

Reflexiones acerca de la condonación de la deuda

Por FRANCISCO DE P. BLASCO GASCO

Doctor en Derecho

SUMARIO.—I. El carácter bilateral o unilateral de la condonación de la deuda: A) La tesis de la unilateralidad de la condonación. B) La tesis de la bilateralidad de la condonación. C) Un nuevo planteamiento de la cuestión.—II. El ajuste de la condonación expresa a las formas de la donación.—III. Acerca de la condonación tácita.—IV. La condonación de la deuda en las obligaciones solidarias.—Notas bibliográficas.

I. EL CARACTER BILATERAL O UNILATERAL DE LA CONDONACION DE LA DEUDA

Tradicionalmente, la naturaleza jurídica de la condonación de la deuda ha sido uno de los puntos controvertidos de la doctrina científica. La mayoría de los autores han adoptado una postura radical, argumentando en favor de su posición y rechazando los razonamientos de las tesis contrarias. ¿Cuáles han sido y son los argumentos de cada una de las antagónicas y encontradas opiniones? Básicamente y sin ánimo exhaustivo, la doctrina ha señalado los siguientes argumentos:

A) La tesis de la unilateralidad de la condonación

Los autores (1) que propugnan el carácter unilateral de la condonación de la deuda esgrimen diversos argumentos:

a) La renunciabilidad del crédito. Los derechos, dicen estos autores, son renunciables dentro de los límites de la Ley, el orden público

(1) ALBALADEJO, M., *Derecho Civil*, 5.ª ed., Barcelona, 1980, vol. , pp. 303-304; CLEMENTE DE DIEGO, F., *Curso elemental de Derecho civil español común y foral*, Madrid, 1926, vol. 6, p. 365; OTERO y VALENTÍN, J., *Tratado elemental del Derecho de Obligaciones*, Valladolid, 1983, p. 442; LACRUZ BERDEJO, J. L., *Elementos de De-*

y el perjuicio de tercero ex artículo 6.2 del Código Civil, y tanto los derechos reales cuanto los de crédito. La condonación de la deuda sólo halla lugar en el esquema renunciativo y, siendo la renuncia un acto unilateral, también goza de esta cualidad la condonación de la deuda. La remisión, dice Albaladejo, se apoya en la sola voluntad del acreedor, pues no es sino una renuncia en sede de derechos de crédito (2).

b) El acreedor puede liberar al deudor sin el consentimiento de éste, pues en virtud del artículo 1.158, párrafo segundo del Código Civil, está legitimado para recibir el pago de un tercero, aun contra la voluntad del deudor (3). Cuestión distinta será la relación que surja entre el deudor y el tercero, la cual está también regulada en el propio artículo 1.158. Por otra parte, el artículo 1.205, del Código Civil permite la renovación del deudor sin su conocimiento, «pero no sin el consentimiento del acreedor».

c) El derecho de crédito concede a su titular la posibilidad de exigir una conducta al deudor, de exigir que éste realice la prestación debida, pero no le impone la obligación de reclamársela, de requerirla necesariamente (4).

d) El interés que tenga o pueda tener el deudor en cumplir la obligación no supone un derecho a cumplirla (5); su verdadera facultad es la de liberarse y ello puede hacerlo el acreedor unilateralmente mediante el perdón de la deuda.

e) Finalmente, se fundamenta el carácter unilateral de la condonación aduciendo que el pretendido carácter bilateral deducido de la remisión que el artículo 1.187 del Código Civil hace a las formas de la donación encuentra un obstáculo en el mismo precepto la admisión de la condonación tácita, ajena a cualquier requisito formal (6). De otro lado, se ha señalado que la exigencia del artículo 1.187 del Código Civil de ajustar la condonación expresa a las formas de donación no implica necesariamente el carácter bilateral de la condonación, pues

recho civil, Barcelona, 1977, tomo II, vol. I; GONZÁLEZ PORRAS, J. M., *De la condonación de la deuda*, en «Comentarios al Código Civil y compilaciones forales», Madrid, 1980, tomo XVI, vol. I, pp. 321 y ss. También mantienen el carácter unilateral de la condonación, aunque matizado, Díez-PICAZO y PONCE DE LEÓN, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, 1.ª ed., Madrid, 1979, vol. I; Díez-PICAZO L., y GULLÓN BALLESTEROS, A., *Sistema de Derecho civil*, 4.ª ed., reimpr., Madrid, 1984, vol. II, pp. 257 y ss.; OSSORIO MORALES, J., *Lecciones de Derecho civil*, Granada, 1956, pp. 175 y ss.; PUIG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho civil*, 3.ª ed., Barcelona, 1985, tomo I, vol. II, pp. 365 y ss.

(2) ALBALADEJO, M., *op. cit.*, p. 304.

(3) Díez-PICAZO y GULLÓN, *op. cit.*, p. 258.

(4) OSSORIO MORALES, J., *op. cit.*, p. 175.

(5) GONZÁLEZ PORRAS, J. M., *op. cit.* p. 326.

(6) SANCHO REBULLIDA, F. *Notas sobre la naturaleza jurídica de la condonación de las obligaciones*, «Revista de Derecho Privado», XXXIX, febrero, 1955, p. 142.

la observancia de dicha formalidad puede venir referida a la voluntad del acreedor (7). Por lo demás, la aceptación no es forma de la donación sino un elemento del negocio (8).

En definitiva, este sector doctrinal propugna la configuración de la condonación de la deuda como un negocio renunciativo del derecho de crédito, el cual se perfecciona con la sola voluntad del acreedor.

B) La tesis de la bilateralidad de la condonación

La mayoría de los autores (9), aunque hay que reconocer que en esta mayoría no están todos los autores contemporáneos (10), han mantenido el carácter bilateral o convencional de la condonación de la deuda con base en las siguientes razones:

a) El sometimiento de la condonación expresa a las formas de la donación, es decir, las exigencias formales de los artículos 632 y 633 del Código Civil, por lo que será siempre necesaria la aceptación del deudor —condonado, donatario—.

b) Admitir la unilateralidad de la condonación implicaría una contradicción en el propio Código Civil que concede al deudor la posibilidad de consignar el pago si el acreedor lo rechazare o no admitiese sin razón (11).

c) Al ser la condonación un acto de mera liberalidad, autorizar al acreedor a realizarlo e imponerlo al deudor podría significar una afrenta para éste y la transformación de un acto de liberalidad en un acto de humillación (12). Es decir, el carácter bilateral de la con-

(7) ALBALADEJO, M., *op. cit.*, p. 305, n. 3; Díez-PICAZO y GULLÓN, *op. cit.*, p. 259.

(8) ALBALADEJO, M. *op. cit.*, p. 305.

(9) BURÓN GARCÍA, G., *Derecho civil español*, Valladolid, 1900, vol. 3, p. 553; GASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral*, 12.ª ed., Madrid, 1978, tomo III, p. 394; CERRILLO, F., *Voz Condonación*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica Seix», Barcelona, 1952, tomo IV, pp. 904 y 905; ESPÍN CÁNOVAS, D., *Manual de Derecho civil español*, 5.ª ed., Madrid, 1978, vol. III, p. 174, si bien excepciona del carácter convencional la condonación tácita y la realizada por actos «mortis causa»; MANRESA y NAVARRO, J. M., *Comentario al Código Civil español*, Madrid, 1901, vol. III, pp. 774 y ss.; MARTÍNEZ RUIZ, A., *El Código Civil, (interpretado por el Tribunal Supremo)*, Madrid, 1909, vol. III, p. 331; OYUELOS, R., *Digesto*, Madrid, 1928, 35.ª e. alemana del *Derecho de obligaciones*, de ENNECCERUS-LEHMAN, F., *Estudios de Derecho civil...*, 2.ª ed., Madrid, tomo IV, pp. 422 y ss.; SANTAMARÍA, J., *Comentarios al Código Civil*, Madrid, 1958, vol. II, pp. 135-136; VALVERDE, C., *Tratado de Derecho civil español*, 3.ª ed., Valladolid, 1926, tomo III, pp. 184-185.

(10) Como puede deducirse fácilmente de las notas 1 y 9, la mayoría de los autores coetáneos son partidarios del carácter unilateral de la condonación de la deuda.

(11) MARTÍNEZ RUIZ, A., *op. cit.*, p. 331.

(12) MANRESA, *op. cit.*, p. 776.

denación sería un corolario o una exigencia del principio *beneficia non obrunduntur* (los beneficios no deben ser impuestos).

d) El carácter unilateral de la condonación se opone al principio general del artículo 1.256 del Código Civil, en cuya virtud no pueden dejarse al arbitrio de una de las partes contratantes la validez y el cumplimiento de los contratos (13).

e) Por último, pueden invocarse argumentos de diversa índole: el principio de seguridad jurídica a favor del deudor, la configuración del perdón de la deuda en el Derecho Romano; o el carácter convencional de dicha figura en el Code de 1804.

Por tanto, la condonación de la deuda, según estos autores, tendría una naturaleza convencional o contractual, de manera que la aceptación del deudor no actuaría como límite a la facultad de revocar del acreedor sino como elemento perfeccionador y *sine qua non* del negocio jurídico de condonación.

Una vez expuestos, si bien sucintamente y de manera esquemática, los distintos argumentos utilizados por la doctrina en defensa de las correspondientes tesis, debemos señalar las críticas que a los mismos pueden hacerse y proponer, finalmente, una tercera vía que supere la cuestión —¿hasta qué punto práctica?— acerca de la unilateralidad o bilateralidad de la condonación de la deuda.

La tesis de la unilateralidad (o las tesis «unilateralistas») son criticables desde diferentes perspectivas. En primer lugar, es al menos dudable que el esquema renunciativo de crédito, a la relación jurídica obligatoria, como pretende en la doctrina italiana, Tilocca y, en nuestra doctrina, los autores ya mencionados (14). En la renuncia del derecho real no hay un sujeto especial y concretamente beneficiado como, en principio también no hay un sujeto especialmente vinculado por un deber jurídico determinado; en cambio, la relación obligatoria supone la existencia de dos sujetos particular y personalmente vinculados, de lo cual se desprende la necesidad de no dejar a la merced de uno de ellos la suerte del vínculo. La dignidad de la persona podría exigirnos este toma en consideración la personalidad especialmente individualizada cada uno de los sujetos de la relación obligatoria.

En segundo lugar, la posibilidad de liberar al deudor sin su consentimiento en virtud del pago hecho por un tercero no es realmente

(13) Por todos, SANTOS BRIZ, en *Notas al Derecho de Obligaciones* de J. W. Hedeman, trad. de la 7.ª ed., Madrid, 1958, p. 201.

(14) Vide TILOCCA, E., *La remissione del debito*, Padova, 1955; ALLARA, M., *Le fattispecie estintive del rapporto obbligatorio*, Torino, 1952, pp. 250 y ss.; BARASSI, L., *La teoria generale delle obbligazioni*, 2.ª ed., Milano, 1948, vol. III, pp. 182-192; MESSINEO, F., *Manual de Derecho civil y comercial*, trad. de la 8.ª ed. italiana por Santos Melendo, Buenos Aires, 1955, tomo IV, pp. 395 y 397. Mantiene el carácter contractual PERLINGIERI, P., *Remissione del debito e rinuncia al credito*, Napoli, 1968. Vide también los autores citados en nota número (1).

un argumento sólido. El centro de atención o de interés del artículo 1.158, párrafo segundo del Código Civil no es tanto la liberación del deudo —que no se produce efectivamente—, cuanto la satisfacción del acreedor. Lo que está permitiendo este precepto es la satisfacción del interés del acreedor por persona distinta del deudor porque a aquél lo que le importa es el cumplimiento de la obligación más que el cumplidor de la misma. Es más, el ámbito de esta norma, de esta legitimación para recibir el pago o cumplimiento alcanza incluso a las obligaciones *intuitu personae*, pues desde que el acreedor acepta el cumplimiento por un tercero quiebra el especial y fiduciario vínculo que produce el *intuitu personae*. Por lo demás, la norma del artículo 1.158 del Código Civil protege claramente el interés particular del acreedor y el interés general del sistema económico —una mayor posibilidad de cumplimiento de las obligaciones que se traduce en una mayor posibilidad de circulación de los bienes y los derechos, de la riqueza en definitiva— (15).

Desde el punto de vista del acreedor, pues, parece claro el sentido de precepto: contra su voluntad, contra su consentimiento no puede recibir sino del deudor; con su consentimiento puede recibir el pago de cualquiera, aunque no tenga conocimiento de ello el deudor e incluso aunque conociéndolo no lo acepte. Desde la perspectiva del deudor, éste no queda totalmente liberado pues, en virtud del último párrafo del artículo 1.158, el tercero que cumpliere o pagare podrá repetir del deudor «aquello en que le hubiere sido útil el pago».

En tercer lugar, es bien cierto que el titular de un derecho de crédito no está obligado a exigir su cumplimiento al deudor. Sin embargo, no es necesario deducir de él que la exigencia del cumplimiento sea una condonación, pues podría tratarse perfectamente de otra figura jurídica o, al menos, esta conducta absentista del acreedor podría configurarse como un presupuesto de un instinto distinto de la condonación de la deuda —por ejemplo, de la prescripción extintiva—. Por otra parte, podemos preguntarnos quién y qué prohíbe al deudor consignar el pago en virtud del artículo 1.176 y siguientes del Código Civil tras ofrecerlo al acreedor y ser rechazado por éste. ¿Acaso la facultad del acreedor de no exigir el pago —si realmente puede configurarse como facultad en sentido estricto— es o puede ser la razón que exige el artículo 1.176 del Código Civil para poderse negar a admitirlo y no proceder así la consignación? Parece obvio que la razón que pide el artículo 1.176 no es en absoluto la mera voluntad del acreedor de no recibir el pago o cumplimiento. El acreedor no está necesariamente obligado a exigir el pago, cierto; pero esta posibilidad, esta pasividad del acreedor no supone, por sí sola, la condona-

(15) Cfr. con los artículos 1.152, párrafos 2 y 3 y 1.161. También GALGANO, F., *Diritto Privato*, 4.^a ed., Padova, 1987.

ción de la deuda. Claramente, pueden surgir supuestos dudosos en que tal conducta, tal inercia sea buscada de propósito por el acreedor —incluso de común acuerdo con el deudor— para obtener la extinción de la obligación y consiguiente liberación del deudor sin acudir a la condonación de la deuda. Acaso esta vía, más larga en el tiempo, produzca un beneficio entendido como fraude fiscal; pero si fuera por ello, bien podría acudirse a la condonación tácita —más rápida— de la que sólo sabrían acreedor y deudor, si lo que pretenden realmente es mantener en silencio —insisto, con miras fiscales— la extinción de la deuda por condonación. Por otra parte, aunque no pueda decirse que el deudor tenga derecho a cumplir —es decir, un derecho subjetivo al cumplimiento—, sí que tiene la facultad de liberarse mediante el cumplimiento o mediante cualquier otro de los llamados subrogados del deudor de pagar, de cumplir la palabra dada, el pacto: *pacta sunt servanda*. Por tanto, tampoco es claro que el deudor no tenga, al menos en sentido amplio y con todas las reservas que se quieran, derecho a cumplir lo estipulado.

Finalmente, si no puede extraerse el carácter bilateral de la condonación por el mero envío a las formas de la donación, tampoco puede deducirse el carácter unilateral por la admisión de la condonación tácita, la cual puede exigir perfectamente la aceptación del deudor (16).

Por su parte, también las tesis «bilateralistas» presentan a mi entender argumentos poco sólidos, acaso basados —igual que los razonamientos «unilateralistas»— en un prejuicio de la institución, es decir, en determinar primero el carácter bilateral o unilateral de la condonación y buscar, posteriormente, los argumentos de tales afirmaciones formuladas «a priori».

El argumento más importante aportado por los autores de la naturaleza bilateral de la condonación de la deuda, al menos el más repetido, es el que basa esta naturaleza en el envío que el artículo 1.187 del Código Civil hace, para la condonación expresa, a formas de la donación. La crítica a este argumento la postergamos, toda vez que, como veremos, en ella se puede hallar la clave que nos conduzca solución del problema sobre la naturaleza unilateral o bilateral de la institución que nos ocupa.

Por lo demás, en primer lugar, la facultad de consignación que asiste al deudor no es un elemento decisivo y terminante para excluir la unilateralidad de la condonación y mantener su naturaleza bilateral, pues lo decisivo sería conocer si la mera voluntad del acreedor rechazando el pago es justo motivo o es razón bastante. Además, fácilmente podemos caer en una argumentación que conduzca a un círculo vicioso y a nada más, la condonación tiene naturaleza bilate-

(16) DEMOLOMBE. C., *Cours de Code Napoléon*, París, 1877, tomo XXVIII, p. 271.

ral, dirán unos, porque si el acreedor rechaza el pago el deudor puede consignarlo; la naturaleza es unilateral, dirán los otros, y el deudor no podrá consignar porque la obligación ya se ha extinguido precisamente por condonación. Desde esta perspectiva, por tanto, no puede llegarse a la solución de la cuestión.

Tampoco es correcto el argumento, por lo demás en los confines del ámbito jurídico que intenta basar el carácter bilateral de la condonación en la mera posibilidad de convertir un acto de liberalidad en una afrenta y en un acto de humillación para el deudor. Efectivamente, no debe permitirse que la condonación de la deuda sea un acto de humillación para el deudor, pero esta exigencia no queda sólo en el ámbito de la condonación y, en general, al de las liberalidades, sino a cualquier negocio jurídico. ¿Acaso no se transforma también en un acto de vejación la venta de quien en un momento de necesidad económica y liquidez agobiante ha de vender por precio irrisorio fijado por el comprador al amparo de una situación tan ventajosa para él cuanto dramática para el vendedor? La conversión de la condonación, como de cualquier otro negocio jurídico, no depende de su carácter unilateral o bilateral, como decía Larenz (17), que el crédito no es un derecho de soberanía; pero esta realidad no exige necesariamente la bilateralidad en la condición, sino que se proteja la confianza y la buena fe del deudor que actuó confiado en la conducta del acreedor y, en cualquier caso, posibilitando que el deudor rechace la oferta de condonación hecha por el acreedor.

Por último, argumentos de tipo histórico y referencias a legislaciones extranjeras pueden ser indiciarios, pero no determinantes por sí solos de la configuración jurídica de una institución. Igualmente, la seguridad jurídica del deudor se salva evitando la arbitrariedad del acreedor, mas para ello tampoco es preciso acudir al requisito de la bilateralidad de la condonación. El ordenamiento jurídico posee otros medios, igualmente eficaces, para eludir y limitar los cambios de voluntad intempestivos del acreedor.

C) Un nuevo planteamiento de la cuestión

De la anterior exposición parece que pueda derivarse una conclusión clara, a saber: que ni son sólidos los argumentos utilizados por los autores que propugnan el carácter unilateral de la condonación ni son definitivos aquéllos que plantean los defensores de la naturaleza convencional de tal instituto. Unos y otros se contraponen sin que parezca que ninguna acierte con la solución y resolución de manera

(17) LARENZ K., *Derecho de obligaciones*, trad. y notas de Santos Briz, Madrid, 1958, tomo I, p. 439.

convinciente y satisfactoria la cuestión acerca de la naturaleza unilateral o bilateral de la condonación de la deuda. Acaso esta situación doctrinal y esta tendencia a reducir el problema en términos de dilema —unilateralidad o bilateralidad— signifique que la cuestión no ha sido cabalmente planteada ni en toda su justeza. Ello —y la realidad— impone acercarse a la condonación de la deuda desde otra perspectiva, conocer cuáles son los intereses en juego, saber, en definitiva, desde qué momento la obligación queda extinguida, liberándose el deudor y haciendo irrevocable el perdón del acreedor. Lo que importa es sabemos dice Ossorio Morales, las «condiciones necesarias para que el deudor quede liberado del vínculo obligacional, para que la obligación quede extinguida por el perdón» (18).

Planteada así, es claro que la discusión acerca de la naturaleza jurídica de la condonación sobrepasa los estrechos límites de la unilateralidad o bilateralidad de la misma y ofrece un campo de actuación jurídica más amplio y más sugestivo abriendo las posibilidades de resolver la cuestión planteada.

Si ha existido un convenio liberatorio entre el acreedor y el deudor en cuya virtud se condona la deuda, obviamente ésta queda extinguida y la seguridad del deudor en su liberación, dentro de los márgenes de la certeza jurídica y humana, es plena. Pero ¿puede liberarse el deudor sin haber celebrado el convenio con el acreedor? Es decir, si el acreedor manifiesta su voluntad de perdonar la deuda al deudor, ¿puede éste oponerse? Y si se opone, pero tampoco acepta ¿desde qué momento se convierte en irrevocable el consentimiento expresado por el acreedor? ¿Puede el acreedor, como se pregunta Díez-Picazo, en cualquier momento y antes de la aceptación del deudor revocar su manifestación de voluntad condonatorio y reclamar el pago? (19). Por lo demás, todas estas cuestiones nos conducen a una interpretación de la exigencia de forma que preceptúa el artículo 1.187 del Código Civil para la condonación expresa.

Efectivamente, creo que el deudor puede quedar liberado de la deuda por condonación sin la celebración de un convenio expreso con el acreedor cuando éste manifiesta de una manera seria su voluntad de condonar y áquel no se opone expresamente al perdón, pues lo esencial, como ha dicho Puig Brutau, no es la exigencia o no de convenio, sino «el acto del acreedor en el que haya podido confiar el deudor» (20). Es cierto que esta tesis tiene en sus orígenes un cierto matiz «unilateralista», de manera que podría englobarse, en general, dentro de la categoría de la tesis de la unilateralidad de la condonación; pero es menos cierto que el planteamiento de la cuestión es

(18) OSSORIO MORALES, J., *op. cit.*, pp. 175-176; PUIG BRUTAU, J., *op. cit.*, p. 367.

(19) DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos... cit.*, p. 657.

(20) PUIG BRUTAU, J., *op. et. loc. cit.*

aquí distinto, la perspectiva jurídica es diferente, toda vez que se puede constatar que el criterio orientador se centra en el conocimiento de los intereses en juego y de la realidad. El carácter unilateral de la condonación de la deuda aparece, por tanto, como un «a posteriori», como una conclusión tras el estudio de esta institución jurídica, y no como una realidad o verdad apriorística que determina el posterior estudio de tal instituto.

Por lo demás, esta tesis no deja a la sola y arbitraria voluntad del acreedor la eficacia de la condonación de la deuda, pues permite al deudor oponerse a ella y manifestar su rechazo al perdón de manera expresa y, como dice el artículo 1.236 del Código Civil italiano, en un tiempo congruo. La confianza que el acreedor ha podido suscitar en el deudor mediante la adopción de una determinada conducta debe ser protegida por el ordenamiento jurídico; así parece que lo exigía la buena fe y un principio de mínima seguridad.

En definitiva, podríamos concluir con las siguientes afirmaciones: la declaración del acreedor condonando la deuda al deudor extingue la obligación desde el momento en que éste la conoce y no se opone a ella. Por tanto, la condonación de la deuda se configuraría como un negocio jurídico unilateral y recepticio en el que se salvarían los obstáculos que alegan los autores «bilateralistas» mediante la posibilidad que se concede al deudor de oponerse a tal perdón. El silencio del deudor, finalmente debe interpretarse de manera positiva, como aceptación, según los usos del tráfico y la buena fe (21).

Esto no supone la necesaria exclusión de un convenio entre el acreedor y el deudor en cuya virtud se condona la deuda. Es más, determinadas condonaciones exigirán, por su propia naturaleza, el carácter convencional, tales como las condonaciones modales o las que impongan un gravamen o condición al deudor.

Si como hemos afirmado la condonación es un negocio unilateral y recepticio que el deudor puede rechazar, pero cuya voluntad —en principio— no configura el negocio jurídico sino que se limita, en su aspecto puramente negativo, a oponerse —en su caso— a la condonación, ya que en su aspecto positivo no puede decirse que sea un límite a la revocación de la condonación por el acreedor toda vez que ésta es irrevocable desde que la conoce el deudor —carácter recepticio de la condonación—; es decir, si actuamos en el ámbito de la unilateralidad, bien que no sea esencial ni exclusiva, bien que sea tomando en consideración de alguna manera la voluntad y el no disenso del deudor, entonces se presentaría una cuestión que *de lege lata* parece insalvable y a la que ya hemos hecho referencia, a saber: la exigencia formal del artículo 1.187 del Código Civil para la condonación expresa, la necesidad de que ésta se ajuste a las for-

(21) DIEZ-PICAZO, L., *op. et loc. cit.*

mas de la donación. ¿Cómo puede adecuarse este requisito con el carácter unilateral recepticio que hemos predicado de la condonación de la deuda? A continuación intentaremos resolver esta cuestión.

II. EL AJUSTE DE LA CONDONACION EXPRESA A LAS FORMAS DE LA DONACION

La exigencia formal que contiene y requiere el artículo 1.187 del Código Civil —la sujeción de la condonación expresa a las formas de la donación—, que, por lo demás, no tiene antecedente ni concordancia legal alguna sino que fue introducido directamente y *ex novo* en el Anteproyecto 1882-1888 (22), ha sido interpretada de manera diversa. fundamentalmente este requisito ha sido utilizado por los autores para reforzar la pretendida naturaleza contractual o convencional de la condonación de la deuda. Así, tales autores concluyen que la condonación de la deuda ha de someterse a las formas de la donación; si el objeto de aquélla es un bien mueble, la forma que ha de revestir el acto es la expresada en el artículo 632 del Código Civil; en cambio, si es un inmueble se aplicará el artículo 633 del Código Civil y deberá constar en escritura pública tanto la condonación como la aceptación del deudor (23). En este mismo sentido, el considerando séptimo del Acuerdo de 27 de mayo de 1950 del T.C.E.A. estableció, tras señalar la superación de la teoría que propugna el carácter unilateral de la condonación por la doctrina científica con base en consideraciones más modernas y realistas, lo siguiente:

...La bilateralidad es necesaria, ya que el acreedor interin su voluntad es aislada, no puede hacer otra cosa que abstenerse de reclamar la deuda, puesto que la extinción anticipada, es decir, anterior al plazo de prescripción, sólo puede tener lugar por el acuerdo de voluntades....

Igualmente, aunque quizá con un mayor formalismo, se manifiesta la sentencia del Tribunal Supremo de 1935 (24).

(22) Cfr. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M., *El Anteproyecto de Código Civil, 1882-1888*, sección 4.ª, vol I. Madrid, 1965; LASSO GAYTE, J. F., *Crónica de la codificación española. Codificación civil (Génesis e historia del Código)*, vols. I y II. Una exigencia formal de tal género no se halla ni en el Code francés, ni en el B.G.B. ni en el Codice Civile de 1942.

(23) MANRESA, *op. cit.*, p. 776, entiende que la forma aplicable será la de los bienes muebles por ser menos solemne.

(24) Respecto de la sentencia de 21 de noviembre de 1935, vide el comentario de Díez-PICAZO, L., en *Estudios sobre la Jurisprudencia civil*, Madrid, 1966, vol. I, pp. 508 a 510; y PUIG BRUTAU, J., *op. cit.*, p. 371.

En definitiva, la doctrina mayoritaria extrae dos conclusiones de la expresión «ajustarse a las formas de la donación» que preceptúa el artículo 1.187 del Código Civil para la condonación expresa, a saber: a) Dicho precepto envía a los artículos 632 y 633 del Código Civil. b) La condonación es necesariamente bilateral porque los artículos 632 y 633 establecen que debe constar la aceptación del deudor y en qué manera.

Por otra parte, desde una perspectiva unilateralista, se ha intentado adecuar la exigencia formal del mencionado artículo 1.187 del Código Civil con el carácter unilateral de la condonación de la deuda limitándola a la declaración de voluntad del acreedor. De este modo, no sería imprescindible que la aceptación del deudor se ajustara a las formas rígidas de la donación (25). Esta interpretación, ciertamente sutil, puede basarse en el hecho de que lo decisivo es la conducta del acreedor atinente a la condonación y en la que haya podido confiar el deudor (26). Por tanto, se exigiría a las formas de las donaciones a la declaración de voluntad del acreedor condonante con la finalidad, entre otras, de proteger al deudor y no abandonarlo a un posible, arbitrario y caprichoso cambio de voluntad del acreedor.

El razonamiento de los autores que hallan en el envío a las formas de la donación el argumento decisivo o, al menos, más importante en que basar el carácter bilateral de la condonación de la deuda no está, ciertamente, libre de obstáculos y puntos vulnerables, a saber: a) La admisión, como reiteradamente se ha puesto de relieve, en el mismo precepto de la condonación tácita, la cual es ajena a toda solemnidad por su propia naturaleza. Efectivamente, parece que no tiene mucho sentido admitir la condonación tácita y exigir, al mismo tiempo, unas formas solemnes y esenciales para la condonación expresa (27). b) Los artículos 632 y 633 del Código Civil se refieren a la donación de cosas muebles e inmuebles, ¿qué sucede si el objeto de la condonación es un *facere* o un *non facere*? ¿A qué forma deberá ajustarse la condonación cuyo objeto sea un hacer o un no hacer? (28). c) La aceptación, por lo demás, como dice Albaladejo (29), es una declaración de voluntad, un elemento del negocio jurídico, pero no es forma del negocio.

Estas objeciones, y fundamentalmente la establecida sub a), nos conduce a plantearnos de nuevo el significado y el alcance de la expresión «ajustarse a las formas de la donación» ¿Es posible una in-

(25) Vide nota núm. (7).

(26) OSSORIO MORALES, J., *op. cit.*, pp. 175-176; PUIG BRUTAU, J., *op. cit.*, p. 367; Díez-PICAZO, L., *Fundamentos... cit.*, p. 657.

(27) SANCHO REBULLIDA, F., *op. cit.*, p. 142; SCAEVOLA, Q. M., *Código Civil*, 2.ª ed., Madrid, 1957, tomo XIX, p. 1055.

(28) MANRESA, *op. et loc. ult. cit.*

(29) ALBALADEJO, M., *op. cit.*, p. 305.

interpretación distinta y que permita fundamentalmente adecuar la forma exigida a la condonación expresa con la admisión de la condonación tácita? En principio podría pensarse en la interpretación que, como hemos señalado arriba, desde una perspectiva meramente unilateralista entiende exigible el requisito de la forma solamente a la declaración de voluntad del acreedor condonante, pero no a la aceptación del deudor, la cual no tiene relevancia jurídica en orden a la perfección y eficacia de la condonación. Sin embargo, esta idea, realmente ingeniosa, no superará el obstáculo; diríamos que, a lo sumo, resuelve la mitad del problema o que supera el obstáculo en su mitad: desde la posición del deudor, pero no desde aquélla del acreedor. Efectivamente, la tesis que interpreta la exigencia de forma que requiere el artículo 1.187 para la condonación expresa sólo respecto de la manifestación de voluntad del acreedor y no respecto de la del deudor —que no es necesaria, según estos autores, por ser la condonación un acto unilateral—, presenta, a mi entender, dos deficiencias: a) En primer lugar, prejuzga el carácter unilateral de la condonación de la deuda. Esta no es unilateral porque la forma de la donación se exija a la declaración de voluntad del acreedor y sólo a ella, sino que porque es unilateral debe interpretarse el requisito de la forma como exigible sólo a la única voluntad jurídicamente relevante, a la del acreedor. Por tanto, en tal razonamiento se coloca, como ya hemos dicho, como *prius* aquello de lógicamente debiera ser *posterius*, la causa como efecto y el efecto como causa. b) Incluso admitiendo el carácter de la condonación de la deuda, esta tesis no logra resolver el problema de la adecuación de la condonación expresa —sujeta a una forma solemne y constituida— y la condonación tácita —libre por naturaleza de cualquier solemnidad—. La cuestión se resuelve, pues, a mitad, pero no completamente.

Debemos, por tanto, intentar una nueva interpretación que armonice, en la medida de lo posible, la contradicción —caso aparente— que ahora nos ocupa. Los materiales de que disponemos son, en principio, escasos: la norma del artículo 1.187 que dispone la sujeción de la condonación expresa a las formas de la donación y que admite, junto a esta condonación expresa, la condonación tácita; por otro lado, tenemos los argumentos utilizados tanto desde posiciones «bilateralistas» cuanto desde perspectivas «unilateralistas», cuyo defecto lógico y sistemático —de ambas posiciones— es determinar primeramente el carácter bilateral y/o unilateral de la condonación y a partir de esta afirmación resolver la cuestión a que nos referimos. Nosotros debemos intentar nuestra tesis abstracción hecha del carácter bilateral o unilateral de la condonación, es decir, superando este dilema, toda vez que ninguno de sus miembros resuelve, a nuestro entender, satisfactoriamente la cuestión. Tanto desde una perspectiva «bilateralista» cuanto desde la «unilateralista» no se explica de manera suficiente la sujeción de la condonación expresa a las formas de la donación

y la admisión, al mismo tiempo, de la condonación tácita. Por tanto, debemos prescindir de estos apoyos para poder proceder a una explicación más o menos coherente.

Podría pensarse, en primer lugar, en una confusión entre condonación tácita y condonación presunta en el sentido siguiente: los supuestos de condonación presunta de los artículos 1.188 y 1.191 conforman y concretan la posibilidad de condonación tácita que se refiere el artículo 1.187. De esta manera, los presupuestos de hecho de los dos preceptos primeramente mencionados (entrega del documento privado justificativo de un crédito...) constituirían supuestos de condonación tácita. Fuera de tales presupuestos no sería posible condonar tácitamente. Esta interpretación puede hallar un argumento en el hecho de ser considerados tradicionalmente tales presupuestos como las situaciones fácticas por antonomasia de la condonación tácita, tanto en la doctrina científica cuanto en los proyectos de Código Civil decimonónicos (30). Sin embargo, como hemos dicho, la anterior idea parte de una confusión conceptual, toda vez que son distintas la condonación tácita —derivada de los *facta concludentia* y en la que se conoce y exterioriza la voluntad del sujeto a través precisamente de tales *facta*— y la condonación presunta —en la que no se conoce la voluntad del sujeto sino que es la Ley quien deriva tal voluntad, presumiéndola, de una determinada conducta del sujeto a que liga determinados efectos jurídicos—. Así, en principio el elenco de conductas indubitadas que revelan la voluntad del acreedor de condonar la deuda es naturaleza y por la falta de normas que ordenen las formas de manifestación, no se puede señalar «a priori» los modos tácitos de condonación, de manera que habrá que apreciar la condonación tácita «dondequiera que se manifieste por cualquier acto el propósito de otorgar aquélla» (31).

Por otra parte, Scaevola también ha criticado esta posibilidad junto al sometimiento formal de la condonación expresa y la admisión de la tácita «porque para acabar permitiendo la condonación por circunstancias de puro hecho... no hacía falta exigir la condensación del pensamiento liberador en escritura pública, o, por lo menos, en escrito privado» (32). Esta contradicción la resuelve Scaevola diciendo que se debe ir contra el texto del Código y entender que se refiere a las condiciones de fondo donde habla de formas de la donación, pues sería peor sostener «que no hay otros medios de remisión tácita de la deuda que las presunciones establecidas en el mismo Código» (33)

Creo que la clave armonizadora podría estar en el valor jurídico

(30) Así, los artículos 1.141 del Proyecto isabelino y 1.975 del Proyecto de 1836. También la Partida 5.^a, título XIV, Ley 9.

(31) MANRESA, *op. cit.*, p. 774.

(32) SCAEVOLA, *op. cit.*, p. 1055.

(33) *Ibidem*.

de la forma. Esta es para la donación una forma constitutiva, tiene un valor *ad essentiam*; pero ¿tiene el mismo valor para la condonación de la deuda? Si entendemos que el artículo 1.187 del Código Civil se refiere a las formas de la donación, tanto a las formalidades externas o estructura cuanto a su valor esencial, solemne y constitutivo, la contrariedad de admitir la condonación tácita no parece salvable. Sin embargo, si interpretamos la expresión «ajustarse a las formas de la donación» en el sentido de sujetar la donación expresa a la estructura exterior del negocio, el rito, a la que podemos denominar forma de la forma y, por tanto, otorgándole un valor *ad approbation* y no constitutivo, entonces sí podríamos conformar y coordinar la existencia de la condonación tácita junto con la expresa y el sometimiento de ésta a las formas de donación.

Esta tesis apuntada admite argumentos desde diversas perspectivas, a saber:

a) En primer lugar, como ha señalado el Acuerdo del T.C.E.A. de 27 de mayo de 1952, la donación y la condonación de la deuda son figuras jurídicas distintas e independientes que no pueden ser confundidas. Cada una guarda su propia identidad naturaleza y finalidad, de manera que el sometimiento de la condonación expresa a las formas de donación ha de realizarse sin olvidar la naturaleza propia de la condonación de la deuda. Esta realidad impone que el envío a las normas que regulan las formas de la donación deba conocer un regreso a la figura misma de la condonación en el momento de ser aplicada a ésta.

b) En segundo lugar, el hecho de no admitirse la donación tácita y permitirse, en cambio, la condonación tácita. Lo cual redundaría en la idea que hemos expuesto anteriormente.

c) En tercer lugar, desde una perspectiva histórica y aun sabiendo que este argumento tiene un doble filo, no podemos desconocer que la sujeción de la condonación expresa a las formas de la donación fue introducida en nuestro Derecho en/por el Anteproyecto del Código Civil 1882-1888. no existe un precepto similar en los distintos Ordenamientos jurídicos extranjeros ni en los proyectos de Código Civil de 1836 y de 1850. Además, es indiciario que el Proyecto de 1836 al conceptuar la quita o perdón expreso en el artículo 1.974 estableciera: Es expreso el perdón o la quita de la deuda cuando se ha otorgado explícitamente, *y se puede acreditar por alguno de los medios que hacen prueba en materia de obligaciones* (34).

d) Podría invocarse, en cuarto lugar, el principio de *favor debitoris* que, según Scaevola entre otros (35), rige en esta materia, junto al principio de espiritualidad de la forma ex artículo 1.278 del Código

(34) Vide nota (22).

(35) SCAEVOLA, *op. cit.*, pp. 1050-1051.

Civil. Evidentemente, es más beneficioso para el deudor una forma sencilla de liberación que el sometimiento a requisitos formales rígidos y constitutivos.

e) Finalmente, podríamos utilizar el argumento de la reducción al absurdo, pues no a otro lugar nos conduciría el admitir la condonación tácita, por hechos que demuestran indubitativamente la voluntad de condonar, junto con la expresa, especialmente sujeta a determinadas formalidades solemnes y esenciales. En vano se dirá que la forma en la condonación expresa atiende a un principio de seguridad y de protección porque, en sí misma, una exigencia formal exagerada llevaría al formalismo y a la hipertrofia del tráfico y porque, además, el acreedor podría perfectamente zafarse del requisito formal y vaciar de contenido la necesidad de someterse a las formas de la donación con el simple hecho de condonar tácitamente, mediante el efugio de recurrir a la condonación tácita.

En definitiva, la condonación expresa estaría sujeta a la forma de la forma de la donación, a su estructura formal exterior con un valor *ad probatium*, no constitutivo, lo cual nos permite adecuar y conformar la existencia de la condonación expresa junto a la tácita.

III. ACERCA DE LA CONDONACION TACITA

La condonación tácita, es decir, aquella que se manifiesta a través de conductas indubitadas del acreedor que revelan su voluntad de condonar la deuda, o que se infiere de los *facta concludentia*, ha planteado principalmente dos cuestiones: su admisión junto a la condonación expresa —sujeta a las formas de la donación—, y la posibilidad de que valga como condonación tácita aquella expresa a la que falte alguno de los requisitos formales de la donación. Ambas cuestiones están, a mi juicio, íntimamente ligadas, de manera que podría decirse que la segunda de ellas no es sino una derivación de la primera y que, en cierto modo, se resuelve en el ámbito de aquélla.

Desde las posturas que podemos llamar tradicionales las soluciones son obviamente diversas. Si se entiende que la condonación tiene carácter bilateral y, además, está sujeta a las formas de la donación, entonces habrá que convenir la imposibilidad de que valga como condonación tácita aquella expresa a la falta de algún requisito formal pues la forma, según esta hipótesis, tiene un valor constitutivo. Así se mantiene claramente Manresa (36), el cual entiende que no debe valer como tácita la condonación expresa que adolezca de efectos formales. Esta opinión extremadamente formalista la fundamenta el ci-

(36) MANRESA, *op. cit.*, p. 779. También la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 1935.

tado comentarista en la diferencia esencial entre ambas formas de condonar y en el hecho de que quedaría sin eficacia el último inciso del artículo 1.187 del Código Civil si admitiéramos lo contrario. Para mayor reafirmación en su postura, entiende Manresa que si condonada tácitamente una deuda el deudor condonado solicitare del acreedor un resguardo o un recibo, éste deberá extenderlo en la forma exigible a la condonación expresa.

Por nuestra parte, creemos que los temores de Manresa son infundados pues el acreedor puede dejar directamente vacío de contenido el inciso último del artículo 1.187 del Código Civil y eludir las exigencias de forma mediante el *efugio* —expresamente admitido en el mismo artículo— de condonar tácitamente.

Si se entiende que la condonación de la deuda tiene carácter unilateral, prácticamente el problema ni se presenta pues basta la mera voluntad del acreedor para que se produzca el efecto extintivo de la deuda, ya se manifiesta esta voluntad de manera expresa ya se exteriorice tácitamente (37). El problema aparecería si el reenvío a las formas de la donación se predica, como señala Albaladejo desde una postura unilateralista sólo para la declaración de voluntad del acreedor, mas no para la aceptación del deudor (38). En este caso, es decir, manteniendo el carácter unilateral de la condonación de la deuda y la forma constituida para la declaración de voluntad del acreedor, tal declaración de voluntad deberá sujetarse a los requisitos formales que exigen para la validez del negocio, los artículos 632 y 633 del Código Civil a los que se remite el artículo 1.187 del Código Civil. Por tanto, razonando lógicamente y desde una perspectiva meramente formalista, no puede valer como condonación tácita aquella expresa que adolezca de algún defecto formal.

Posiblemente la solución al problema planteado deba buscarse y hallarse más allá de la naturaleza unilateral o bilateral de la condonación de la deuda porque realmente no se trata de una cuestión a tal naturaleza sino a la forma, y concretamente al valor de la forma. Este criterio puede coincidir, en cuanto al resultado, con la solución que derive de aplicar el carácter unilateral o bilateral de la condonación de la deuda, pero tal coincidencia no es necesaria. Así sucede, por ejemplo si se basa el carácter contractual de la condonación en la remisión que el artículo 1.187 del Código Civil hace a las formas de la donación para la condonación expresa: ésta, se diría debe sujetarse a las formas de la donación, las cuáles son esenciales; por lo cual, también se trata de una forma constitutiva para el negocio de condonación. De esta manera, se concluiría, la condonación expresa

(37) SCAEVOLA, *op. et loc. ult. cit.*; PUIG BRUTAU, *op. cit.*, p. 368; SANCHO REBULLIDA, *op. cit.*, p. 305.

(38) ALBALADEJO, *op. cit.*, p. 305.

que presente algún defecto de forma es nula y no producirá efectos siquiera como condonación tácita.

Decía, sin embargo, que estos planteamientos son acaso demasiado formalistas y que el criterio que resuelva la cuestión debe hallarse más allá de la naturaleza unilateral o bilateral de la condonación de la deuda, pues realmente se trata de un problema de forma. Es claro que la donación está sujeta a una forma constitutiva; es cierto también que el artículo 1.187 del Código Civil sujeta la condonación expresa a las formas de la donación (aunque, como ya he indicado, algún autor —por ejemplo, Scaevola—, entiende que el reenvío se produce a las condiciones de fondo de la donación, no a las de forma); pero no es tan evidente la existencia de un nexo lógico que una y transmita el valor de la forma de la donación a la condonación expresa, es decir, no es incuestionable que el reenvío a las formas de la donación suponga necesariamente que la forma de la condonación expresa sea, como en la donación, esencial.

Entiendo, como ya he dicho y argumentado en el punto anterior, que la forma de la condonación expresa tiene un valor *ad probatium* y no constitutivo. Desde esta perspectiva, la cuestión planteada incluso desaparece porque el hecho de no adoptar una determinada y solemne forma no supondría que la condonación perdiera su cualidad de expresa y menos aún su eficacia (en última instancia, siempre valdría como condonación tácita). Por lo demás, este criterio puede ser utilizado válidamente, tanto desde posiciones bilateralistas cuanto desde aquellas unilateralistas, siempre que no se mantenga el valor esencial de la forma en la condonación expresa, la cual —insisto— no deriva necesariamente del reenvío que el artículo 1.187 hace a las formas de la donación.

Como se ha señalado acertadamente (39), no es posible enunciar de antemano los supuestos de condonación tácita, pues su propia naturaleza impone la necesidad de reconocerlos a posteriori, de trasmano. En cambio, sí se puede establecer qué conductas no constituyen, al menos según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, supuestos de condonación tácita. Estas conductas son las siguientes:

- a) La negativa de uno de los contratantes en un arrendamiento a recibir la cosa objeto de contrato sin el cumplimiento de las condiciones estipuladas (Sentencia de 13 de junio de 1903).
- b) El mero hecho de no incluir los intereses de un crédito en unas operaciones testamentarias (Sentencia de 28 de noviembre de 1906).
- c) El hecho de no reclamar, a su vencimiento, el cumplimiento de una obligación (Sentencia de 8 de junio de 1915)..

(39) MANRESA, *op. cit.*, p. 778.

d) No aparecer el deudor incluido en una relación de deudores presentada por el acreedor (Sentencia de 19 de noviembre de 1915).

e) La facultad o posibilidad que el acreedor otorga al deudor, vista su insolvencia del momento, de solventar el crédito cuando le sea posible, cuya circunstancia se deja a su buena fe. (Sentencia de 17 de junio de 1886.)

Respecto al apartado sub d), ya Pothier entendió que no debe configurarse como condonación, ya que tal omisión puede deberse al olvido. Pero, añade el conspicuo jurista, puede dar lugar a presumir la condonación —en nuestro caso, puede dar lugar a la condonación tácita— si concurren tres circunstancias: a) que mediara entre acreedor y deudor vínculos de parentesco o de íntima amistad; b) que tal omisión se pudiera verificar en varias y sucesivas relaciones de deudores del mismo acreedor; c) que el acreedor hubiese muerto sin exigir la deuda omitida (40). Obviamente, las circunstancias han de ser concurrentes.

IV. LA CONDONACION DE LA DEUDA EN LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS

Siguiendo la pauta estructural de sus precedentes —tanto el Proyecto de 1836 cuanto el de 1851—, el Código Civil regula la condonación de las obligaciones solidarias en sede de solidaridad (41).

Antes de entrar en la materia que nos es propia y en las cuestiones que plantea, es conveniente señalar la desvinculación que se produce, en este punto, entre el Code y el Código Civil. Aquél plasmó la llamada teoría restringida, que se formó a lo largo de las discusiones y trabajos preparatorios del mismo (42), limitando las facultades del acreedor solidario a todo cuanto beneficie a todos, pero no le facultaba para realizar cuanto perjudique a los demás coacreedores. Más concretamente, ciñéndonos al tema de la condonación de la deuda, el artículo 1.189 del Code preceptúa en su párrafo segundo que la condonación hecha por un solo acreedor solidario solamente libera al deudor en la parte de dicho acreedor (43). El contenido de este pre-

(40) POTHIER, J., *Tratado de las Obligaciones*, Barcelona, 1839, p. 389.

(41) El Proyecto de 1836 remitía, en el artículo 1.978, a los artículos 915 y 916 en sede de «obligaciones mancomunadas entre acreedores y deudores». El proyecto de 1851 regulaba la condonación de las obligaciones solidarias en los artículos 1.061 y 1.064. El Anteproyecto de Código Civil 1882-1888, finalmente, estableció en los artículos 1.160 y 1.163 el contenido de los actuales artículos 1.143 y 1.146.

(42) Vide FENET, P. A., *Recueil Complet des travaux préparatoires du Code Civil*, Réimpression de l'édition 1827, Osnabrück 1968, tomos I, II y XII.

(43) El segundo párrafo del artículo 1.198 Code establece: «...la remise qui n'est faite que par l'un des créanciers solidaires ne libère le débiteur que pour la part de ce créancier».

cepto fue largamente discutido en los trabajos preparatorios, pues, rompe el tradicional esquema de la solidaridad (44). La idea básica para su admisión se basó en dos criterios: la equidad y el evitar el fraude.

El Código Civil español no adoptó la línea de pensamiento francés y siguió la teoría amplia y clásica de la solidaridad, como anteriormente hiciera el proyecto de 1851. Ciertamente, la separación o desvinculación en este tema no ha sido explícita o terminante, pues basta recordar el contenido del artículo 1.141 del Código Civil para comprobar cómo late en él la idea francesa. Sin embargo, la regla general del artículo 1.141 tiene una excepción tan extensa en el artículo 1.143 del Código Civil que podría pensarse, acaso exageradamente, que éste precepto es la regla y aquél la excepción (45).

El acreedor solidario, pues, puede condonar la deuda y extinguir así la obligación en su totalidad, más siempre sin perjuicio de su responsabilidad frente a los demás acreedores «por la parte que les corresponda en la obligación» (art. 1.143 CC).

Mayores problemas presenta la interpretación del artículo 1.146 del Código Civil, el cual queda expresamente a salvo en el primer párrafo del artículo 1.143. Este precepto contiene una regla general en la solidaridad: entre otros actos modificativos y extintivos, la condonación hecha por cualquiera de los acreedores solidarios, o con cualquiera de los deudores solidarios, extingue la deuda sin perjuicio del artículo 1.146 del Código Civil. ¿Qué se deduce de este precepto? En primer lugar, nos hallamos ante un supuesto de la llamada tradicionalmente remisión personal, es decir, aquella que extingue la deuda en la cuantía que corresponde al codeudor condonado, pues sólo en consideración a su persona y por su responsabilidad se quiso condonar. En segundo lugar, de la interpretación conjunta de los artículos 1.143 y 1.146 se deriva que la condonación personal ha de ser expresa. La condonación realizada a uno de los deudores solidarios aprovecha a todos en virtud del artículo 1.143, salvo que el acreedor expresamente limite el ámbito y los efectos de la misma a uno sólo de los deudores o se reserve expresamente su derecho contra el resto de los codeudores (46). En tercer lugar, resulta claro que la norma del artículo 1.146 es una norma limitadora de los efectos de la condonación en sede de solidaridad pasiva que funciona en la relación interna entre los codeudores.

(44) Vide, principalmente, GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Reimpresión de la edición de Madrid de 1852, Zaragoza, 1974, p. 570.

(45) MANRESA, *op. cit.*, tomo VIII, p. 188; DíEZ-PICAZO, L., *Fundamentos... cit.*, p. 412; SCAEVOLA, *op. cit.*, p. 862.

(46) DíEZ-PICAZO, L., *Fundamentos... cit.*, p. 428.

Díez-Picazzo (47) disecciona hábilmente el problema y lo examina en cada una de las relaciones que pueden llegar a ser conflictivas: entre acreedor condonante y deudor condonado; entre acreedor condonante y deudor no condonado; y entre deudor condonado y deudor no condonado.

El verdadero y propio problema surge cuando entra en liza el juego de las excepciones. Entiende Díez-Picazzo que los deudores no pueden oponer la condonación hecha a uno de ellos frente a la demanda del acreedor (48); por el contrario, Manresa señala que la remisión que se refiere a uno de los codeudores solidarios puede ser opuesta como excepción tanto por el mismo deudor como por los demás deudores solidarios «en relación a la parte de éste» (49).

Si seguimos la orientación de Díez-Picazzo, dejaremos, al menos parcialmente, vacío de contenido el artículo 1.148; pero si adoptamos la opinión de Manresa, tendremos que explicar la norma del artículo 1.146 del Código Civil.

Por tanto, a mi entender, el problema se centra en conocer si los codeudores solidarios pueden oponer, al ser requeridos de pago, la condonación hecha a uno de ellos. Creo que la solución ha de ser positiva; por mor del artículo 1.148 cualquier deudor solidario puede utilizar todas y cada una de las excepciones que derivan de la naturaleza de la condonación —excepciones objetivas o reales— y las que lo sean personales —excepciones subjetivas—. De aquellas que corresponda a los demás codeudores personalmente, dice el precepto, «sólo podrá servirse en la parte de la deuda de que éstos fueran responsables».

Si esto es así, ¿por qué no puede el deudor solidario oponer la excepción de condonación personal o subjetivamente parcial al acreedor? El Código Civil no lo prohíbe; antes bien, de manera explícita lo permite en el artículo 1.148. Admitida, pues, dicha posibilidad, es entonces cuando debemos preguntarnos ¿por qué responde el codeudor solidario condonado frente al resto de los codeudores? ¿Por qué el deudor solidario a quien se le exigió el pago o cumplimiento de la deuda no opuso la excepción y pagó enteramente la deuda? Es más, si éste pudo oponer la excepción y no lo hizo, ¿por qué ha de responder el deudor condonado e incluso el resto de los codeudores por toda la deuda?

Creo que hay que distinguir tres supuestos:

A) Un deudor solidario paga enteramente la deuda porque desconoce la condonación hecha a uno y para uno de los demás deudores. En este supuesto es de evidente aplicación la norma del artículo

(47) *Ibidem.*

(48) *Ibidem.*

(49) MANRESA, *op. cit.*, p. 196.

lo 1.146 del Código Civil. El deudor condonado no quedará liberado de su responsabilidad para con sus deudores. En la relación interna, el codeudor que pagó enteramente la deuda podrá reclamar de sus codeudores sin excepción la parte que a cada uno correspondería en la obligación, con los intereses de anticipo, ex artículo 1.145 en relación con el 1.146 del Código Civil.

El deudor condonado, pues, no queda liberado de su parte en la relación interna y deberá satisfacerla en vía de regreso al deudor que pagó completamente la deuda. Pero en este caso, la condonación hecha al codeudor sería pírrica si no se le concediera una acción contra el acreedor condonante, como dice Díez-Picazo, «en la medida en que la condonación deba ser eficaz» (50).

B) La condonación, o mejor, la declaración de condonación, se produce con posterioridad al pago íntegro de la deuda. Realmente, este supuesto no deja de ser académico por dos razones: a) porque el acreedor normalmente conocerá el pago; b) porque en este caso la condonación ya se ha extinguido por pago o cumplimiento y, por tanto, no es susceptible de condonación.

Sin embargo, indagando en la casuística se puede hallar algún supuesto subsumible en el contemplado. Por ejemplo: el pago no lo conoce ni el acreedor —porque ha recibido el pago de un mandatario suyo, o un gestor, y aún no se lo ha comunicado—, ni el deudor condonado —pues el deudor que pagó íntegramente la deuda no se lo hizo saber—. Además, podría fundamentar la veracidad o la posible realidad de esta hipótesis la locución legal del artículo 1.146 al exigir expresamente que el pago sea anterior a la condonación: «...que la deuda haya sido completamente pagada...» (51).

En cualquier caso, creo que se puede precisar y concluir: 1) si la deuda ha sido pagada íntegramente por uno de los codeudores con anterioridad a la condonación hecha a un deudor solidario en concreto, éste no se libera de su responsabilidad para con los demás codeudores ni, en principio, tiene acción contra el acreedor, pues la deuda ya estaba extinguida. El objeto de tal condonación es imposible por previa extinción de la deuda y, por tanto, nula. Tal conducta del acreedor puede dar lugar, según los casos, a responsabilidad extracontractual ex artículo 1.902 del Código Civil por los daños y perjuicios que haya podido causar el deudor cuya deuda, ya inexistente, ha declarado condonar. 2) Si el acreedor condonante y el deudor condonado desconocían el cumplimiento de la obligación, éste continuará obligado en los propios términos del artículo 1.146 del Código Civil, pero tendrá acción contra el acreedor en la cabal medida de su parte condonada.

(50) DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos... cit.*, p. 429.

(51) MANRESA, *op. cit.*, p. 206.

C) Uno de los deudores solidarios, sabedor de la condonación hecha a uno de sus codeudores por el acreedor, paga íntegramente la deuda y no utiliza la excepción de condonación parcial frente al requerimiento de éste. Creo que este es el supuesto más problemático, no sólo en la relación entre deudor condonado y deudor no condonado que cumple enteramente, sino también en la relación entre éste y los demás deudores solidarios.

La conducta del deudor solidario que paga la deuda a sabiendas de la condonación parcial es, al menos, negligente, pues pudiendo y —por qué no— debiendo excepcionar la condonación realizada no lo hace. ¿Deben responder de esta conducta los demás codeudores? No debe olvidarse que nos hallamos en la relación interna entre codeudores y que el interés se refiere a la omisión de las excepciones en los artículos 1.840 y 1.841 en sede de fianza, podría pensarse que al pagar íntegramente la deuda serán aplicables los artículos 1.145 —respecto de los deudores solidarios no condonados— y 1.146 —respecto del deudor condonado—. Así, todos responderían en vía de regreso de la parte que les corresponda, sin perjuicio de que el deudor condonado pueda dirigirse posteriormente contra el acreedor condonante. Sin embargo, esta solución no deja de ser un tanto injusta pues hace responder a todos los codeudores solidarios de la conducta no diligente de uno de ellos. Por eso, quizá fuera mayor justicia permitir que los deudores solidarios utilizaran la excepción de condonación frente al deudor que les reclame sus cuotas en vía de regreso. De este modo, sería el propio deudor que no opuso la excepción, pudiendo hacerlo, quien sufriera las consecuencias de su displicente conducta, el cual sólo podrá en última instancia, dirigirse contra el acreedor y repetir de él lo pagado de más, es decir, lo indebidamente pagado.

¿Responde el deudor condonado en algún otro supuesto distinto el que tiene amparo en el artículo 1.146 del Código Civil? De hecho sí: en el caso de insolvencia de alguno de los deudores solidarios, pues la excepción de condonación personal no funciona —en principio, acaso salvo en la hipótesis anteriormente comentada—, en el ámbito de la relación interna y, además, el párrafo tercero del artículo 1.145 del Código Civil no hace distinción alguna: la insolvencia de uno de los deudores solidarios es suplida, a prorrata, por sus codeudores. Esta «mutua cobertura del riesgo de insolvencia» (52) no admite excepciones y alcanza incluso a quien pagó la deuda enteramente y a quien le fue condonada su parte.

Finalmente, cabría cuestionarse si el codeudor que obtiene la condonación, ya sea parcial o incluso total, puede reclamar de los demás codeudores la cuantía del beneficio que por ella han experimentado.

(52) DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos... cit.*, p. 427.

Atinadamente dice Manresa que la remisión es un acto gratuito «que no debe serlo dos veces» (53). Asimismo, podemos traer como fundamento el párrafo segundo del artículo 1.145, el cual permite la acción de regreso sólo al deudor solidario que *haya pagado la deuda*. Como último razonamiento podemos alegar que si la condonación es sólo de la parte que corresponde a uno de los codeudores solidarios, el empobrecimiento que éste sufre al responder de su parte la relación interna para con sus codeudores, es resarcido con la acción que tiene contra el acreedor para reclamarle la cuantía que satisfizo en dicha relación interna.

Por todo ello, pienso que se debe concluir que el deudor condonado no puede reclamar la cuantía del beneficio que obtienen los codeudores solidarios por la condonación personal, se trataría, en definitiva, de un enriquecimiento injusto; si bien, creo que se debe salvar los supuestos en que la liberación haya producido o se haya obtenido mediante un perjuicio patrimonial o al menos económicamente valorable para el codeudor solidario condonado. Me refiero a aquellas condonaciones modales o condicionales que pudieran exigir un sacrificio patrimonial al deudor condonado el cual sacrificio justificara que el deudor reclame de los demás codeudores, no la parte en que éstos se benefician, sino aquella en la que aquél se empobrece si la condonación no hubiera estado sujeta a tales vicisitudes.

(53) MANRESA, *op. cit.*, p. 207.

