influencia gala y, de forma similar a lo que sucede con la regulación otorgada a la indivisibilidad, no se decanta por la solución germana.

La cuestión de la que me ocupo se halla solucionada en el artículo 1.303 del Codice⁴⁷. De este precepto es de destacar, en primer lugar, una notable mejora técnica respecto a los artículos del Codice de 1865, por cuanto el precepto no se refiere sólo a la confusión originada por una sucesión universal *mortis causa*, sino que en su redacción se ha insertado una cláusula genérica en la que se contemplan todas aquellas causas que son aptas para producir la confusión (en su enunciado se lee: «si se reúne la cualidad de acreedor y deudor solidario»). De este modo, el Código actualmente vigente en Italia se adecúa con esta fórmula omnicompreensiva a la interpretación extensiva que sobre el anterior precepto había llevado a cabo la doctrina.

Por último, merece señalarse que el vigente Código destina únicamente un solo precepto a esta cuestión frente a los dos que

⁴⁴ PUIG FERRIOL, L., «Régimen jurídico de la solidaridad de deudores» en *Libro Homenaje a Roca Sastre*, II, Madrid, 1976, pp. 452 y ss. Concibe de igual forma la relación solidaria, al afirmar que «Ello quiere decir que aquella independencia entre las distintas obligaciones individualmente consideradas no obsta a que todas vengan unidas entre sí en razón a la unidad e identidad de la prestación, lo cual sirve para explicar que ejecutada la prestación por cualquiera de los coobligados se extinga la relación obligatoria superior (cfr. art. 1.145.1 C.c.)»

⁴⁵ La extinción no puede ser más que total. El hablar de extinción parcial supone borrar la diferencia entre extinguir y modificar.

⁴⁶ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit., p. 233. Considera que la eficacia del art. 1.297 sirve como la del 1.301.3 francés para extender la interpretación del art. 1.194.

⁴⁷ Art. 1.303.—«Se nella medesima persona si riuniscono le qualità di creditore e di debitore in solido l'obbligazione degli altri debitori si estingue per la parte di quel debitore.»

proporcionaban el Code civil y el anterior Código italiano. No aparece, pues, en la regulación dada a la materia un precepto similar al anterior artículo 1.297 ó 1.301.3 francés. Quizás, la razón de esta omisión consista en que el legislador lo haya estimado innecesario porque lo que esos preceptos disponían era perfectamente deducible de los artículos 1.209 y 1.194 de los Códigos francés e italiano, respectivamente.

En todos estos regimenes examinados, los corolarios básicos que pueden extraerse consisten en la limitación del alcance de la confusión, que no es colectivo o global sino tan sólo relativo a la parte o porción que, en la relación interna, corresponde al sujeto en quien se ha verificado la confusión, con la correspondiente reducción de la prestación a que quedan obligados, frente al acreedor o acreedores solidarios, los restantes codeudores solidarios y en el tratamiento único que se realiza de la solidaridad de deudores y de acreedores.

Pues bien, el Código Civil alemán se desmarca de tales postulados y dota de una eficacia desigual a este modo extintivo según incida en un supuesto de solidaridad activa o pasiva.

En la primera, el parágrafo 429, en su segundo apartado⁴⁸, sostiene la eficacia global o colectiva de la confusión, mientras que el parágrafo 425⁴⁹ limita el alcance de la confusión al deudor solidario en quien se produce, concediendo a los demás codeudores solidarios una excepción personal frente al acreedor solidario por la cuota que correspondía al deudor confundido en la relación interna.

De forma acertada se ha explicado el alcance colectivo de la confusión, con base en el parágrafo 429, debido a una exteriorización de los créditos independientes vinculados en la superior unidad que forma la relación obligatoria y que se exterioriza preferentemente en la uniformidad del acto de extinción⁵⁰. Por consiguiente, la eficacia colectiva o general de la confusión se justificaría en una primacía de la vertiente externa de la solidaridad frente a la interna.

De esta forma, si nos enfrentamos con un supuesto de solidaridad activa, la confusión que se verifica en un coacreedor solidario provocará la extinción de la total relación solidaria y, como es claro, afectará a sus coacreedores que, no obstante, verán en

⁴⁸ «Si el crédito y la deuda se reuniesen en un solo acreedor solidario, se extinguirán los derechos de los demás acreedores contra el deudor.»

⁴⁹ «Supuestos distintos de los señalados en los párrafos 422 a 424 (pago, consignación, remisión, mora del acreedor), mientras que de la relación obligatoria no se deduzca otra cosa, sólo aprovechan y perjudican a aquel deudor solidario en cuya persona se producen. Esto vale en especial de la confusión del crédito con la deuda...»

⁵⁰ LARENZ, K., *Derecho de Obligaciones*, t. I, Madrid, 1958, pp. 497 y ss.

la relación interna, si es el caso, equilibrada su situación patrimonial.

En cambio, en los supuestos de solidaridad de deudores la regla es la contraria, esto es, la eficacia parcial. Por ello, la relación solidaria ve reducida la prestación y el deudor solidario, en quien tiene lugar este hecho jurídico, puede dirigirse, todavía en la relación externa, contra los codeudores por el resto del montante, excepto la cuota del confundido.

Esta disimilitud de soluciones según la confusión se produzca en un supuesto de solidaridad activa o pasiva no aparecía en el primer Proyecto del BGB, en el que el alcance de este modo extintivo era, al igual que en los regímenes francés e italiano, parcial tanto en el polo activo como pasivo de la solidaridad⁵¹.

En el actual régimen se ha intentado justificar la eficacia colectiva de la confusión, en la vertiente activa, equiparando la confusión al pago. En mi opinión, tal asimilación no es de recibo, puesto que son palpables las diferencias existentes entre ambos modos liberatorios⁵².

El motivar el alcance general de la confusión en una similitud con el pago, sea real o ficticia, supone volver a planteamientos ya superados⁵³. Parece, como ha enunciado Caffarena⁵⁴, que no existe una verdadera razón que permita diferenciar el trato dispensado a esta causa de extinción según se proyecte sobre un supuesto de solidaridad activa o pasiva. Es más, podría cuestionarse cuál sería la respuesta en aquellos casos de solidaridad mixta. ¿Gozaría la confusión de un alcance parcial o total?

La misma dualidad de soluciones se mantuvo con el Código Federal de las Obligaciones de 14 de junio de 1881 (art. 118) y los argumentos que trataban de explicar el alcance general en la solidaridad de acreedores eran, también, similares. En esa dirección, se afirmó que la extinción del crédito del otro acreedor solidario en el que no se había verificado la confusión se debía a que el primer acreedor se consideraba *pagado*, no obstante res-

⁵¹ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit, p. 249 y ss. Ha explicado que los motivos que en el Proyecto se utilizaron para explicar la eficacia parcial de la confusión se han mantenido para explicar la dualidad de regímenes, con lo que no se obtiene una solución satisfactoria.

El artículo del Proyecto en el que se fijaba la eficacia parcial era el 333.

⁵² ENNECCERUS, L. KIPP, Th. y WOLFF, M., op. cit, p. 460: «... Con la entrada de la confusión es considerada la prestación como producida, consecuentemente, se extinguen en este instante los derechos de los demás acreedores, como si el deudor hubiese, realmente pagado (*sic*) a uno de los acreedores.»

⁵³ Esto es, a los argumentos que glosadores y postglosadores mantenían para explicar el funcionamiento de este modo extintivo, aunque es preciso recordar que era, precisamente, en la solidaridad donde glosadores y comentaristas se veían obligados a excluir los efectos de la ficción para acomodar su solución al pasaje del Pactetas.

⁵⁴ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit, pp. 248 y ss.

ponder en la relación interna frente a la acción de regreso del otro ⁵⁵.

Un examen de los diferentes regímenes estudiados nos permite concluir que en la solidaridad pasiva todos ellos se pronuncian en pro de la eficacia parcial, mientras que el disenso surge en la solidaridad activa ⁵⁶.

⁵⁵ VON TUHR, A., *Tratado de las Obligaciones*, t. II, trad. española, Madrid, 1934, p. 278: «También se extingue el crédito del otro acreedor solidario por confusión (art. 118) entre un acreedor solidario y el deudor: el primer acreedor se considera pagado, quedando expuesto a la acción de reembolso del otro.» En definitiva, el mismo argumento que Enneccerus e igualmente criticable por lo ya señalado.

⁵⁶ Fuera del ámbito europeo los Códigos americanos se dividen entre aquellos que atribuyeron a la confusión una eficacia meramente parcial (art. 895 del Código de Bolivia: «... la que se hace en favor de uno de los obligados in solidum no aprovecha a los demás, sino en la parte de que aquel era deudor»); art. 2.323 del Código de Guatemala: «Si se consolida la cualidad de acreedor en uno de varios deudores mancomunados, no quedan libres los demás sino en la parte que había correspondido a su codeudor» (entendiéndose por mancomunidad lo que solidaridad en nuestro Código); art. 2.250 del Código del Perú: «Si se consolida la cualidad de acreedor en uno de varios deudores mancomunados, no quedan libres los demás, sino en la parte que habría correspondido a su codeudor»; art. 1.519 del Código de Uruguay: «La que se verifica por la reunión de las calidades de acreedor y codeudor solidario, no aprovecha a los otros codeudores solidarios, sino en la parte en que aquel era deudor. La misma regla tiene lugar en el caso de solidaridad activa», y art. 1.270 del Código de Venezuela: «La confusión en la persona de uno de los deudores solidarios no aprovecha a sus codeudores sino por la porción de que era deudor») y aquellos otros que concedieron a ésta un alcance colectivo o general (Los Códigos de Chile, Colombia, Ecuador y El Salvador en sus artículos 1.667, 1.720, 1.657 y 1.557, respectivamente, señalaron que «Si hay confusión entre uno de varios deudores solidarios y el acreedor, podrá el primero contra cada uno de sus codeudores, por la parte o cuota que respectivamente les corresponda en la deuda.

Si por el contrario hay confusión entre uno de varios acreedores solidarios y el deudor, está obligado el primero a cada uno de sus coacreedores, por la parte o cuota que respectivamente les corresponda en el crédito.»

De la intelección de los preceptos de estos Códigos, la confusión es asimilada explícitamente al pago (arts. 1.665, 1.724, 1.655 y 1.554, respectivamente) y extingue la relación obligatoria. Será en la relación interna donde se procederá a la liquidación. Asimismo se pronuncia el Código civil para el Distrito Federal de México (art. 1.991): «La novación, compensación, confusión o remisión hecha por cualquiera de los acreedores solidarios, con cualquiera de los deudores de la misma clase, extingue la obligación.» El artículo 1.717 y el 1.602 del Código de México de 1870 y 1884, respectivamente, se inclinaban por la eficacia parcial de la confusión. En cambio, el actual Código de 1928, influido por el argentino, incurre en la misma contradicción que aquél, al disciplinar la eficacia parcial en el artículo 2.207 y la total en el artículo 1.991. Contradicción que salvan sus intérpretes entendiendo que la eficacia parcial es la regla general y el alcance total es la regla especial (GUTIÉRREZ GONZÁLEZ, E., *Derecho de las Obligaciones*, México, 1990, pp. 790 a 794).

En todo caso, lo que sí es conveniente resaltar es que en todos ellos es común la homogeneidad de la respuesta tanto si se trata de solidaridad activa como pasiva.

4. LA SOLUCIÓN ESPAÑOLA

4.1. Antecedentes del Código civil

El Derecho español introduce dentro del panorama europeo una solución nueva que contrasta con las ya existentes. Un recurso al estudio de los diferentes Proyectos de Código civil y las respuestas que éstos conceden a la problemática planteada resulta extremadamente útil y ayuda a comprender las conexiones, a simple vista inexistentes, entre muchos de los preceptos del Código civil ⁵⁷.

El Proyecto de 1836 destinó a la normación de la confusión los artículos 1.982 a 1.986. En particular, el artículo 1.985 se enfrenta con el problema del alcance de la confusión en sede de solidaridad. Sin embargo, lo soluciona de forma limitada puesto que sólo contempla la incidencia de esta causa extintiva en el supuesto en que la pluralidad de personas se acumula en el polo pasivo ⁵⁸. La respuesta del Proyecto de 1836 a la confusión en la solidaridad de deudores radica en atribuir a ésta una eficacia colectiva. De este modo, desaparece la relación obligatoria solidaria en su vertiente externa y surge una acción de regreso que tiene como finalidad tutelar los efectos económicos que dicho modo extintivo ha producido y evitar, asimismo, enriquecimientos injustos.

Con el Proyecto García Goyena se acoge el criterio opuesto. El artículo 1.159 ⁵⁹ del citado Proyecto de Código civil introduce la eficacia parcial de la confusión que desde Pothier se venía predicando y que ya el Code civil había recogido (art. 1.209). En ese sentido, el Proyecto isabelino, como buen discípulo que es del francés, se aparta del criterio establecido en 1836. Pese a ello, es loable que, no obstante seguir al Code, se hayan corregido las deficiencias técnicas en que aquél incurría ⁶⁰.

De este precepto (art. 1.159) es resaltable, en primer lugar, que la referencia que en él se hace a la mancomunidad debe ser entendida a lo que hoy conocemos con la denominación de solidaridad ⁶¹. En segundo lugar, a diferencia del 1.209 galo, el ar-

⁵⁷ Tal es el caso, entre otros, de los artículos 1.143, 1.194 y 1.974 del Código.

⁵⁸ Art. 1.985.—«Cuando el crédito contra varios deudores mancomunados recayere en alguno de ellos, la confusión de derechos se entenderá verificada, y la primitiva obligación, extinguida; pero el deudor en quien se verificó la confusión tendrá derecho a repetir de los demás codeudores la parte que a prorrata le correspondía.»

⁵⁹ «La confusión no extingue la deuda mancomunada sino en la parte y porción del acreedor en quien tenga lugar la confusión» (art. 1.159).

⁶⁰ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit, p. 236. Sustenta que «se sigue la solución del artículo francés 1.209 con una redacción más perfeccionada, mucho más amplia en la determinación del supuesto de hecho de la norma».

⁶¹ En ese sentido el art. 1.056 del Proyecto.

título de 1851 presenta un supuesto de hecho en el que con una fórmula amplia se da entrada a todas las posibles causas de la confusión («... en quien tenga lugar la confusión»), toda vez que no se limita a contemplar la confusión producida como efecto de la sucesión *mortis causa* a título universal.

Por lo que se refiere al ámbito de aplicación, el precepto abarca tanto la solidaridad activa como la pasiva. La activa, pese a que hable de deuda mancomunada, porque, si no fuese así, no tendría sentido referirse a la parte o porción del acreedor en quien tenga lugar la confusión. Es más, el propio García Goyena⁶² en su comentario al artículo 1.159 entiende que en él quedan comprendidas ambas clases de solidaridad.

Por tanto, la respuesta que en 1851 se otorgó a la confusión que incide sobre una relación solidaria nos sitúa ante un caso de confusión parcial; es decir, la total relación solidaria no desaparece sino que tan sólo se modifica su objeto, que se ve reducido.

Las consecuencias de esta tesis son descritas, magistralmente, tanto por García Goyena⁶³ como por B. Gutiérrez⁶⁴. En todo caso, lo que queda de manifiesto es la subsistencia de la solidaridad debido a una específica composición de valores en la que se entiende que el alcance debe ser parcial por cuanto en la relación interna los codeudores o coacreedores tienen derecho de regreso por sus respectivas partes. En definitiva, en 1851 en la extinción por confusión prima la vertiente interna de la solidaridad sobre la externa.

Con el Anteproyecto de 1888 la solución varía de nuevo. El estudio del Anteproyecto es de suma relevancia porque goza como tal texto de un valor jurídico presente ya que proporciona datos extremadamente valiosos para interpretar los preceptos del Código vigente⁶⁵.

Al igual que sucedió con la indivisibilidad, el Anteproyecto trastoca la solución que para la confusión, en sede de solidaridad, había proporcionado el Proyecto isabelino. En consecuencia, el

⁶² GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, t. III, p. 171. Al comentar el artículo 1.159 sostiene que este artículo supone dos o más deudores mancomunados y un solo acreedor, o por el contrario, dos o más acreedores mancomunados y un solo deudor.

⁶³ «Séase lo que se quiera de esta opinión por Derecho Romano, el artículo es tan justo como equitativo: la confusión no puede menos de surtir sus efectos respecto de la parte en que necesariamente tiene lugar; pero no debe extenderse a más, ni desvirtuar los de la mancomunidad de la obligación en la parte que subsiste.» *Ibidem*.

⁶⁴ «Mas como por Derecho moderno los co-deudores, aun sin ser socios tienen repetición unos contra otros por sus respectivas partes, verificada la confusión respecto de uno, los otros aunque obligados solidariamente lo son por lo que resta deducida aquella parte», GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, B., *Códigos...*, t. IV, Madrid, 1871, p. 174.

⁶⁵ PEÑA Y BERNALDO DE QUIRÓS, M., *El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888)*, Madrid, 1965, p. 39.

propio Anteproyecto y las fuentes que a éste sirvieron de inspiración merecen un detallado estudio por parte del intérprete y deben ser utilizadas como criterio interpretativo (*ex art. 3.º del Código*) de gran trascendencia.

En el articulado del Anteproyecto existe una mención expresa a la problemática que plantea la confusión en la relación solidaria. En concreto, el artículo 1.160 se pronuncia en favor del alcance general de la confusión, compensación, novación y remisión⁶⁶. Como es de justicia, la consecuencia de sustentar ese alcance total trae consigo la génesis de una acción de retorno pro parte.

De nuevo, el énfasis de los modos extintivos, y su repercusión en la solidaridad, se coloca en la relación externa y se concluye por la desaparición de la total relación.

Este precepto del Anteproyecto tiene como antecedente el 1.061 del Proyecto isabelino⁶⁷ en el cual se establecía una eficacia real u objetiva de la quita o remisión. Asimismo, se preveía el nacimiento de una acción de reembolso por la parte que correspondiese a cada acreedor en la relación interna.

El fijar el artículo 1.061 como precedente demuestra la clara intención, latente en el Anteproyecto, de extender el supuesto de hecho del alcance objetivo o total de la remisión (art. 1.061) a la confusión, porque para los otros medios extintivos lo proclamaba el propio Anteproyecto⁶⁸. De esa manera, el legislador de 1888 deseaba superar la solución francesa, recogida en el Proyecto, y establecer un alcance real para la confusión. Corrobora tal idea el hecho de que los preceptos que sirven de antecedente al artículo 1.160 del Anteproyecto sean el 707⁶⁹ y 708⁷⁰ del Código civil argentino. Preceptos del Código argentino que se decantan tanto

⁶⁶ Art. 1.160.—«La novación, compensación, confusión o remisión de las deudas hechas por cualquiera de los acreedores solidarios, o con cualquiera de los deudores de la misma clase, extinguen la obligación.

El acreedor que hubiere efectuado cualquiera de estos actos así como el que cobrarse la deuda, responderá a los demás de la parte que les correspondería en la obligación.»

⁶⁷ Art. 1.061.—«La quita o perdón de uno de los acreedores extingue la obligación respecto de todos, salvo lo dispuesto en el artículo 1.064.

El acreedor que haya concedido la quita o perdón, lo mismo que el que hubiere cobrado, quedarán responsables a los otros acreedores de la parte que a éstos corresponda, dividido el crédito entre ellos.

El crédito se dividirá entre los acreedores, según lo que hubiesen pactado; y en su defecto por partes iguales.»

⁶⁸ El artículo 1.061 para la quita o remisión, el 1.063 para el pago y el 1.137 para la novación.

⁶⁹ Art. 707.—«La novación, compensación, confusión o remisión de la deuda, hecha por cualquiera de los acreedores y con cualquiera de los deudores extingue la obligación.»

⁷⁰ Art. 708.—«El acreedor que hubiere cobrado el todo o parte de la deuda, o que hubiere hecho quita, o remisión de ella, queda responsable a los otros acreedores de la parte que a éstos corresponda, dividido el crédito entre ellos.»

para la solidaridad de acreedores como para la de deudores (así el art. 707) por una eficacia total de la confusión, mientras que el artículo 866 del mismo texto legal apuesta por el alcance parcial de la confusión ⁷¹.

En segundo lugar, con el Anteproyecto se introduce, en mi opinión, una consideración errónea sobre la naturaleza jurídica de esta causa extintiva. La confusión resulta tratada por este texto como un acto jurídico, es decir, como un modo de extinción voluntario. En esa dirección, el artículo 1.160, en su segundo apartado, afirma: «el acreedor que hubiere ejecutado cualquiera de estos *actos...*». En conclusión, si bien la calificación de acto jurídico puede adecuarse con los otros modos extintivos a que hace mención el precepto (novación, compensación y remisión), casa mal, sin duda, con la confusión.

Por último, es preciso notar que el artículo 1.159 del Proyecto isabelino que fijaba la eficacia parcial de la confusión aparece ahora, con casi idéntico tenor literal, contenido en el artículo 1.211 ⁷². Como parece claro, el artículo 1.211 no puede hacer referencia a la confusión en la solidaridad, porque para eso existe ya un precepto expreso: el artículo 1.160. A mi entender, del hecho de que el tenor literal del 1.211 sea casi idéntico al del 1.159 de 1851 ⁷³ y que los problemas que la confusión suscita en la mancomunidad divisible no requieran una concreta solución legal, lo más apropiado y, quizás, verosímil sea concluir que el 1.211 es fruto de un error o descuido, como además sucede con otros preceptos ⁷⁴.

⁷¹ Art. 866.—«La confusión entre uno de los acreedores solidarios y el deudor, o entre uno de los codeudores solidarios y el acreedor, sólo extingue la obligación correspondiente a ese deudor o acreedor, y no las partes que pertenecen a los otros coacreedores o codeudores.» De todas formas, esa contradicción fue superada por la ley 17.711 en favor de la eficacia parcial (ANÍBAL ALTERINI, ATILIO, J. AMEAL, OSCAR Y LÓPEZ CABANA, R. M., *Curso de Obligaciones*, Buenos Aires, 1986, p. 314).

⁷² Art. 1.211.—«La confusión no extingue la deuda mancomunada, sino en la porción correspondiente al acreedor o deudor en quien concurren los dos conceptos.»

Art. 1.159.—«La confusión no extingue la deuda mancomunada, sino en la parte y porción del acreedor o deudor en quien tenga lugar la confusión.»

⁷³ Entre ellos existe una abismal diferencia porque en 1851 «mancomunar» tenía como referente lo que hoy consideramos como solidaridad, mientras que en 1888 el término «mancomunar» se empleó para aludir a otra forma de ordenación de una pluralidad de sujetos en la relación obligatoria, que nada tiene que ver con la solidaridad. No obstante, sobre ello, volveremos más adelante.

⁷⁴ Así el art. 45.3 —del cual es copia el actual 1.974.3— del Capítulo III del Libro IV («En las obligaciones mancomunadas, cuando el acreedor no reclama de uno de los deudores más que la parte que le corresponda, no se interrumpe por ello la prescripción respecto a los otros co-deudores») que dispone lo mismo respecto a la prescripción que el 1.988 del Proyecto de 1851 («... Sin embargo, cuando el acreedor no reclama de uno de los deudores mancomunados más que la parte que le corresponda, no se interrumpe la prescripción respecto de los otros codeudores»), pese a que el término *mancomunar* no designa ya lo mismo, o el artículo 1.101.2 del Ante-

4.2. El Código civil de 1889. La solución actual

Los preceptos que en esta materia introdujo el Anteproyecto de 1888 pasan al articulado del Código actualmente vigente ⁷⁵. Sin embargo, al hacerlo, desobedece el Código el mandato del legislativo recogido en la Base primera ⁷⁶ por cuanto parece que la solución otorgada a la confusión, en sede de solidaridad, no atendía a ninguna nueva necesidad y aunque así hubiese sido no contaba con el respaldo de nuestros jurisconsultos, puesto que éstos encontraban de justicia la configuración de una eficacia parcial para la confusión ⁷⁷.

La adopción por el presente Código del contenido de los preceptos del Anteproyecto lleva consigo la asunción de las ventajas e inconvenientes que de ellos destacaban. De ahí que el vigente artículo 1.143 presente las mismas deficiencias técnicas que el 1.160 del Anteproyecto. Digo esto, porque resulta conveniente, antes de examinar el régimen aplicable a la confusión que tiene lugar en una relación solidaria y los planteamientos doctrinales al respecto, realizar una advertencia. La generalidad de la doctrina suele interpretar el artículo 1.143 en relación con el 1.141 ⁷⁸. Aquí

proyecto que mantiene la llamada en causa («En uno y otro caso, el demandado tendrá derecho a hacer citar y emplazar a sus coherederos, a menos que por disposición del testador, o a consecuencia de la partición, hubiere quedado él solo obligado al pago de la deuda») que preveía el 932 del Proyecto de 1851 («... pero en uno y otro caso, el demandado tendrá derecho a hacer citar y emplazar a los otros, a no ser que por disposición del testador o a consecuencia de la partición hubiere quedado él solo obligado al pago de la deuda»), no obstante haber cambiado de forma radical el régimen de la indivisibilidad.

⁷⁵ El artículo 1.211 relativo a la confusión en las obligaciones mancomunadas pasa a integrar el 1.194 del Código. El 1.160 que extiende la eficacia colectiva de la remisión a la confusión, compensación y novación integra el actual art. 1.143.

⁷⁶ La Base Primera establecía que «El Código tomará por base el proyecto de 1851 en cuanto se halla contenido en éste el sentido y capital pensamiento de las instituciones civiles del derecho histórico patrio, debiendo formularse, por tanto, este primer cuerpo legal de nuestra codificación civil sin otro alcance y propósito que el de regularizar, aclarar y armonizar los preceptos de nuestras leyes, recoger las enseñanzas de la doctrina en la solución de las dudas suscitadas por la práctica, y atender a algunas necesidades nuevas con soluciones que tengan un fundamento científico o un precedente autorizado en legislaciones propias o extrañas, y obtenido ya común asentimiento entre nuestros jurisconsultos, o que resulten bastante justificadas, en vista de las exposiciones de principios o de método hechas en la discusión de ambos Cuerpos Colegisladores».

⁷⁷ GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias...*, t. III, p. 171 y GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, B., *Códigos...*, t. IV, p. 174.

⁷⁸ El art. 1.141 dice así: «Cada uno de los acreedores solidarios puede hacer lo que sea útil a los demás, pero no lo que les sea perjudicial.

Las acciones ejercitadas contra cualquiera de los deudores solidarios perjudicarán a todos éstos.» El antecedente de este precepto es el 1.158 del Anteproyecto.

Para MANRESA (*Comentarios al Código Civil*, t. VIII, Madrid, 1907, pp. 305 y ss.) el artículo 1.141 constituiría la regla general mientras que el 1.143 plantearía un elenco de excepciones. Frente a esta posición doctrinal, se ha señalado que tal con-

es donde la advertencia es necesaria. El supuesto de hecho de la confusión, en cuanto modo extintivo, lo constituye un hecho jurídico complejo: la concentración de las cualidades de deudor y acreedor en una misma persona y patrimonio. Por consiguiente, la realización del supuesto de hecho es ajena a la intervención voluntaria de las partes de la relación obligacional. De ahí se desprende que el artículo 1.141, que permite que los acreedores realicen lo que es útil pero no lo perjudicial, nada tiene que ver en el análisis de la confusión. Para entender ésta sólo es preciso fijarse en el contenido que el artículo 1.143 encierra. El realizar una interpretación conjunta o sistemática de los artículos 1.143 y 1.141 es un esfuerzo vano y peligroso, porque, si bien los artículos 1.141 y el 1.143 deberán complementarse en la interpretación de aquellos modos extintivos voluntarios, mal podrá aplicarse a la confusión lo que dispone un precepto, como es el 1.141, que parte en su supuesto de hecho de actuaciones voluntarias.

A este intento de conexión entre el artículo 1.141 y 1.143 parecería que da pie el propio artículo 1.143 cuando contempla, en su literalidad, a la confusión como una causa extintiva voluntaria («La... confusión de la deuda, *hecha* por...») y en el segundo apartado cuando califica a la confusión como un acto («El acreedor que haya ejecutado cualquiera de estos *actos*...»). En mi opinión, la defectuosa terminología del Código civil, procedente del Anteproyecto, no hace más que inducir a error ⁷⁹.

4.3. La eficacia parcial de la confusión. Posible planteamiento conforme al articulado de nuestro Código

Con el vigente Código civil, algunos autores han mantenido que la eficacia de la confusión en la solidaridad es solamente parcial. Ese planteamiento fue postulado por Clemente de Diego,

cepción queda desvirtuada por la propia relevancia y trascendencia del número de excepciones que, en numerosas ocasiones, dejarían a la regla general vacía de contenido [V. GUILARTE ZAPATERO (*Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, t. XV, vol. II, Madrid, 1983, pp. 265 y ss.) limita la aplicación del 1.141 a la relación interna].

⁷⁹ Incluso parte de la doctrina parece considerarla un acto. Así A. CRISTÓBAL MONTES (*La estructura de la obligación y los sujetos*, Madrid, 1990, pp. 289 y ss.): «sino tan sólo nos advierte que dichos actos perjudiciales no serán oponibles a los otros acreedores» o «... a cuyo tenor el acreedor que haya actuado de semejante manera...».

Mucho más adecuado hubiera sido emplear, como hace el BGB en su parágrafo 432.2, relativo a las obligaciones en mano común, el término acontecimiento. De esa forma hubiesen quedado todos incluidos («En lo demás, un acontecimiento que sólo se produzca en la persona de uno de los acreedores no aprovecha ni perjudica a los restantes acreedores»).

quien sostuvo que la confusión que afecta a una relación solidaria extingue la obligación solidaria únicamente en la parte en la cual se verificó la confusión.

Este autor lleva a cabo dicha interpretación amparándose en el artículo 1.194, quizá por entender que este artículo disciplina todavía hoy en día la solidaridad, no obstante su tenor literal se refiera a la mancomunidad⁸⁰. Parece, pues, que lo que el autor pretende con esa posición es volver a la regulación del Proyecto de 1851 y entender, por tanto, que la confusión goza de un alcance parcial tanto en la solidaridad de acreedores como en la de deudores. De todas formas, De Diego no ofrece ninguna explicación sobre el contenido del actual artículo 1.143 del Código, en el que, con claridad, se establece el criterio opuesto, basado en el alcance total o colectivo de este modo extintivo.

Al margen de esta aislada opinión, aparece otra sólidamente argumentada que diferencia la eficacia de esta causa extintiva según incida en la solidaridad activa o en la pasiva.

A la primera le atribuye el autor un alcance objetivo o general, mientras que a la confusión que tiene lugar en la solidaridad de deudores no se le concede más que una eficacia parcial⁸¹. Solución, por tanto, similar a la del BGB.

Puig Ferriol defiende su tesis con una doble argumentación. En primer lugar, afirma que es discutible que la confusión extinga la relación solidaria en su totalidad, dejando subsistente la distribución de responsabilidad entre los codeudores. La razón que justifica dicha afirmación radica —según Puig Ferriol— en que el artículo 1.194 del Código civil reproduce el 1.211 del Anteproyecto, el cual, a su vez, sigue al 1.159 del Proyecto isabelino.

Para Puig Ferriol el régimen que determina el artículo 1.194 es el aplicable a la solidaridad pasiva porque lo que sucedió fue que el término *mancomunada* significaba *solidaria* en 1851 y por un olvido del legislador este término no fue cambiado. De ahí que afirme el autor que «el verdadero régimen de la confusión en materia de obligaciones solidarias es el que recoge el artículo 1.194...»⁸².

Por consiguiente, debido a la existencia de esta regla específica para la solidaridad de deudores, conviene Puig Ferriol que el artículo 1.143 del Código civil (norma general) debe reservarse tan sólo para los supuestos de solidaridad activa. Añade el autor que los artículos 707 y 708 del Código civil argentino de los que trae

⁸⁰ CLEMENTE DE DIEGO, F. *Instituciones de Derecho Civil*, II, Madrid, 1959, p. 422.

⁸¹ PUIG FERRIOL, L., «Régimen jurídico de la solidaridad de deudores», en *Libro Homenaje a D. Ramón María Roca Sastre*, t. II, Madrid, 1976, pp. 433 y ss.

⁸² Op. cit., p. 498.

causa el actual 1.143 parecen pensar siempre en la solidaridad activa.

En segundo lugar, considera que la solución de la eficacia colectiva o general únicamente resulta congruente con la solidaridad de acreedores puesto que «si uno de ellos hereda al único deudor evidentemente que la solidaridad se extingue, y procede tan sólo nivelar las relaciones internas entre los codeudores; pero en el supuesto de solidaridad de deudores si el acreedor sucede a uno de ellos, lo único que acontece es que por efectos de esta confusión el acreedor verá forzosamente reducirse su *ius variandi* que le reconoce el art. 1.144 C.c...»⁸³.

Del análisis de los argumentos esgrimidos por Puig Ferriol resulta, a mi juicio, adecuado poner de manifiesto cómo el artículo 1.194 pervive en el actual Código debido a un error o descuido del legislador. Tesis que se ve reforzada por la presencia en el actual Código de otros preceptos en los que también se utiliza el vocablo mancomunidad cuando, en realidad, se quiere aludir a la solidaridad⁸⁴.

Pero con todo, evidenciar que el artículo 1.194 pervive por un error no justifica una diferencia de regulación para la confusión según ésta se proyecte sobre un supuesto de solidaridad activa o pasiva. Y ello es así por los siguientes motivos.

En primer lugar, Puig Ferriol afirma que el 1.194 actuaría solamente como una regla específica de la solidaridad de deudores por cuanto el precepto dispone que «La confusión no extingue la *deuda* mancomunada...». Este argumento literal ofrecido por el autor choca con el entendimiento que del propio precepto realizó García Goyena, para quien el artículo 1.159, antecedente directo del 1.194, abarcaría en su supuesto de hecho tanto la solidaridad activa como la pasiva⁸⁵.

⁸³ Op. cit., p. 499.

⁸⁴ Muestra de tal error lo constituye, asimismo, el artículo 1.974.3 (PUIG FERRIOL, L., «Compendio de Derecho Civil» PUIG BRUTAU, J., vol. I, II Parte, Barcelona, 1979, p. 901). Con anterioridad, ya he precisado los antecedentes de este precepto y cómo puede observarse el olvido en cambiar la terminología. El entender el artículo 1.974.3, según se desprende de su literalidad, sería inútil puesto que el precepto nos vendría a decir que al responder cada deudor de su parte la reclamación a un deudor no interrumpe la prescripción respecto a los demás. Si eso es lo que deseaba decir el legislador no hacía falta el precepto, pues se deducía de las reglas de la mancomunidad. En cambio, el precepto cobra todo su sentido si se interpreta de acuerdo con sus antecedentes y con el primer apartado del mismo precepto. En este primer apartado se enseña que la interrupción de la prescripción de acciones en las obligaciones solidarias aprovecha o perjudica por igual a todos los acreedores y deudores y en el tercer apartado lo que se quiere indicar es que si el acreedor solidario no reclama al deudor solidario más que la parte que le corresponde en la relación interna, no interrumpe con esta actuación la prescripción respecto a los demás deudores solidarios.

⁸⁵ GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias...* t. III, Madrid, 1852, pp. 171 y ss. La misma interpretación realizó la mejor doctrina italiana para extender el supuesto de

A mayor abundamiento cabe añadir que el artículo 1.194, no obstante haga referencia a la deuda, se quiere, en realidad, referir a la obligación. Eso no sólo lo justifica la defectuosa terminología que el Código emplea (igual sucede en los artículos 1.143, 1.169.2, 1.170, 1.185, entre otros) sino también el hecho de que el propio artículo 1.194 contemple la vertiente activa puesto que se refiere a «la porción correspondiente al acreedor o deudor en quien concurren los dos conceptos». Si el Código piensa en la parte que le corresponde al acreedor en quien opera la concentración de la cualidad de deudor, es ineluctable que el precepto se proyecta, asimismo, sobre la relación activa.

En segundo lugar, el artículo 1.143 quedaría —según Puig Ferriol— limitado a los casos de solidaridad de acreedores por cuanto el artículo 1.194 constituiría la regla particular para la solidaridad pasiva.

En contra, considero que ni el artículo 1.194 ni el 1.143 restringen su ámbito de aplicación, es decir, ni el primero regula sólo la solidaridad pasiva ni el segundo, exclusivamente, la activa.

En cuanto al 1.194 se ha observado ya como sus antecedentes no restringieron su esfera de aplicación a la solidaridad de deudores y tampoco existe motivo para hacerlo con él, máxime cuando en su supuesto de hecho entran sin dificultad ambas modalidades.

Asimismo, el artículo 1.143 abarca tanto la solidaridad activa como la pasiva. La primera queda de manifiesto al afirmar el precepto que «La... confusión... hecha (*sic*) por cualquiera de los acreedores solidarios...», mientras que la segunda resulta también contemplada cuando el 1.143 dispone que «La... confusión... de la deuda, hecha por cualquiera de los acreedores solidarios o con cualquiera de los deudores de la misma clase».

La limitación del 1.143 a la solidaridad de acreedores es también mantenida por Puig Ferriol porque sus precedentes (arts. 707 y 708 del Código civil argentino) parecían pensar sólo en ésta. De estos dos preceptos, el segundo de ellos se refiere a la acción de regreso y no lo analizaremos aquí. En cambio, el artículo 707 disponía que «La novación, compensación, confusión o remisión de la deuda, hecha por cualquiera de los acreedores, y con cualquiera de los deudores, extingue la obligación».

Del examen de este precepto es posible colegir que las consecuencias que prevé para los modos de extinción de los que se ocupa (eficacia total) pueden referirse tanto a la solidaridad de acreedores como a la de deudores, igual que, en mi opinión, sucede con el actual 1.143. En esa misma dirección se pronunció

hecho del art. 1.297 del Codice de 1865 (Solución hoy confirmada por el actual art. 1.303).

la doctrina argentina, que consideraba también como efecto principal de la solidaridad pasiva el alcance colectivo de la confusión, según disponía el artículo 707⁸⁶.

Sin embargo, por si parecieran insuficientes las razones aducidas para destacar que el 707 encierra tanto la solidaridad activa como la pasiva, es de notar que el Código argentino presentaba una contradicción entre los preceptos que establecían el alcance real de la confusión (arts. 707 y 708) y aquellos que fijaban la eficacia parcial de ésta (art. 866). Esa contradicción se produjo porque ambos preceptos se referían tanto a la solidaridad activa como a la pasiva⁸⁷.

En mi opinión, la eficacia general de la confusión no solamente resulta congruente con la solidaridad de acreedores —como sostiene Puig Ferriol— sino también con la de deudores⁸⁸, al igual que mantener la eficacia parcial resulta congruente con la activa y con la pasiva⁸⁹.

Por último, respecto a esta disociación de regímenes, según sea la solidaridad activa o pasiva, cabría cuestionarse cuál sería la solución aplicable a los casos de solidaridad mixta porque, sin duda, resulta imposible mantener, a la vez, la eficacia total y parcial de la confusión⁹⁰.

4.4. La confusión en el Código civil. La antinomia del artículo 1.194 y del 1.143

4.4.1. LA RELACIÓN EXTERNA

Bajo el Código civil vigente se enfrentan el artículo 1.143, que establece el alcance total de la confusión y que abarca tanto la solidaridad activa como la pasiva, y el 1.194, artículo que re-

⁸⁶ SALVAT RAMUNDO, M., *Tratado de Derecho Civil Argentino. Obligaciones en general*, t. II, Buenos Aires, 1953, Edición revisada por E. V. GALLI, p. 76.

⁸⁷ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit., p. 244: «... pero nótese que tanto en un artículo como en otro la solución es la misma tanto para la solidaridad activa como para la pasiva».

⁸⁸ Así lo hacía el art. 1.985 del Proyecto de 1836 que mantenía el alcance general de la confusión en la solidaridad pasiva.

⁸⁹ Así GARCIA GOYENA (op. cit., p. 172) propone el siguiente ejemplo: «Pedro, Juan y Diego, son acreedores mancomunados contra mí por la cantidad de doce.

Si yo heredo a Pedro, o éste a mí, hay confusión por la parte correspondiente en el crédito a Pedro, es decir, por cuatro; pero el crédito conserva la eficacia de la mancomunidad por los ocho restantes a favor de Juan y Diego: cualquiera de estos podrá exigirlos de Pedro o de mí según sea el caso de herencia.»

⁹⁰ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit., p. 247.

produce el 1.211, el cual es, a su vez, fiel trasunto del 1.159 del Proyecto isabelino.

Uno de los autores que ha estudiado, con profundidad, la solidaridad ha señalado que en el Anteproyecto se destinó la norma del artículo 1.211, de forma deliberada, a las obligaciones mancomunadas divisibles, puesto que el artículo 1.160 cubría los supuestos de solidaridad ⁹¹.

En cambio, considero que la respuesta no es ésa. Entiendo, al igual que Puig Ferriol, que se trata de un olvido o descuido del legislador, porque si bien la incidencia de la confusión en sede de solidaridad es modificada, respecto a la solución de 1851, por el artículo 1.160 del Anteproyecto, que pasará a constituir el 1.143 actual, no obstante, la norma del 1.159 pasa al 1.211 y de ahí al vigente 1.194. Por tanto, se trata de un error u olvido no sólo porque el Anteproyecto cite como antecedente del 1.211 el 1.159, pese al cambio de sentido de la terminología ⁹², o por cuanto existan preceptos en los que también el legislador descuidó el cambio de la voz mancomunar por solidaridad ⁹³, sino también porque resulta harto inusual que los Códigos liberales dediquen una regla específica en materia de confusión respecto a las obligaciones mancomunadas. De hecho, sin la existencia del artículo 1.194 del Código la respuesta a la problemática de la confusión en la mancomunidad divisible sería idéntica.

De todo lo expuesto, resulta que al admitir el error del legislador nos enfrentamos con una antinomia, puesto que he estimado que tanto el 1.194 como el 1.143 se refieren a la solidaridad y que ambos preceptos cubren en su enunciado las dos modalidades de ésta. El 1.143 vigente constituye la reproducción del 1.160 del Anteproyecto que apuesta por la eficacia global de la confusión, a diferencia del criterio de 1851 ⁹⁴, mientras que el 1.194 sobrevive como un arrastre histórico motivado por la antigua terminología. En consecuencia, si ambos preceptos cubren la solidaridad de acreedores y la de deudores, es obvio que estamos ante una antinomia.

A mi juicio, la solución que debe primar es la relativa a la eficacia general de la confusión. La razón es evidente. En 1888 se decidió cambiar la regla del alcance parcial de la confusión y volver, de nuevo, a la respuesta del alcance total de la confusión

⁹¹ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit., pp. 240 y ss.

⁹² Op. cit., p. 243. Para Caffarena la sola cita por el Anteproyecto (1882-1888) de un precepto del Proyecto de 1851 no supone siempre que aquél siga los criterios de éste.

⁹³ Olvido del legislador se ve reflejado en otros preceptos que olvidan cambiar el término mancomunidad por solidaridad; tal es el caso del artículo 1.974.3 del Código.

⁹⁴ Recuérdese que el Proyecto de 1836 se decantó también por la eficacia colectiva (art. 1.985).

cuando este modo extintivo se proyecta sobre una relación solidaria, e igual hace nuestro vigente Código. Por consiguiente, éste es el nuevo criterio respecto a la confusión y el que se convino en imponer. Lo que sucedió fue que, por un descuido u olvido, la anterior regla en pro de la eficacia parcial se fue repitiendo hasta consagrarse en el actual artículo 1.194. Pues bien, si la voluntad en 1888 fue innovar (de la que se hizo partícipe nuestro actual Código) y modificar el alcance de determinados modos extintivos en sede de solidaridad, eso es lo que debe primar.

Para posibilitarlo nada más fácil que interpretar el actual artículo 1.194 como reza su tenor literal, esto es, refiriéndolo a la mancomunidad divisible. De este modo se consigue salvar el impacto frontal entre la nueva solución y la antigua que todavía perduraba.

De ahí se desprende que el artículo 1.194 resta como un precepto aplicable a la confusión en la relación obligatoria mancomunada divisible, en el sentido en que antes se ha explicado, y permite entender por qué nuestro Código, a diferencia de sus homólogos, contiene una norma que disciplina la confusión en sede de mancomunidad divisible, mientras que el 1.143 concede a un supuesto de confusión entre un deudor solidario y un acreedor solidario (sea la solidaridad activa, pasiva o mixta) un efecto extintivo propio de una confusión total. El legislador entiende que, en estos casos, la relación obligatoria no es útil como cauce adecuado para continuar tutelando intereses económicos y sociales y predica, por tanto, su extinción.

Ahora cabe plantearse cuál es la razón o motivo que permite mantener que esa relación no sirve ya como cauce de cooperación.

Podría pensarse que al sostener, como hago, que la relación solidaria integra una pluralidad de vínculos, sería más acorde con esta concepción admitir la eficacia parcial de la confusión. Al contrario, entiendo que la norma del artículo 1.143 se adecua perfectamente a los principios que inspiran la solidaridad⁹⁵. Al deber cada deudor el todo y estar legitimado cada acreedor para exigir el total, se justifica la eficacia real de la confusión⁹⁶.

El legislador tiene en este caso tres respuestas. La primera consiste en otorgar primacía a la relación interna sobre la externa y, por tanto, operada la confusión sólo extinguir por la parte o

⁹⁵ LLACER MATAÇAS, M. R., «La extinción de las obligaciones por confusión», en *RDP*, 1990, pp. 28 y ss. Entiende que la solución de la eficacia parcial de la confusión lo que hacía era limitar los efectos de la solidaridad, para que la confusión pudiera tener los efectos que le eran propios.

⁹⁶ La STS de 13 de marzo de 1943 en su Considerando primero señala: «Que si bien en relación con sus codeudores es cada uno de los solidariamente obligados deudor tan sólo por su parte, lo es por entero frente al acreedor, en términos que se le equipara al deudor único...».

porción que debía el deudor solidario o que podía exigir el deudor solidario. Esa es la solución que ha hecho fortuna en Francia e Italia y que se mantuvo en el Proyecto García Goyena (art. 1.159). La segunda es la contraria, es decir, se contempla la unidad de la relación obligatoria en la relación externa en la cual (como dijo la STS de 13 de marzo de 1943) cada acreedor y cada deudor se comportan como si fuesen únicos. De este modo, cada acreedor se halla facultado para exigir la total prestación y cada deudor se puede ver compelido a realizarla en su totalidad. Solución que se admitió en el Proyecto de 1836 y que se introduce en España con el Anteproyecto (art. 1.160). La tercera solución posible reside en diferenciar la eficacia de la confusión, según este modo extintivo afecte a la solidaridad activa o a la pasiva, como hacen el Código civil alemán y el suizo de las obligaciones.

De estas tres soluciones, nuestro vigente Código civil se decanta por aquella que otorga primacía a la relación externa de la solidaridad sobre la interna, cuando los modos extintivos inciden en la relación solidaria. De ahí deriva el Código civil su extinción, sin necesidad de acudir a una equiparación con el pago para explicarla.

4.4.2. LA RELACIÓN INTERNA. EL REGRESO Y LA SUBROGACIÓN

El artículo 1.143 en su segundo apartado establece una responsabilidad del acreedor solidario en quien ha tenido lugar la confusión respecto de la porción de los demás coacreedores⁹⁷.

Esta norma constituye el complemento lógico de lo dispuesto en el primer apartado del precepto, aunque a diferencia del 1.143.1 (que procede del 1.160 del Anteproyecto y del 707 del Código argentino), sólo se contempla la solidaridad activa, sin duda porque también a ésta se limitaban sus precedentes (arts. 1.160 del anteproyecto y 708 del Código argentino). De este modo, al pronunciarse el legislador en pro del alcance total de la confusión y, consecuentemente, concluir la extinción de la total relación obligatoria en la relación externa, resulta necesario acudir a la vía interna para proceder a la liquidación e intentar nivelar la situación patrimonial de acreedores y deudores, si es el caso.

En la solidaridad activa, por tanto, si un coacreedor solidario se convierte en deudor, o éste en aquél, la solidaridad desaparece y el confundido responde frente a los restantes coacreedores en el régimen interno por la parte o porción que a cada uno le co-

⁹⁷ Art. 1.143.2.—«El acreedor que haya ejecutado cualquiera de estos actos, así como el que cobre la deuda, responderá a los demás de la parte que les corresponda en la obligación.»

respuesta. Por lo tanto, los coacreedores serán titulares de una acción de reembolso frente al acreedor en el que ha operado la confusión, precisamente, por esa porción o parte.

El fundamento de esta responsabilidad respecto a los demás sujetos integrantes del polo activo sirve, asimismo, para rechazar que la confusión pueda ser configurada como un modo extintivo neutro. La confusión no es una causa de extinción satisfactoria, pero tampoco neutral. Por consiguiente, cuando ésta sobreviene se generan una serie de efectos económicos que de no ser tutelados por el ordenamiento jurídico conducirían a soluciones, en cierto modo, injustas.

Conforme con ello, puede observarse cómo, en sede de solidaridad, los efectos económicos que derivan de este modo extintivo hacen su aparición de forma apreciable. Es por eso por lo que el precepto obliga al coacreedor solidario en quien se verifica la confusión a nivelar su situación patrimonial en relación con los demás coacreedores. En otro caso, se tutelaría por el ordenamiento jurídico el enriquecimiento injusto del confundido en detrimento de los restantes acreedores.

Se puede, pues, concluir que el artículo 1.143 determina el establecimiento de una acción de retorno en favor de los coacreedores distintos de aquel en quien se ha producido la confusión.

En cambio, en la solidaridad de deudores parece que nos encontramos con un doble vacío. El artículo 1.143 sólo contempla la acción de regreso en la solidaridad activa, mientras que el artículo 1.145, donde se contempla la solidaridad de deudores, solamente se refiere al pago de uno de los deudores solidarios y olvida que existen otros modos extintivos. Con esa orientación el artículo 1.145, en su segundo apartado, permite ejercitar la reclamación a aquel deudor que pagó el total, frente a los demás codeudores por la parte o porción que a cada uno le corresponda en la relación interna, más los intereses del anticipo⁹⁸.

Una interpretación estricta y apegada a la literalidad del precepto conduciría a negar en la confusión el derecho de regreso al deudor en quien ésta se ha verificado, provocando, en consecuencia, un aumento patrimonial injustificado en los demás codeudores. De acuerdo, pues, con el articulado del Código la confusión sobrevinida en la solidaridad de acreedores haría nacer una acción de regreso o retorno pro cuota, mientras que la que incidiese sobre un supuesto de solidaridad de deudores, salvo que asimilásemos este modo extintivo a un pago, excluiría la legitimación para accionar del deudor confundido.

⁹⁸ Art. 1.145.2.—«El que hizo el pago sólo puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno corresponda, con los intereses del anticipo.»

Para evitar esa incoherencia resulta conveniente y necesario, atendiendo a razones materiales, interpretar el artículo 1.145, relativo a la solidaridad de deudores, en relación con el 1.143.2, referido a la solidaridad activa, y posibilitar que el deudor confundido pueda dirigirse⁹⁹ contra los demás codeudores para equilibrar, de ese modo, su situación patrimonial, y evitar así que el ordenamiento jurídico se erija en tutor de enriquecimientos injustos. De no hacerlo así, estaríamos impidiendo además que este modo extintivo produjese los efectos económicos que le son propios.

En aquellos casos en que la solidaridad es mixta la relación solidaria se extingue totalmente en la relación externa. En la relación interna podrá reclamar el confundido la parte que le corresponda frente a sus codeudores, mientras que deberá responder ante los coacreedores de lo que, asimismo, le corresponda en el régimen interno¹⁰⁰.

Otro problema relevante es el relativo a la posible insolvencia de alguno de los codeudores solidarios. Si sucede que alguno de éstos es insolvente cabe cuestionarse si el codeudor solidario en quien se ha verificado la confusión o alguno de los restantes se encuentra obligado a suplirla.

El artículo 1.145, en su apartado tercero, obliga a los codeudores a responder de la insolvencia de uno de ellos, a prorrata de la deuda de cada uno. La finalidad que impulsa al legislador a establecer un mandato como éste es garantizar el cobro del crédito por parte del acreedor. En otras palabras, dejar el perjuicio de la insolvencia en el acreedor supondría menoscabar la garantía que la solidaridad pasiva le reporta a éste.

En rigor, es lícito distinguir dos supuestos según el insolvente sea el codeudor solidario en el que se ha verificado la confusión o sea alguno de los otros. Si se trata del primero no se suscita ningún problema por cuanto la relación solidaria se ha extinguido en su vertiente externa y, por tanto, el confundido, sea o no insolvente, puede ejercitar frente a los restantes codeudores la acción de regreso *pro parte*.

En cambio, si el insolvente no es el codeudor solidario en quien se ha verificado la confusión, parte de la doctrina mantiene que el confundido resulta obligado a suplir la insolvencia a prorrata de la deuda que le corresponda¹⁰¹. Afirmación que es, sin duda, compartible aunque deba resaltarse una cuestión. Así, si verificada la confusión y extinguida, en la relación externa, la

⁹⁹ Como lo posibilitaba el art. 1.985 del Proyecto de 1836 que también se pronunciaba en pro del alcance total de la confusión.

¹⁰⁰ A favor de la misma respuesta LLACER MATACAS, M. R., op. cit., p. 26.

¹⁰¹ En idéntico sentido CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit., p. 256, y LLACER MATACAS, M. R., op. cit., p. 26.

relación obligatoria, el confundido ejercita la acción de regreso contra sus codeudores en la vía interna y uno de ellos resulta insolvente, dicha insolvencia debe ser soportada por el confundido y por los demás codeudores solventes a prorrata de lo que les correspondería en la relación interna.

Lo que es preciso resaltar es que en este supuesto, a diferencia del pago, parte de la insolvencia queda a cargo del acreedor solidario porque éste y uno de los codeudores es ahora la misma persona.

Otra cuestión de gran trascendencia es la referente a si la subrogación reconocida en el artículo 1.210.3 del Código constituye o no un supuesto en que se mantiene la eficacia parcial de la confusión.

Respecto de esta cuestión algún autor ha admitido que, una vez desaparecida la relación obligatoria por confusión, se puede reclamar por vía de regreso como por el mecanismo de la subrogación, no obstante los deudores sean ahora parciarios. En mi opinión, resulta sorprendente esta extensión del ámbito de aplicación del artículo 1.210, apartado tercero ¹⁰², fundamentalmente, por dos motivos. El primero, porque se habla únicamente de pago y para nada se alude a otros modos de extinción y, en segundo lugar, porque la extensión del supuesto de hecho es impracticable respecto a la confusión, a la inversa de lo que acaecía con el artículo 1.145 del Código, al presuponer la subrogación un pago o modo extintivo satisfactorio.

La opinión doctrinal que posibilita la reclamación, una vez verificada la confusión, por vía de subrogación se explica por la diferente conceptualización del modo extintivo que nos ocupa. Para ésta la confusión sería uno más de los subrogados del pago y un acto jurídico, mientras que, por contra, considero más certero no extender el supuesto de hecho del artículo 1.210, tan sólo aplicable al pago y sus subrogados —entre los que la confusión no se encuentra— y, por consiguiente, no permitir el juego del mecanismo de la subrogación ¹⁰³ en el caso de la extinción de la relación solidaria por confusión. Y ello porque la confusión es un modo extintivo no satisfactorio, con lo que, al no cumplirse el supuesto

¹⁰² Artículo 1.210.3.—«Cuando pague el que tenga interés en el cumplimiento de la obligación, salvo los efectos de la confusión en cuanto a la porción que le corresponda.»

¹⁰³ MANRESA Y NAVARRO, J. M., *Comentarios al Código civil*, t. VIII, Madrid, 1907, p. 440. Considera Manresa, con base en otros motivos, que el art. 1.210.3 no es aplicable a los deudores solidarios puesto que «Es de notar que no hay verdadera subrogación en el caso de que pague uno de los codeudores solidarios, puesto que entonces, según el art. 1.145 (por el cual y sus concordantes se rige el supuesto), queda extinguida la obligación, si bien el codeudor que pagó puede repetir contra los demás su reclamación, invocará como base y título el pago, en vez de la novación.»

de hecho del 1.210.3 del Código, se cierra el paso al mecanismo subrogatorio ¹⁰⁴.

En conclusión, la extinción de la relación solidaria por confusión no permite utilizar el mecanismo de la subrogación derivado del apartado tercero del artículo 1.210.

La segunda cuestión trascendente consiste en analizar si en el segundo inciso del precepto («salvos los efectos de la confusión en cuanto a la porción que le corresponda») se da entrada en nuestro ordenamiento a un supuesto de eficacia parcial de la confusión.

La mayoría de la doctrina ha considerado, con base en el citado precepto, que el codeudor solidario que paga se subroga en los derechos del acreedor, a pesar de que el propio Código en su artículo 1.203 solamente contemple la subrogación de un *tercero* en los derechos del acreedor, calificación que se lleva mal con la de deudor solidario, quien, ante todo, es parte.

En particular, F. Badosa ha analizado el precepto en cuestión y ha afirmado que en él se observa un verdadero supuesto de eficacia parcial de la confusión ¹⁰⁵.

En cambio, entiendo que el artículo 1.210, apartado tercero, en su segundo inciso no está haciendo referencia a un supuesto de eficacia parcial de la confusión. Es más, ni siquiera nos hallamos ante un caso de confusión, entendida ésta en su sentido técnico y preciso, no obstante, de forma equivocada, se emplee el sustantivo confusión en dicho artículo.

Las razones que motivan este posicionamiento son las siguientes. En primer lugar, para delimitar el ámbito de aplicación del artículo 1.210 resulta necesario tener en cuenta sus antecedentes históricos.

¹⁰⁴ Díez-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, I, Madrid, 1983, p. 817. Afirma que «La subrogación produce una transmisión de la titularidad del crédito, que pasa del antiguo acreedor *ya satisfecho* a la persona que se subroga en él». La cursiva es mía.

¹⁰⁵ BADOSA COLL, F., *Dret d'obligacions*, Barcelona, 1990, p. 342. Afirma dicho autor que «El problema es planteja en les cotitularitats solidàries en que l'article 1.143.1 opta per l'abast total de la concurrència («La confusión... hecha por cualquiera de los acreedores solidarios o con cualquiera de los deudores de la misma clase extinguen la obligación») en contradicció amb els articles 1.087 («deducida su parte proporcional») i 1.210.3 («salvos los efectos de la confusión en la parte que le corresponda») que opten per l'abast parcial. La contradicció s'ha de resoldre partint del fet que l'«àmbit de la confusió» el decideix el creditor dotat de legitimació exclusiva, és a dir el creditor únic o solidari, si el crèdit és exclusiu (art. 1.087; 1.210.3) o solidari (art. 1.143.1) pot optar per la confusió total (art. 1.143.1) o per la parcial (arts. 1.087; 1.210.3) quan la «situació de confusió» es produeix amb un deute en titularitat respectivament solidària (art. 1.143) «con cualquiera de los deudores de la misma clase» o exclusiva».

El artículo 1.210.3 procede del artículo 1.117 del Proyecto isabelino ¹⁰⁶, en el cual no se hace ninguna referencia a la confusión, sino que tan sólo se señala que el que paga por tener interés en el cumplimiento de la obligación queda subrogado *ope legis* en el lugar del acreedor sin perjuicio de que la obligación contraída se divida entre los codeudores en la forma que éstos hubiesen establecido entre ellos y, a falta de pacto, por partes iguales.

De ese precepto no deduce García Goyena que estemos ante un supuesto de eficacia parcial de la confusión, sino que entiende que lo que el precepto permite es que el deudor mancomunado que paga pueda reclamar a cada uno su parte proporcional, eso sí, previa deducción de la suya ¹⁰⁷.

Por consiguiente, la recta intelección del artículo 1.210.3 exige su conexión con su antecedente de 1851 y con dos preceptos más del actual Código, como son el 1.145 y el 1.085 ¹⁰⁸. En ambos preceptos se admite la reclamación frente a los codeudores, pero se exige la deducción de la parte que en la relación interna le corresponda al sujeto que ha efectuado el pago. Y no puede reclamar su cuota, primero, porque los codeudores no la deben en la relación interna y, segundo, porque de permitirlo se produciría un enriquecimiento injusto.

De este modo, si se conectan los artículos 1.145, 1.085 y el precedente de 1851, se infiere que el 1.210.3 solamente resulta operativo en la relación interna. Esta limitación del precepto a la

¹⁰⁶ El art. 1.117 disponía: «La subrogación tiene lugar por disposición de la ley, a favor:

3. Del que paga por tener interés en el cumplimiento de la obligación, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 1.068.»

El art. 1.068 establecía que «La obligación contraída mancomunadamente respecto del acreedor, se divide entre los codeudores de la manera que ellos hayan establecido por pacto; y a falta de éste por partes iguales».

¹⁰⁷ GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, t. III, Madrid, 1852, pp. 139 y ss. Tras justificar la existencia del precepto porque gracias a él se eliminaban los formalismos y rigorismos del Derecho romano y patrio en que se exigía la carta de lasto para que los codeudores mancomunados y los fiadores se subrogasen en el lugar del acreedor, se expresa en estos términos: «La subrogación del deudor mancomunado queda subordinada a lo dispuesto en el artículo 1.063, es decir, se podrá reclamar de cada uno de los codeudores la parte proporcional con deducción de la suya, y, si alguno de ellos es insolvente, sufrirá proporcionalmente los efectos de la insolvencia: pero en la parte que pueda reclamar gozará de los privilegios e hipotecas del acreedor primitivo.»

¹⁰⁸ Art. 1.085.—«El coheredero que hubiese pagado más de lo que le correspondía a su participación en la herencia, podrá reclamar de los demás su parte proporcional.»

Esto mismo se observará cuando, por ser la deuda hipotecaria y consistir en cuerpo determinado, la hubiese pagado íntegramente. El adjudicatario, en este caso, podrá reclamar de los coherederos sólo la parte proporcional, aunque el acreedor le haya cedido sus acciones y subrogándole en su lugar.»

vertiente interna no supone atentar contra el concepto de subrogación por cuanto la obligación es la misma, lo único que ha sucedido es que se contempla ésta en su aspecto interno ¹⁰⁹.

De lo expuesto puede, sin duda, concluirse que el codeudor solidario que paga, o bien ejercita el derecho de regreso o bien la subrogación ¹¹⁰, mientras que si la relación se extingue por confusión, tan sólo procederá la primera. La diferencia entre una y otra se basa en que con la acción de regreso pueden reclamarse los intereses del anticipo y en la subrogación (*ex art. 1.212*) se transmiten el crédito y los derechos a él anexos.

En segundo lugar, del examen de los antecedentes del 1.210 y de los artículos 1.145 y 1.085 es lícito colegir que el 1.210 no contempla un supuesto de confusión. Es así porque si el codeudor solidario paga, el efecto jurídico que se desprende es la extinción de la relación externa solidaria, no obstante sobrevivir en su aspecto interno. De ese modo, lo que lleva a cabo el codeudor solidario con el pago es cumplir la obligación que contrajo y, por tanto, la causa que extingue la relación externa, como es evidente, es el pago y no la confusión. Ahora bien, el problema surge en la relación interna.

Una vez situados en el aspecto interno, el codeudor que la extinguió tiene a su alcance dos vías diversas: el regreso *ex artículo 1.145* o la subrogación *ex artículo 1.210.3*. La primera opción fue analizada con anterioridad, mientras que le corresponde el turno, ahora, a la segunda.

Si el codeudor opta por la vía de la subrogación, cuando se dirige contra los restantes codeudores sólo puede reclamarles a éstos la parte que les corresponda en la vía interna. A ello, sin duda, obedecía la remisión que el artículo 1.117 del Proyecto García Goyena efectuaba en favor del 1.068 en el que se instrumentaban las relaciones internas entre los codeudores solidarios. O sea, no podía reclamar su propia porción o parte en la vía interna, sino que estaba obligado a deducirla.

Esto que resultaba tan claro y nítido resultó enturbiado por el Anteproyecto de 1888, en el cual se introdujo la defectuosa ex-

¹⁰⁹ En esa dirección se pronuncia PUIG FERRIOL, L., *op. cit.*, p. 493: «Por tanto, la circunstancia de que la subrogación *ex art. 1.210.3 Cc*, sólo puede operar dentro de los límites de la fragmentación que impone el *art. 1.145.2 CC* no constituye ningún obstáculo para que pueda hablarse aquí de subrogación, puesto que el codeudor que ha pagado adquiere el mismo derecho de crédito —salvo la confusión parcial— pero sólo tal como se configura en la relación interna.»

¹¹⁰ Díez-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. I, Madrid, 1983, p. 438. El autor entiende que al presumirse la subrogación ésta jugará preferentemente. «La subrogación y el regreso puro parecen compatibles. Habrá subrogación si el deudor la ha exigido y se le ha hecho. La subrogación además, como hemos dicho, se presume. Habrá, en cambio, una pura acción de regreso cuando se pruebe que la subrogación no se hizo.»

presión que pasaría a nuestro vigente Código. Así al artículo 1.227 del Anteproyecto le debemos hoy que el artículo 1.210 se refiera a la «confusión»¹¹¹.

Lo que quería advertir el Anteproyecto con dicha expresión era lo mismo que el Proyecto de 1851. Sin embargo, sucedió que al eliminar la remisión que se hacía al artículo 1.068, en el que se ordenaban las relaciones internas entre los codeudores, se la pretendió sustituir por una fórmula que pusiese de relieve que el codeudor subrogado solamente podía dirigirse contra los demás deudores por la cuota o porción que a cada uno de ellos le correspondía, con exclusión de la suya. Y ello porque cuando el codeudor solidario paga extingue la obligación en su vía externa, y cuando en la relación interna pretende equilibrar su situación patrimonial le queda vedado, como es de justicia, exigir su propia parte. A esa situación es a la que se quiere referir nuestro Código con la desafortunada expresión ya conocida («salvos los efectos de la confusión en cuanto a la porción que le corresponda»).

Acorde con lo expuesto, resulta criticable la expresión empleada por el legislador, máxime cuando en otros preceptos del propio Código se evita la utilización de esa engañosa expresión y se designan certeramente los efectos de esa misma situación¹¹².

4.5. Consecuencias que se derivan según se mantenga la tesis de la eficacia colectiva o parcial de la confusión

La principal diferencia¹¹³ que se desprende de mantener una u otra tesis consiste en la subsistencia o extinción de la total relación obligatoria solidaria.

La tesis que mantiene la eficacia colectiva de la confusión¹¹⁴ conduce, en virtud del artículo 1.143, a una extinción de la relación solidaria basada en la valoración de intereses que el legislador efectúa, otorgando primacía, en cuanto a los modos extintivos, a la unidad de la relación solidaria en la vertiente externa. Así,

¹¹¹ Art. 1.227.—«Se presumirá que hay subrogación:

3. Cuando pague el que tenga interés en el cumplimiento de la obligación, salvos los efectos de la confusión en cuanto a la porción que le corresponda».

¹¹² Así el artículo 1.085 o el 1.087. Este último dispone que «El coheredero acreedor del difunto puede reclamar de los otros el pago de su crédito, deducida su parte proporcional como tal heredero, y sin perjuicio de lo establecido en la sección quinta, capítulo 5 de este título.»

¹¹³ Señalada tanto por V. GUILARTE ZAPATERO (*Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, t. XV, vol. II, Madrid, 1983, p. 328) como por J. CAFFARENA LAPORTA (op. cit., pp. 250 y ss.).

¹¹⁴ Que es la que considero resulta del análisis realizado de los preceptos del Código.

entiende el legislador que al reunirse o concentrarse en un mismo patrimonio la cualidad de deudor del todo y de acreedor del todo deviene una confusión total de derechos que lleva aparejada la desaparición de la relación solidaria.

No obstante, esa extinción (*ex art. 1.143.2*) trae consigo la producción de unas consecuencias económicas que el ordenamiento jurídico no puede desconocer y que deben ser niveladas. Para ello se arbitra como medio (*arts. 1.143.2 y 1.145*) la acción de reembolso concedida para equilibrar las situaciones patrimoniales e impedir enriquecimientos sin causa.

Por contra, la tesis de la eficacia parcial permite mantener que la relación obligatoria solidaria no se extingue sino que se reduce el *ius variandi* del acreedor en la solidaridad pasiva (*ex art. 1.144*) y en la activa se permite a los restantes coacreedores solidarios exigir el montante restante. Se produce una reducción de la prestación que el acreedor puede exigir y/o el codeudor debe prestar. Empero, nótese que la solidaridad permanece y solamente se ha extinguido el concreto vínculo obligatorio. Por ello puede dirigirse por el resto *solidariamente* contra los codeudores solidarios y si es activa los coacreedores pueden exigir al deudor solidario íntegramente el resto.

En segundo lugar, la extinción de la total relación obligatoria comporta necesariamente la caída de las garantías, sean éstas personales o reales¹¹⁵, por cuanto rige aquí la regla que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

En cambio, en la eficacia parcial de la confusión, al extinguirse sólo un concreto vínculo obligatorio solidario, las garantías prestadas por los restantes codeudores solidarios se mantienen con vida, pues la relación obligatoria solidaria continúa¹¹⁶.

¹¹⁵ Respecto a la hipoteca como forma de garantía real que requiere la inscripción como requisito consustancial para su existencia, no obstante la extinción del crédito, en tanto no se cancele, el artículo 122 de la LH sigue predicando su subsistencia (formal).

¹¹⁶ RUBINO, D., «Delle obbligazione in solido», en *Commentario del Codice civile* a cura di Scialoja e Branca, arts. 1.285 a 1.320, p. 149. Este autor entiende que si la garantía fue prestada incluso por el mismo deudor en el que se verifica la confusión, tal garantía permanece con vida, por cuanto la obligación perdura en parte. A mi juicio, esta postura podría justificarse si se parte de la consideración de la obligación solidaria como única y, por consiguiente, se mantiene la existencia de la garantía. Considero, en cambio, que no es ésa la solución. Si bien la relación obligatoria continúa con vida, se ha extinguido un concreto vínculo crédito-deuda, una obligación y, por tanto, conforme a la *ratio* del art. 1.193.1 debe concluirse la extinción de esas garantías. Ya la eminente opinión de García Goyena iba en esta misma dirección:

«Pedro, Juan y Diego me deben mancomunadamente doce.

Yo heredo a Pedro, o éste a mí: hay confusión en cuanto a la parte de Pedro en la deuda, es decir, en cuatro: pero la obligación conserva la eficacia de la mancomunación contra Juan y Diego por los ocho restantes; y Pedro o yo (según sea el caso) podemos reclamarlos de cualquiera de ellos.

Si, en el caso propuesto, Pedro hubiera además dado fianza en su solo nombre,

En tercer lugar, el régimen de las excepciones conforme al artículo 1.148 del Código civil es diferente en el caso de atribuir o no una eficacia colectiva a la confusión.

Para aquellos regímenes legales en que se atribuye a la confusión un alcance meramente parcial, ésta da lugar a una excepción personal. Así en Francia se puede oponer (art. 1.208) por parte del deudor solidario las excepciones derivadas de la naturaleza de la obligación, las comunes y las que son personales, pero no las excepciones puramente personales. La confusión recibe, de este modo, el tratamiento de una excepción simplemente personal. Esto es, puede ser alegada por los codeudores solidarios por la porción confundida¹¹⁷.

En el Derecho italiano se ha llevado a cabo, también, una interpretación correctora¹¹⁸ del artículo 1.193 del Codice civile de 1865 y del 1.297 del Código actual. Se dividen las excepciones personales entre simplemente personales y estrictamente personales. Las primeras son alegables por los restantes codeudores solidarios aunque limitadas a su porción. Evidentemente, la confusión se configura como una de estas excepciones simplemente personales.

En España, Puig Ferriol ha sostenido, con poderosos argumentos, la tesis de la eficacia parcial de la confusión. Empero, sucede que dicho autor¹¹⁹ limita —fundamentándolo en un detallado análisis histórico— la proposición segunda del 1.148¹²⁰ a la compensación, a pesar de que se hable erróneamente de *excepción* puesto

quedaría libre el fiador con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior (antecedente del 1.193 actual)», GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias...*, t. III, p. 171. En igual dirección B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ (*Códigos...*, t. IV, p. 173): «La misma rebaja ha de hacerse en cuanto a los fiadores si los hubiere; de modo que si en el caso propuesto Pedro hubiere dado además fianza en su solo nombre, quedaría libre su fiador.» Asimismo, con claridad meridiana, lo expresó ya en la Edad Moderna H. DONELLO (op. cit., p. 633): «Propone hoc modo. Duo sunt rei promittendi eiusdem rei: eorum uni successit creditor. Liberatur is, cui successum est, heres is qui successit, itemque fideiussores et pignora. Alter reus eiusdem pecuniae non liberata, eoque nec mandator, aut fideiussor eius.»

¹¹⁷ PLANIOL, M. y RIPERT, G., *Droit Civil Français*, t. VII, Paris, 1954, p. 713., señalaron que «L'exception de confusion, contrairement à ce qui a lieu pour celle de compensation, n'est donc pas purement personnelle à son bénéficiaire...».

Voz «Confusion» en DICTIONNAIRE DALLOZ, p. 1971. Se afirma que «La confusion, quoique étant un mode d'extinction de la dette, ne constitue qu'une exception personnelle au débiteur sur la tête duquel elle s'opère, au moins pour ce qui excède sa part dans la dette: les autres débiteurs solidaires ne peuvent donc s'en prévaloir que jusqu'à concurrence de cette part».

¹¹⁸ CAFFARENA LAPORTA, J., op. cit., pp. 42 y ss.

¹¹⁹ PUIG FERRIOL, L., op. cit., p. 460.

¹²⁰ Art. 1.148.—«El deudor solidario podrá utilizar, contra las reclamaciones del acreedor, todas las excepciones que se deriven de la naturaleza de la obligación y las que le sean personales. De las que personalmente correspondan a los demás sólo podrá servirse en la parte de deuda de que éstos fueren responsables.»

que una vez establecido en el 1.202 del Código su efecto automático, no cabe hablar de *excepción* personal.

Por ello la confusión debe conceptuarse para Puig Ferriol como una excepción personal y como el 1.148.2 se limita únicamente a la compensación, los demás codeudores solidarios no podrán alegar la excepción de confusión por la parte confundida por cuanto según Puig Ferriol:

«En consecuencia, las excepciones personales que pudieran oponer los restantes codeudores... no pueden ser alegadas por el deudor demandado a quien no competan, pues ya se ha visto cuál era el verdadero sentido que haya de darse a esta equívoca expresión excepciones personales del art. 1.148 C.c., lo cual configura por otra parte los principios que informan la solidaridad.»

Se separa así Puig Ferriol, pese a mantener la tesis del alcance parcial de la confusión en la solidaridad pasiva, de la solución que se da en Francia e Italia.

Por contra, si se mantiene —como hago— la tesis de la eficacia colectiva de la confusión, la respuesta es diferente.

Entiendo que mantener el alcance general de la confusión en sede de solidaridad comporta configurar la excepción de confusión, entre los medios de defensa al alcance del codeudor solidario, como una excepción derivada de la naturaleza de la relación obligatoria y no como una mera excepción personal. Por consiguiente, se tratará de un medio de defensa alegable sin restricción de cuota por cualquiera de los codeudores solidarios.

Esta configuración de la confusión como una excepción común, que se articula más que como una facultad de los codeudores solidarios como un deber de éstos ¹²¹, puede plantear fricciones con la eficacia de cosa juzgada reconocida a las resoluciones judiciales.

En esa dirección algún autor ha sostenido que la no alegación de esta excepción real y la estimación de la pretensión del acreedor por parte del Juez, supone que la eficacia de la cosa juzgada cobre valor frente a los demás codeudores, quienes se verían obligados a satisfacer la deuda si el acreedor la reclamase, equiparando este supuesto con el de la alegación sin éxito de la excepción ¹²².

Desde mi punto de vista, ésa no parece la solución adecuada. A mi juicio, intentar resolver un problema tan arduo como es establecer el alcance de la cosa juzgada, respecto de la alegación o no de una excepción objetiva, pasa por aprehender el verdadero sentido del párrafo tercero del artículo 1.252 del Código ¹²³.

¹²¹ En idéntico sentido GUILARTE ZAPATERO, V., op. cit., p. 395.

¹²² *Ibid.*

¹²³ Dispone dicho precepto que «Se entiende que hay identidad de personas siempre que los litigantes del segundo pleito sean causahabientes de los que conten-

Una interpretación literal del artículo 1.252.3 conduce a creer que existe identidad jurídica entre los litigantes de uno y otro pleito, pese a que no la haya física. Dicha interpretación debe, en mi opinión, ser superada por cuanto ya desde el Derecho justinianeo dejó de tener sentido la función negativa de la *exceptio rei iudicatae*¹²⁴. Abundando en ese sentido, puede decirse que ello resulta más claro porque sustentar, en nuestro derecho, la función negativa de la cosa juzgada nos lleva a enfrentarnos con las reglas de la solidaridad y con el principio de audiencia.

En esa línea de pensamiento el propio artículo 1.144 del Código se manifiesta en favor de la exclusión de la función negativa de la cosa juzgada¹²⁵, al permitir que las reclamaciones entabladas contra un codeudor solidario no empecen para dirigirse, con posterioridad, contra los demás.

Todo lo expuesto condiciona la intelección que debe realizarse del precepto. De ese modo, parece necesario decantarse hacia una interpretación funcional del mismo, aunque sobre ello no exista consenso doctrinal¹²⁶.

dieron en el pleito anterior o estén unidos a ellos por vínculos de solidaridad o por los que establece la indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho a exigir las u obligación de satisfacerlas».

Según J. CARRERAS DEL RINCÓN (*La solidaridad de las obligaciones desde una óptica procesal*, Barcelona, 1990, p. 60) la fuente de inspiración del legislador al redactar la norma del 1.252.3 fue la doctrina de Merlin y de Pothier. No obstante, existen también antecedentes de éste en el artículo 1.265.3 del Anteproyecto y quizá pueda tomarse también como tal la Ley XX del Título XXII de la Tercera Partida aunque esta última no se refiera a la identidad de personas.

¹²⁴ CARRERAS DEL RINCÓN, J., *La solidaridad de las obligaciones desde una óptica procesal*, Barcelona, 1990, p. 45: «Puede concluirse diciendo que en derecho justinianeo, y en materia de solidaridad, la cosa juzgada sólo opera, a lo sumo, en beneficio de los deudores solidarios no litigantes, nunca en perjuicio suyo. En cuanto a la solidaridad activa, dada la escasez de textos, debe de decirse otro tanto.»

¹²⁵ Op. cit., p. 81.

¹²⁶ En la doctrina existen tres grupos de posiciones, sintetizadas por CARRERAS DEL RINCÓN (op. cit):

— Autores que siguiendo a GÓMEZ ORBANEJA no admiten que la cosa juzgada pueda afectar a los sujetos solidarios ausentes del proceso. La extensión de la cosa juzgada sólo podrá producirse cuando beneficie al tercero y sólo cuando la excepción opuesta por un codeudor fuera estimada por el Juez y se tratara de una excepción objetiva.

— Un grupo mayoritario formado por los autores que siguen a Manresa. Admiten que lo determinante para la extensión de la cosa juzgada está en si una determinada cuestión se ha resuelto en el primer proceso. Si no lo ha sido, queda imprejuzgada y el segundo Juez puede pronunciarse, se extiende la cosa juzgada si resuelta favorece o perjudica a los sujetos solidarios.

— CAFFARENA y GUILARTE entienden que la extensión tiene lugar cuando la excepción no puede ser estimada de oficio. De esta forma las excepciones que no se opusieran no pueden volver a proponerse.

A mi juicio, la extensión de la cosa juzgada ¹²⁷ jamás se producirá con una eficacia negativa, sino que entendido este precepto conforme a los principios de la solidaridad y al respeto que merece el principio de audiencia, sólo cabe mantener el efecto prejudicial de la cosa juzgada. Este aserto permite establecer dos relevantes conclusiones:

a) El deudor solidario puede oponer la sentencia que desestima la acción (arg. ex art. 1.143) aunque no fuera litigante en ese pleito. Las excepciones comunes estimadas por el primer juez pueden ser opuestas por los demás deudores solidarios no litigantes.

b) Las excepciones no opuestas en el primer proceso pueden volverse a plantear en el segundo proceso. El derecho a la defensa lo exige ¹²⁸.

Es más, no sólo eso. El derecho a la defensa no puede verse vulnerado por una determinada interpretación del artículo 1.252.3. Por ello también debe ser posible que las excepciones alegadas en el primer proceso y desestimadas puedan volverse a plantear ¹²⁹.

Una vez expuesta mi concepción acerca del artículo 1.252.3 y de los efectos que de esa concepción se derivan, resulta pertinente analizar seguidamente una serie de supuestos en los que es preciso detenerse a examinar las consecuencias y efectos que para los deudores solidarios supone el funcionamiento de la excepción real de confusión según cuál de ellos resulte ser el demandado. Para ello, es conveniente distinguir tres supuestos:

a) La demanda se dirige contra el deudor solidario en quien se ha verificado la confusión de derechos ¹³⁰. La cuestión a resolver surge si este deudor demandado no opone la excepción objetiva de confusión sino que lleva a cabo el pago.

Si tras haber pagado pretende reintegrarse frente a los demás codeudores, éstos están legitimados para frenar su reclamación oponiéndole la excepción objetiva de confusión. De esta forma, la alegación de la excepción de confusión frente al confundido funciona como sanción al incumplimiento del

¹²⁷ CARRERAS DEL RINCÓN, J., op. cit., p. 115.

¹²⁸ En el mismo sentido LACRUZ BERDEJO, J. L., «Elementos de Derecho Civil II», *Derecho de Obligaciones*, vol. I, Barcelona, 1985, p. 69. Entiende que si no es alegada la excepción objetiva por el primer demandado y el acreedor demanda a otro codeudor, éste puede alegarla.

¹²⁹ En la misma dirección se pronuncia CARRERAS DEL RINCÓN, J., op. cit., p. 83: «Pretender que los demás deudores solidarios no puedan oponer, frente a las reclamaciones del acreedor, aquellas excepciones que hubiesen sido desestimadas en el primer proceso es predicar una eficacia refleja a la cosa juzgada, que no tiene su paralelo en el derecho material.»

¹³⁰ Como es obvio, la hipótesis contemplada presupone un supuesto de solidaridad mixta.

deber de oponer ante el acreedor dicha excepción. En todo caso, lo que le resta es dirigirse contra el acreedor que ha recibido el pago indebido.

b) Si la demanda va dirigida contra un deudor solidario que no es el confundido, que no tiene conocimiento de la confusión porque no se le ha comunicado y, ante la reclamación del acreedor, paga, ese pago resulta indebido e ineficaz por cuanto la confusión operada extinguió previamente la relación solidaria.

En mi opinión, el deudor confundido podrá ejercitar el reembolso para equilibrar su situación patrimonial. No obstante, su conducta consistente en no comunicar la realización del hecho extintivo es contraria a los cánones de la buena fe (*ex arts. 7 y 1.258 del Código*) y ha generado un daño en el deudor que pagó ¹³¹. En ese caso, el confundido restará obligado a responder del daño causado según se deriva del artículo 1.101 del Código ¹³².

c) La demanda se presenta contra un deudor solidario que conoce que la confusión ha tenido lugar y, sin embargo, no opone la excepción y efectúa el pago. Ante esa conducta, los demás codeudores podrán sancionarle paralizando su acción de regreso con la excepción real de confusión.

La disparidad de soluciones según se trate del primero y tercer supuesto o del segundo responde, como es lógico, a una desigual situación de partida. En el primero y tercer caso, el deudor que efectúa el pago conoce la existencia del hecho extintivo y, sin embargo, no opone la excepción ¹³³, actuando, de ese modo, en perjuicio de los restantes codeudores.

¹³¹ Así los gastos derivados de la reclamación al acreedor por el pago indebido que, seguramente, requerirá de una previa declaración judicial en la que, probada (según dispone el art. 1.214) la confusión, se declare la ineficacia del pago.

¹³² CARRASCO PERERA, A., *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, t. XV, vol. I, Madrid, 1989, pp. 377 y ss. La opinión de este autor es que el art. 1.101 no disciplina la responsabilidad contractual sino la genérica responsabilidad obligacional, cuando la obligación que se extingue estaba previamente constituida por contrato, ley o cuasicontrato. En todo caso, basta observar la existencia de un previo contacto social entre los sujetos para concluir que la responsabilidad que se origina debe ventilarse por lo dispuesto en el artículo 1.101 y no por lo que el 1.902 y siguientes establecen.

¹³³ BLASCO GASCO, F. de P., «Reflexiones acerca de la condonación de la deuda» *ADC*, enero-marzo 1990, p. 80. Examina el caso del pago del deudor solidario de toda la deuda, aun conociendo la condonación parcial, y concluye que su conducta es, al menos, negligente. En mi opinión si conoce el hecho extintivo —la confusión— e incluso así efectúa el pago, la conducta realizada no será, seguramente, sólo negligente (nótese que F. Blasco concluye que al menos es negligente) sino que presentará claros visos de mala fe y nos adentrará en el terreno del dolo.

Por contra, en el segundo supuesto, la omisión de comunicar la extinción de la relación obligatoria suele deberse a una conducta negligente y, por tanto, las consecuencias son las descritas. Destacable es que si pudiese apreciarse mala fe en esa falta de comunicación ¹³⁴, la sanción sería, al igual que en los otros dos supuestos, impedir el reintegro frente a sus codeudores.

¹³⁴ Así si quisiese causar un daño a sus codeudores a través de esa conducta.