

**ANÁLISIS COMPARADO DE LA PLURALIDAD
DE SUJETOS EN LA OBLIGACIÓN: ENTRE LA
PARCIARIEDAD Y LA SOLIDARIDAD***

***COMPARATIVE ANALYSIS OF THE PLURALITY OF SUBJECTS
IN THE OBLIGATION: BETWEEN DIVIDDED AND SOLIDARY
LIABILITY***

Rev. Boliv. de Derecho N° 39, enero 2025, ISSN: 2070-8157, pp. 416-445

Nieves
ROJANO
MARTÍN

ARTÍCULO RECIBIDO: 5 de diciembre de 2024

ARTÍCULO APROBADO: 19 de diciembre de 2024

RESUMEN: El presente trabajo analiza la regulación de las diferentes estructuras organizativas de las obligaciones de sujeto plural en algunos de los principales Códigos Civiles europeos (en particular, el español, el francés y el alemán), así como en diversos instrumentos normativos nacionales e internacionales recientes en el ámbito contractual, a saber: la Propuesta revisada de Modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos preparada por la Comisión General de Codificación (en adelante, PMCC), la Propuesta de Código Civil de la Asociación de Profesores de Derecho Civil (en lo sucesivo, PCCAPDC), los Principios de Derecho Contractual Europeo (PECL) y el Marco Común de Referencia (DCFR). Así, tras un primer examen de las particularidades de las distintas formas de organización de la pluralidad de acreedores y deudores, se ponen de relieve las novedades introducidas por esos textos normativos, analizando si los nuevos desarrollos en la materia ofrecen soluciones que superan los esquemas tradicionales del derecho de obligaciones y tratando de identificar posibles tendencias hacia la presunción de uno u otro régimen.

PALABRAS CLAVE: Pluralidad de deudores; pluralidad de acreedores; obligaciones solidarias; obligaciones parciarias; obligaciones mancomunadas.

ABSTRACT: *This paper analyses the regulation of the different organizational structures of plural subject obligations in some of the main European Civil Codes (in particular, the Spanish, French and German Codes), as well as in several recent national and international normative instruments in the contractual field, namely: the Revised Proposal for the Modernization of the Civil Code on Obligations and Contracts prepared by the General Codification Commission (hereinafter PMCC), the Civil Code Proposal of the Association of Civil Law Professors (hereinafter PCCAPDC), the Principles of European Contract Law (PECL) and the Common Frame of Reference (DCFR). Thus, after a first examination of the particularities of the different forms of organization of the plurality of creditors and debtors, the novelties introduced by these regulatory texts are highlighted, analysing whether the new developments in the field offer solutions that go beyond the traditional schemes of the Law of Obligations and trying to identify possible tendencies towards the presumption of one or other regime.*

KEY WORDS: *Plurality of debtors; plurality of creditors; solidary obligations; separate or divided obligations; joint or communal obligations.*

SUMARIO.- I. LA PLURALIDAD DE SUJETOS EN LA RELACIÓN OBLIGATORIA: POSIBILIDADES ORGANIZATIVAS.- 1. La solidaridad.- 2. La parciariedad.- 3. La mancomunidad.- II. LAS OBLIGACIONES PARCIARIAS.- 1. Naturaleza y efectos.- 2. El principio de división del crédito o la deuda.- A) *La presunción de división del crédito o la deuda.*- B) *La distribución igualitaria del crédito o la deuda como regla supletoria.*- III. LAS OBLIGACIONES MANCOMUNADAS.- IV. LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS.- V. TENDENCIAS OBSERVADAS: HACIA LA SOLIDARIDAD PASIVA.

I. LA PLURALIDAD DE SUJETOS EN LA RELACIÓN OBLIGATORIA: POSIBILIDADES ORGANIZATIVAS.

Con carácter general, son tres los esquemas que pueden distinguirse cuando concurren varios sujetos en el lado activo, pasivo o en ambos lados de la relación: solidaridad, parciariedad y mancomunidad. Como quiera que su denominación varía en función del sistema jurídico que se esté considerando, conviene aclarar primero las características esenciales de cada uno de ellos.

I. La solidaridad.

En el esquema *solidario* cada deudor está obligado a cumplir la íntegra prestación, lo que permite al acreedor reclamar el total a cualquiera de ellos hasta que se satisfaga la deuda por completo. Ese adjetivo “*solidario*” es el que utilizan los principales Códigos Civiles europeos. En particular, el Código Civil español emplea la expresión “*obligaciones solidarias*” en la Sección 4.ª del Capítulo III del Título I del Libro IV, donde se regulan las obligaciones con múltiples sujetos (así puede verse, por ejemplo, en los arts. 1137, 1140, 1141, 1142 y 1143). La misma terminología (“*L’obligation solidaire*”) acoge el Código Civil francés en la rúbrica del Parágrafo I de la Subsección 2.ª (“*La pluralité de sujets*”) de la Sección 3.ª del Capítulo I del Título IV del Libro III. En el derecho alemán, por su parte, se habla de “*Gesamtschuldner*” para hacer referencia a los deudores solidarios (§ 421 BGB) y de “*Gesamtgläubiger*” para aludir los acreedores de la misma clase (§ 428 BGB).

Por lo que se refiere a las propuestas existentes en el ámbito nacional español, la denominación empleada por el Código Civil se ha mantenido en la PMCC, cuya Sección 2.ª del Capítulo III (“Obligaciones con pluralidad de sujetos”) del Título I (“Obligaciones”) del Libro IV lleva por título “*Obligaciones solidarias*”, y en la PCCAPDC, cuyo art. 513-1.4 incluye de manera expresa el concepto de “obligaciones solidarias”. En la misma línea, los PECL y el DCFR utilizan el término *solidary* [art. 10:101 (1) y art. III.-4:102 (1), respectivamente].

• Nieves Rojano Martín

Contratada predoctoral FPU de Derecho Civil de la Universidad de Málaga. Correo electrónico: nrojano@uma.es. ORCID: 0009-0004-7018-6733.

2. La parciariedad.

El modelo parciario se caracteriza por una división de la obligación en un número de fracciones igual al de número de deudores o acreedores que la integren. Cada deudor deberá, por tanto, sólo la parte que le corresponda, y esa parte será la única que pueda reclamar el acreedor o cada uno de los que haya, en su caso. El problema es que la mayoría de los Códigos Civiles europeos no utilizan de forma expresa el adjetivo “parciario” (o “separado” o “dividido”), problema que se ve incrementado por el hecho de que, bien la legislación de algunos países, bien su propia doctrina, denomina de forma diferente ese esquema organizativo de pluralidad de sujetos en la obligación. En particular, la confusión viene por el empleo de términos que no reflejan con precisión la naturaleza y régimen jurídico de este tipo de obligaciones. Así ocurre en el derecho francés y español.

En el sistema jurídico español, el art. 1138 del Código Civil se refiere a una obligación a la que no atribuye una calificación específica, estableciendo simplemente una presunción de división del crédito o la deuda en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya y disponiendo que esas partes se reputarán créditos o deudas distintos unos de otros¹. Con todo, el Código parece aludir a este tipo de obligación como obligación mancomunada divisible, pues el art. 1139 prevé un régimen distinto al del precepto que le precede cuando la obligación no puede dividirse², y el art. 1150 (que complementa al art. 1139) menciona explícitamente la obligación mancomunada indivisible. La misma conclusión se extrae de la rúbrica de la Sección 4.^a del Capítulo III del Título I del Libro IV -donde se ubican los arts. 1138 y 1139 del Código-, que distingue únicamente entre obligaciones solidarias y mancomunadas. Dado que los arts. 1137 y 1140 a 1148 se ocupan de las obligaciones solidarias, los arts. 1138 y 1139 han de aludir a las mancomunadas, si bien a las dos subcategorías de estas comentadas.

Ocurre, sin embargo, que el término “mancomunadas” no está en consonancia con la verdadera naturaleza y régimen de las obligaciones a las que se refiere el art. 1138 del Código Civil, pues pese a tener su origen en un mismo crédito, tienden a ser completamente independientes unas de otras. Por este motivo, la doctrina española estima preferible denominarlas *parcianas*³. Se ha sostenido, asimismo, que el término “mancomunidad” debe reservarse para los casos en los que el crédito o la deuda pertenecen conjuntamente a todos los sujetos que se encuentran en el lado activo o pasivo de la obligación; es decir, que su uso debe limitarse a la forma

1 “Si del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros”.

2 “Si la división fuere imposible, sólo perjudicarán al derecho de los acreedores los actos colectivos de éstos y sólo podrá hacerse efectiva la deuda procediendo contra todos los deudores [...]”.

3 Díez-Picazo, L.: *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, vol. II, 6.^a ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2008, p. 198.

de organización de la pluralidad de acreedores y deudores que contempla el art. 1139 del Código y no extenderse a la prevista en el artículo que le precede⁴.

En el *Code civil*, antes de la reforma operada por la *Ordonnance n.º 2016-131* de 10 de febrero de 2016, este tipo de obligaciones estaba vinculado a las obligaciones divisibles, regulándose sus efectos en los arts. 1220 y 1221. Del primero de tales preceptos deriva la doctrina francesa el principio general de la división de los créditos y las deudas, empleando el término *conjointe* para aludir a las obligaciones parciarias. Tal principio general, cuyo origen se remonta al derecho romano y fue objeto de debate durante algún tiempo por un sector de la doctrina francesa⁵, ha sido mantenido por la reforma y consagrado en el art. 1309, destinado a sentar las bases de la regulación de las obligaciones con pluralidad de sujetos. Sin embargo, ni el término "*conjointe*" ni el de "*disjointe*", propuesto por algunos autores ante la confusión a que el primero da lugar -por cuanto da una idea opuesta a la de división-⁶, han sido acogidos tras la reforma de 2016 por el Código Civil francés, cuyo art. 1320 hace ahora referencia únicamente a la obligación de prestación indivisible, superando así la tradicional distinción entre obligaciones divisibles e indivisibles.

Tampoco el BGB recoge explícitamente el concepto de "deuda parciaria" o "crédito parciario", sino que es la doctrina alemana la que introduce los términos "*Teilschuld*" para referirse a la primera y "*Teilgläubigerschaft*" para aludir a la titularidad parcial del crédito. El § 420 BGB, ubicado en la Sección 7.^a ("Pluralidad de deudores y acreedores") del Título 4 del Libro Segundo, regula el supuesto en que varios deudores deben (o varios acreedores pueden exigir) una prestación divisible, estableciendo que, en caso de duda, la deuda o el crédito se dividen por partes iguales⁷.

La regulación europea moderna sobre derecho de obligaciones, por su parte, con el fin de describir con rigor la naturaleza de las diversas clases de deudas o créditos, ha acogido de manera expresa términos que, si bien aluden a conceptos

4 CAFFARENA LAPORTA, J.: "Comentario al artículo 1138 del Código Civil", en AA.VV.: *Comentario del Código Civil* (dir. por C. PAZ-ARES/R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO/L. DIEZ-PICAZO/P. SALVADOR CODERCH), t. II, 2.ª ed., Ministerio de Justicia, Madrid, 1993, p. 121.

5 Vid. DISSAUX, N./JAMIN, C.: *Projet de Réforme du Droit des Contrats, du Régime Général et de la Preuve des Obligations*, Dalloz, Paris, 2015, p. 171.

6 Consúltese MALAURIE, P./AYNÈS, L./STOFFEL-MUNCK, P.: *Droit des obligations*, 7e éd., LGDJ, Issy-les-Moulineaux Cedex, núm. 1350, 2015, p. 711, y TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil: Les obligations*, 10e. ed., Dalloz-Sirey, Paris, 2009, p. 1227, nota 2. El propio legislador francés, consciente de la ambigüedad del término, ha decidido no introducirlo en la reforma operada en el Código Civil francés por la *Ordonnance n.º 2016-131* de 10 de febrero de 2016 (vid. Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Journal Officiel de la République Française, 11 février 2016, NOR: JUSC1522466P).

7 "Schulden mehrere eine teilbare Leistung oder haben mehrere eine teilbare Leistung zu fordern, so ist im Zweifel jeder Schuldner nur zu einem gleichen Anteil verpflichtet, jeder Gläubiger nur zu einem gleichen Anteil berechtigt".

ampliamente conocidos, son completamente novedosos por cuanto se apartan de los empleados tradicionalmente por los sistemas jurídicos nacionales⁸. Ello es especialmente evidente en la regulación de las llamadas obligaciones parciarias, donde la terminología adoptada por los textos refleja fielmente el efecto propio de este tipo de obligaciones, que consiste en que cada deudor se obliga sólo a cumplir su parte y, por tanto, cada acreedor sólo puede reclamar la porción correspondiente a cada uno de ellos. Así, el DCFR emplea la palabra “*divided*” [arts. III.-4:102 (2), III.-4: 202 (2) y III.-4: 204], mientras que en los PECL se opta por “*separate*” [arts. 10:101(2) y 10:201 (2)]; términos, como se observa, ligeramente diferentes, pero que sin duda aluden al mismo concepto.

A nivel nacional, el art. 1131 PMCC, conservando el enfoque del art. 1138 del Código Civil, se refiere a las obligaciones parciarias como “mancomunadas con prestación divisible”⁹. Y a aquellas que sí son propiamente mancomunadas o conjuntas el artículo que le precede también las denomina “mancomunadas”, precisando, eso sí, que estas son de prestación indivisible¹⁰. Se ha decidido no seguir aquí, por tanto, las voces doctrinales que sugieren el uso del adjetivo “*parciaria*” o “*pro parte*” para calificar con precisión las obligaciones a las que la PMCC llama mancomunadas con prestación divisible¹¹.

La PCCAPDC, en cambio, sí distingue entre “obligaciones mancomunadas” y “obligaciones colectivas”. Las primeras serían las que hemos venido denominando “parciarias” (art. 513-1.2: “Las obligaciones son mancomunadas cuando la deuda o el crédito se dividen en tantas partes como deudores o acreedores haya [...]”) y las segundas serían las mancomunadas en sentido estricto o conjuntas (art. 513-1.3: “Las obligaciones son colectivas cuando todos los deudores están obligados a cumplir de forma conjunta y el acreedor solo puede exigir el cumplimiento de ellos como grupo, o cuando el deudor debe cumplir en favor de todos los acreedores”). Con todo, quizá hubiera sido preferible utilizar el término “mancomunadas” para hacer referencia a las obligaciones a las que la PCCAPDC llama colectivas y acoger el de “parciarias” para aludir a las reguladas en el art. 513-1.2 (y en el 513-3), evitando así la confusión a que da lugar la vinculación de la idea de “mancomunidad” con la de división del crédito o la deuda.

8 Vid. CLIVE, E.: “PECL III-An Overview and Assessment”, en AA.VV.: *La tercera parte de los Principios de Derecho Contractual Europeo* (ed. por A. VAQUER ALOY), Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 17.

9 Art. 1131: “En la obligación mancomunada con prestación divisible, el crédito y la deuda quedarán divididos en tantas partes como acreedores y deudores haya [...]”.

10 Art. 1130: “1. A la obligación mancomunada con prestación indivisible, siendo varios los acreedores, se le aplicarán las reglas siguientes: 1.ª El deudor solo se libera pagando a todos conjuntamente. 2.ª Cualquier acreedor puede reclamar el pago para todos, salvo que del título de la obligación resulte otra cosa [...]”.

11 Véase la nota a pie de página 3 del presente trabajo. Vid. también, en este sentido, LACRUZ BERDEJO, J. L. et al.: *Elementos de derecho civil*, t. II, vol. 1.º, 5.ª edición revisada y puesta al día por Rivero Hernández, Dykinson, Madrid, 2011, p. 27.

3. La mancomunidad.

Como ya se ha adelantado, existe una tercera forma básica organizativa en la que el acreedor ha de exigir el cumplimiento a todos los deudores conjuntamente, debiendo estos realizar la prestación también colectivamente para que se produzca su efectiva liberación. Tradicionalmente, debido a la influencia del *ius commune*, este tipo de deudas o créditos han estado vinculados a las obligaciones indivisibles, de modo que algunos ordenamientos jurídicos han intentado superar esa asociación estableciendo que, aunque la obligación sea susceptible de división, es posible que la indivisibilidad venga dispuesta por pacto o ley¹². Los textos básicos para la modernización del futuro derecho europeo de obligaciones no enfrentan, en cambio, esta limitación, pues, como se verá más adelante, en su articulado la figura de las deudas o créditos colectivos no se encuentra restringida a las obligaciones indivisibles¹³.

Uno de esos sistemas jurídicos que siguen la tradición romanista en el ámbito de las obligaciones con pluralidad de sujetos es el francés. Dicha tradición distingue fundamentalmente dos regímenes jurídicos: el de las obligaciones solidarias (al que se acomodan las obligaciones indivisibles) y el de las obligaciones mancomunadas (al que se amoldan las obligaciones divisibles)¹⁴. En sus orígenes, el Código Civil francés de 1804 regulaba las obligaciones divisibles e indivisibles en los arts. 1217 a 1225, ubicados en la Sección V (“*Des obligations divisibles et indivisibles*”) del Capítulo IV (“*Des diverses espèces d’obligations*”) del Título III del Libro III. El precepto que aquí interesa es el art. 1223, que establecía que cada uno de los que habían contraído conjuntamente una deuda indivisible respondía de la totalidad de esta, aunque la obligación no hubiera sido contraída solidariamente. Se trata, pues, de un régimen jurídico similar al de la solidaridad.

Tras la reforma operada por la Ordenanza de 2016, el Código Civil francés se refiere únicamente a las obligaciones con prestación indivisible, quedando sustituidos los arts. 1217 a 1225 -relativos, según se ha dicho, a las obligaciones divisibles e indivisibles- por el art. 1320. La regulación de las obligaciones divisibles se ubica ahora en el art. 1309 del *Code civil*, que es el primero de todos los preceptos dedicados a las obligaciones con pluralidad de sujetos y en el que se recoge la presunción de división del crédito o la deuda en tales supuestos. Pero el efecto de la indivisibilidad sigue siendo el mismo que se preveía antes de la reforma, pues el citado art. 1320 dispone que cada uno de los acreedores de una obligación con prestación indivisible, por naturaleza o por contrato, puede exigir

12 MEIER, S.: “Plurality”, *The Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, vol. II, University Press, Oxford, 2012, p. 1286.

13 MEIER, S.: “Plurality”, cit., *ibidem*.

14 RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: “Pluralidad de acreedores y modernización del Derecho de obligaciones y contratos”, *Anuario de Derecho Civil*, vol. 70, núm. 2, 2017, p. 412.

y recibir el pago íntegro. Por tanto, el ordenamiento jurídico francés continúa asociando la indivisibilidad al régimen de la solidaridad. Novedosa es, con todo, la regulación en distintos párrafos, dentro de la subsección dedicada a la obligación con pluralidad de sujetos, de la obligación solidaria (arts. 1310-1319) y la obligación con prestación indivisible (art. 1320), reconocidas ahora como subespecies de aquella¹⁵. Este cambio de estructura parece responder a la postura doctrinal francesa que contempla, como modalidad de las obligaciones de sujeto plural, la indivisibilidad. Esta última y la solidaridad son, pues, los dos supuestos en los que se ve excepcionado el principio general de división de la obligación de sujeto múltiple¹⁶.

El Código Civil español, en cambio, no sigue la tradición romanista, sino que se alinea con el antiguo derecho germánico, donde la deuda y el crédito en mano común eran figuras conocidas. En nuestro ordenamiento, por tanto, sí se contempla un régimen diferenciado para la obligación indivisible con pluralidad de sujetos, no asociándolo ni a la solidaridad ni a la parciariedad. Como se ha dicho antes, nuestro Código Civil utiliza la expresión “obligación indivisible mancomunada” en el tenor literal del art. 1150, no así en el anterior y primer precepto dedicado a las obligaciones indivisibles (art. 1139). Y se ha dicho también ya que las dos formas principales de pluralidad de sujetos en la obligación que regula el Código son la mancomunidad y la solidaridad, diferenciando, dentro de la primera categoría, las obligaciones divisibles (art. 1138 CC) y las indivisibles (arts. 1139 y 1150 CC)¹⁷. Luego, existe un régimen específico dentro de las obligaciones indivisibles de sujeto múltiple, al que la mayoría de la doctrina denomina “mancomunidad en sentido estricto” u “obligaciones en mano común”, en virtud del cual “los créditos se atribuyen en común al grupo o consorcio y la deuda es una deuda común y consorcial”¹⁸.

Ya hemos visto que la PMCC, al igual que el Código Civil, únicamente hace distinción entre las obligaciones solidarias y las mancomunadas, utilizando este

15 Antes de la reforma de 2016, las obligaciones solidarias y las obligaciones divisibles e indivisibles se regulaban de forma separada, como categorías diferentes de las obligaciones, sin quedar englobadas bajo una misma sección dedicada específicamente a las obligaciones de sujeto plural.

16 Vid. Díez-Picazo, L.: *Fundamentos*, cit., pp. 194-195.

17 Para Guilarte Zapatero, V.: “Comentario a los arts. 1137 a 1140 del Código Civil”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. por M. Albaladejo García), t. XV, vol. 2.º, Edersa, Madrid, 1983, pp. 198-199, “la referencia que el artículo 1150 hace expresamente a la obligación *indivisible mancomunada* lleva a disipar cualquier duda que pudiera existir sobre el encuadramiento de la hipótesis del artículo 1139 dentro de la obligación mancomunada, como una mera modalidad de la que sanciona el artículo 1138 y no como una especie o manifestación de las obligaciones *conjuntas* o en *mano común*”. Y añade este autor que “mientras en la obligación contemplada en el artículo 1139 la actuación conjunta de los sujetos procede de la naturaleza indivisible de la prestación, que la impone como único modo de cumplimiento específico, y por lo mismo desaparece la exigencia del proceder colectivo cuando este es sustituido por el resarcimiento de daños y perjuicios (v. art. 1150), en la obligación *en mano común* tal actuación conjunta deriva bien de la titularidad del crédito o de la deuda, atribuidos colectivamente, bien del propio vínculo obligatorio que la establece con independencia de la naturaleza divisible o indivisible de la obligación”.

18 Díez-Picazo, L.: *Fundamentos*, cit., p. 198.

último término para referirse a dos supuestos de naturaleza y efectos jurídicos completamente distintos: las obligaciones colectivas o en mano común (art. 1130) y las obligaciones parciarias (art. 1131). En este sentido, la Propuesta se ha apartado de la más adecuada diferenciación de conceptos por la que optan los textos modernos de derecho contractual europeo, que sí utilizan términos que no solo permiten distinguir adecuadamente entre obligaciones parciarias y colectivas o en mano común, sino que son mucho más acordes con su naturaleza y efectos. Así, para designar las obligaciones colectivas o en mano común, los PECL acuñan el término *communal obligations* (art. 10:101) en caso de que haya varios deudores y el de *communal claims* (art. 10:201) para aquellos supuestos en que la pluralidad de sujetos se da en el lado activo de la obligación. De forma similar, el DCFR habla de *joint obligations* [art. III.-4:102] en la primera de las hipótesis mencionadas y de *joint rights* [art. III.-4:102] en la segunda. En la misma línea, la PCCAPDC introduce en sus arts. 513-1.1, 513-1.3 y 513-4 la expresión "obligaciones colectivas", recogiendo así a la perfección -y a diferencia de la PMCC- la idea de que todos los deudores deben cumplir conjuntamente y el acreedor solo puede exigir el cumplimiento de ellos como grupo o, en caso de pluralidad de acreedores, de que el deudor ha de cumplir en favor de todos ellos.

En el BGB, por su parte, la regulación es diferente según que la pluralidad de sujetos se dé en el lado activo o pasivo de una obligación indivisible. En el primer caso, el § 432 (1) BGB establece que el deudor sólo puede cumplir frente a todos los acreedores de forma conjunta y cada uno de estos únicamente puede reclamar el pago para todos¹⁹. Se trata, por tanto, de una consecuencia propia de los créditos colectivos o en mano común y que, ante la ausencia de estos términos en el Código Civil alemán, han sido denominados por la doctrina alemana "*Mitgläubigerschaft*"²⁰. Distinto es el efecto que se prevé cuando son varios los deudores de una prestación indivisible, pues el § 431 BGB dispone que responden solidariamente, lo que, sin duda, se aparta del modelo que aquí se analiza. Sin embargo, la doctrina alemana mayoritaria estima que en aquellos casos en que el cumplimiento de la obligación requiere una actuación conjunta de todos los deudores no procede aplicar el régimen de la solidaridad; lo que hay entonces es una *deuda común* ("*gemeinschaftliche Schuld*"), un concepto no regulado en el BGB y que alude a la necesidad de que el acreedor exija el cumplimiento a todo el conjunto de deudores y no a uno solo o a varios de ellos²¹.

19 "(1) Haben mehrere eine unteilbare Leistung zu fordern, so kann, sofern sie nicht Gesamtgläubiger sind, der Schuldner nur an alle gemeinschaftlich leisten und jeder Gläubiger nur die Leistung an alle fordern [...]".

20 Vid. MEDICUS, D./LORENZ, S.: *Schuldrecht*, I, Allgemeiner Teil, 21. Auf, C. H. Beck, München, 2015, p. 399.

21 LOOSCHELDERS, D.: *Schuldrecht*, Allgemeiner Teil, 9. Auf., Vahlen, München, 2011, pp. 412 y 413, Rn. 1574.

II. LAS OBLIGACIONES PARCIARIAS.

I. Naturaleza y efectos.

Al igual que ocurre con otros ordenamientos jurídicos, nuestro Código Civil ni ofrece una definición ni utiliza una terminología concreta para describir con precisión este esquema organizativo de pluralidad de sujetos en una obligación. Como ya se ha dicho, el art. 1138 del Código se limita a reconocer su existencia a partir de una presunción *iuris tantum* de división del crédito o la deuda en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, siendo, por tanto, la doctrina española la que acuña la expresión "obligaciones parciarias".

De forma parecida, el Código Civil alemán se limita a establecer, en su § 420 que, en caso de prestación indivisible, se presume que los deudores se obligan por partes iguales. Y si son varios los acreedores, se presume, asimismo, que los acreedores solo pueden exigir una parte igual a la de los demás.

En Francia, antes de la Ordenanza que reformó el *Code civil* en el año 2016, el principio general de división de los créditos y las deudas también había dimanado tradicionalmente de la interpretación doctrinal del art. 1220, ubicado en el Parágrafo I ("*Des effets de l'obligation divisible*"). Este precepto establecía, en su primer inciso, que la obligación que es susceptible de división debe cumplirse entre el acreedor y el deudor como si fuera indivisible, es decir, que el acreedor no podía ser obligado a aceptar un pago parcial. Era en el segundo inciso del artículo donde se imponía la división del crédito o la deuda entre los herederos del acreedor o deudor fallecido y, por tanto, del que la doctrina francesa derivaba el referido principio.

La reforma de 2016, en cambio, eliminó la obligación divisible como categoría de la obligación, contemplando solo, como ya se ha visto, dos tipos de obligaciones de sujeto múltiple: la obligación solidaria (regulada en los arts. 1310 a 1319) y la obligación de prestación indivisible (regulada en el art. 1320, sucesor de los preceptos que anteriormente trataban de las obligaciones divisibles e indivisibles). Sin utilizar un término concreto para denominar tales obligaciones, el nuevo marco normativo recoge simplemente en su art. 1309, que abre la regulación dedicada a las obligaciones de sujeto plural, el principio de división de la obligación entre los acreedores y los deudores, así como entre sus herederos. Los efectos de esa presunción se establecen en el párrafo segundo del citado precepto, que dispone que cada uno de los acreedores sólo tiene derecho a su parte del crédito común y cada uno de los deudores sólo está obligado a cumplir su parte de la deuda común. Luego, parece que la reforma del Código Civil francés de 2016 acerca este ordenamiento a aquellos que, como el nuestro, no precisan el concepto de obligaciones parciarias, pero sí recogen, dentro de las normas sobre obligaciones

con pluralidad de sujetos, una presunción *iuris tantum* de división de la deuda o el crédito.

Por el contrario, los textos básicos para la modernización del derecho europeo de obligaciones no solo definen esta forma básica de organización de pluralidad de sujetos, sino que también acogen una denominación de este tipo de obligaciones que refleja adecuadamente sus principales rasgos característicos, lo que, sin duda, supone un gran avance con respecto a los sistemas jurídicos nacionales. Así, el art. III-4:102 (2) DCFR establece que una obligación es parciaria cuando cada deudor está obligado a cumplir tan solo una parte de la obligación y el acreedor puede exigir de cada deudor sólo el cumplimiento de la parte que le corresponde; y para el caso de pluralidad de acreedores, el art. III-4:202 (2) DCFR dispone que el derecho a exigir el cumplimiento es parciario cuando cada acreedor únicamente puede exigir el cumplimiento de la parte que le corresponde y el deudor solamente debe a cada acreedor su parte. La misma línea siguen, respectivamente, los arts. 10:101 (2) y 10:201 (2) PECL.

Por un camino más próximo a los Códigos Civiles europeos ha optado, en cambio, la PMCC, cuyo art. 1131 tampoco define claramente esta forma básica de organización de la pluralidad de sujetos en la obligación ni utiliza una terminología que evidencie con exactitud su naturaleza y efectos: continúa refiriéndose a la “obligación mancomunada” -precisando, eso sí, que las reguladas en tal precepto son las que tienen prestación divisible-, lo que perpetúa la confusión existente en nuestro Código Civil con las obligaciones mancomunadas propiamente dichas o en mano común. Siguiendo la estela del art. 1138 del Código, el art. 1131 PMCC establece, en su párrafo primero, la división del crédito y la deuda en tantas partes como acreedores y deudores haya, si del título constitutivo o de la finalidad de la obligación no se dedujere otra cosa. Y en su párrafo segundo añade, en similares términos a los que utiliza el art. 1138 del Código Civil en su último inciso, que, una vez divididos, los créditos y las deudas se reputan distintos y pueden ejercitarse o cumplirse independientemente unos de otros.

Sí presenta una regulación que se alinea más con los textos básicos para un futuro derecho contractual europeo la PCCAPDC. Por un lado, recoge de modo claro, en su art. 513-1.2, los caracteres esenciales de este tipo de obligaciones, estableciendo que “las obligaciones son mancomunadas cuando la deuda o el crédito se dividen en tantas partes como deudores o acreedores haya, de tal modo que cada deudor queda obligado a pagar solo la parte de la deuda que le corresponde y cada acreedor pueda reclamar tan solo su parte”. Por otro lado, si bien la denominación empleada (“obligaciones mancomunadas”) no es la más apropiada, por cuanto no refleja la nota de división que caracteriza a estas obligaciones, la PCCAPDC logra un avance importante al diferenciar entre estas

obligaciones, a las que llama mancomunadas -pero que, *de facto*, como hemos visto, son las parciarias- y las obligaciones colectivas. Estas últimas son definidas en el art. 513-1.3 PCCAPDC como aquellas en las que todos los deudores deben cumplir conjuntamente y el acreedor sólo puede exigir el cumplimiento de ellos como grupo, o el deudor debe cumplir en favor de todos los acreedores. Se trata, por tanto, de una diferenciación que no se limita al ámbito terminológico, sino que también abarca aspectos conceptuales y relativos a los correspondientes efectos.

2. El principio de división de la deuda o el crédito.

A) La presunción de división del crédito o la deuda.

El art. 1138 del Código Civil español establece, salvo que del texto de la obligación resulte otra cosa, una doble presunción: la división de la deuda o el crédito y la igualdad de las partes en que se dividen estos. Dos matizaciones cabe hacer al citado precepto. La primera es que esta presunción de parciariedad tiene una importante función de distribución de la carga probatoria, de modo que quienes afirmen que la deuda o el crédito no debe dividirse han de probar los hechos en que fundamenten esa solución²². La segunda es que la regla opera bajo dos presupuestos: que el crédito o la deuda sea objetivamente divisible y que ni la ley ni la voluntad de las partes hayan previsto un régimen distinto²³.

Este doble principio de presunción de fragmentación del crédito o la deuda y de igualdad de cuotas se encuentra en muchos sistemas jurídicos europeos, no siendo, por tanto, exclusivo de nuestro ordenamiento. En Francia, como ya se ha dicho, antes de la Ordenanza de 2016 la doctrina derivaba el principio de división de los créditos y las deudas del art. 1220 del *Code civil* y, si bien este precepto aludía únicamente a la división de créditos y deudas entre herederos tras el fallecimiento del acreedor o deudor, la idea de división como norma general se extendía más allá de ese caso particular²⁴. Esta regla de parciariedad se complementaba en el derecho francés con la no presunción de solidaridad ni entre acreedores (art.

22 DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos*, cit., p. 204.

23 Sostiene GÓMEZ LIGÜERRE, C.: *Solidaridad y derecho de daños. Los límites de la responsabilidad colectiva*, Civitas, Madrid, 2007, p. 84 que esta regla general de división únicamente se ve desplazada por un acuerdo de solidaridad o por la naturaleza indivisible de la prestación.

24 Esta norma se aplica únicamente cuando no hay indivisibilidad derivada de la naturaleza de la cosa, de estipulación contractual, de la ley o de decisión judicial en sentido contrario (TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil*, cit., núm. 1242, p. 1227). Señala DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos*, cit., p. 192 que "el Derecho español no ha aceptado el principio de división automática de las deudas entre los herederos del deudor, principio -perjudicial para los acreedores- que, procedente del Derecho Romano, pasó al Código de Napoleón y a los Códigos que se inspiraron en éste. Cuando tal principio se acepta, la calificación de una obligación como divisible o indivisible cobra una gran importancia, ya que es indispensable establecer la divisibilidad o indivisibilidad para articular la reclamación conjunta o separada del crédito o de la deuda por el heredero o frente a los herederos". Según este autor, la reorganización de la regulación de la indivisibilidad y la reducción drástica de su contenido obedece a que "el Anteproyecto de 1882-1888 recibió del Proyecto de 1851 la desaparición del principio de la división automática de las deudas del causante, que estaba en la base de la organización tradicional de la obligación indivisible" (cit., p. 197).

1197 *Code civil*) ni entre deudores (art. 1202 *Code civil*). Tras la reforma de 2016, este principio de división de los créditos y las deudas ha sido consagrado -como también se ha dicho ya- en el art. 1309 del *Code civil*, que, a diferencia del art. 1220 anterior, se aplica a las partes iniciales de la obligación y no solo a sus herederos. Previsión esta que ha sido completada con la presunción de distribución igualitaria salvo pacto o disposición legal en contrario, tampoco recogida expresamente en la anterior normativa²⁵.

En el derecho alemán, el ya citado § 420 BGB también contiene, para el caso de que la prestación sea divisible, una doble presunción de división del crédito o la deuda y de la igualdad de partes resultantes de aquella. Así, dispone el mentado precepto que, en la duda, cada deudor sólo está obligado a una parte igual a la de sus codeudores y cada acreedor sólo tiene derecho a una parte igual a la de los demás acreedores.

Pero la preferencia por la parciariedad no se queda ahí en algunos de los ordenamientos jurídicos europeos. En nuestro Código Civil, por ejemplo, el principio de fragmentación del crédito o la deuda del art. 1138 se ve reforzado, además, por la exigencia del artículo que le precede (art. 1137 CC) de que la solidaridad se establezca expresamente²⁶. Una clara influencia del modelo francés revela los antecedentes históricos de esta disposición²⁷. En efecto, antes de la Ordenanza de 2016, el ya citado art. 1197 del Código Civil francés establecía que una obligación es solidaria entre varios acreedores cuando el título confiere “expresamente” a cada uno de ellos el derecho a exigir el pago de la totalidad del crédito y el pago hecho a uno de ellos libera al deudor. Y, en materia de solidaridad pasiva, el antiguo art. 1202 del *Code civil* disponía que la solidaridad no se presume y que debe ser estipulada expresamente.

Precisamente en Francia, tras la reforma de 2016, el principio de no presunción de la solidaridad, recogido antes de manera separada -como se ha visto- para la solidaridad activa y pasiva, se contiene ahora en el art. 1310, ubicado dentro de los preceptos dedicados a la obligación solidaria en general, sin distinguir, por tanto, entre ambas clases de solidaridad²⁸. La novedad más significativa es que en

25 El tenor literal del art. 1309.I del *Code civil* es el siguiente: “L’obligation qui lie plusieurs créanciers ou débiteurs se divise de plein droit entre eux. La division a lieu également entre leurs successeurs, l’obligation fût-elle solidaire. Si elle n’est pas réglée autrement par la loi ou par le contrat, la division a lieu par parts égales”.

26 “La concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a esto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaridad”.

27 CAFFARENA LAPORTA, J.: “La extensión de la solidaridad y la dulcificación de su régimen”, en: *Las obligaciones solidarias. Jornadas de Derecho Civil en Murcia* (coord. por J. CAFFARENA LAPORTA y J. ATAZ LÓPEZ), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 29.

28 Art. 1310 *Code civil*: “La solidarité est légale ou conventionnelle; elle ne se présume pas”.

el nuevo art. 1310 ya no se exige que la solidaridad se establezca expresamente, de manera que una voluntad implícita de las partes podría bastar para aplicar tal régimen²⁹.

Los textos básicos para la modernización del futuro derecho europeo de obligaciones, por su parte, establecen un principio distinto para la pluralidad de acreedores y deudores: se presume la división del crédito, pero no la de la deuda, que se presume, en cambio, solidaria. Así, el art. III-4: 203 (2) DCFR dispone que, si los términos no determinan otra cosa, el derecho de los acreedores es parciario. Los PECL, por el contrario, no establecen esa presunción de manera directa, sino que se limitan a presuponer, en su art. 10:202, la igualdad de las partes en que se divide un crédito parciario, salvo que el contrato o la ley prevean lo contrario³⁰. Con todo, esta disposición debe ser complementada con los comentarios al art. 10:201 PECL, donde se indica que, para que haya créditos solidarios, debe existir un acuerdo contractual en tal sentido; se presume así, por tanto, la no solidaridad entre los sujetos que se encuentran en el lado activo³¹. La doctrina, al intentar explicar la razón de esta ausencia de una presunción explícita de fragmentación del crédito en los PECL, señala que se prefiere que sean la interpretación de la voluntad de las partes o la ley las que determinen el régimen aplicable³².

En el ámbito del derecho español, la PMCC introduce cambios importantes que marcan un avance frente a la regulación tradicional del Código Civil. Como ya se ha apuntado, el art. 1137 del Código establece una presunción de no solidaridad tanto en el caso de pluralidad de acreedores como en el de pluralidad de deudores. Sin embargo, es bien sabido que, en los últimos años, se ha producido una divergencia significativa entre el texto de este precepto y la interpretación doctrinal y jurisprudencial que de él se ha llevado a cabo. En particular, se ha desarrollado en la práctica una presunción de solidaridad pasiva³³. Esta evolución doctrinal y jurisprudencial ha sido recogida en el art. 1111.I PMCC, que dispone que, siempre que no tengan la condición de consumidoras o usuarias, "cuando en virtud de un mismo contrato, dos o más personas sean deudoras de una misma prestación y cualquiera de ellas pueda realizarla íntegramente, quedarán obligadas

29 DISSAUX, N./JAMIN, C.: *Projet de Réforme*, cit. p. 172.

30 "Separate creditors are entitled to equal shares unless the contract or the law provides otherwise".

31 LANDO, O./CLIVE, E./PRÜM, A./ZIMMERMANN, R. (eds): *Principles*, cit., p. 77. El DCFR, por tanto, no se ha limitado a adoptar el contenido de los PECL, sino que ha sido más preciso en ciertas materias; precisión que ha sido aplaudida por OREJUDO PRIETO DE LOS MOZOS, P.: "La solidaridad activa en el derecho contractual europeo: aplicación a las cuentas bancarias con pluralidad de titulares indistintos", en AA.VV.: *Derecho contractual europeo: problemática, propuestas y perspectivas*, (dir. por E. BOSCH CAPDEVILA), Bosch, Barcelona, 2009, pp. 494-495, por cuanto se recoge ya de manera expresa el principio de división del crédito.

32 MEIER, S.: "Plurality", cit., p. 1286.

33 Explica CAFFARENA LAPORTA, J.: "La extensión" cit., pp. 35 y ss. que la consideración de que en numerosos casos el régimen de la solidaridad resulta más adecuado para equilibrar los intereses en conflicto ha llevado al Tribunal Supremo, y también a una parte significativa de la doctrina, a limitar el alcance del art. 1137 CC "de tal modo que no sería exagerado afirmar que en la actualidad rige en la práctica el principio, opuesto al legal, de presunción de solidaridad".

solidariamente, salvo que otra cosa resulte de la ley o del contenido del contrato". Entre acreedores, sin embargo, solo habrá solidaridad, a tenor del art. 1124 PMCC, cuando así lo determinen el título de la obligación o la ley.

Este tratamiento diferencial en cuanto a la presunción de solidaridad activa y pasiva refleja un claro cambio de paradigma en la forma en que se concibe la pluralidad de acreedores y deudores en el derecho contractual español, apartándose de la idea tradicional de que ambas figuras deben ser tratadas de forma simétrica. Si bien se mira, la Comisión General de Codificación ha optado por regular la pluralidad de acreedores y deudores de distinta manera pero con un mismo fin: la protección del crédito. Por un lado, la presunción de solidaridad pasiva proporciona al acreedor mayor seguridad en el cobro de la deuda; por otro, la presunción de no solidaridad activa protege a los acreedores de los riesgos inherentes a dicho esquema organizativo, tales como la posibilidad de que uno de los acreedores reclame la integridad de la deuda y dilapide su importe total. Esta regulación busca, por tanto, evitar un régimen en el que los acreedores queden expuestos al riesgo de mala fe y de insolvencia del acreedor que ha recibido el pago³⁴. Ello explica que, en la práctica, la solidaridad activa sea raramente estipulada, utilizándose fundamentalmente en las cuentas bancarias. Obsérvese, además, que para evitar los problemas de una reclamación parciaria de la deuda es posible recurrir a otras figuras jurídicas, como el mandato³⁵. Pero aún hay una razón más que justifica que no se presuma la solidaridad entre acreedores: la especial relación de confianza que existe entre los sujetos que se encuentran en el lado activo de la obligación. Y esa relación de confianza, como cualquier otra, no ha de ser presumida³⁶.

Con todo, la PMCC ha atenuado la regulación restrictiva de la solidaridad activa que prevé el art. 1137 del Código Civil al exigir que dicho régimen se haya dispuesto expresamente. En efecto, el art. 1124 PMCC, al establecer que solo habrá solidaridad activa cuando así lo determinen el título de la obligación o la ley, elimina la necesidad de que las partes manifiesten de forma expresa su deseo de adoptar tal régimen, permitiendo aplicarlo cuando de la interpretación de la voluntad de los contratantes así se dedujere. Menos claro es, en cambio, si sería posible determinar la aplicación del régimen de solidaridad mediante una interpretación objetiva del contrato, independientemente de la intención de las partes; aquí, a mi juicio, habría que responder en sentido negativo³⁷.

34 MALAURIE, P./AYNÉS, L./STOFFEL-MUNCK, P.: *Droit des obligations*, cit., núm. 355, p. 715, y MEDICUS, D./LORENZ, S.: *Schuldrecht*, cit., pp. 398-399. En igual sentido, los comentarios al art. III.-4: 202 DCFR (VON BAR, C./CLIVE, E. (eds): *Principles...*, cit., p. 998).

35 TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil*, cit., núm. 1245, p. 1229.

36 ASÍ, OREJUDO PRIETO DE LOS MOZOS, P.: "La solidaridad", cit., p. 495.

37 En el mismo sentido, RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: "Pluralidad", cit., p. 424.

Con idéntico tenor literal al art. 1124 PMCC, la PCCAPDC recoge en su art. 513-2.c) el principio de no solidaridad entre acreedores. Por tanto, también la PCCAPDC se aparta de la falta de flexibilidad propia del régimen de solidaridad que prevé el art. 1137 CC y no exige que la solidaridad se declare expresamente.

B) *La regla supletoria de la distribución igualitaria del crédito o la deuda.*

Dado que la parciariedad implica que el crédito o la deuda se divide en tantos créditos o deudas independientes como acreedores o deudores haya³⁸, la pregunta que surge es qué criterio se utiliza para realizar dicha división. En los ordenamientos nacionales, la regla general es el reparto igualitario del crédito o la deuda entre todos los acreedores o deudores que participan en la obligación. Ahora bien, nada obsta a que en virtud de pacto o ley se establezca una distribución desigualitaria, pues se trata de un criterio general que se aplica supletoriamente. Escogen ese criterio de igualdad, como hemos visto, el Código Civil español (art. 1138), el BGB (§ 420) y el *Code civil* tras la reforma introducida por la Ordenanza de 2016 (art. 1309) -si bien, como también se ha dicho, ya antes de la reforma la doctrina francesa abogaba por tal solución³⁹-.

También los textos básicos para la modernización del futuro derecho europeo de obligaciones contienen reglas similares. Así, el art. III.-4:104 DCFR establece que los deudores vinculados por una obligación parciaria son responsables por partes iguales y, en el caso de los derechos parciarios, el art. III.-4:204 DCFR dispone que los acreedores tienen partes iguales. En la misma línea se pronuncian, respectivamente, los arts. 10:103 y 10:202 PECL, pero, a diferencia del anterior cuerpo legal, en este sí se menciona expresamente que esa regla puede verse excepcionada en virtud de contrato o disposición legal⁴⁰. Con todo, y pese a la omisión de esta puntualización en los DCFR, en los comentarios a su art. III.-4:204 se precisa que la regla que en él se establece puede ser desplazada por una disposición contraria en los términos que regulen el derecho⁴¹. Se dice también que el citado precepto es la contrapartida de la norma aplicable en caso de pluralidad de deudores, de modo que lo dicho sería extrapolable a este supuesto. En efecto, sería ilógico -además de injusto- permitir a los acreedores pactar un reparto no igualitario del crédito y no brindar esa posibilidad, en cambio, a quienes deben pagarlo.

38 MALAURIE, P./AYNÉS, L./STOFFEL-MUNCK, P.: *Droit des obligations*, cit., núm. 1350, p. 711.

39 TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil*, cit., núm. 1242, p. 1227.

40 En este sentido, señala MALO VALENZUELA, M. A.: "Pluralidad de deudores y acreedores en los Principios de Derecho Contractual Europeo", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 713, 2009, p. 1458 que se trata simplemente de una presunción *iuris tantum*.

41 VON BAR, C./CLIVE, E. (eds): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, vol. I, Sellier, Munich, 2009, p. 1003.

Una regulación parecida se contiene en los arts. 1109 y 1131 PMCC. El segundo dispone, para las que denomina obligaciones mancomunadas con prestación divisible, la división de la deuda o el crédito en tantas partes como deudores o acreedores haya, y en el primero se recoge el principio de fragmentación igualitaria del crédito o la deuda que consagra el art. 1138 del Código Civil, excepcionándolo en el caso de que del título de la obligación o de la ley resulte otra cosa. Con relación a estas excepciones a dicho principio de división del crédito o la deuda en partes iguales cabe apreciar una variación con respecto a la PMCC de 2009. El art. 1124 párrafo segundo de esta última establecía que “la división se hará por partes iguales, salvo que resulte otra cosa de la relación existente entre los deudores o acreedores”. La duda que surgía entonces era si también de la naturaleza de la relación interna entre los deudores o acreedores, siempre que fuese conocida por la otra parte, resultaba posible una distribución diferente o únicamente en virtud de pacto expreso. Y pese a que el citado precepto no especificaba que fuese necesario que el deudor tuviera conocimiento de dicho acuerdo interno entre los sujetos, su tenor literal parecía encerrar implícitamente esa posibilidad⁴². Tras la reforma de 2023, la PMCC parece haber zanjado la cuestión omitiendo tal excepción y aludiendo ahora simplemente al título de la obligación y a la ley como mecanismos capaces de modificar esa distribución en partes iguales.

En la misma línea, el art. 513-1.2 PCCAPDC dispone la división de la deuda o el crédito en tantas partes como deudores o acreedores haya si se trata de obligaciones “mancomunadas”. Esta disposición se completa con el art. 512-3.2 de la citada propuesta, donde se recoge el principio de distribución igualitaria de la deuda o el crédito; principio que se ve excepcionado en el mismo caso previsto en el párrafo segundo del art. 1124 de la PMCC de 2009, esto es, cuando resulte otra cosa de la relación existente entre los deudores o entre los acreedores.

III. LAS OBLIGACIONES MANCOMUNADAS.

Las llamadas obligaciones mancomunadas son, por más que esa denominación se utilice también -a mi juicio, equívocamente- para designar obligaciones con características distintas, aquellas en las que el crédito o la deuda corresponde a un conjunto de acreedores o deudores que deben ejercitarlo o cumplirla de forma conjunta. En este tipo de deudas o créditos, todos los deudores o acreedores comparten toda la prestación⁴³; de ahí que se denominen deudas o créditos colectivos o en mano común. Tres son los posibles orígenes que pueden tener estos

42 RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.: “Pluralidad”, cit., p. 430. El ejemplo que cita esta autora es el de la venta de una casa a un tercero por sus propietarios, en cuyo caso estos tienen derecho a recibir el precio de venta en proporción a la cuota que tenían en la comunidad y no por partes iguales. Vid. también, al respecto, DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos*, cit., p. 210 y CARRASCO PERERA, A. F.: “Comentario al artículo 1138 del Código Civil”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil* (dir. por R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), t. VI, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 8370-8371.

43 DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos*, cit., p. 211.

créditos o deudas: i) cuando la prestación es objetivamente indivisible; ii) cuando, aun siendo la prestación objetivamente divisible, las partes así lo acuerdan⁴⁴; iii) en defecto de los criterios anteriores, cuando el crédito o la deuda forma parte de un patrimonio colectivo del que son titulares una pluralidad de sujetos, como podría ser el caso de una herencia o del patrimonio de una sociedad.

En caso de pluralidad de acreedores, los créditos parciales, como ya se dijo, permiten que cada acreedor reclame al deudor su parte correspondiente de la prestación, facilitando así la participación de cada uno de ellos en la satisfacción del crédito. Sin embargo, cuando no se puede dividir el crédito, los créditos colectivos garantizan igualmente que todos los acreedores participen sin que tenga lugar la fragmentación del objeto de la obligación⁴⁵. Al asegurar la recepción por los acreedores de la prestación en su totalidad, se evita el riesgo de conflictos entre ellos derivados de posibles engaños y la necesidad de recurrir a mecanismos de reembolso, cuyo cumplimiento puede resultar complejo⁴⁶. Como ejemplos de este tipo de créditos pueden citarse los siguientes: a) dos sujetos celebran un contrato de depósito con un banco y establecen el depósito como mancomunado, de modo que los depositantes solo pueden pedir el dinero al banco cuando los dos lo hacen de forma conjunta (así, deberán firmar ambos la solicitud para retirar dinero del depósito)⁴⁷; b) un grupo de amigos celebra un contrato de alquiler de vehículo con conductor para una excursión (como dicho servicio sólo puede ser prestado en favor del grupo, los amigos son acreedores colectivos)⁴⁸.

En el supuesto de pluralidad de deudores, si estos no cumplen de forma conjunta la obligación, esta quedará incumplida. Piénsese, por ejemplo, en el paciente que necesita ser operado y contrata para ello un equipo médico formado por una cirujana, una anestesista y un enfermero. Para que se cumpla la obligación por parte del equipo médico se requiere una actuación conjunta (un acto colectivo) de todos sus miembros, de manera que la falta de asistencia de cualquiera de los tres a la intervención quirúrgica determinará el incumplimiento total de la obligación⁴⁹.

44 En este sentido, señala DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos*, cit., p. 212 que "la mancomunidad puede obedecer a los fines empíricos perseguidos por las partes, a quienes interesa que el derecho de crédito se ejercite consorcialmente, pactado con el deudor este tipo de organización, aunque la prestación sea objetivamente divisible. Por ejemplo, Ticio y Cayo constituyen en un banco un depósito de cien acciones de la sociedad X y establecen que para cancelar el depósito o disponer total o parcialmente del mismo será necesaria la firma conjunta de los dos depositantes".

45 MEIER, S.: "Plurality", cit., p. 1285.

46 LOOSCHELDERS, D.: *Schuldrecht*, cit, p. 403, Rn. 1574.

47 RUIZ RICO, J. M./GÁLVEZ CRIADO, A./ARIAS DÍAZ, M. D.: *Lecciones de Derecho Civil*, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 2021, pp. 201 y 202.

48 RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: "Pluralidad", cit., p. 452.

49 Este ejemplo aparece recogido en RUIZ RICO, J. M./GÁLVEZ CRIADO, A./ARIAS DÍAZ, M. D.: *Lecciones*, cit., p. 201.

Por lo que se refiere al reconocimiento legal de las obligaciones colectivas, es posible identificar dos grupos de sistemas jurídicos nacionales⁵⁰. Un primer grupo sigue la tradición romanista, pues el derecho romano clásico trababa de forma similar la solidaridad derivada de pacto y la solidaridad objetiva que emanaba de la indivisibilidad de la prestación⁵¹. El derecho común asume esta doctrina, recogién dose en el Código Civil francés de 1804 y en algunos de los códigos en los que este influye. En este contexto, se atribuye a cada acreedor de una obligación indivisible la facultad de exigir el cumplimiento total, aproximándose así sus efectos con los de la obligación solidaria. Por tanto, como se ha dicho, esta tradición reconoce, fundamentalmente, el régimen jurídico de la solidaridad (al que se adapta la indivisibilidad) y el de la mancomunidad (al que se acomoda la divisibilidad)⁵².

En Francia, antes de la ordenanza de 2016, la doctrina coincidía en señalar que los efectos de las obligaciones indivisibles resultaban muy similares a los de las obligaciones solidarias, en particular, en lo relativo a la exigibilidad y cumplimiento de la prestación⁵³. Entre los artículos que regulan los efectos de la indivisibilidad (arts. 1222 a 1225 *Code civil*), tiene especial importancia el art. 1224.1.º, pues dispone la facultad de cada heredero del acreedor de reclamar el cumplimiento íntegro de la obligación indivisible.

Este régimen se ve modificado por la reforma de 2016, que unifica los artículos dedicados a las obligaciones divisibles e indivisibles (arts. 1217 a 1225) en el nuevo art. 1320, dedicado a la obligación de prestación indivisible. Particularmente novedosa es la consideración de la obligación de prestación indivisible y la obligación solidaria, ya diferenciadas, como dos categorías independientes dentro de las obligaciones con pluralidad de sujetos, regulándose cada una en su propio párrafo⁵⁴.

Otros ordenamientos, en cambio, se inspiran en el antiguo derecho germánico, que reconocía la figura de la deuda y el crédito en mano común. Estos sistemas, aun sin utilizar explícitamente el término “crédito colectivo”, sí establecen un régimen concreto para las obligaciones indivisibles con pluralidad de sujetos, distinguiéndolo tanto de la solidaridad como de la parciariedad y situándolo, no en la parte que regula los efectos de las obligaciones que no pueden dividirse, sino en

50 Así, RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: “Pluralidad”, cit., p. 452.

51 Con todo, en la época de Justiniano se establece un régimen particular para la solidaridad que deriva de la naturaleza indivisible de la prestación, apartándola de la solidaridad estricta y confiriéndole ciertos rasgos distintivos derivados de esta combinación de pluralidad subjetiva con indivisibilidad objetiva. Vid. GUILARTE ZAPATERO, V.: “Comentario”, cit., p. 206.

52 BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: “Comentario a los arts. 1149-1151 Código Civil”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. por M. ALBALADEJO GARCÍA), t. XV, vol. 2.º, Edersa, Madrid, 1983, p. 411.

53 TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil*, cit., núm. 2175, p. 1255.

54 RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: “Pluralidad”, cit., pp. 453-454.

la sección dedicada a la organización de la pluralidad de acreedores y deudores. Dentro de este grupo se encuentran el BGB y el Código Civil español.

El art. 1139 de nuestro Código Civil recoge, para las obligaciones indivisibles de sujeto plural, una regla especial. Dicha regla consiste en la exigencia de una actuación conjunta de todos los acreedores para que los actos que puedan perjudicar al crédito tengan eficacia, disponiendo, asimismo, que es preciso proceder contra todos los deudores para que la deuda pueda hacerse efectiva. Junto a la solidaridad y la parciariedad, se introdujo en el Anteproyecto del Código Civil de 1882-1888 un régimen particular para las obligaciones indivisibles: el régimen de las que podrían llamarse "obligaciones en mano común". Ello supuso un alejamiento del tradicional vínculo de las obligaciones indivisibles con el régimen de las solidarias, y, en consecuencia, de la tradición romanista⁵⁵. La reestructuración de este régimen estuvo influenciada por la eliminación del principio de división automática de las deudas y créditos del causante, que había sido clave en la organización clásica de las obligaciones que no pueden dividirse⁵⁶. Probablemente como resultado de esa eliminación, las obligaciones indivisibles dejaron de estar asociadas al régimen de solidaridad que prevé el Código Civil español, adoptándose un esquema organizativo de obligaciones de sujeto múltiple no susceptibles de división cuya denominación ha de ser obligaciones en mano común⁵⁷.

Con todo, no puede decirse que nuestro Código Civil haya adoptado por completo la construcción germanista al desvincularse de la concepción romanista de las obligaciones que no pueden dividirse⁵⁸. En efecto, la diferencia fundamental radica en que, mientras el Código Civil español aplica el régimen de las obligaciones en mano común tanto en caso de pluralidad de acreedores como de deudores de una prestación indivisible, el BGB distingue entre ambos supuestos. Según el § 432 (I) BGB, que regula el caso en el que varios sujetos son acreedores de una prestación indivisible, el deudor sólo puede cumplir frente a todos los acreedores conjuntamente, y cada uno de estos únicamente puede exigir la prestación para todos⁵⁹. Sin embargo, el tratamiento es distinto cuando, tratándose de una prestación indivisible, la pluralidad de sujetos se da en el lado pasivo de la obligación, en cuyo caso el BGB aplica el régimen de la solidaridad (§ 431). Ninguno de los párrafos citados emplea el término deuda o crédito "colectivo" o "en mano común": el § 431 BGB lleva por rúbrica "varios deudores de una prestación

55 GUILARTE ZAPATERO, V.: "Comentario", cit., p. 206 explica que en nuestro derecho histórico "básicamente se estima que la obligación indivisible plural coincide con la solidaria desde la perspectiva de la exigencia y del cumplimiento" y que ese régimen es propio de la doctrina romanista.

56 RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: "Pluralidad", cit., p. 455.

57 Díez-Picazo, L.: *Fundamentos*, cit., p. 198.

58 Así, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "Comentario", cit. p. 411.

59 "Haben mehrere eine unteilbare Leistung zu fordern, so kann, sofern sie nicht Gesamtgläubiger sind, der Schuldner nur an alle gemeinschaftlich leisten und jeder Gläubiger nur die Leistung an alle fordern [...]".

indivisible” y el § 432 BGB exactamente la misma, pero sustituyendo la palabra “deudores” por la de “acreedores”. Es, como ya se dijo, la doctrina alemana la que acuña las expresiones técnicas “*gemeinschaftliche Schuld*” y “*Mitgläubigerschaft*” para conceptualizar, respectivamente, este esquema de pluralidad de deudores y acreedores⁶⁰.

Importantes novedades introducen, a nivel español, tanto la PMCC como la PCCAPDC. Por un lado, el art. 1130 PMCC habla de “obligación mancomunada” para hacer referencia a este tipo de obligaciones y, si bien las características de las obligaciones en mano común harían acertada esta denominación, el empleo del mismo término por el art. 1131 PMCC para aludir en realidad a las obligaciones parciarias genera cierta confusión. A diferencia de la PMCC de 2009, se precisa ahora que las reguladas en el art. 1131 son las mancomunadas “con prestación divisible”, mientras que las del precepto que le precede son las que tienen prestación indivisible, pero esa distinción no es suficiente para superar la referida confusión, pues bien puede existir una obligación en mano común cuyo objeto sea una prestación susceptible de división (piénsese en el ejemplo antes citado del depósito bancario mancomunado: aunque el dinero, por naturaleza, es divisible, se necesitará la firma conjunta de todos los titulares del depósito para poder retirarlo). Es más, esa diferenciación ha provocado que las obligaciones propiamente mancomunadas (o colectivas o en mano común) con prestación divisible no se contemplen ahora -al menos, de forma expresa- en la PMCC, pues, aunque el art. 1131 lleve por rúbrica esa denominación, en realidad, como se ha dicho, son las obligaciones parciarias a las que el precepto hace alusión⁶¹. Más técnico es, en cambio, el art. 513-4 PCCAPDC, que utiliza el término “obligaciones colectivas” para referirse a este esquema organizativo de pluralidad de sujetos en la obligación, concepto que sí refleja con exactitud la naturaleza y los elementos distintivos de este tipo de deudas y créditos.

En contra de la defendida ausencia de contemplación por la PMCC de las obligaciones en mano común con prestación divisible se podría argumentar, no obstante, que el art. 1131 PMCC debe ser interpretado en el sentido de que, si la prestación es divisible y del título constitutivo o de la finalidad de la obligación se desprende la oposición a la división, el régimen a aplicar es el de la mancomunidad en sentido estricto, es decir, el previsto en el art. 1130 PMCC. Pero, aunque se admitiera esa consideración “residual” por la PMCC de las obligaciones propiamente mancomunadas con prestación divisible, ¿acaso la oposición a la división implica necesariamente una voluntad de configurar la obligación como colectiva o, como

60 LOOSCHELDERS, D.: *Schuldrecht*, cit., pp. 412 y 413, Rn. 1574; MEDICUS, D./LORENZ, S.: *Schuldrecht*, cit., p. 399.

61 “1. En la obligación mancomunada con prestación divisible, el crédito y la deuda quedarán divididos en tantas partes como acreedores y deudores haya, si del título constitutivo o de la finalidad de la obligación no se dedujere otra cosa. 2. Los créditos y las deudas, una vez divididos, se reputan distintos y pueden ejercitarse o cumplirse independientemente unos de otros”.

pienso, podría suponer también, en cambio, una intención de establecer un vínculo solidario? Si bien se mira, todo el problema viene porque la PMCC utiliza la misma denominación para designar obligaciones a las que asigna un régimen bien distinto en función de la naturaleza divisible o indivisible de la prestación. Pero es que el régimen que prevé en caso de prestación susceptible de división no es, por más que así la llame, el de una obligación propiamente mancomunada (en el sentido de obligaciones colectivas o en mano común), sino -insisto- el de una obligación parciaria. Por tanto, parece preferible entender que la PMCC, al regular en el art. 1130 las obligaciones mancomunadas con prestación indivisible, está pensando en las obligaciones colectivas o en mano común, que -y aquí es donde, a mi juicio, yerra la propuesta- no necesariamente han de tener por objeto una prestación no susceptible de división, pues la divisibilidad o indivisibilidad de la prestación no impide la operatividad del régimen de mancomunidad. No se entiende cómo, habida cuenta de la confusión terminológica que ha existido tradicionalmente en torno a estas obligaciones, se ha decidido que el art. 1131 PMCC lleve por rúbrica "obligaciones mancomunadas" -dando así una idea totalmente opuesta a la de división, por más que se añada la expresión "con prestación divisible"- en lugar de optar por la denominación de obligaciones parciarias, que es ampliamente conocida en la doctrina y que se ajusta perfectamente a la naturaleza y efectos de las obligaciones que dicho precepto regula. Lejos de simplificar la cuestión, lo único que se consigue con tal denominación es incrementar todavía más la confusión.

Ligado a lo anterior, el otro gran acierto de la PCCAPDC, en detrimento -de nuevo- de la PMCC y del art. 1139 del Código, es el abandono de la tradicional vinculación exclusiva de las obligaciones colectivas con la noción de obligación indivisible. En efecto, el art. 513-2.1.a) PCCAPDC dispone que la obligación es colectiva si así lo establece su título constitutivo o la ley, y solo en su defecto se aplica la regla según la cual la obligación se considera colectiva si la prestación es material o jurídicamente indivisible.

Al margen de la mayor o menor precisión de la terminología empleada, lo que sí clarifican las dos propuestas españolas, frente al art. 1139 del Código Civil, son los rasgos distintivos de este tipo de obligaciones. Así, los arts. 513-1.3 y 513-4.a) PCCAPDC y el art. 1130 PMCC coinciden en señalar que, si son varios los acreedores, el deudor solo queda liberado si paga de forma conjunta a todos los acreedores, y que cualquiera de estos está facultado para reclamar el pago para todos; si son varios los deudores, los citados preceptos establecen la necesidad de que el acreedor proceda contra todos ellos. Del art. 1139 del Código solo mantienen ambos textos la limitación de los actos que perjudican al derecho de los acreedores a los que con carácter colectivo realicen estos.

Muy probablemente, la regulación que ha inspirado las apuntadas novedades son los textos básicos para la modernización del futuro derecho europeo de obligaciones. En estos, además de utilizarse una terminología que responde a la perfección a la naturaleza y rasgos característicos de las obligaciones colectivas -naturaleza y rasgos que, por lo demás, se encuentran claramente especificados en su articulado-, los conceptos de obligación indivisible y obligación en mano común no están exclusivamente vinculados. Así, señala el art. III.-4:102 (3) DCFR que una obligación es mancomunada cuando los deudores están obligados a cumplir conjuntamente la obligación y el acreedor sólo puede exigir el cumplimiento a todos ellos en conjunto. Para el caso de pluralidad de acreedores, el art. III.-4:202 (3) DCFR establece que el derecho a exigir el cumplimiento es mancomunado cuando cualquiera de los acreedores sólo puede exigir el cumplimiento en beneficio de todos ellos y el deudor debe cumplir frente a todos los acreedores. En idéntico sentido se pronuncian los arts. 10:101 (3) y 10:201 (3) PECL cuando en una misma obligación hay múltiples deudores y acreedores, respectivamente⁶².

IV. LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS.

Cuando una pluralidad de deudores se obliga solidariamente, cualquiera de ellos debe cumplir la totalidad de la prestación en tanto el derecho del acreedor no quede íntegramente satisfecho; del mismo modo, en caso de pluralidad de acreedores solidarios, cada uno de ellos tiene derecho a exigir y obtener del deudor el total de la prestación, quedando este último liberado por completo al pagar el todo a cualquiera de aquellos. Tales rasgos característicos aparecen recogidos, si bien en preceptos distintos, en el Código Civil español: el derecho del acreedor a reclamar la totalidad de la prestación y el deber del deudor de cumplirla íntegramente se mencionan en su art. 1137, mientras que el efecto liberatorio que supone para el deudor el pago a cualquiera de los acreedores es aludido por su art. 1145.

Algo similar ocurre en la PMCC y la PCCAPDC, si bien en estas tales rasgos característicos están aún más espacialmente repartidos: el primero de los caracteres referidos (esto es, el *ius electionis*) se recoge en un precepto para el lado pasivo de la obligación (art. 1112.I PMCC y art. 513-6.I PCCAPDC) y en otro distinto para el lado activo (art. 1125.I PMCC y art. 513-15.I PCCAPDC), estableciéndose, asimismo, el efecto liberatorio en otra disposición (art. 1114.I PMCC y art. 513-7 PCCAPDC).

62 Art. 10:101 (3) PECL: "An obligation is communal when all the debtors are bound to render the performance together and the creditor may require it only from all of them".

Art. 10:201 (3) PECL: "A claim is communal when the debtor must perform to all the creditors and any creditor may require performance only for the benefit of all".

Por el contrario, los textos básicos para un futuro derecho contractual europeo solo recogen la *libera electio* [art. 10:101 (1) PECL y art. III.-4:102 (1) DCFR para la pluralidad de deudores; art. 10:201 (1) PECL y art. III.-4:202 (1) DCFR para la pluralidad de acreedores], sin mencionar, por tanto, el efecto liberatorio, que sí se recoge, en cambio, en los comentarios a los arts. 10:205 PECL y III.-4:207 DCFR⁶³. En cuanto a los ordenamientos nacionales europeos, aluden a esos dos rasgos característicos conjuntamente, por ejemplo, el Código Civil francés (art. 1311 tras la reforma de 2016, heredero del anterior 1197) y el BGB (§ 421)⁶⁴.

Con respecto al origen que, en los distintos sistemas jurídicos, puede tener la solidaridad, dos son las fuentes que se pueden diferenciar: la ley y la voluntad de las partes. En nuestro Código Civil, el art. 1137, inspirado en el antiguo art. 1197 del *Code civil*, establece que la solidaridad debe constar expresamente en el título constitutivo de la obligación. Sin embargo, la Ordenanza de 2016 ha eliminado este requisito del Código Civil francés. Ahora, su art. 1310, aplicable tanto a la solidaridad de deudores como a la de acreedores, dispone que la solidaridad puede tener origen legal o convencional y no se presume. Se da así cabida, siempre que de la voluntad de las partes así se desprenda, a una solidaridad implícita, posibilidad que el régimen anterior no concebía.

También en la PMCC y la PCCAPDC se observan variaciones con respecto al tenor literal del art. 1137 de nuestro Código Civil. En caso de pluralidad de deudores, el art. 1111 PMCC presume la solidaridad siempre que estén obligados en virtud del mismo contrato y deban la misma prestación. Solo cuando de la ley o del contenido del contrato resulte otra cosa o cuando los deudores hayan actuado como consumidores o usuarios esta regla no será aplicable. Entre acreedores, por el contrario, solo habrá solidaridad, según el art. 1124 PMCC, cuando el título de la obligación o la ley así lo hayan determinado. En similares términos se pronuncia el art. 513-2.1 PCCAPDC, que presume, con los mismos presupuestos y excepciones, la solidaridad en caso de pluralidad de deudores y no, en cambio, cuando son varios los acreedores. En cualquier caso, lo que en ambas propuestas se ha eliminado, con relación al art. 1137 del Código Civil español, es el requisito de que la solidaridad se determine expresamente. Y, si bien nuestros Tribunales han flexibilizado la interpretación de esta exigencia, de modo que no es estrictamente necesario utilizar el término “solidaridad” para que esta exista, sino que es posible

63 LANDO, O./CLIVE, E./PRÜM, A./ZIMMERMANN, R. (eds): *Principles of European Contract Law*, Part III, Kluwer Law International, The Hague-London-New York, 2003, p. 82 y VON BAR, C./CLIVE, E. (eds): *Principles...*, cit., p. 1008.

64 Art. 1311 *Code civil*: “La solidarité entre créanciers permet à chacun d’eux d’exiger et de recevoir le paiement de toute la créance. Le paiement fait à l’un d’eux, qui en doit compte aux autres, libère le débiteur à l’égard de tous. Le débiteur peut payer l’un ou l’autre des créanciers solidaires tant qu’il n’est pas poursuivi par l’un d’eux”.
§ 421 BGB: “Schulden mehrere eine Leistung in der Weise, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist (Gesamtschuldner), so kann der Gläubiger die Leistung nach seinem Belieben von jedem der Schuldner ganz oder zu einem Teil fordern. Bis zur Bewirkung der ganzen Leistung bleiben sämtliche Schuldner verpflichtet”.

deducirla de la voluntad de las partes de conseguir los efectos típicos de este régimen, no está claro si para averiguar esa intención hay que atender únicamente al contenido textual de la obligación o si es posible inferir la solidaridad de la propia conducta de las partes⁶⁵. Por la primera de tales opciones parecen decantarse la PMCC y la PCCAPDC, pues ambas aluden, como fuente de la solidaridad en caso de pluralidad de acreedores, al “título de la obligación”, sin abrir la puerta a interpretaciones basadas en comportamientos concretos.

En sentido parecido se pronuncian los textos básicos para la elaboración de un futuro derecho contractual europeo, que presumen la solidaridad en caso de pluralidad de deudores y no, como se ha visto, cuando son varios los acreedores. Así, el art. III.-4:103 (2), primer inciso, DCFR establece que, si los términos no establecen otra cosa, la responsabilidad de dos o más deudores para cumplir la misma obligación es solidaria. Y el mismo régimen aplica el art. 10:102 (1) PECL, salvo que el contrato o la ley dispongan algo distinto, cuando varios deudores están obligados a una misma prestación frente a un acreedor en virtud de un mismo contrato.

V. TENDENCIAS OBSERVADAS: HACIA LA SOLIDARIDAD PASIVA.

A la hora de decidir a qué régimen de los expuestos debe quedar sometida una obligación, el punto de partida debe ser, en el ámbito de las obligaciones contractuales, el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes. En ausencia de una manifestación contractual en este sentido, la ley intervendrá proporcionando reglas supletorias que actúan como criterio en caso de silencio o de ambigüedad en la voluntad de los contratantes. Pues bien, a la vista de lo expuesto en las líneas precedentes, es posible hacer un esbozo de las tendencias que en este sentido prevalecen.

En caso de pluralidad de acreedores, la presunción de parciariedad es generalizada tanto en los ordenamientos nacionales analizados como en los textos básicos para la modernización del futuro derecho europeo de obligaciones. Lo cierto es que la solidaridad activa, aunque teóricamente relevante, tiene escasa importancia práctica en la actualidad, limitándose su aplicación a las cuentas corrientes bancarias indistintas, donde cada uno de los titulares tiene la facultad de disponer del saldo total. La razón de esta limitada aplicación práctica es el alto riesgo que supone la solidaridad para los acreedores, en tanto que cada acreedor tiene el poder de exigir y recibir la totalidad de la prestación, lo que expone a los demás acreedores al peligro de insolvencia o fraude por parte del que recibe el

65 Vid. Díez-Picazo, L.: *Fundamentos*, cit., p. 200. Lacruz Berdejo, J. L. et al.: *Elementos*, cit. p. 30 defiende una interpretación más restrictiva del art. 1137 del Código al señalar que, si bien no es imprescindible el empleo de un determinado *nomen* que aluda explícitamente a la solidaridad, sí se exige que la voluntad esté expresada en el acto constitutivo.

pago íntegro⁶⁶. Por ello, la solidaridad activa, por cuanto implica una gran concesión de poderes, solo es adecuada en situaciones en las que los acreedores confían plenamente entre sí y, al estar sus intereses muy próximos -tanto que el pago realizado a uno de ellos satisface a su vez el interés del otro-, quieren simplificar las gestiones relativas al cobro⁶⁷.

Desde el punto de vista del lado pasivo de la obligación, mientras que algunos ordenamientos jurídicos presumen la solidaridad, más ventajosa para el acreedor, otros optan por establecer como regla general la parciariedad, de la que se beneficia el deudor. Con todo, las múltiples ocasiones en las que esta última regla se ve excepcionada y la preferencia en la práctica por restringir su aplicación pueden hacer que las consecuencias de ambos modelos experimenten una considerable aproximación⁶⁸.

Como hemos visto, nuestro Código Civil y el francés no presumen la solidaridad (arts. 1310 *Code civil* y 1137 CC), sino que establecen una presunción *iusuris tantum* de parciariedad. Presunción que no opera, lógicamente, cuando se trata de una obligación de prestación indivisible (arts. 1309.III, 1320 *Code civil* y 1139 CC) o cuando, por ejemplo, en virtud de pacto o ley, se aplique otro régimen (v. gr., como señala el art. 1309.III *Code civil*, el de solidaridad). Y es que son muchas, como ya he dicho, las limitaciones que presenta el principio general de parciariedad, pues no son pocos los casos en los que la ley presume la solidaridad⁶⁹. Así, en el derecho francés, rige una presunción de solidaridad, basada en una norma consuetudinaria, para las obligaciones mercantiles, aplicándose la parciariedad únicamente a las obligaciones civiles⁷⁰. La solidaridad es, asimismo, el régimen tradicionalmente aplicado por nuestro Tribunal Supremo a las obligaciones mercantiles⁷¹ y recogido en el art. 415-I.1 del Anteproyecto de Ley del Código Mercantil de 30 de mayo de 2014. Y, como ya se ha apuntado, esta expansión de la solidaridad se ha visto favorecida también por la relativización por la jurisprudencia española y francesa del carácter expreso exigido por el art. 1137 del Código Civil y el antiguo art. 1202 del *Code civil* (ya derogado por la Ordenanza de 2016)⁷².

66 Así, DACORONIA, E.: "PECL III-Plurality of creditors. A comparison with the Greek Civil Code", en AA.VV.: *La tercera parte de los Principios de Derecho Contractual Europeo* (ed. por A. VAQUER ALOY), Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 62.

67 RODRÍGUEZ GUTIÁN, A.: "Pluralidad", cit., p. 435.

68 GÓMEZ CALLE, E., "La pluralidad de deudores: análisis de Derecho comparado", *Anuario de Derecho Civil*, vol. 70, núm. 1, 2017, p. 6.

69 Así, los arts. 1731 y 1748 de nuestro Código Civil. Sobre los casos de solidaridad *ex lege* en Francia, vid. TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil*, cit., núm. 1250, pp. 1234-1236.

70 MALAURIE, P./AYNÈS, L./STOFFEL-MUNCK, P.: *Droit des obligations*, cit., p. 718, núm. 1358; TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil*, cit., núm. 1250, p. 1234.

71 Vid. SSTS de 31 de octubre de 2005 (RJ 2005, 7351) y de 11 de julio de 2006 (RJ 2006, 4977).

72 Véase MALAURIE, P./AYNÈS, L./STOFFEL-MUNCK, P.: *Droit des obligations*, cit., núm. 1357, p. 717. Entre nosotros, CAFFARENA LAPORTA, J.: "Obligación indivisible", en AA.VV.: *Enciclopedia Jurídica Básica* (dir. por A. Montoya Melgar), vol. III, Civitas, Madrid, 1995.

En otros textos, la solidaridad de deudores, si bien de forma supletoria, sí se presume. Como ejemplos pueden citarse el § 427 BGB y los arts. 10:102 (1) PECL, III.-4:103 (2), primer inciso, DCFR, 1111.I PMCC y 513-2.1.b) PCCAPDC (aunque en estos dos últimos la presunción no se aplica cuando los deudores han actuado como consumidores). Así, el BGB, que presume la parciariedad en las obligaciones con prestación divisible (§ 420), establece en su § 427 que, siendo la prestación de la misma naturaleza, si los deudores se han obligado a realizarla conjuntamente, responden, en caso de duda, solidariamente. En el caso de los arts. 1111.I PMCC, 513-2.1.b) PCCAPDC y 10:102(1) PECL, la presunción de solidaridad se aplica únicamente cuando los deudores están obligados *en virtud del mismo contrato*; exigencia que, si bien no impide que se aplique el régimen de solidaridad entre obligaciones que derivan de diversos contratos (siempre que así se desprenda de la voluntad de las partes o lo disponga la ley), ha sido interpretada como una injustificada limitación del ámbito de aplicación de la presunción⁷³.

Se observa, en suma, una preferencia de las propuestas regulatorias más recientes por la presunción de la solidaridad entre deudores en el ámbito contractual, lo que refleja una clara tendencia hacia el reforzamiento de la posición acreedora. Y esa inclinación hacia la solidaridad pasiva en las obligaciones contractuales es muy significativa, pues se aparta de la postura legislativa tradicional, que históricamente -en ordenamientos como el nuestro- ha partido del principio opuesto (la parciariedad), para alinearse con la propia práctica contractual, donde la solidaridad de deudores es hoy una frecuente realidad.

73 Así, respecto a los PECL, WHITTAKER, S.: "A few observations on the «plurality of debtors», and on the effects of release", en AA.VV.: *La tercera parte de los Principios de Derecho Contractual Europeo* (ed. por A. VAQUER ALOY), Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, pp. 35-38.

BIBLIOGRAFÍA

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "Comentario a los arts. 1149-1151 Código Civil", *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. por M. ALBALADEJO GARCÍA), t. XV, vol. 2.º, Edersa, Madrid, 1983.

CAFFARENA LAPORTA, J.:

- "Comentario al artículo 1138 del Código Civil", en AA.VV.: *Comentario del Código Civil* (dir. por C. PAZ-ARES/R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO/L. DÍEZ-PICAZO/P. SALVADOR CODERCH), t. II, 2.ª ed., Ministerio de Justicia, Madrid, 1993.
- "La extensión de la solidaridad y la dulcificación de su régimen", en: *Las obligaciones solidarias. Jornadas de Derecho Civil en Murcia* (coord. por J. CAFFARENA LAPORTA y J. ATAZ LÓPEZ), Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- "Obligación indivisible", en AA.VV.: *Enciclopedia Jurídica Básica* (dir. por A. MONTOYA MELGAR), vol. III, Civitas, Madrid, 1995.

CARRASCO PERERA, Á. F.: "Comentario al artículo 1138 del Código Civil", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil* (dir. por R. Bercovitz Rodríguez-Cano), t. VI, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

CLIVE, E.: "PECL III-An Overview and Assessment", en AA.VV., *La tercera parte de los Principios de Derecho Contractual Europeo* (ed. por A. VAQUER ALOY), Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

DACORONIA, E.: "PECL III-Plurality of creditors. A comparison with the Greek Civil Code", en AA.VV.: *La tercera parte de los Principios de Derecho Contractual Europeo* (ed. por A. VAQUER ALOY), Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, vol. II, 6.ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

GÓMEZ CALLE, E.: "La pluralidad de deudores: análisis de Derecho comparado", *Anuario de Derecho Civil*, vol. 70, núm. 1, 2017.

GUILARTE ZAPATERO, V.: "Comentario a los arts. 1137 a 1140 del Código Civil", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. por M. ALBALADEJO GARCÍA), t. XV, vol. 2.º, Edersa, Madrid, 1983.

LACRUZ BERDEJO, J. L. et al.: *Elementos de derecho civil*, t. II, vol. 1.º, 5.ª edición revisada y puesta al día por Rivero Hernández, Dykinson, Madrid, 2011.

LANDO, O./CLIVE, E./PRÜM, A./ZIMMERMANN, R. (eds): *Principles of European Contract Law*, Part III, Kluwer Law International, The Hague-London-New York, 2003.

LOOSCHELDERS, D.: *Schuldrecht*, Allgemeiner Teil, 9. Auf., Vahlen, München, 2011.

MALAURIE, P./AYNÈS, L./STOFFEL-MUNCK, P.: *Droit des obligations*, 7e éd., LGDJ, Issy-les-Moulineaux Cedex, 2015.

MALO VALENZUELA, M. A.: "Pluralidad de deudores y acreedores en los Principios de Derecho Contractual Europeo", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 713, 2009.

MEDICUS, D./LORENZ, S.: *Schuldrecht*, I, Allgemeiner Teil, 21. Auf., C. H. Beck, München, 2015.

MEIER, S.: "Plurality of creditors", *The Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, vol. II, University Press, Oxford, 2012.

OREJUDO PRIETO DE LOS MOZOS, P.: "La solidaridad activa en el derecho contractual europeo: aplicación a las cuentas bancarias con pluralidad de titulares indistintos", en AA.VV.: *Derecho contractual europeo: problemática, propuestas y perspectivas* (dir. por E. BOSCH CAPDEVILA), Bosch, Barcelona, 2009.

RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.: "Pluralidad de acreedores y modernización del Derecho de obligaciones y contratos", *Anuario de Derecho Civil*, vol. 70, núm. 2, 2017, pp. 397-471.

RUIZ RICO, J. M./GÁLVEZ CRIADO, A./ARIAS DÍAZ, M. D.: *Lecciones de Derecho Civil*, 3.ª ed., Tecnos, Madrid, 2021.

TERRÉ, F./SIMLER, P./LEQUETTE, Y.: *Droit civil: Les obligations*, 10e éd., Dalloz-Sirey, Paris, 2009.

VON BAR, C./CLIVE, E. (eds): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, vol. I, Sellier, München, 2009.

WHITTAKER, S.: "A few observations on the «plurality of debtors», and on the effects of release", en AA.VV.: *La tercera parte de los Principios de Derecho contractual europeo* (ed. por A. VAQUER ALOY), Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

