

evitación de la sucesión intestada de aquél; quien opera la sustitución y, por consiguiente, nombra heredero del incapaz, es el sustituyente».

5. CONCLUSIÓN

Como se ha puesto de manifiesto, en las sustituciones pupilar y ejemplar el sustituto sucede al sustituido y no al sustituyente, aunque el testamento sea de este último. En consecuencia, el sustituyente ha de respetar y satisfacer la legítima que correspondiere en su herencia.

RESUMEN

SUSTITUCIÓN EJEMPLAR

Análisis crítico de la sustitución ejemplar y sus efectos a través de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En la sustitución el sustituto sucede al sustituido y no al sustituyente.

ABSTRACT

EXEMPLARY SUBSTITUTION

Critical analysis of exemplary substitution and its effects through Supreme Court case law. In this substitution the substitute is successor to the substituted party, not the substituting party.

1.5. Obligaciones y Contratos

SE DECLARA LA SOLIDARIDAD CUANDO SE APRECIA UNA IDENTIDAD DE FIN DE LAS PRESTACIONES COMO DESTINADAS, EN COMÚN, A LA SATISFACCIÓN DEL INTERÉS DEL ACREEDOR

por

ISABEL MORATILLA GALÁN
Licenciada en Derecho

Según el sujeto, distinguimos las obligaciones unipersonales con un solo acreedor y un solo deudor, y las pluripersonales con varios acreedores o deudores. Y las pluripersonales se dividen en mancomunadas y solidarias. En las mancomunadas, la prestación se divide en tantas partes como sujetos, por lo que cada deudor cumplirá una parte, la que sea suya, de la misma, según se trate de mancomunidad pasiva, pluralidad de deudores, o activa, pluralidad de acreedores. También puede ser mixta, es decir, pluralidad de deudores y acreedores y, en las solidarias, cada deudor debe cumplir íntegramente la prestación o cada acreedor puede exigirla íntegramente, según la solidaridad sea pasiva o activa, también puede ser mixta, cuando la prestación se ha cumplido y queda extinguida la obligación, sin perjuicio de las relaciones internas entre codeudores, porque el que ha cumplido podrá exigir la parte que le corresponden a cada uno, y entre acreedores, porque el que ha recibido la prestación o ha extinguido la obligación, deberá satisfacer a cada coacreedor la parte que le corresponde.

Contemplado esto, vemos que la doctrina jurisprudencial admite la solidaridad tácita, solidaridad que es aplicable cuando entre los obligados se da una comunidad jurídica de objetivos, manifestándose una conexión interna entre ellos, con lo que se trata de facilitar y estimular la garantía de los perjudicados, descartándose únicamente cuando hay una mera casual identidad de fines o prestaciones (1). Así y como indicábamos precedentemente, la concepción actual de la obligación solidaria requiere poner de relieve que aunque los créditos de los particulares deudores puedan desarrollarse hasta cierto grado con independencia, permanecen, no obstante, unidos entre sí a través de la identidad de fin de las prestaciones, que es el estar destinadas en común a la satisfacción del interés del acreedor, cual sucede cuando existe una comunidad jurídica de objetivos entre las prestaciones de los diversos deudores, al manifestarse una íntima conexión entre ellas, pudiendo ser demostrada su concurrencia por el conjunto de antecedentes denotadores de que ha sido realmente querido por los interesados aquel resultado económico. Las SSTs de 21 de diciembre de 1999, 11 de abril y 15 de diciembre de 2000, 26 de diciembre de 2001, 2 de marzo, 11 y 17 de junio de 2002, 15 de abril, 29 de mayo y 24 de septiembre de 2003 declaran la solidaridad cuando se aprecie una identidad de fin de las prestaciones como destinadas en común a la satisfacción del interés del acreedor, como sucede cuando existe una comunidad jurídica de objetivos entre las prestaciones de los diversos deudores.

El artículo 1.137 del Código Civil entiende que la solidaridad también existe cuando las características del contrato permitan deducir la voluntad de los interesados de crear un vínculo de dicha clase, obligándose o resulte aquélla de la propia naturaleza de lo pactado, lo que de modo especial sucede cuando se trata de facilitar la garantía de los acreedores (2). Pero, el rigorismo del artículo 1.137 queda menos atenuado admitiéndose la doctrina de la solidaridad tácita, así lo disponen las SSTs de 17 de octubre de 1996, 29 de junio de 1998 y 26 de julio de 2000.

Admitida queda también la solidaridad cuando existe una comunidad jurídica de objetivos y en el caso de reconocimiento de deuda, puesto que la obligación dimanante de dicho reconocimiento de deuda tiene naturaleza solidaria (3).

Por su parte, el artículo 1.138 del Código Civil ratifica que en las obligaciones con pluralidad de sujetos rige la presunción de mancomunidad. Y, además, como segunda presunción, que las partes de los acreedores, es decir, sus derechos de crédito, o de los deudores, es decir, sus deudas, son iguales. Una y otra presunción son *iuris tantum* en el sentido de que se eliminan si consta que la voluntad de los sujetos de la obligación era contraria a esa mancomunidad o a esta igualdad.

Las obligaciones mancomunadas son obligaciones separadas e independientes, cuantos son los sujetos, pues cada cuota viene a constituir objeto autónomo de una singular obligación, pese a que se conserva de modo formal la unidad en la relación jurídica. Por lo tanto, este artículo 1.138 establece la presunción *iuris tantum* de estimar mancomunada toda obligación en la que

(1) Así lo manifiestan las SSTs de 2 de marzo de 1981, 15 de marzo de 1982, 19 de junio de 1984, 13 de diciembre de 1986, 13 de febrero, 19 de julio y 11 de octubre de 1989.

(2) Así lo declaran, entre otras, las SSTs de 11 de octubre y 26 de julio de 1989 y 28 de diciembre de 2000.

(3) A este respecto, las SSTs de 17 y 24 de mayo de 1993 y las de 3 de septiembre de 1997.

concurran varios acreedores o varios deudores, y de ello se deduce que el crédito o la deuda han de estimarse divididos en tantas partes como acreedores o deudores existan.

El artículo 1.139, del mismo cuerpo legal, contempla el supuesto de la obligación mancomunada cuya prestación es indivisible.

Si es mancomunada activa, pluralidad de acreedores, éstos actuarán en consenso, sin embargo, se admite la eficacia de la actuación de uno sólo, que sea beneficiosa para el derecho de crédito y no si le es perjudicial.

Si la mancomunidad es pasiva, la actuación de los deudores respecto al acreedor será conjunta y la reclamación de éste deberá dirigirse contra todos ellos; si tal reclamación es judicial, se dará un claro caso de litisconsorcio pasivo necesario.

Los efectos, por lo tanto, difieren según si la obligación mancomunada es divisible o indivisible, puesto que *si es divisible*, cada acreedor o cada deudor puede por sí y con independencia de los demás exigir la deuda o cumplir su obligación y *si es indivisible*, los varios acreedores o los varios deudores han de proceder conjuntamente en la reclamación o en el cumplimiento de la prestación, excepto que por incumplimiento de la prestación debida se sustituya ésta por una indemnización en metálico, pues entonces la prestación se hace divisible y esto sucede si todos o algunos de ellos incumplen la obligación, aunque la insolvencia de un codeudor no obliga a los demás a suplir su falta.

La naturaleza de la obligación solidaria es la de pluralidad de obligaciones con diversos sujetos cuyo nexo de unión es la identidad de la prestación y que están enlazadas entre sí por las relaciones internas entre los acreedores o los deudores. El artículo 1.140 del Código Civil manifiesta que «la solidaridad podrá existir aunque los acreedores no estén ligados del propio modo y por unos mismos plazos y condiciones». Por eso decimos que en la solidaridad encontramos tres notas características y necesarias y que a continuación citamos: pluralidad de acreedores (solidaridad activa) o pluralidad de deudores (solidaridad pasiva), unidad de objeto y que un mismo hecho haga nacer la obligación solidaria siendo fuente de la obligación.

El artículo 1.141, por su parte, permite al acreedor hacer lo que sea útil a los demás, prohibiendo hacer lo que sea perjudicial. El acreedor puede dirigirse contra todos o algunos de los deudores solidarios, judicial o extrajudicialmente, y realizar actos que les sean favorables o perjudiciales (4).

Para el artículo 1.142 del Código Civil el cumplimiento de la obligación —pago— puede hacerse a cualquiera de los acreedores solidarios y exige la obligación —solidaridad activa—. Y los efectos que nacen de las relaciones de los acreedores refleja dos aspectos: 1) cada uno de los acreedores tiene derecho a reclamar del deudor el cumplimiento íntegro de la obligación, pero, reclamado ya el cumplimiento por un acreedor, no puede reclamarlo otro, porque el deudor está obligado a hacer el pago al primer acreedor que lo reclame, y 2) el deudor puede elegir libremente al acreedor a quien quiera satisfacer su crédito, extinguiendo la obligación con una limitación impuesta por la razón práctica de evitar abusos económicos, es decir, gastos procesales (5).

(4) La esencia de la solidaridad pasiva radica precisamente en eso, pues cualquiera de ellos es válido y eficaz para todos los deudores solidarios.

(5) Cuando uno de los acreedores ha formulado una demanda a éste, debe pagar la deuda. Por otra parte, cada acreedor puede extinguir la obligación por cualquiera de los medios de extinción de las obligaciones.

El artículo 1.143, por su parte, dispone que cualquiera de los acreedores solidarios puede extinguir la obligación por cualquiera de los medios extintivos de ésta y para ello concreta una serie de medios extintivos que puede hacer un acreedor dejando a salvo la acción de regreso. Enumera los siguientes: novación, compensación, confusión y remisión o condonación. Estos medios los puede hacer porque no son perjudiciales, mantienen la acción de regreso que tienen los demás frente al acreedor que ha extinguido la obligación. En realidad, cualquiera de esos medios extintivos de la obligación que se haga por el acreedor con uno de los deudores solidarios (solidaridad pasiva) extingue la obligación.

Trata también el artículo 1.143 la solidaridad activa y los efectos en la relación de los acreedores entre sí, es decir, las relaciones internas, tal y como hemos visto en el precepto anterior. El acreedor solidario que haya recibido o bien se haya beneficiado del cumplimiento de pago, «el que cobre la deuda», dice el texto legal, o bien haya extinguido por otro medio la obligación (6) responde frente a los demás acreedores solidarios de la parte del derecho de crédito de que éstos son titulares, es el llamado derecho de reembolso.

El artículo 1.143 se verá complementado con el 1.146 que veremos más adelante.

El artículo 1.144 trata del cumplimiento de la solidaridad pasiva, pues cualquiera de los deudores solidarios puede cumplir la obligación —pagar— y el acreedor puede exigir el cumplimiento, dispone el texto legal: «puede dirigirse contra...» a cualquiera de los deudores solidarios, a uno o a varios o a todos. Y puede, también, dirigirse contra deudores solidarios, sucesivamente, hasta que la obligación quede cumplida o «resulte cobrada la deuda por completo». Dispone el TS que se trata de una responsabilidad solidaria y así lo han recogido varias sentencias de la Sala, como las de 30 de diciembre de 1981, 28 de mayo de 1982, 21 de octubre de 1988, 22 de diciembre de 1989, 21 de abril y 30 de septiembre de 1992, 26 de noviembre de 1993, 3 de julio y 14 de diciembre de 1996 y 21 de enero y 20 de octubre de 1997 (7).

El artículo 1.145 continúa con el régimen de la solidaridad pasiva contemplando el cumplimiento, el derecho de regreso y la cobertura de la insolvencia.

En cuanto al cumplimiento porque cualquiera de los deudores solidarios puede cumplir la obligación y tal cumplimiento o pago, como consecuencia, extingue la obligación.

En cuanto al derecho de regreso porque cuando uno de los deudores paga la deuda por entero al acreedor, puede exigir a los demás la parte correspondiente.

Y, por último, en cuanto a la cobertura de la insolvencia, porque establece que la insolvencia de un deudor será suplida por los deudores a prorrata de la deuda de cada uno.

(6) Novación, compensación, confusión o condonación.

(7) La doctrina jurisprudencial de la solidaridad que propicia el artículo 1.144 del Código Civil se aplica para individualizar responsabilidades, pues no basta, como queda dicho, la posible concurrencia de responsabilidades plurales, sino que es necesario establecer la actuación bien precisada de cada uno, el nexo causal y grado de participación en el resultado dañoso, y así poder graduar la deuda con la parte perjudicial, pues la fijación de indemnización concreta ha de hacerse necesariamente en función de la culpa de cada responsable. Así lo ha declarado reiterada jurisprudencia en numerosas sentencias, citando las de 21 de abril y 30 de noviembre de 1992 y 30 de septiembre de 1995.

En conclusión, vemos que la solidaridad es un carácter de la obligación que afecta a la relación externa del grupo de deudores frente al acreedor o grupo de acreedores, pero no borra la fragmentación de la obligación en las relaciones internas entre los primeros.

El artículo 1.146 contempla la cuestión de la condonación, es decir, «quita o remisión» por el acreedor, no de la deuda, sino a uno sólo de los deudores solidarios. Es, como decíamos anteriormente, complemento del artículo 1.143 que prevé, expresamente, que el acreedor puede extinguir la obligación solidaria.

Si el acreedor condona la deuda a uno de los deudores, éste queda excluido de la obligación —relación interna— y, a su vez, ésta se reduce en la cuantía de la parte del deudor condonado —relación externa—, pero el deudor condonado tiene una carga y esa carga es la de avisar a los demás codeudores.

En el artículo 1.147 vemos la prevención de la imposibilidad de la prestación, sin culpa de alguno o de todos los deudores solidarios o por culpa de ellos y es que los deudores solidarios tiene acción para reclamar de aquél que provocó culpablemente la imposibilidad los daños y perjuicios que han sufrido.

Finalmente, el artículo 1.148 se refiere a las excepciones, a los medios de defensa que pueden oponer los deudores solidarios al acreedor distinguiendo las excepciones o medios de defensa objetivos que son los que derivan de la naturaleza de la obligación y los puede oponer cualquiera de los deudores solidarios, personales o de los demás deudores, como edad o vicio del consentimiento.

El artículo 1.148 junto con el 1.144 permiten al acreedor dirigirse simultáneamente o sucesivamente contra todos los deudores, mientras no esté cobrada la deuda y al deudor solidario oponer las excepciones personales que tuviera contra el acreedor y que pueden ser ajenas a los restantes obligados. Así lo disponen las sentencias de 7 de julio de 1984, 29 de junio de 1990, 13 de febrero de 1993, 25 de septiembre de 2000 y 24 de noviembre de 2005.

CONCLUSIÓN

La solidaridad impropia que, a diferencia de la propia, no tiene su origen en la ley o en el pacto expreso o implícito, responde al fundamento de salvaguardia del interés social y constituye un medio de protección de los perjudicados, sin embargo, exige para su aplicación no sólo la concurrencia de una pluralidad de agentes, sino además la indiscernibilidad en sus respectivas responsabilidades. Además, no es factible, por el resultado de las actuaciones, la determinación individual y personal de las responsabilidades atribuibles a los agentes intervinientes.

RESUMEN

SOLIDARIDAD

Aunque los créditos de los particulares deudores puedan desarrollarse hasta cierto grado de independencia, permanecen, no obstante, unidos entre

ABSTRACT

SEVERAL LIABILITY

Although the debts owed by private borrowers may have a certain degree of independence from one another, they nevertheless are linked to one another

sí a través de la identidad de fin de las prestaciones. Fin que no es otro que estar destinadas, en común, a la satisfacción del interés del acreedor, y esto sucede cuando existe una comunidad jurídica de objetivos entre las prestaciones de los diversos deudores, porque se manifiesta una íntima conexión entre ellas, pudiendo ser demostrada su concurrencia por el conjunto de antecedentes denotadores de que ha sido realmente querido por los interesados aquel resultado económico.

through their identity of purpose. That purpose is none other than the common purpose of satisfying the lender's interest, and this happens when there is a legal community of objectives binding the loans of the various borrowers, because there is an intimate connection amongst those loans. Its attendant existence may be proved by the background facts denoting that the economic result in question was really desired by the parties concerned.

NO ES OBLIGATORIO EL SEGURO DECENAL SI SE TRATA DE DOS VIVIENDAS EN PROPIEDAD HORIZONTAL DESTINADAS A USO PROPIO
(Reflexiones críticas acerca de la RDGRN, de 11 de noviembre de 2008, y análisis comparativo con las Resoluciones de 17 de marzo de 2007 y de 9 de mayo de 2007)

por

ROSANA PÉREZ GURREA
Licenciada en Derecho

I. PLANTEAMIENTO: EXIGIBILIDAD DEL SEGURO DECENAL

La Ley 38/99, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, tiene por objeto regular en sus aspectos esenciales el proceso de edificación, estableciendo las garantías y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo y la protección de los usuarios. Se trata de una manifestación más del principio *pro consumatore* ex artículo 51 de la Constitución.

El artículo 17 de la mencionada ley regula el principio general de responsabilidad de las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de edificación frente a los propietarios y adquirentes por los daños materiales ocasionados en el edificio y dentro de los plazos que marca la ley. Para ello se establece un sistema de garantías que se articulan sobre la base del seguro de daños materiales o seguro de caución, distinguiendo tres tipos:

1. Seguro para garantizar durante un año el resarcimiento por daños en elementos de terminación o acabado de las obras, que podrá ser sustituido por una retención cuyo capital asegurado será de un 5 por 100 del coste final de la obra, incluidos honorarios profesionales.
2. Seguro para garantizar durante tres años el resarcimiento por daños ocasionados en elementos de habitabilidad que cubra un capital del 30 por 100 del coste final de la ejecución de las obras.
3. Seguro para garantizar durante diez años el resarcimiento por daños causados en elementos estructurales que comprometan directamente