

LA PLURALIDAD DE FIADORES FRENTE AL ACREEDOR: EL “BENEFICIO DE DIVISIÓN” EN LOS CÓDIGOS CIVILES FRANCÉS, ESPAÑOL Y DE QUEBEC

En busca de un modelo para
la codificación catalana

M. ESPERANÇA GINEBRA MOLINS

NOTARIADODHoy

BOSCH

Colección NOTARIADO HOY

dirigida por Ángel Serrano de Nicolás

**LA PLURALIDAD DE FIADORES FRENTE
AL ACREEDOR: EL «BENEFICIO DE
DIVISIÓN» EN LOS CÓDIGOS CIVILES
FRANCÉS, ESPAÑOL Y DE QUEBEC**

© M. Esperança Ginebra Molins, 2021
© Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
Tel: 91 602 01 82
e-mail: clienteslaley@wolterskluwer.es
<http://www.wolterskluwer.es>

Primera edición: junio 2021

Depósito Legal: M-17057-2021

ISBN versión impresa: 978-84-9090-548-7

ISBN versión electrónica: 978-84-9090-549-4

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.

Printed in Spain

© **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

WOLTERS KLUWER no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, WOLTERS KLUWER se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

WOLTERS KLUWER queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

WOLTERS KLUWER se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

M. Esperança Ginebra Molins

LA PLURALIDAD DE FIADORES FRENTE AL ACREEDOR: EL «BENEFICIO DE DIVISIÓN» EN LOS CÓDIGOS CIVILES FRANCÉS, ESPAÑOL Y DE QUEBEC

En busca de un modelo para la codificación catalana

Para la realización de este trabajo la autora contó con una Beca de investigación (BREC) del *Conseil International d'Études Canadiennes*. El estudio se circunscribe, además, en la actividad del Proyecto DER2017-82129-P y del «Grup de Dret civil català» 2017SGR151. Agradezco especialmente al Profesor Benoit MOORE su acogida en la *Université de Montréal* (julio-agosto 2008), y a los Profesores Rémy CABRILLAC y Séverine CABRILLAC en la *Université de Montpellier* (junio-julio 2014). ORCID Id: 0000-0003-0782-403X.

El «beneficio de división» en el Derecho civil español

1. SU PRESENTACIÓN ANTES DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL: EL DERECHO CASTELLANO

Antes del CCE, la cuestión apuntada tuvo en Derecho español dos presentaciones jurídicamente y cronológicamente diferenciadas:

- En un primer momento, en base principalmente a P [*Las Siete Partidas*].5,12,8¹, R [*Nueva Recopilación*]. 5,16,1² y NR [*Novísima Recopilación*, 1805]. 10,1,10³, se consideró innecesario el «beneficio de

1. Vid. nota 191.

2. Vid. nota 192.

3. Vid. nota 193.

división». Ello se reflejó posteriormente en el Proyecto de CCE de 1836 (arts. 1827 y 1828).

- En la etapa codificadora, el Proyecto de CCE de 1851 reguló el llamado «beneficio de división».

1.1. La innecesariedad del «beneficio de división»: P.5,12,8. Referencia a NR.10,1,10

En Derecho castellano, antes de la etapa codificadora, la aplicación o no del beneficio de división se planteó principalmente a raíz de P.5,12,8 (ley que, sin embargo, no contemplaba el «beneficio de división» en sí —pese a que algunos autores han visto en dicha ley un «beneficio de división»⁴—,

4. Vid. CÁRDENAS, F. DE, *De los vicios y defectos mas notables de la legislación civil de España, y de las Reformas que para subsanarlas se proponen en el Proyecto de Código civil*, Madrid: Establecimiento Tipográfico de D. Ramón Rodríguez de Rivera, Editor, 1852, pp. 212-213; FERNÁNDEZ ELÍAS, C., *Novísimo Tratado histórico filosófico del Derecho civil español*, Tomo II, 2.^a ed., Madrid: Librería de Leocadio López, Editor, 1880, pp. 427-428; *Legislación foral de España. Derecho vigente en Cataluña*, con un prólogo de M. CASTELLS Y DE BASSOLS, Biblioteca Judicial, Madrid: Establecimiento Tipográfico de Pedro Núñez, 1887, p. 83.

5. Para la cofianza subsidiaria, P.5,12,8, al principio, establecía: «Muchos omes entrando fiadores en uno, e obligandose cada uno dellos en todo, de dar, o de fazer alguna cosa por otri, son tenudos de lo cumplir en aquella manera que lo prometieron. De guisa, que aquel que recibe la fiadura, puede demandar a todos, o cada uno por sí, toda la debda que le

sino dos modalidades de organizar la pluralidad de fiadores)⁵, y de R.5,16,1⁶ y NR.10,1,10 (normas recopiladas que

fieron; e pagando el uno, son quitos los otros». Sin embargo, a continuación, la misma Ley establecía: «Pero si los fiadores non se obligassen cada uno por todo, mas dixessen simplemente: Nos somos fiadores por fulan, de dar, o de fazer tal cosa; entonce, si todos son valiosos, para poder pagar la fiadura, a la sazón que se demanda la debda, dezimos, que non puede demandar la cosa el señor de la debda a cada uno dellos, mas de quanto le cupiere de su parte. E si por aventura algunos de los fiadores fuessen tan pobres, que no oviessen de que pagar aquella parte que les cabe, entonce los otros que oviessen de que lo fazer, quier fuessen uno, o muchos, son tenudos de pagar toda la debda principal, o de cumplir aquella cosa que fiaron» (*Las Siete Partidas del Sabio Rey D. Alfonso el IX, con las variantes de mas interés, y con la glosa del Lic. Gregorio Lopez... vertida al castellano y estensamente adicionada con nuevas notas y comentarios... por D. Ignacio Santpons y Barba, D. Ramon Martí de Eixalá, y D. José Ferrer y Subirana, Tomo III, Barcelona: Imprenta de Antonio Bergnes y C^a., 1843, pp. 269-271*). Sobre la regulación de la fianza, y en particular de la cofianza, en *Las Partidas*, vid. RUBIO GARRIDO, T., *Fianza solidaria...*, op. cit., 2002, pp. 232-233; RAMÓN FERNÁNDEZ, F., *Los efectos de la fianza...*, op. cit., 2005, pp. 32 y 39-55.

6. R.5,16,1 (ley no específica de fianza): «*Que de dos personas simplemente obligadas, se entienda cada uno por la mitad, salvo si cada uno se obligare insolidum.*» - Establecemos que si dos personas se obligaren simplemente por contrato, o en otra manera alguna para hazer, y cumplir alguna cosa, que por esse mismo hecho se entienda ser obligados cada uno por la mitad, salvo si en el contrato se dixere, que cada uno sea obligado insolidum, o entre si en otra manera fuere convenido è ygalado: y esto no embargante qualesquier leyes del derecho comun que contra esto hablan, y esto sea guardado, assi en los contratos passados, como en los por venir» (*Recopilación de las Leyes Destos Reynos, hecha por mandado de la Magestad Catolica del Rey don Felipe Segundo nuestro señor; que he mandado imprimir, con las leyes que despues de la ultima impression se han publicado por la Magestad Catolica del Rey don Felipe Quarto el Grande nuestro señor, Madrid: Por Catalina de Barrio y Angulo y Diego Díaz de la Carrera, 1640, Tomo II, p. 45 [ed. facsímil, Valladolid: Editorial Lex Nova, S. A.,*

no eran específicas de fianza)⁷. Al margen de dichas leyes, también se había ocupado de la cuestión FR [Fuego Real]. 3,18,4⁸.

P.5,12,8 regulaba dos supuestos para el caso de pluralidad de fiadores: el primero era «[M]uchos omes entrando

DL 1982]). *Vid.*, también, *Recopilación de las leyes destos Reynos hecha por mandato de la Mag. Catolica del Rey Don Phelipe Quinto: que se manda reimprimir, con las Leyes, y Pragmaticas, que despues de la ultima impressiion se han publicado, assi por la Magestad del Rey Don Phelipe Quarto el Grande, como la del Rey Don Carlos Segundo y del Rey Don Phelipe Quinto, nuestro señor*, Madrid: Imprenta de Juan de Ariztia, 1723, Tomo II, p. 45; y *Tomo primero de las Leyes de Recopilacion, que contiene los Libros primero, segundo, tercero, quarto, i quinto*, Madrid: Imprenta de Pedro Marin, 1772, p. 782. Sobre la Nueva Recopilación (R), *vid.* RAMÓN FERNÁNDEZ, F., *Los efectos de la fianza...*, *op cit.*, 2005, p. 59. En cuanto a la Nueva Recopilación (R), a partir de GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ [1826-1885] (*Códigos ó estudios fundamentales sobre el derecho civil español. Tratado de las obligaciones*, Tomo V, 3.^a ed., Madrid: Librería de D. Gabriel Sánchez, 1878, p. 55), diversos autores citan: Nueva Recopilación, Lib. 5.º, Tít. IV, ley 1 (R.5,4,1) —disposición relativa, sin embargo, a la presencia de testigos en los testamentos—.

7. Con carácter general, NR.10,1,10 estableció: «Establecemos, que si dos personas se obligaren simplemente por contrato ó en otra manera alguna para hacer y cumplir alguna cosa, que por ese mismo hecho se entienda ser obligados cada uno por la mitad; salvo si en el contrato se dixere, que cada uno sea obligado *in solidum*, ó entre sí en otra manera fuere convenido é igualado, y esto no embargante qualesquier leyes del Derecho comun que contra esto hablan; y esto sea guardado así en los contratos pasados como en los por venir» (*Novísima Recopilación de las Leyes de España* [ed. facsímil, Tomo V, 2.^a ed., Madrid: Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado, 1992, p. 4]). *Vid.* RAMÓN FERNÁNDEZ, F., *Los efectos de la fianza...*, *op cit.*, 2005, pp. 59-63.

8. FR.3,18,4: «Quando alguno tomare dos fiadores ó mas por alguna cosa, quier diga cada uno por todo, quier non, en su voluntad sea

Los supuestos de pluralidad de fiadores «de un mismo deudor y por una misma deuda» reciben distinto tratamiento en Derecho comparado. Este trabajo pretende contrastar, desde la perspectiva de los efectos de la pluralidad de fiadores frente al acreedor y del llamado «beneficio de división», el modelo adoptado por el *Code civil* francés –seguido posteriormente por el *Code civil du Québec*– y el elegido por el Código civil español.

Una cuestión que subyace en cualquier aproximación a esta materia es la de determinar cuándo se entiende que existen «diversos fiadores de un mismo deudor y por una misma deuda»: o bien en caso de cotitularidad en la obligación subsidiaria de fianza, o bien de fiadores independientes entre sí.

La articulación de una interpretación coherente de ambos modelos y su confrontación resulta de interés en aras a buscar el enfoque que debe seguir la futura regulación de la pluralidad de fiadores en el libro sexto del Código civil de Cataluña.



ISBN: 978-84-9090-548-7



NOTARIADOHOY

