

A. VON TUHR

TRATADO
DE LAS
OBLIGACIONES

Traducido del alemán y concordado

POR
W. ROCES

TOMO II

PRIMERA EDICIÓN

MADRID
EDITORIAL REUS, S. A.
PRECIADOS, 1 Y 6.—APARTADO 12.250
1934 2650

mandante o del mandatario (art. 405), la sociedad, por la quiebra de uno de los socios (art. 545); el contrato de renta vitalicia y de beneficio, por la quiebra del deudor (arts. 518 y 529). En otros casos la quiebra del deudor concede al acreedor el derecho a rescindir el contrato si no se le otorga alguna garantía. Tal es lo que el art. 276 prescribe respecto al caso de quiebra del inquilino; y otro tanto dispone el art. 392, ap. 3.º, respecto a la quiebra del editor. Hay ciertos casos en que basta la insolvencia de una de las partes contratantes, sin necesidad de declaración de quiebra, para disolver la relación obligatoria. Así lo dispone respecto a todos los contratos bilaterales el art. 83, ap. 2.º, y respecto al contrato de apertura de crédito (*pactum de mutuo dando*), la norma especial del art. 316.

74.—Remisión de deuda

I. El acreedor puede, sin haber obtenido la prestación (1), extinguir el crédito, condonándose al deudor (2). La posibilidad de remisión de la deuda se desprende de la idea de que el crédito, como todo derecho privado subjetivo, sirve al interés del titular y depende, normalmente, de su voluntad. Pero mientras que otros derechos, sobre todo el de propiedad y los demás derechos reales, pueden extinguirse por la sola declaración de su titular (renuncia), tratándose de la extinción de los créditos, el Cód. Obl., art. 115, exige un acuerdo (3) entre el acreedor y el deudor, es decir, un contrato cancelatorio, al que a diferencia de la renuncia, suele darse el nombre de contrato de remisión de deuda. Solamente el crédito nacido de legado puede, según el art. 577, Código civil, repudiarse, es decir, cancelarse por la declaración unilateral del acreedor.

El acto de remisión de deuda está, según el art. 115, exento de forma, aun cuando la obligación que se extingue se haya creado por un acto formal con sujeción a una forma convenida por las partes o impuesta por la ley. Así, por ejemplo, puede

(1) Si el acreedor se aviene a recibir otra prestación que no sea la adeudada, estamos ante un caso de *datio in solutum*, cfr. *supra*, 55. La renuncia a una prestación tardía no constituye un acto de remisión de deuda, sino el ejercicio de un derecho potestativo modificativo, cfr. *supra*, 2, I, 2.

(2) La interpretación es la que ha de decir si solamente se ha remitido un crédito o la intención de las partes era cancelar toda la relación. Cfr. *supra*, 73, IV, 2. También es una cuestión de interpretación saber si ha sido remitido todo el crédito o solamente una parte de mismo.

(3) Así ocurría también en Derecho común. *WINDSCHEID*, 357. Y exactamente lo mismo dispone el Cód. civ. al., 297. *Allg. Tell*, 54, n. 204.

extinguirse sin guardar forma alguna una obligación que verse sobre la transmisión de propiedad de una finca, como puede también eximirse de responsabilidad a un fiador sin observancia de ninguna forma; en cambio, el art. 12 exige el cumplimiento de trámites formales para la modificación de esos contratos, siempre que se trate de normas accesorias y complementarias. La remisión no formal puede pactarse también tácitamente (1). La intención condonatoria del acreedor puede inferirse, por ejemplo del hecho de contentarse a sabiendas con una prestación inferior a la cuantía de su crédito o de la destrucción de la escritura de deuda en presencia del deudor. La devolución de la escritura de deuda sienta, según el art. 89, ap. 2.º, la presunción de que la deuda está extinguida, es decir, pagada o condonada (2). El consentimiento del deudor, necesario para la validez del contrato de revisión de deuda, se otorgará no pocas veces tácitamente. Si la declaración del acreedor llega a poder del deudor y a su conocimiento y no opone nada a ella dentro de un plazo prudencial, habrá que entender, a tenor del art. 106, que consiente en la remisión de la deuda, ya que la oferta le interesa tanto que no hay por qué exigir una aceptación expresa (3). La remisión tácitamente aceptada se perfecciona por el transcurso del plazo prudencial; entretanto, subsiste el crédito que el acreedor trata de condonar (4). En ciertas circunstancias, puede inferirse la existencia de una remisión tácita por el hecho de dejar largo tiempo incumplido un crédito que reclama por su naturaleza un cumplimiento rápido sin que el acreedor haga uso de sus derechos.

La remisión puede pactarse bajo condición suspensiva o con término inicial, de tal modo que el crédito sólo se extinga al cumplirse la condición o vencer el término. Si la remisión se hace bajo condición persecutoria, el deudor no necesita pagar mientras la condición penda, pero no se exime definitivamente de la deuda hasta que la condición se frustre. La remisión con término final no es más que un aplazamiento.

De la remisión hay que distinguir la retirada de la demanda. Este acto se realiza mediante declaración unilateral, sujeta a las

(1) Sin embargo, cuando se trata de inferir la intención condonatoria del acreedor a base de hechos concluyentes, hay que proceder con gran cautela. *DELRUNG*, I, 83, n. 12; *Allg. Teil*, 64, n. 18.

(2) *Cfr. supra*, 59, V, 1.

(3) *Cfr. supra*, 22, II, 3. Si la oferta no llega a conocimiento del deudor, no puede inferirse de su conducta que asiente a la remisión.

(4) Si en el entretanto el acreedor (o su representante) cobra la prestación del deudor, ignorante de la oferta de remisión que ha llegado a su poder, el crédito queda cancelado por el pago y la oferta de remisión; cuando llegue a conocimiento del deudor, carecerá ya de objeto. *Cfr. supra*, 27.

formas del procedimiento, ya sea por efecto de una remisión (para evitar que pactada ésta, se desestime, como es natural, la demanda), ya sea sin que medie remisión, porque el acreedor quiera presentar en otras circunstancias la demanda que retira.

II. La remisión no es un contrato del que nazcan simples obligaciones, sino un acto de disposición por el que el acreedor se desprende de un valor activo de su patrimonio. En el remitente deberá concurrir, por tanto, aparte de la capacidad de obrar necesaria para todos los negocios jurídicos que merman el patrimonio, el poder de disposición sobre el crédito remitido. De donde se deduce que si se trata de un crédito que forma parte de los bienes aportados por la mujer, dentro del matrimonio, ninguno de los cónyuges puede remitirlo, por regla general, sin consentimiento del otro (*Cód. civ.*, 202-3). Si se trata de un crédito sujeto a usufructo o gravado con un derecho de prenda, el acreedor sólo podrá remitirlo con el consentimiento del usufructuario o del acreedor pignoraticio, respectivamente. Los créditos ajenos sólo pueden ser remitidos en nombre del acreedor y con su consentimiento. El acto de remisión no autorizada de un crédito ajeno puede convalidarse mediante ratificación o convalidación (1). La remisión de un crédito futuro surte el efecto de hacer que el crédito se extinga o que no nazca el momento en que habría de entrar en el patrimonio del remitente o nacer en su persona (2). Ciertos créditos no pueden ser remitidos de antemano. Tal ocurre, por ejemplo, con el crédito de indemnización por dolo o culpa grave del deudor (*art. 100, ap. 1.º*) (3), y con los derechos a reclamar alimentos y socorros en virtud de vínculos familiares.

III. La remisión es un acto de disposición del acreedor a favor del deudor, y supone, como todos, un fundamento jurídico (causa) (4). La remisión hecha a título gratuito constituye, por regla general, una donación, aunque no reclama la forma escrita del art. 243, ap. 1.º, por no tratarse de una promesa de donación. La renuncia al crédito a cambio de una remuneración a cargo del deudor (o de un tercero) no puede considerarse, normalmente, como remisión, sino como saldo del crédito mediante una dación en pago. Un título jurídico en que suele basarse la remisión es la transacción, por la que el acreedor renuncia a un crédito litigioso o inseguro a cambio de otro beneficio que el deudor le otorga.

La remisión puede pactarse de un modo causal, supeditán-

(1) *Cfr. supra*, 27, IV.

(2) *Cfr. supra*, 27, V.

(3) *Cfr. supra*, 68, VI, 2.

(4) *Cfr. supra*, 25, II.

dose mediante una condición a su fundamento jurídico. Así, por ejemplo, si el acreedor remite a su deudor un crédito bajo condición de que éste cumpla puntualmente otra obligación, la remisión será ineficaz si esta condición no se cumple. La remisión incondicional es, como la mayoría de los actos de disposición, un acto abstracto, es decir, válido aunque no concorra o no se realice la causa jurídica. La remisión es válida, principalmente, aunque el acreedor se creyese, por error, obligado a realizarla. Cuando la remisión abstracta carezca de fundamento jurídico, podrá dejarse sin efecto por medio de la acción de enriquecimiento (1), es decir, exigiendo que el deudor cree un nuevo crédito con el mismo contenido o que realice la prestación correspondiente al que se remitió, siempre y cuando que éste haya vencido.

IV. En Derecho romano existía, además de la remisión cancelatoria del crédito (la *acceptilatio*), una promesa del acreedor de no hacer efectivo el crédito (el *pactum de non petendo in partium*) (2), de cuya promesa se derivaba una excepción (la *exceptio pacti*) para el deudor. En Derecho actual no se distingue entre estas dos clases de remisión; el acto por el cual el acreedor promete no hacer efectivo el crédito o no demandar es sencillamente una remisión y destruye el crédito sin necesidad de que el deudor se acoja a ninguna excepción en sentido técnico. Hoy, sólo en casos excepcionales, puede admitirse la existencia de un *pactum de non petendo*, cuando el acreedor tenga especial interés en conservar el crédito que no quiere hacer efectivo contra el deudor, verbigracia, cuando desee eximir al deudor de su deuda, pero teniendo la prenda constituida por él (3), o cuando sin demandar al deudor, quiera hacer uso de su crédito para fines de compensación, o cuando las partes convengan que el acreedor renuncie al capital, pero conservando su derecho a seguir percibiendo los intereses. Tratándose de títulos y valores, la remisión que no vaya acompañada de la entrega del título sólo surte los efectos de un *pactum de non petendo*, es decir, engendra una excepción que el deudor sólo puede oponer al acreedor remitente, pero no el endosatario o portador del título que lo adquiera de buena fe.

(1) Cfr. *supra*, 51, II, 1 b.

(2) WINDSCHEID, 357, n. 6.

(3) El fiador puede, según el art. 506, alegar todas las excepciones del deudor, incluso por tanto un *pactum de non petendo*, aun cuando el acreedor, al estipularlo, sólo quisiera favorecer al deudor. ENNECERUS, 412, n. 17. Lo mismo decimos del propietario de una cosa sujeta a garantía por una deuda ajena. En cambio, nada se opone a que el deudor excluya su responsabilidad personal y sólo responda de la deuda con su cosa pignorada o hipotecada.

V. Muchas veces, el deudor, para sanear su situación, celebra el contrato de remisión con varios acreedores a la vez, y ocurre con frecuencia que uno de ellos sólo se preste a remitir su crédito bajo la condición de que los demás acreedores lo hagan también respecto de los suyos (1). A instancia del deudor, puede, concurriendo ciertos requisitos, celebrarse, con los dos tercios de mayoría de los acreedores, un contrato de reducción de deudas, que ha de ser aprobado por la autoridad correspondiente (Ley de quiebras, arts. 283 y siguientes). Como, según el art. 311, este «contrato» obliga a todos los acreedores, aun a los que disienten, careciendo por tanto de lo que es requisito esencial de todo contrato, el consentimiento de todas las partes, no puede considerarse como tal contrato, a pesar del nombre que se le asigna, ni siquiera como acuerdo de mayoría constitutivo de negocio jurídico (2), sino simplemente como un procedimiento ejecutivo que la ley autoriza a instancia del deudor interesado.

VI. La remisión reviste no pocas veces forma de recibo: el acreedor certifica haber recibido la prestación, a pesar de que a ambas partes les consta que la obligación no se ha cumplido. Detrás de esta declaración simulada del acreedor se oculta una voluntad real coincidente con la del deudor: la de realizar una remisión (3). Teniendo en cuenta la posibilidad de que el recibo lleve implícito un acto de remisión, se comprenderá que aquél no puede invalidarse probando simplemente su falsedad.

VII. Muy semejante a la remisión es el acto a que se da el nombre de *reconocimiento negativo de deuda* (4): un contrato celebrado entre A. y B., haciendo constar que no existe un crédito del primero contra el segundo. Pero, mientras que en la remisión las partes no abrigan dudas respecto a la existencia del crédito, en el reconocimiento negativo de deuda se trata de créditos que las partes consideran dudosos o cuya existencia es discutida por el deudor. A anular estos créditos, caso de que existan, tiene el acto a que nos referimos. El reconocimiento negativo de deuda es una remisión eventual, y por tanto un acto de disposición cuyo fundamento jurídico reside en la editación de un litigio y que puede, además, ser constitutivo de una tasación, si el acreedor que renuncia a su crédito obtiene algo a cambio. Por eso el reconocimiento negativo de deuda no puede revocarse por el hecho de que más tarde se demuestre que el crédito cuya inexistencia ha reconocido el acreedor no existía en realidad. Para

(1) Cfr. *infra*, 88.

(2) Cfr. *supra*, 19, ap. 2.

(3) *Allg. Teil*, 79, n. 44.

(4) Cfr. Cód. civ. al., 397, ap. 2.

que el reconocimiento no obligue es necesario, según el art. 24, 4, que se demuestre inexistente el estado de hecho que ambas partes daban por seguro y que era fundamental para el acto de reconocimiento. Caso bastante frecuente de reconocimiento negativo de deuda es el *descargo*, acto realizado a base de una rendición de cuentas a favor de una persona encargada de regentar negocios ajenos. El reconocimiento negativo y la remisión eventual que encierra se extienden a todos los créditos resultantes de las cuentas que se rinden.

75.— Novación

I. La novación (1) es el acto por el que se extingue una deuda antigua creándose otra nueva (art. 116). El acreedor adquiere en lugar de la prestación a que tenía derecho un nuevo crédito contra el deudor y éste se exime de su deuda sin cumplirla, mediante una nueva promesa al acreedor. La novación es un modo de extinguir las obligaciones semejante a la dación en pago (2). Pero, mientras que en la *datio in solutum* el deudor se exime radicalmente de su obligación, en la novación sigue hallándose vinculado como deudor a su acreedor, aunque no sea por efecto de la obligación primitiva, sino de otra nueva. En dos sentidos tiene importancia el hecho de que en la novación el crédito primitivo se ha suplantado por otro nuevo.

1. El nuevo crédito hace libre de los vicios y excepciones inherentes al primitivo. Así, por ejemplo, si se renuevan los intereses atrasados, el nuevo crédito tiene por contenido una suma de dinero, y no los intereses; por tanto, este crédito nuevo no nace sujeto a la restricción del art. 115, ap. 1.º y rinde intereses a partir del momento en que el deudor se constituye en mora. Si se renueva el derecho a reclamar el precio, por efecto de un contrato de compraventa, el nuevo crédito no está sujeto, como el renovado, a la excepción de contrato incumplido (art. 52). El nuevo crédito nacido de la novación se halla sujeto a una nueva prescripción, con su plazo normal.

2. Con el crédito primitivo se extinguen, según el art. 114, las garantías que llevan a aparejadas (fianzas y derechos pignoratícios). Estas garantías pueden crearse de nuevo para el nuevo crédito, lo que tratándose de los derechos pignoratícios que presume, siempre y cuando que la cosa pignorada pertenezca al deudor en el momento de la novación.

(1) WINDSCHEID, 353 y siguientes.

(2) Cfr. *supra*, 55.