

TERCERA PARTE  
DE LOS DIFERENTES MODOS DE EXTINGUIRSE LAS OBLIGACIONES,  
Y DE LAS EXCEPCIONES Y PRESCRIPCIONES

CAPÍTULO I

Del pago real y de la consignación .....	325
ART. I. ¿Por quién debe hacerse el pago? .....	325
ART. II. ¿A quién debe hacerse el pago? .....	329
ART. III. Qué cosa debe pagarse, cómo, y en que estado .....	338
ART. IV. ¿Cuándo debe verificarse el pago? .....	344
ART. V. ¿Dónde debe hacerse el pago y a expensas de quién? .....	344
ART. VI. Del efecto de los pagos .....	346
ART. VII. Reglas que deben observarse para los descuentos .....	354
ART. VIII. De la consignación y de los ofrecimientos de pago.....	359

TERCERA PARTE

**DE LOS DIFERENTES MODOS DE EXTINGUIRSE  
LAS OBLIGACIONES Y DE LAS EXCEPCIONES  
Y PRESCRIPCIONES**

## CAPÍTULO PRIMERO

### DEL PAGO REAL Y DE LA CONSIGNACION

493. Las obligaciones pueden extinguirse de diferentes maneras: por el pago real, por la consignación, por la compensación, por la confusión, por la novación, por la condonación y por extinción de la cosa debida.

Las obligaciones que se han contratado bajo condición resolutoria, se extinguen por la existencia de esta condición; algunas de ellas por la muerte del deudor o del acreedor.

494. El pago real es el cumplimiento real de lo que uno se ha obligado a dar o hacer. Cuando la obligación es de hacer alguna cosa, el pago real de esta obligación consiste en hacer la cosa que uno se ha obligado a hacer.

Cuando la obligación es de dar alguna cosa, el pago es la traslación de la propiedad de esta cosa.

Es evidente que aquel que ha satisfecho su obligación queda libre de ella: de donde se sigue que el pago real, que no es otra cosa que el cumplimiento de la obligación, es la manera más natural de extinguir la obligación.

Nosotros trataremos en los dos primeros artículos de este capítulo, por quién y a quién debe hacerse el pago; en el tercero, qué cosa se ha de pagar, cómo y en qué estado; en los capítulos cuarto y quinto, cuándo debe hacerse el pago, dónde y a expensas de quién. Trataremos en el sexto, del efecto de los pagos. El séptimo contendrá las reglas sobre las imputaciones. En fin, en el octavo, trataremos de la consignación y de los ofrecimientos de pago.

#### ARTÍCULO PRIMERO

##### ¿POR QUIÉN DEBE HACERSE EL PAGO?

495. Cuando la obligación es de dar alguna cosa, consistiendo el pago, como hemos dicho, en la dación o traslación de la

propiedad de la cosa, se sigue de aquí que para que el pago sea válido, es necesario que haya sido hecho por una persona capaz de transferir la propiedad de la cosa que él ha pagado.

De donde se sigue que el pago no es válido, si no es hecho por el propietario de la cosa que ha sido pagada, o mediante su consentimiento; pues de otro modo, aquel que paga no puede transferir al acreedor a quien ha hecho el pago, la propiedad de la cosa: *Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet* (L. 54, D. de reg. juris.).

Según ese principio, aunque la deuda del difunto fuese de una cosa determinada, si uno de los herederos del difunto paga la cosa sin conocimiento de sus coherederos, no la paga de una manera válida más que por su parte, según la sutilidad del Derecho, por cuanto no es propietario de las otras partes que pertenecen a sus coherederos; mas en cuanto al efecto, ese pago es válido; a menos de que la cosa no fuera debida bajo la alternativa de otra cosa, o con la facultad de pagar otra cosa en su lugar; de otro modo los coherederos están obligados a rectificar ese pago, que estarán obligados a hacer por sí mismos si no lo hubiese hecho: *Quod utiliter gestum est, necesse est abud judicem pro rato haberi* (L. 9, D. de neg. gest.; Dumoulin, *Tract. de div. et ind.*, p. II, números 166 y 169).

Si la deuda no consistiera *in dando*, sino en la simple restitución de una cosa de la que el difunto no tenía más que la mera detención, *puta*, lo que le había sido prestado o dado en depósito, la restitución que de ella hiciese uno de sus herederos a quien la cosa fuera debida, sería un pago válido, aun *ipso jure*, sin el consentimiento de los otros herederos; pues esos coherederos no teniendo derecho alguno sobre esta cosa, ni interés alguno en impedir la restitución, su consentimiento es superfluo (Dumoulin, *ibid.*).

496. De la misma manera que no es válido el pago de una cosa si el que la ha pagado no era su propietario, de la misma manera no lo es, si, aunque fuera su propietario, si por algún defecto personal fuera incapaz de vender. Por esta razón el pago de una cosa no es válido si lo hace una mujer que esté bajo la potestad del marido si no tiene su autorización, o por un menor que esté bajo la potestad del tutor (L. 14, § *fin.* D. de solut.).

497. Cuando el pago hecho por una persona que no fuera su propietario de la cosa pagada, o que no tuviera capacidad para vender, es una cantidad de dinero, u otra cosa fungible, consumida de buena fe por el acreedor, es válido hecho el pago (*dicto* §). La razón está en que la consumación o uso, equivale a la traslación de dominio. En efecto, la traslación de la propiedad no habrá dado

nada de más al acreedor; él ha usado de esta cosa y la ha consumido como lo hubiera hecho si la propiedad de la misma le hubiese sido transferida. No está tampoco sujeto a la repetición de la suma de dinero, o a otra cosa que hubiera consumido de buena fe, que hubiere podido hacer siendo su legítimo propietario; pues no hay contra él reivindicación, la cual no puede instarse, sino contra el poseedor o contra aquel que haya dejado de poseer por súplica.

498. Aunque el pago de la cosa cuya propiedad no ha sido transferida al acreedor, no sea válido, sin embargo, mientras la tiene en su poder no puede reclamar de su deudor; es necesario que la cosa haya sido contestada, o que él ofrezca devolverla al deudor (L. 94, D. de solut.).

499. Para que el pago sea válido, no es necesario que sea el deudor, o alguien encargado por él, que pague, cualquiera que sea que haga el pago, aun cuando no tuviera ningún poder del deudor, aun cuando hiciera el pago pese a él, siempre que lo haga en nombre y en finiquito del deudor y que sea capaz de transferir la propiedad de la cosa que paga, el pago es válido. Opera la extinción de la obligación y libera, aun pese a él, al deudor. Es lo que decide Gayo (L. 53, D. de solut.): *Solvere pro invito et ignorante et ignorante cuique licet, cum sit jure civili constitutum licere etiam ignorantis invitique meliorem conditionem facere*. La ley 53 contiene la misma decisión. La ley 40 (D. dicto titulo) y la ley 39 (D. de neg. gest.) deciden la misma cosa.

Si el pago no se hubiese hecho en nombre del verdadero deudor, no sería válido. De la misma manera que si alguien me paga, en su nombre, una cantidad creyendo ser su deudor, aunque sea debida por otro, ese pago no extingue en modo alguno la obligación del verdadero deudor, y yo vengo obligado a restituir la suma a aquel que me la ha pagado por error.

Esta decisión tiene lugar conforme a la sutilidad del Derecho, aun en el caso en que me hubieseis pagado en vuestro nombre una suma que no me debíais y por orden del verdadero deudor. Pero si yo pedía el pago de esta suma a mi verdadero deudor, él podía defenderse llamándoos a la causa, haciéndoos declarar que esta suma que vos habéis pagado mal en vuestro nombre y de sus dineros, queda en mi poder en pago de lo que él me debía, quedando, por consiguiente, libre y descargado de la demanda. Si fuerais vos quien presentaseis contra mí la demanda en repetición de esta suma que vos habéis pagado, como habiéndomela pagado sin deberla, yo podría hacer que se desechara vuestra demanda, haciendo intervenir mi deudor, que haría ordenar que habiéndoois sido entregada esta

suma que él ha suministrado, para pagármela en su nombre, guardándola quedaba como saldo de su deuda.

Aunque el pago de una suma o cosa que me fuera debida, no sea válida, cuando aquel no me la debía me la ha pagado en su propio nombre; si en lo sucesivo deviene el mismo deudor, el pago resulta válido por esa condición, si no *ipso jure*, o lo menos *per exceptionem doli* (L. 25, D. de solut.).

500. El principio que nosotros hemos establecido, de que el pago es válido, sea quien fuera el que lo haga, con tal que sea hecho en nombre del deudor, no sufre dificultad, cuando el acreedor ha querido recibirlo. La cuestión de saber si un extraño que no tiene poder, ni cualidad para gestionar los negocios del deudor, ni interés para saldar la deuda, puede obligar al acreedor a recibir el pago que él le ofrece en nombre de su deudor. Las leyes arriba citadas no deciden esta cuestión; dicen sólo que el pago hecho en nombre del deudor, sea por quien fuera, libera al deudor; pero no deciden si el acreedor puede ser obligado, o no, a recibir el pago. Es necesario buscar la decisión de esta cuestión en la ley 72 (§ 2, D. de solut.), que decide que los ofrecimientos hechos al acreedor por una persona sea la que fuere en nombre del deudor, aunque fuera sin saberlo éste, pone al acreedor en demora de recibir. De esto se debe sacar la regla de que las ofertas hechas al acreedor en nombre del deudor, son válidas, y ponen al acreedor en demora: cuando el deudor tiene interés en ese pago; como cuando esos ofrecimientos son hechos para detener los procedimientos que ha principiado ya el acreedor, o cuanto son hechos para evitar intereses, o para extinguir unas hipotecas. Mas si el pago ofrecido no procurase ventaja alguna al deudor, y no tuviera más efecto que el de hacerle cambiar de acreedor, esas ofertas no deberían atenderse (Véase Dumoulin, *Tr. ad usur.*, g. 45).

Es cierto en toda su extensión el principio sentado en las obligaciones de dar, pues no le interesa al acreedor quien fuere el que le da la cosa que se le deba.

Respecto a las obligaciones de hacer alguna cosa, nuestra regla no tiene siempre lugar; cuando el hecho que es objeto de la obligación lo es de tal naturaleza que no importa al acreedor quien hace el pago. Por ejemplo: si un labrador se hubiere obligado a trabajar en mis tierras, otro lo hiciera en cumplimiento de aquella obligación.

No sucede lo mismo con las obligaciones en las cuales se considera ante todo la habilidad y el talento personal del obrero que contrata la obligación; esta obligación no puede saldarse más que por el deudor (L. 31, D. de solut.). Por ejemplo, si yo he hecho un contrato con un pintor para que ejecutare un techo, no puede

eludir su obligación haciéndolo pintar por otro sin mi consentimiento.

## ARTÍCULO II

### ¿A QUIÉN DEBE HACERSE EL PAGO?

501. El pago para ser válido, debe hacerse al acreedor, o al que tenga poder por él, o facultad por la ley para cobrar.

#### § I. Del pago hecho al acreedor

502. Nosotros entendemos por acreedor no tan sólo a la persona misma con quien el deudor ha contratado, si que igualmente sus herederos y todos aquellos que han heredado el crédito, aunque sea a título singular. En el caso de que el acreedor ha dejado varios herederos, cada uno de ellos es únicamente acreedor por la porción hereditaria, y sólo se le puede pagar la parte que le corresponde, a menos de que tenga poder para recibir el total. Aquel a quien el acreedor ha cedido su crédito cualquiera que sea el título, venta, donación, legado, se hace acreedor por la notificación, y entonces no sería válido el pago.

Igualmente, cuando por una sentencia, un deudor detenido ha sido condenado a pagar al denunciante, lo que le debe, y que el arresto ha sido declarado por consentido por el acreedor de este arrestado, el denunciante obtiene por esta sentencia los derechos de acreedor del arrestado, y el pago que hace el detenido a ese denunciante, es válido.

503. Algunas veces se reputa por acreedor aquel de quien se tiene justo motivo para considerarle como tal, aunque sea otra persona el verdadero acreedor; y el pago hecho a ese acreedor putativo es válido, como si hubiese sido hecho al verdadero acreedor.

Por ejemplo: vos estáis en posesión de una tierra por legítimo uso de un mayorazgo; un censatario que os pague las anualidades hará un pago legítimo; aun cuando el verdadero propietario aparezca después y se haga restituir las tierras, no podrá exigir nuevamente el pago. La razón está en que se presume propietario al que posee una cosa, ínterin no se presente el que lo sea verdadero. La buena fe del que pagó el censo y la negligencia del verdadero dueño, hacen válido el pago de las anualidades. Por la misma razón, los pagos hechos a aquel que está en legítima posesión de una sucesión, son válidos, aunque la sucesión no le pertenezca. El heredero podrá, así, exigir cuentas de lo recibido al poseedor.

Con mayor razón es válido el pago hecho a un heredero que

luego pidiese la restitución por entero contra la adición de la herencia.

504. Para que el pago hecho al acreedor, o a los que les sustituyen en sus derechos, sea válido, es necesario que la persona sea capaz para administrar sus bienes. Es por esto que si el acreedor fuera, por ejemplo, un menor, un inhabilitado, una mujer bajo la potestad marital, el pago que se le hiciera no sería válido, y no valdría al deudor su liberación y, por tanto, continuaría obligado.

Empero, si ese acreedor, o su tutor o curador, bajo el pretexto de la nulidad de ese pago, pidiera ser pagado una segunda vez, y que el deudor pudiera justificar que ese acreedor se ha aprovechado de la suma pagada y que ese provecho subsistía todavía cuando la demanda; *puta*, si sus deudas han sido saldadas, si sus casas han sido reparadas, debería desecharse la demanda del acreedor, como contraria a la buena fe, que no permite que nadie se aproveche o se enriquezca a expensas de otro: *Neminem æquum est cum alterius damno locupletaris*.

Observad que si la suma ha sido empleada para comprarle una cosa que le era necesaria, bien que esta cosa haya perecido después por un caso fortuito antes de la demanda, no por esto se le reputa, cuando la demanda, como habiéndose aprovechado de dicha cosa; pues en la suposición que la cosa le era necesaria, de no haber empleado para comprarla la suma que le había sido pagada, hubiese tenido que emplear a dicho efecto otras cantidades que por dicho medio ha conservado: *Hoc ipso quo non est pauperior factus, locupletior est* (L. 47, § 1, D. de solut.).

Si la suma ha sido empleada para comprar cosas que no eran necesarias al acreedor, se le recibirá en su demanda si no subsisten; y si subsisten, todavía podrá recibirsele, si ofrece abandonarlas al deudor (*d. l. 47, princ.*; L. 4, D. de excep.).

505. El pago que hace el deudor a su acreedor, en perjuicio de un concurso de acreedores que hubiese embargado sus bienes, es válido con respecto a su acreedor; pero no lo es en cuanto los acreedores del concurso que pueden obligar al deudor que lo verifique otra vez, si se estima que son válidos los embargos; quedándole, empero, el recurso de acudir contra su acreedor, a quien ha pagado con perjuicio del embargo.

Por lo demás, aunque un hombre esté bajo un decreto de encarcelación, sus deudores pueden pagarle de un modo válido, en tanto que no esté sujeto a embargo alguno (L. 46, § 6, D. de jur. fisc.; L. 45, D. de solut.).

## § II. De aquellos que tienen poder del acreedor para cobrar

506. El pago hecho a aquellos que tienen poder del acreedor de cobrar por él, se reputa hecho al acreedor mismo. Ley 180 (D. de reg. jur.): *Quod jussu alterius solvitur, pro eo est quasi ipsi solutum esset.*

507. De esta regla se sigue: 1º, que no importa la persona a quien el acreedor dé poder para recibir; y así aun cuando fuera un menor, un religioso, el pago será válido. La razón está en que reputándose el pago como hecho a aquel que ha dado poder, la persona de éste es la que debe atenderse, y no la del que lo ha recibido; y a él se debe imputar el perjuicio si ha elegido mal la persona (L. 4, *Cod. de solut.*).

508. 2º Se sigue de esta regla que se puede pagar válidamente no sólo a aquel que tiene el poder de la misma persona del acreedor, sino que también a aquel que lo hubiera recibido de uno que tuviese facultad legal para cobrar por dicho acreedor. Por ejemplo: si el acreedor es un menor, o una mujer casada, el pago hecho a aquel que tiene poder del tutor o marido, es válido (L. 96, D. de solut.).

509. 3º Se sigue de esta regla, que el pago hecho a aquel que tiene el poder de la misma persona del acreedor, no es válido más que en tanto que hubiese podido ser hecho de una manera válida al mismo acreedor. Es por esto que si el acreedor es un menor o un inhabilitado, el pago que se hiciese a su apoderado no será válido.

510. El pago hecho a uno que ha recibido poder, no es válido sino mientras su poder dura cuando se verifica el pago. Por esto si un acreedor ha dado poder a alguien para cobrar durante el tiempo de su ausencia, el pago hecho a esta persona después de su regreso, no será válido, por cuanto el poder ya no subsiste.

El pago hecho después de la revocación del poder tampoco será válido; mas para esto es necesario que el deudor que ha pagado después de la revocación haya tenido conocimiento de la revocación, o que le haya sido notificada de un modo bastante para que adquiriera dicho conocimiento; de otra suerte el pago hecho, aunque lo haya sido después de la revocación, será válido (L. 12, § 2; L. 34, § 3; L. 51, D. de solut.).

La razón estriba en que el error del deudor que paga después de la revocación del mandato es hijo de la falta del acreedor que debía advertir al deudor de esta revocación, y no del deudor, quien

en vista de unos poderes para cobrar, y sin noticia de su revocación, tenía justo motivo para pagar. Es por esto que no es justo que el deudor sufra perjuicio alguno por dicho error, ni puede verse obligado a pagar dos veces; el acreedor debe sufrir las consecuencias de su negligencia.

Este caso es muy diferente de aquel en que un deudor hubiese pagado mediante la presentación de un falso acreedor; pues, en ese caso, no hay falta por parte del acreedor; la falta es del deudor por no haberse informado debidamente de la verdad del poder. Es por esto que tal pago es nulo y sin efecto (L. 34, § 4, d. *de solut.*).

511. El poder expira también por la muerte del acreedor que lo otorgó, o por su cambio de estado; *puta*, si es una mujer, por su matrimonio; y por consiguiente, el pago hecho a aquel que tiene ese poder no es válido, si se hace después de la muerte del acreedor que otorgó dicho poder (L. 108, d. *de solut.*), o después del cambio de estado (*arag.*, L. 58, § 1).

Mas si la muerte o cambio de estado no fueran conocidos cuando el pago, la buena fe del deudor lo haría válido (L. 32, d. *dicto titulo*).

512. El poder otorgado por aquel que tenía cualidad para recibir por el acreedor, expira cuando cesa dicha cualidad. Por ejemplo, si el tutor de un menor ha dado poder para cobrar de los deudores de un menor, no se podrá pagar, luego que termine la tutela, a ese apoderado, por cuanto la cualidad de aquel que otorgó dicho poder ha cesado, y ni aun a él mismo se podría pagar. Esta es una consecuencia de la ley 180 (d. *de v. juris.*).

513. Sólo nos falta observar que no importa que el poder sea especial o simplemente general *omnium negotiorum*, para que el pago hecho a aquel que tiene dicho poder sea válido (L. 12, *de solut.*).

Sin embargo, si fuese un procurador *ad lites* no considera que los poderes se extiendan a cobrar las deudas (L. 86, d. *de solut.*).

Es una cuestión célebre la de si el poder que nosotros damos para contratar como para alquilar una cosa, encierra los de cobrar el precio de la venta o del alquiler. Bartolo sostiene la afirmativa, y le siguen Fachin (II, *cont.* 94). Yo encuentro más admisible la opinión de Wissembach, (*ad tit.*, d. *de solut.*, nº 14), quien juzga que el poder para vender no encierra el poder para cobrar, a menos de que existan tales circunstancias que den lugar para presumirlo. La ley 1 § 12, d. *de exerc. art.*, me parece decisiva en favorecer esta opinión. Se dice en ella que aquel que está consagrado a bordo de un buque sólo para tratar del precio del pasaje con el pasajero,

no tiene poder para recibir el precio convenido. No se puede decir, pues, de una manera más formal, que el poder para vender o alquilar una cosa no contiene la facultad para recibir el precio. Por lo demás, puede haber circunstancias conforme a las cuales aquel que tiene poder para vender deba presumirsele con poder bastante para recibir el precio. Por ejemplo, si existen en una ciudad ciertos vendedores públicos, que tienen la costumbre de llevar por las casas los géneros cuya venta se les encarga, y de recibir de los compradores el precio de ellos; en este caso el encargo hecho a uno de ellos para vender una cosa, comprende también el de cobrar el precio que se diera por dicha cosa.

§ III. De aquellos a quienes da la ley la facultad para cobrar

514. El pago hecho a quien da la ley facultad para cobrar por el acreedor, es válido. La ley da esta cualidad a los tutores, para recibir lo que se debe a los menores; a los curadores respecto de los inhabilitados; a los maridos, lo de sus mujeres, si de ellas no están separados; a los recaudadores de los hospitales, parroquias, etcétera, lo que es debido a los dichos hospitales, etcétera. Esas personas tienen cualidad para recibir no sólo hasta las rentas de los bienes de las personas de las que tienen la administración, sí que también los capitales de dichas rentas, cuando juzguen conveniente reembolsarlos, sin que para este efecto sea necesario que intervenga para nada la autorización del juez, y las personas que han pagado quedan perfectamente libres. La ley 25 (*Cod. de adm. tut.*), que exigía el decreto del juez para poner el deudor a cubierto, en caso de insolvencia del tutor a quien hubiese pagado, no es observada entre nosotros.

515. La mera razón de parentesco no es una cualidad suficiente para recibir lo que le es debido a su allegado.

Es por esto que ni el padre puede cobrar lo que se debe a su hijo que no esté ya bajo su potestad, ni el hijo puede recibir lo que es debido a su padre, ni el marido puede recibir lo que es de su mujer si viven separados, ni menos todavía puede la mujer lo que se debe a su marido (L. 22, D. *hoc tit.*; L. II, *Cod., hoc. tit.*).

§ IV. De aquellos a quienes da el contrato cualidad para cobrar

516. Algunas veces en el contrato por el cual una persona se obliga a pagar alguna cosa a otra, hay indicada una tercera persona que podrá cobrar como si fuera el propio acreedor. Una tal persona tiene cualidad por el mismo convenio para recibir por el acreedor, y por consiguiente el pago que se le haga es tan válido como si se

hubiese hecho al mismo acreedor. Esas terceras personas son aquellos a quienes llaman los jurisconsultos romanos *adjecti solutionis gratia*.

Esas terceras personas son, por lo general, acreedores del acreedor que les indica. Por ejemplo: vos me vendéis una heredad por el precio de diez mil libras, y por el contrato se dice que yo pague esta suma en saldo a un tercero que es vuestro acreedor por igual suma.

Alguna vez también la persona a quien yo os indico no es mi acreedor, entonces cobrará por éste en clase de mandatario, o bien la recibirá como mi donatario, caso de que yo tenga intención de dársela.

De esta clase son los *adjecti solutionis gratia* de quienes se habla en las leyes romanas.

517. Se puede también indicar a un tercero para pagar, no sólo la misma cosa que el deudor se obliga a pagar a su acreedor, sí que también una cosa diferente; como si yo os alquilara el derecho de pacer vuestros puercos en mi bosque, con la obligación de pagarme la suma de treinta libras o bien de dar un cerdo de peso de tantas libras a un viñador de tal lugar. En ese caso, el pago del cerdo hecho a mi viñador os libera para conmigo de las treinta libras que me debíais (L. 34, § 2, D. de solut.; L. 141, § D. de verb. oblig.).

518. La suma que se indica por un contrato como debiéndose pagar a un tercero, puede ser menor que aquella que el deudor se obliga por el contrato a pagar al acreedor.

De aquí nace la cuestión promovida en la ley 98, § 5, D. de solut., sobre si en tal caso el pago de la cantidad menor hecha a ese tercero libra enteramente al deudor para con el acreedor, o solamente hasta concurrencia de esta suma. En esta cuestión deben atenderse las circunstancias y cuál ha sido la intención de las partes; mas, a menos que lo contrario no parezca evidente, la presunción es que la intención de las partes ha sido que el pago de la suma menor hecho a la persona indicada no libraría al deudor más que hasta a concurrencia de esta suma.

519. La indicación que se hace de una tercera persona para pagar, puede comprender un lugar o un tiempo diferente del en que se debe pagar la cosa al mismo acreedor.

Por ejemplo: yo pienso convenir en que vos me paguéis una suma en mi domicilio de Orleáns, o a mi banquero de París. Igualmente puedo convenir en que vos me pagaréis tal suma, o a mí mismo cuando tal feria, o en una tal época pasada la dicha feria. *Vice-versa*, yo puedo convenir que vos me pagaréis una tal suma o a mí

en el tiempo de tal feria, o a un tal antes del tiempo de dicha feria (L. 98, §§ 4 y 6, D. *de solut.*; L. 141, § 6, D. *de verb. oblig.*).

520. Se puede también hacer depender de una condición la indicación, aunque la obligación sea pura y simple; mas si la obligación dependiera de una condición, la indicación, aun cuando hubiese sido hecha pura y simplemente, o bajo otra condición, dependería necesariamente de la condición de la que se hace depender la obligación. Pues no se puede hacer pago alguno válido a una persona indicada, como no sea de una cosa debida, y no puede ser debida si la condición de la obligación no existe (L. 141, §§ 7 y 8, D. *de verb. oblig.*).

No sucede lo mismo respecto a los plazos: el pago puede hacerse válidamente antes del término, la indicación de pagar a un tercero no está necesariamente sometida al término que yo he concedido a mi deudor para pagarme. Es por esto que yo puedo, al contratar, permitir a mi deudor que pague a un tercero, con tal que él lo haga dentro del mes, aunque yo le conceda el término de dos meses (§ L. 98, § 4).

521. El pago hecho a la persona indicada es válido, no sólo cuando es hecho por el deudor, sino por otra persona, sea la que fuere (L. 59, *vers. et a folio D. de solut.*).

522. Ese derecho que tiene el deudor de pagar la suma a la persona indicada, pasa a los herederos del deudor. Y tienen ese derecho, aun cuando se hubiese omitido el mencionarlo en el nuevo título convenido, porque en esas circunstancias no se presume novación, a no ser que se exprese.

523. Por lo común sólo se puede pagar a la persona indicada en el contrato, y no a sus herederos u otras personas que la representen (L. 55, D. *de verb. oblig.*; L. 81, D. *de solut.*).

Sin embargo, cuando un vendedor indica a uno de sus acreedores para que el comprador le pague el precio, dicho pago puede hacerse válidamente no sólo a la misma persona del acreedor, sí que también a los herederos de ese acreedor, o a los que hubiesen heredado el crédito. La razón está en que bajo esta indicación no sólo se atiende a la persona indicada como su cualidad de acreedor, la que ha sido considerada por el interés que el vendedor tenía que se saldara por él dicho crédito, y por aquel que tenía el comprador de pagar al acreedor para ser subrogado en los derechos e hipotecas de ese acreedor.

524. Cesan de poder pagar de un modo válido a la persona indicada cuando cambia de estado. Es por esto que si la persona

a quien, por el contrato, se ha indicado que se debían pagar ha perdido después los derechos civiles, yo no podría pagarle de un modo válido (L. 38, *de solut.*), aunque el acreedor me hubiese indicado una persona que entonces se hubiera hallado en aquel estado, y es en ese sentido que se debe entender la ley 95 (§ 6, *dicto titulo*), que parece contraria. (*Vide Cujac. in comment. ad Papin., ad. h. l.*). La razón de esta diferencia está en que se puede presumir que el acreedor no hubiera querido que se pagara a aquella persona si hubiese previsto que perdería el estado civil. Mas, cuando, a contar de la época del contrato, ya dicha persona había muerto civilmente, sabiéndolo el acreedor, la voluntad del acreedor de que se pueda pagar aunque no disfrute del estado civil no puede reputarse como ambigua.

Lo mismo debe decidirse si se hubiese indicado pagar a una persona y que después fuera inhabilitada, o pasara bajo poder marital, o hiciera bancarrota. En todos esos casos el deudor no puede pagarle de un modo válido, pues la presunción está en que jamás se la hubiera indicado, caso de prever que podían llegar dichas circunstancias.

525. Aquel a quien el acreedor en el contrato ha indicado para el pago, es muy diferente de un mero apoderado. La facultad de pagar a un apoderado cesa por la renovación del poder notificada al deudor, que el acreedor puede hacer cuando lo tenga por conveniente. La razón es porque los poderes se fundan en un mandato conferido por la sola voluntad del acreedor sin la intervención del deudor, y, por consiguiente, por la ley general de los mandatos, puede revocarse a voluntad del mandante y sin ajena intervención, y en fuerza de esta sola voluntad cesará la facultad de pagar al mandatario.

Por el contrario, la facultad de pagar a la persona indicada en el convenio, teniendo su fundamento en el mismo contrato de que forma parte, puede derogarse sólo por el consentimiento de las dos partes, y el acreedor no puede privar de ella al deudor, quien puede, a pesar del acreedor, según la ley del contrato, pagar a la persona que le ha sido indicada (L. 12, § 3; L. 106, D. *de solut.*).

Sin embargo, si el acreedor alegara que tiene razones para que el pago se haga a la persona indicada por el contrato, y que el deudor no tuviera interés alguno en pagar a esta persona o al mismo acreedor, o a cualquiera otra persona que él le indicara en lugar de la consignada en el contrato, sería por parte del deudor una obstinación irracional el querer pagar entre las manos de la persona indicada; obstinación que la justicia no debería aprobar.

526. Por el Derecho romano, la facultad de pagar a la persona indicada por el contrato, cesa, cuando haya sido contestado el

pleito (L. 57, § 1, D. *de solut.*), lo que no está fundado más que sobre una sutileza, que, opino, no debe ser seguida en nuestro Derecho.

527. No es dudoso que el pago hecho de una parte de la deuda a la persona misma del acreedor no hace cesar la facultad de pagar la parte restante a la persona indicada (L. 71, D. *de solut.*).

§ V. ¿De qué manera el pago hecho a la persona que no tenía ni poder, ni facultad legal para recibir, puede hacerse válido?

528. El pago hecho a una persona que no tuviera habilitación legal, ni poder para cobrar, resulta válido por la ratificación y aprobación del acreedor (L. 12, § 4, D. *de solut.*; L. 12, *Cod. dicto titulo*; L. 24, D. *de neg. gest.*).

Teniendo las ratificaciones un efecto retroactivo, según la regla *Ratihabitio mandato comparatur* (d. L. 12, § 4), el pago se reputará válido a contar del tiempo en que se hizo. Es por esto que si alguno hubiese prestado fianza en favor de mis deudores, con la cláusula de que su garantía no durara más que hasta el 1º de enero de 1770, y que pasada dicha fecha quedara libre y quito de pleno derecho, el pago que él haga durante el curso del año 1769 a una persona que no tenía poder mío, será válido, y no podrá repetir la suma pagada, aunque yo no haya ratificado ese pago hasta 1770, tiempo señalado para terminar su caución, caso de no haberse pagado; pues, por medio del efecto retroactivo de mi ratificación, el pago es válido desde el día en que se hizo, y lo ha sido durante un plazo en que su obligación subsistía (L. 71, § 1, D. *de solut.*).

Según el mismo principio, si yo soy deudor de una suma de mil libras a Pedro y Pablo, acreedores solidarios, y hubiese pagado esta suma en primer lugar a una persona que la ha recibido por Pedro, sin poder alguno suyo, y que la haya pagado una segunda vez a Pablo, la validez del pago hecho a Pablo dependerá de la ratificación de Pedro. El primer pago será válido si Pedro lo ratifica; y el pago hecho a Pedro será nulo, reputándose como el pago hecho de una deuda saldada. Si Pedro no ratifica, el primer pago no será válido, siéndolo sólo el pago hecho a Pablo (L. 58, § 2, D. *de tit.*).

529. El segundo caso en que un pago resulta válido, aun cuando se haya hecho a una persona que no tenía cualidad para recibir, es cuando la suma pagada resulta en lo sucesivo en beneficio del acreedor (L. 28; L. 34, § 9, D. *de solut.*); *puta*, si ha servido para liberar al acreedor de lo que él debía (L. 66, *verbo sed exceptione*, D. *dicto titulo*).

El tercer caso es si esta persona a quien el pago ha sido hecho

deviene heredera del acreedor o hereda cualquiera que sea su título el crédito en cuestión (L. 99, § 4, D. *dicto titulo*).

### ARTÍCULO III

#### QUÉ COSA DEBE PAGARSE, CÓMO, Y EN QUÉ ESTADO

##### § I. ¿Puede pagarse una cosa por otra?

530. Por lo regular es preciso pagar la misma cosa debida; y un deudor no puede obligar a su acreedor a recibir en pago otra cosa en su lugar (L. 16, *Cod. de solut.*).

No observamos en absoluto la Novela 4 (cap. 3), que permite al deudor de una suma de dinero, y que no tiene ni dinero, ni muebles para hacerlo, obligar a su acreedor a recibir en pago la herencia por la estimación que se haga, si no prefiere el acreedor encontrarle un comprador.

531. No sólo no puede el deudor obligar al acreedor a recibir en pago otra cosa que lo que le es debido, sino que, si por error el acreedor, creyendo recibir lo que le era debido, hubiese recibido otra cosa, el pago no sería válido, y el acreedor podría, ofreciendo devolver lo recibido, exigir la cosa que se le debe (L. 50, D. *de solut.*).

Si el acreedor hubiese admitido en pago de lo que le era debido otra cosa, será válido (L. 17, *Cod. de solut.*), a menos que no hubiera lugar a la restitución contra ese pago en caso de lesión, menor edad, dolo (L. 26, D. *de lib. leg.*).

532. El deudor puede algunas veces obligar al acreedor a recibir en pago de lo que le es debido otra cosa; a saber, cuando dicha facultad le ha sido concedida, ya sea por el contrato, ya sea por alguna convención posterior (L. 57; L. 96, t. 2, D. *de solut.*).

Para el Derecho romano, esta facultad cesa, cuando, a pedido del acreedor hay excusión en causa (*dicto* L. 57), lo que, a mi parecer, no debe seguirse en nuestro Derecho.

533. Esos pactos de pagar alguna cosa en lugar de lo que es debido, se presumen siempre hechos en favor del deudor. Por lo que se deja siempre al deudor que pueda pagar la misma suma debida, sin que el acreedor pueda exigir otra cosa.

Es por esto que si un marido recibe una cierta suma en dote, por cuya seguridad obliga ciertas heredades, y que se diga que cuando la disolución del matrimonio la mujer las recibirá en pago de su dote, esta convención no impide al marido o a sus herederos

el retener dichas heredades ofreciendo la suma recibida en dote, cuya restitución es debida (L. 45, D. *de solut.*).

Por la misma razón, si yo he arrendado un viñedo por una suma de 500 libras por año, pagadera en vinos de los que se recojan, la facultad de pagar en vinos se reputa como favorable al arrendador; y yo no podría obligarle a que me diera vino, si me ofrecía pagar en dinero la suma de 500 libras, precio del arriendo. Mas si una vez hecho el pago de una cosa en lugar de la otra, y la cosa, sea la que fuere, se hubiera consumido, el deudor no sería admitido a pedir la restitución, ofreciendo, por ejemplo, pagar la cantidad debida (L. 10; L. 24, *Cod. de solut.*).

§ II. ¿Está obligado el acreedor a recibir por partes lo que se le debe?

534. Aunque una deuda sea indivisible, mientras que no esté dividida el acreedor no viene obligado a recibir por partes lo que se le debe.

Es fundándose en ese principio que Modestino decide en la ley 41 (§ 1, D. *de usur.*), que si no existe una cláusula en el contrato por la cual se prevenga que el deudor podrá pagar por partes la consignación de una parte no detiene el curso de los intereses incluso por la parte consignada. Evidente es que si el acreedor estuviese obligado a recibir por partes lo que le es debido, la consignación de una parte fuera válida y los intereses cesarian en cuanto a ella, porque pagada una deuda en parte no corren los intereses sino por lo que resta pagar, según decide la ley 4 (*Cod. de comp.*), y lo que enseña el buen sentido.

¿Qué interés, se dirá, tiene un acreedor para rehusar a su deudor la comodidad de pagar por partes? La respuesta está en que uno tiene interés en recibir de una vez una gruesa suma con la cual se da movimiento a los negocios, mejor que no sumas pequeñas en épocas diferentes, que se gastan desapercibidamente a medida que se recogen. Por otra parte, es un embarazo para el acreedor el llenar sus libros con apuntaciones de pequeñas partidas que motivan nuevos cálculos (Dumoulin, *Tr. de div. et ind.*, p. 2, nº 14).

No le basta tampoco al deudor, para quedar libre, entregar toda la cantidad debida, cuando van a ella anexos intereses, pues tiene que pagar éstos juntos con el capital.

535. Cuando varias personas han dado fianza por un deudor, aunque tengan entre sí el beneficio de la división, en tanto que el acreedor no le cite para el pago, cada una de ellas no puede obligarle a recibir el pago por partes. La razón es porque la deuda no queda dividida de pleno derecho por la fianza, sino que las personas por ella obligadas puedan por medio de una excepción pedir esta divi-

sión; y las excepciones no pueden oponerse hasta después de un emplazamiento judicial. No quedando, pues, dividida semejante deuda, es evidente que el acreedor no está obligado a recibirla por partes.

El emplazamiento hecho por el fiador al acreedor para obligarle a que reciba su parte, a menos de preferir librarlo de su compromiso, no es procedente sea cual fuere el tiempo que estuviere obligado dicho fiador; porque contra el deudor abonado y no contra el acreedor tiene el fiador su acción *mandati* por obligarle a que le libre de la fianza. Tampoco procedería este emplazamiento aun cuando el fiador alegase que su abonado y los demás cofiadores amenazaban quiebra, porque en tal caso el acreedor no tiene más recurso que pagar toda la deuda y hacerse ceder las acciones por el acreedor.

Dumoulin (*Tract. de div. et ind.*, nº 57) va más lejos: esto es, aun cuando la obligación de los fiadores está dividida entre ellos de pleno derecho: *puta*, si tres personas hubiesen dado, cada una de ellas por una tercera parte, fianza por un deudor, piensa que aun en este caso la caución que no es perseguida por el pago no puede forzar al acreedor a recibir el pago de su tercera parte, por cuanto, dice, la obligación de las cauciones no puede causar indirectamente perjuicio a la obligación principal, y hacerla pagadera por partes, antes de que esté dividida.

Yo pienso que Dumoulin extrema su opinión; en efecto, no estando dicha caución obligada más que por una tercera parte, debe tener la facultad de liberarse pagándola, que es todo lo que ella debe; pues se permite a todo deudor liberarse ofreciendo todo lo que él debe. Y pienso aún que el deudor principal que no podría en su nombre pagar por partes, podría pagar por una de las cauciones el tercio que debe dicha caución. Teniendo el deudor interés de pagar por esta caución, a fin de descargarse de la indemnización que él debe, al acreedor no puede rehusar ese pago. Dumoulin (*ibid.*, nº 50) conviene que ésta es la opinión general de los doctores, aunque él sea de opinión contraria.

536. La regla de que no se puede obligar al acreedor a recibir por partes lo que se le debe, en tanto que la deuda no se hubiese todavía dividido, recibe excepción cuando por una cláusula del contrato se previene que la suma debida era dividida en un cierto número de pagas, o cuando en consideración de la pobreza del deudor el juez lo ha establecido así por sentencia definitiva.

Cuando no se hubiera fijado la cantidad que deberá abonarse en cada plazo, se entiende que las pagas han de hacerse por partes iguales. Por ejemplo: si me hubiese obligado a pagar 10.000 escudos en cuatro plazos, cada pago debería ser de una cuarta parte, a menos que quisiera pagar dos o más a la vez.

Cuando el acuerdo señala que el pago se hará en dos lugares diferentes que están unidos por una conjuntiva, como si dijéramos que yo pagaría en Orleáns en mi domicilio, y en París en el domicilio de mi banquero, esta cláusula incluye la de que el pago se hará por mitades en cada uno de dichos lugares. *Secus*, si la partícula es disyuntiva, es decir, si dijera, yo pagaré en París o en Orleáns, el acreedor no está obligado a cobrar más que un solo pago, en uno de los dichos lugares que escogerá el deudor.

537. Nuestra regla sufre una segunda excepción, a saber, cuando hubiese duda sobre la cantidad debida; pues en este caso el acreedor puede ser obligado a recibir la cantidad líquida, sin perjuicio de recibir después lo que resultase además de ella. La ley 31, D. *de reb. cred.*, quiere, en ese caso, que el acreedor pueda ser obligado a recibir la suma de la cual me he hecho relicuatorio, sin perjuicio del plus, mientras se aguarda la decisión de la contestación. Siendo esta decisión muy equitativa, se deja a la prudencia del juez ordenar ese pago provisional cuando el deudor lo pide.

538. Sufre la regla una tercera excepción en caso de compensación, pues un acreedor está obligado a abonar a su deudor cualquier cantidad que le deba.

539. Aquel que es acreedor de una persona por diferentes deudas, está obligado a recibir el pago de cualquiera de ellas que su deudor le ofrece.

Por la misma razón, el deudor de varias anualidades de un censo puede obligar al acreedor a recibir el pago de un año, aunque no le ofrezca al mismo tiempo el pago de las otras anualidades, pues todos esos términos son otras tantas deudas diferentes; el acreedor no puede, sin embargo, verse obligado a recibir los últimos años antes de los precedentes: *Ne rationis ejus conturbentur*. (Dumoulin, *ibid.*, nº 44). Siguiendo ese principio, Dumoulin (*ibid.*) decide que un enfiteuta, sujeto por la cláusula de arrendamiento a perder su derecho por el cese de pago de tres años de renta, puede evitar esa pena ofreciendo el pago de un año antes de que expire el tercero.

### § III. ¿Cómo puede entregarse la cosa debida?

540. El pago de una cosa no se hace sino transfiriendo al acreedor, por medio de la tradición, el dominio irrevocable de esta cosa: *Non videntur data quæ eo tempore quo dantur, accipientis non fiunt* (L. 167, D. *de v. juris.*).

De donde se sigue, como ya se ha dicho en el artículo 1º, que el pago de una cosa no es válido cuando no pertenece a aquel que le

da en pago sin consentimiento de su propietario. Sin embargo, ese pago puede ser válido por la prescripción, o cuando el deudor que la entregó adquiriese su dominio por la herencia, donación, etcétera; porque en estos casos lo sucedido posteriormente suple lo que falta al principio al hacerse el pago (L. 69, L. 78, L. 94, § 2, D. *de solut.*). .

541. Mas cuando un acreedor recibe en pago por error su propia cosa, el pago que se le ha hecho es de tal manera nulo que nunca jamás puede resultar válido; porque *Quod meum est, amplius meum esse non potest.*

542. Cuando el pago se hace a un tercero, de orden del acreedor, es necesario igualmente que la propiedad de la cosa que es pagada sea transferida, o al acreedor, cuando en su nombre la recibiese el tercero, o bien a éste, cuando la intención del acreedor ha sido que él se hiciese dueño.

De donde se sigue que cuando yo he dado orden a aquel que me ha vendido una heredad de hacer entrega de la misma a mi mujer, a quien voluntariamente se la ha dado, el pago o la entrega que él hace por mi orden a mi mujer, no habiendo podido transferir su propiedad a mi mujer, por cuanto las donaciones entre marido y mujer están prohibidas por la ley; ni a mí, pues mi mujer no la había recibido para mí, mi vendedor queda propietario de la heredad de que ha hecho entrega a mi mujer. Ese pago, pues, de no considerarse más que la sutileza del derecho, no sería válido, y no liberaría a mi deudor; mas si en ese caso no le ha liberado *ipso jure*, y según la utilidad del Derecho, se ha liberado *per exceptionem doli*, por cuanto la buena fe no permite que yo le pida una heredad que por mi culpa se ha puesto en el estado de no poderme entregar, al darle orden para que la entregara a mi mujer. En este caso, lo único que debe hacer es cederme su derecho de reivindicación, según resulta de la ley 26 (D. *de donat., inter vir, et uxor*), y de la ley 38 (§ 1, D. *de solut.*).

Según nuestros usos, no es necesario que mi deudor me subroge de su derecho de reivindicación, la justicia me subroga de pleno derecho.

Poco más o menos hay que explicar aún de la ley 34 (§ 7, D. *de solut.*). Ver esta explicación en las notas sobre esta ley *in Pandect. Justin. de solut.* (nº 27).

543. Para que el pago sea válido, no basta que la propiedad sea transferida al acreedor; es necesario que lo sea de una manera irrevocable; pues no es en verdad transferirla el hacerlo de mane-

ra que pueda después quitárseme, según esta regla de Derecho: *Quod evincitur, in bonis non est* (L. 190, D. *de v. jur.*).

Por ejemplo, si la cosa dada en pago estuviera gravada con hipotecas, ya fuera que fuese esta cosa en sí misma la que fuera debida, ya que la dicha cosa hubiese sido dada en pago de una suma, el deudor no quedaría por ese pago libre de su deuda sino quitase las dichas hipotecas (L.L. 20, 69 y 98, D. *de solut.*). Porque el dominio transferido no es, en tal caso, absoluto e irrevocable.

Si, por una cláusula del contrato, el deudor, que se había obligado a dar una cosa cierta con los riesgos de determinadas evicciones, o que la cosa fuese declarada por el contrato como estando por su naturaleza sujeta a ciertas evicciones, esta circunstancia entonces no impide la validez del pago mientras no haya otras evicciones que las declaradas.

#### § IV. ¿En qué estado debe ser pagada la cosa?

544. Cuando la deuda es de un cierto y determinado cuerpo, la cosa puede darse por pagada, cualquiera que sea el estado en que se encuentre, con tal que los deterioros que hayan sobrevenido después del contrato no lo hayan sido por falta o hecho del deudor, ni de aquellas personas de quienes es él mismo responsable, tales como sus criados, obreros, etcétera.

Si es por causa fortuita o por el hecho de un extranjero que la cosa ha sido deteriorada, el deudor puede válidamente pagarla en el estado en que se encuentre. No está obligado a otra cosa, sino es a ceder a su acreedor las acciones que pueda tener contra aquél que ha causado el daño y cuando no las ceda, el juez subrogará al acreedor que sufre de este daño.

No es lo mismo cuando la deuda es de un cuerpo indeterminado, como si un comerciante en caballos ha prometido por contrato de matrimonio a su yerno, darle un caballo como parte de la dote de su hija, sin especificar qué caballo. Si uno de sus caballos se ha quedado tuerto o se ha puesto sarnoso, no podrá darlo para pagar su deuda, debe dar uno que no tenga ningún vicio notable (L. 33, *in fin.*, D. *de solut.*). Si se hubiera obligado a dar a su yerno determinado caballo, se liberaría de su obligación, dándole tal como se encuentra.

545. No sucede lo mismo cuando se trata de la deuda de un cuerpo indeterminado, pues entonces se debe entregar tal que no tenga vicio o defecto de importancia (L. 33, *in fin.*, D. *de solut.*).

## ARTÍCULO IV

## ¿CUANDO DEBE VERIFICARSE EL PAGO?

546. Es evidente que no puede hacerse el pago de una cosa antes que no sea debida, pues en tanto que no exista todavía la deuda no puede haber pago de la misma. De donde se sigue que cuando una deuda quede suspendida, por cuanto la condición bajo que ha sido contratada no se ha cumplido aún, el pago no puede hacerse. No solamente el deudor no puede ser obligado a pagar, ni el acreedor obligado a recibir antes del cumplimiento de la condición; mas si el deudor, ignorando la condición, hubiese pagado por error, tendría la repetición *per conditionem indebiti*; pues es verdad que en ese caso habría pagado lo que todavía no debía. El cumplimiento de la condición puede validar un pago nulo en su principio, a causa de su efecto retroactivo que hace presumir debida la cosa desde el tiempo del contrato (*supra*, nº 220; L. 16, D. *de cond. indebit.*).

547. No sucede lo mismo respecto de la época del pago que por lo que hace a la condición, pues la época no tiene el efecto de suspender la deuda, sino solamente la de contener su exigibilidad (*supra*, nº 230). El pago hecho antes de término es válido (L. 1, § 1, D. *de cond. et des.*).

Esta regla sufre, sin embargo, algunas excepciones. Por ejemplo, si habiendo un testador legado una cantidad a un menor, si para impedir que éste no la disipara, hubiese ordenado que no sería pagada sino cuando entrara en la mayor edad, el heredero del que lo hubiese pagado antes, no quedaría liberado en caso de insolvencia del tutor (Véase L. 15, D. *de aun. leg.*, y lo que nosotros hemos dicho: p. II, cap. III, art. 3º).

## ARTÍCULO V

## ¿DÓNDE DEBE HACERSE EL PAGO Y A EXPENSAS DE QUIÉN?

## § I. ¿Dónde debe hacerse el pago?

548. Cuando por el contrato hay un punto convenido donde debe hacerse el pago, debe hacerse en dicho punto. Si no hay lugar designado, y que la deuda sea de un cierto cuerpo, el pago debe hacerse en el lugar donde se encuentra la cosa. Por ejemplo, si yo he vendido a un negociante el vino de mi cosecha, en mi granja, es en donde debo recibir el pago y adonde él debe enviarlo a buscar y cargarlo a su costa, entregándole yo la llave de la bodega. Esto está conforme a la ley 47 (§ 1, D. *de leg. 1*): *Si quidem certum certum corpus legatum est... ibi præstabitur ubi relictum est.*

Si el deudor, después del contrato, hubiese transportado la cosa del lugar donde estaba a otro, de modo que resultara para el acreedor más dispendioso el hacerse cargo de la misma, el acreedor podría pretender por vía de indemnización de gastos y perjuicios, lo que le costaría de más el transporte de la cosa de lo que le hubiera costado si está no hubiese sido movida del lugar primero, pues el deudor no puede en modo alguno empeorar la condición del acreedor.

549. Si la deuda no es la de un cierto y determinado cuerpo, sino de una cosa indeterminada, como si me diese un par de guantes, una cierta suma de dinero, cantidad de trigo, de vino, etcétera, el lugar del pago no podrá ser, en ese caso el lugar donde la cosa se encuentra, puesto que su indeterminación impide que se pueda señalar lugar alguno sea el que sea. ¿Cuál será, pues?

La ley antes citada dice que en ese caso la cosa debe ser pagada en el punto en que ha sido pedida, *ibi petitur*; es decir, en el lugar del domicilio del deudor (Dumoulin, *Tr. de usur.*, q. 9).

La razón se funda en que los contratos sobre las cosas, en relación de las cuales las partes no han estipulado, deben interpretarse en favor del deudor, *in cuius potestate fuit legem apertius dicere* (*supra*, nº 97); se sigue de ahí que debe señalarse el lugar que sea menos oneroso al deudor.

Nuestro principio, de que las cosas indeterminadas son pagaderas en el domicilio del deudor, cuando no hay ningún lugar de pago designado por el acuerdo, sufre una excepción, cuando concurren dos casos, a saber: cuando los domicilios del acreedor y del deudor no están muy alejados el uno del otro, *puta*, cuando se domicilian en la misma ciudad y cuando la cosa debida consiste en una suma de dinero o en alguna otra cosa, que puede ser enviada o llevada sin gasto a la casa del acreedor (Dumoulin, *ibid.*). El deudor debe, en esos casos, esa deferencia que no le cuesta nada. En caso de no pagar al acreedor, éste podrá hacerle un llamamiento a su deudor en su domicilio, el que deberá los gastos y el deudor podrá pagar al ujier que le ha hecho el llamamiento.

Aun cuando en la escritura se expresara que la cosa se entregaría en la casa del acreedor, si éste, después del contrato hubiese trasladado el domicilio a un pueblo lejano, cuando en la época del contrato lo tenía en la misma población o a cierta distancia de la del deudor; podría éste, con justo motivo, pedir que el acreedor eligiese por domicilio el mismo lugar en que lo tenía antes, pues no debía sufrir perjuicio con el cambio de domicilio: *Nemo, alterius facto prægravari debet*.

(Véase, acerca del lugar del pago, lo que se ha dicho en la p. II, cap. III, art. 4º.)

§ II. ¿A expensas de quién se ha de hacer el pago?

550. El pago se hace a expensas del deudor, es por esto que, si quiere una escritura auténtica, deberá pagar al notario.

ARTÍCULO VI

DEL EFECTO DE LOS PAGOS

551. El efecto del pago es el de extinguir la obligación, y todo lo que es accesorio a la misma, liberando a todos aquellos que son de ella deudores (L. 43, D. *de solut.*).

§ I. Si un sólo pago puede extinguir varias obligaciones

552. Algunas veces un solo pago puede extinguir varias obligaciones; eso sucede cuando la cosa que se da como saldo de una obligación es la cosa misma que era objeto de otra obligación.

Por ejemplo, yo he convenido con vos el venderos, en pago de la suma que me habéis prestado, la cosa que os había dado en prenda, ese pago que os hago de esta cosa, extingue a un mismo tiempo la obligación que resulta del préstamo que me habíais hecho y la que resulta de la venta que yo os he hecho de dicha cosa (L. 44, D. *de solut.*); porque ella era objeto de las dos obligaciones.

553. Esta regla tiene lugar en obligaciones que tengan diferentes acreedores. Por ejemplo, si os debían diez mil libras, yo las he pagado por orden vuestra a vuestro acreedor, quien me debía igual suma, ese pago extingue al mismo tiempo dos obligaciones: la mía y la vuestra (L. 64, D. *dicto titulo*).

Ese pago contiene dos pagos, *juris effectus*; pues es como si yo os debiese la suma, y que vos la hubieseis pagado en seguida a vuestro acreedor (L. 3, § 12, D. *don. int. vir. et uxor.*).

554. Esta regla tiene lugar también en relación con los diferentes deudores.

Por ejemplo, si por vuestro mandato he prestado una cantidad a Pedro, el pago que me hace éste de la cantidad que le he prestado, extingue al mismo tiempo, la obligación de Pedro, y la obligación que resulta de la orden que me habéis dado.

Los que nosotros acabamos de decir, no tiene lugar más que en el caso aquel en que el deudor que ha pagado no tenía derecho para hacerse ceder las acciones del acreedor contra el deudor de la otra obligación. Mas en el caso contrario, cuando aquel que ha pagado tenía derecho para hacerse ceder los derechos y acciones

del acreedor contra el deudor de la otra obligación, al pagar no extingue más que su obligación; la otra subsiste, no al efecto de que el acreedor pueda hacerse pagar una segunda vez, sino al efecto de que pueda ceder la acción que de ella nace a aquel a quien él la debe ceder.

Por ejemplo, en el mismo caso arriba mencionado, si el que me ordenó prestara el dinero, lo pagara a fin de librarse de la responsabilidad que por su mandato ha contraído, se extinguirá su obligación, pero nunca la del que recibió el préstamo, en que subsistirá, no para que pueda exigir un segundo pago, sino sólo para que pueda ceder las acciones al mandante (L. 95, § 10, d. *solut.*; L. 8, *mandat.*).

Esta cesión de acciones contra el deudor de una obligación diferente, puede hacerse *ex intervallo*, en lo que difiere de aquella que se hace contra los codeudores de la misma obligación, de la que ahora vamos a hablar en el siguiente párrafo.

§ II. Si el pago hecho por uno de los deudores extingue la obligación de todos los otros deudores de la misma obligación; y de la cesión de acciones

555. Si el pago de una obligación puede extinguir otra diferente, pero que tiene el mismo objeto, como hemos visto en el párrafo precedente; con mayor razón, el pago hecho por uno de los deudores de una misma obligación debe liberar todos los otros deudores de esta obligación, ya sean accesorios, como son los fadores.

556. Esta regla recibe una limitación en el caso de la cesión de acciones, pues si uno de los codeudores o de las cauciones, al pagar la deuda, se ha hecho ceder los derechos y acciones del acreedor, la deuda no se reputa como extinguida frente de aquellos contra quien las acciones del acreedor le han sido cedidas.

Pueden resultar de esta cesión de acciones varias cuestiones: 1ª ¿Quiénes son aquellos que, al pagar una deuda, tienen derecho a hacerse ceder las acciones del acreedor contra los otros deudores que de ella son responsables? 2ª ¿Queda de tal suerte obligado el acreedor a esta cesión de acciones, que no sea recibibile a exigir su crédito en todo o en parte, de aquellos a quienes estuviera obligado a cederlas, cuando por su hecho se ha puesto fuera de estado de podérselas ceder? 3ª ¿Esta cesión de acciones tiene lugar de pleno derecho, o ha de ser requerida? Y ¿cuándo puede serlo? 4ª ¿Cuáles son los efectos de esta cesión de acciones?

Sobre la primera cuestión, se debe tener por principio que todos aquellos que son responsables de una deuda por otros, o con otros por quienes debe ser indemnizada, sea por el todo, sea

por la parte, tienen derecho, al pagar esta deuda, de hacerse ceder las acciones del acreedor contra los otros deudores responsables de la misma.

En virtud de este principio Juliano decide que los fiadores deben, al pagar, obtener la cesión de las acciones del acreedor, tanto contra el deudor principal que contra todos los otros que son responsables de esta deuda: *Fidejussoribus succurri solet, ut stipulatur compellatur ei qui solidum solvere paratus est vendere ceterorum nomina* (L. 17, D. *fidejus.*).

Por la misma razón, el acreedor no puede rehusar a un deudor solidario, de quien exige el total de la deuda, la cesión de sus acciones con los otros deudores (L. 47, D. *de locat.*).

Esta obligación del acreedor de ceder sus acciones, se funda sobre esta regla de equidad, que estando obligados a amar a todos los hombres, estamos obligados a concederles todas las cosas que tienen interés en tener, cuando se las podamos conceder sin perjuicio nuestro.

Un deudor solidario teniendo entonces un justo interés en tener las acciones del acreedor contra sus codeudores solidarios, para hacerles llevar su parte de una deuda en la que están incluidos también como él, el acreedor no puede rehusárselas. Por la misma razón, no les puede rehusar una caución y generalmente todos aquellos que están incluidos en la deuda, tienen interés en hacerse pagar en todo o en parte por aquellos, por quién o con quién, son deudores.

Pero cuando un extraño paga una deuda sin que le obliguen y sin que tenga ningún interés en hacerlo, el acreedor no está obligado, si no le parece bien, a cederle sus acciones (L. 5, *Cod. de solut.*), ya que no tenía necesidad, puesto que nada le obligaba a pagar.

Esto sufre una excepción respecto de las letras de cambio. Cuando un extraño, por servir, ya sea al girador, a alguno de los endosantes o al girado, levanta una letra de cambio, de la cual no es deudor, no solamente la cesión de las acciones del acreedor de la letra de cambio no puede serle rehusada, sino que queda subrogado de pleno derecho por la *Ordenanza de 1673*, como se verá en nuestro *Tratado de las Letras de Cambio*, lo que el favor del comercio ha hecho establecer.

557. Sobre la segunda cuestión, que es saber si el acreedor debe ser excluido de su demanda, *per exceptionem cadendarum actionum*, contra uno de los deudores, cuando, por su acción, no está en estado de cederle sus acciones contra los otros deudores. Esto no sufre de dificultad al respecto de los *mandatores pecunie credendæ*. Papiniano lo decide en términos formales en la ley 95

(§ 11, D. de solut.): *Si creditor a debitore culpa sua causa ceciderit, prope est ut actione mandati nihil a mandatore consequi debeat; cum ipsius vitio acciderit, ne mandatori possit actionibus cadere.*

La razón es evidente: es un principio común a todos los contratos sinalagmáticos, que cuando nosotros hemos contratado obligaciones recíprocas, el uno de ellos no puede exigir que el otro cumpla su obligación, si el que lo puede por hecho propio se ve reducido a la imposibilidad de poder cumplir por su parte con la suya. Según lo establecido en este principio, y teniendo presente que el mandato *pecuniæ credendæ* el mandatario que ha prestado el dinero, contra la obligación con el mandatario de conservarle y cederle las acciones que a él le competen contra el mutuario; claro está que, no pudiendo cumplir por su parte con esta obligación, no podrá tampoco exigir que el mandante cumpla con la suya. (Véase *supra*, nº 445.)

¿Deberá decidirse lo mismo respecto de los fiadores? ¿Puede un fiador pedir que se declare no dar lugar a la demanda de su acreedor que exige de él la deuda, siendo así que no puede por hecho propio cederle sus acciones para dirigirse contra el deudor?

La ley 95 (§ 11) arriba citada, que concede esta excepción a los *mandatariæ pecuniæ credendæ*, no me parece decisiva respecto de los fiadores, pues ni siquiera hay razón para ello. Aquel que ha prestado una cantidad de dinero a Pablo, por orden de otro, contrae con éste una obligación formal de cederle y de conservarle la acción que él adquiere, pero no podrá decirse lo mismo de los acreedores respecto de los fiadores.

Si el acreedor está obligado a ceder sus acciones al fiador cuando se le hace el pago, es sólo la equidad lo que a ello le obliga, por cuanto no tiene interés alguno en rehusarlas; mas no debe obligársele a cederlas que en tanto que las tiene, y tales como las tiene; y no debe imputársele si no las ha conservado, o si se ha puesto en estado de no poderlas ceder. Añádase otra diferencia que Cujas observa (*ad. L. 21, D. de pact.*). Al mandante *pecuniæ credendæ*, como no tiene en sí ninguna acción para dirigirse contra el mandatario, le es absolutamente necesaria la cesión de acciones para recobrar lo que por otro ha pagado; pero no sucede lo mismo respecto al fiador que tiene ya acciones propias para obligar al deudor principal a que lo indemnice; por esto, cuando fuese provechosa la cesión de hipoteca, no puede, sin embargo, exigirlo. La ley 22 (D. de pactis) decide lo contrario, que dice que un acreedor puede haber celebrado un contrato con el principal, por el cual se obligaría a no pedirle el pago de la deuda, reservándose, empero, el pedirla al fiador. En tal caso, es claro que no podrá cederle al fiador convenido las acciones que han caducado con el pacto. La ley 15 (§ 1, D. de fidej.) me parece también decir que el acreedor que,

por su hecho, se hallase en la imposibilidad de ceder a uno de los fiadores sus acciones contra el otro, no quedaba por esto excluido en modo alguno de la demanda. Sin embargo, a pesar de estas razones, debe decidirse que, cuando el acreedor por hecho propio no puede ceder al fiador sus acciones, va contra los demás fiadores, sea por haberse dado por satisfecho de ellos, sea por haber permitido por negligencia que caducasen los derechos que contra los mismos le competían, puede el fiador oponerle eficazmente la acción *cedendarum actionum*, hacer que no se le admita su demanda.

En cuanto a la acción contra el deudor principal: no hay ninguna dificultad, pues, como lo hemos observado más arriba (*supra*, nº 371), siendo de la esencia de la fianza, que el que la presta, no puede obligarse en más que el deudor principal; evidente es que habiendo librado el acreedor a éste, le queda también al fiador; puesto que todas las acciones reales, todas las prescripciones que adquiere el principal obligado, las adquiere asimismo el fiador. Nosotros hemos respondido *supra* nº 381 a la ley 22 de *pactis*.

Igualmente debe decidirse que al acreedor no se le admite su demanda contra uno de los fiadores, cuando por hecho propio se halla reducido al caso de no poderle ceder las acciones contra los demás fiadores. Pero esta exclusión del acreedor no es en la totalidad, sino únicamente en la parte por la que el fiador demandado había tenido recurso contra los demás fiadores.

La razón de esta decisión está en que cuando varias personas se obligan en común por un deudor principal, cuentan con el recurso que les queda de dirigirse unos contra los otros; y es sólo bajo esta confianza que ellos contratan el compromiso, que no hubieran contratado sin esto; no es, pues, justo, que el acreedor les prive de ello por su hecho. Esta razón hace que si el fiador librado hubiese contraído su obligación posteriormente a los demás fiadores, estos no tendrían la excepción *cedendarum actionem* contra el acreedor que lo hubiese librado; a este caso debe restringirse la decisión de la ley 15 (§ 1), arriba citada.

Lo mismo que de los fiadores, debe decidirse respecto de los deudores. La misma confianza que tienen contra los cofiadores, la tienen los deudores solidarios respecto a sus coobligados. Por esto si el acreedor les ha privado de este recurso, por no poderles ceder las acciones contra los demás codeudores, debe permitir que su demanda sufra la deducción de aquella parte en que por hecho propio les hubiese perjudicado (*supra*, nº 275).

Cuando el acreedor ha dejado perder tal cual derecho de hipoteca sobre los bienes de uno de sus deudores o fiadores, ¿podrá el codeudor o cofiador convenido oponer la excepción *cedendarum actionum*? La excepción *cedendarum actionum* me parece debe ponerse sólo por un craso y punible descuido que le hace sospechoso,

y no por una mera y disculpable negligencia: 1º, porque no estando obligado a la cesión de sus acciones más que por una pura razón de equidad, no habiendo contratado bajo este supuesto para con los otros deudores y fiadores obligación precisa alguna de conservárselas, basta que él lleve a este punto la buena fe; es decir, que no haga nada contrario a esta obligación, para que no sea responsable por una mera negligencia. 2º Los otros deudores y fiadores han podido velar a la conservación del derecho de hipoteca que se ha perdido; pueden intimarle que practiquen las diligencias oportunas para que no se perdiese. Si a pesar de ello el acreedor hubiese continuado en su descuido, habría podido quejarse con justicia de él; pero habiendo sido tan descuidados como él mismo, no pueden acusarle de una negligencia en que han tenido también su parte y su responsabilidad.

558. En el número 280 hemos tratado de la tercera cuestión, si la cesión de las acciones del acreedor se hace de pleno derecho, en relación a los deudores solidarios. Nosotros hemos establecido contra la opinión de Dumoulin, que ella debía pedirse, pero que una vez pedida, no era necesario obligar al acreedor a hacerla, puesto que la ley suple su consentimiento. Todo lo expuesto respecto de los deudores tiene lugar respecto de los fiadores.

Esta cesión debe ser hecha o pedida dentro del tiempo mismo del pago, sin eso, habiendo el pago extinguido el crédito y las acciones del acreedor, no puede hacerse la cesión de unas acciones que no existen.

Sólo los *mandatores pecunie credenda* pueden *ex intervallo* hacerse ceder las acciones del acreedor. (Véase lo expuesto, nº 446.)

Observad que hay ciertos casos, conforme a los cuales la ley transfiere los derechos y las acciones del acreedor a la persona que ha pagado la deuda, sin necesidad de pedirlos.

Como cuando un acreedor hipotecario para robustecer su derecho sobre la hipoteca paga a otro acreedor también hipotecario lo que el deudor común le debe, o bien cuando habiendo comunidad de bienes entre marido y mujer, uno de ellos ha redimido un censo que prestaba sólo el otro.

Si un tenedor de una heredad para no caer en demora paga la deuda afecta a ella, no ha pedido al pagar su subrogación, no disfrutará de sus beneficios, pero tendrá por lo menos, sobre esta heredad un derecho preferente al de todos los demás acreedores a aquel a quien ha pagado. Porque librando la heredad de la hipoteca, *meliozem fecit in eo fundo caterorum creditorum pignoris causam*; y esto siempre le da la excepción *doli* para retener la heredad que ha librado; pues *dolo faciunt, si velint cum ejus damno*

*completari*. Este caso es algo parecido al en que el tenedor ha hecho mejoras necesarias en la heredad tenida.

En los demás créditos hipotecarios siempre es necesaria la cesión de acciones, o por lo menos su petición. Pero los créditos que tienen un privilegio personal, tales como los gastos de un funeral, de la última enfermedad, etcétera, no es necesario requerir la subrogación: el privilegio anexo a esos créditos pasa de pleno derecho a aquellos que los han saldado (L. 24, § 3, D. *de reb. auth. Ind. poss. alias*; L. 9, § 3, D. *de privil. cred.*).

559. Sobre la cuarta cuestión, esto es, sobre el efecto de la cesión de acciones, véase la ley 36 (D. *de fidej.*). Nos enseña que el pago hecho con subrogación de derechos y acciones, se reputa no ser tanto un pago como una venta, que se reputa haber hecho ese acreedor de un crédito y de todos los derechos que del mismo dependen, a aquel que ha recibido el dinero: *Non in solutum accepit, sed quodammodo nomen debitoris vendidit (dicto ley)*. Por esto el crédito se reputa subsistiendo con todos sus derechos que de él dependían; y puede ejercerlos como hubiese podido hacerlo el acreedor, de quien se le considera como siendo el procurador *in rem suam*.

Esta cesión no se hace por el total más que cuando por él debiese tener recurso por el total pagado contra el deudor principal, como cuando aquel que paga es un fiador que tiene recurso por el total contra el deudor principal. Pero si el recurso del que realiza el pago, no debiese ser sino por una parte, siendo en los demás por sí propio y sin recurso, la subrogación tendrá únicamente lugar en cuanto aquella parte; respecto de lo restante, el pago se reputará puro y absoluto.

Por ejemplo, supongamos que hubiera cuatro codeudores de una deuda; si uno de ellos, deudor por el total para con el acreedores, y deudor de una cuarta solamente respecto de sus compañeros, pagase dicha deuda por entero con subrogación, ésta no podrá entenderse sino por las tres cuartas partes por las cuales le compete el recurso, eso respecto de la otra cuarta, pues por esta se reputa extinguida ya la deuda.

560. Es cuestión importante saber si ese deudor puede entablar solidariamente contra cada uno de sus codeudores las acciones cedidas en cuanto a las tres cuartas partes. Resolvimos (*supra*, nº 181) respecto de los deudores solidarios, y en los mismos términos debe resolverse respecto de los fiadores, puesto que existen en ellos idénticas razones.

Nos resta observar que la subsistencia del crédito es sólo una ficción de derecho, establecida en beneficio del que paga con cesión

de acciones. Por este motivo si uno que debía un censo solidariamente con otros o como fiador, lo hubiese redimido haciéndose ceder las acciones por su propietario, no puede responder de las hipotecas que sobre aquel censo tuviera, tal vez, otros acreedores del acreedor cedente, como lo sería un verdadero cesionario, a quien el acreedor hubiese hecho un traslado del censo. La restitución del capital fué un verdadero pago, y ha extinguido la obligación, y por consiguiente las hipotecas, que se extinguen *rei obligatae interitu*. La subsistencia del crédito que se mejora únicamente para que tenga valor la cesión, no puede oponerse a este cesionario, según la máxima: *Quod in favorem alicujus introductum est, non debet contra ipsum retorqueri*.

### § III. Del efecto de los pagos parciales

561. Por lo común, el pago de una parte de lo que es debido extingue la deuda por esta parte. Por ejemplo, si vos me debíais diez escudos, y me pagabais cinco, la deuda quedaba reducida a la mitad (L. 9, § 1, D. *de solut.*).

562. Esta regla recibe tres excepciones. La primera se refiere a las obligaciones alternativas, las cuales no se extinguen en parte con el pago de una porción de una de las dos cosas debidas, hasta que se haya pagado la otra porción restante. Por ejemplo, si un labrador ha prometido a su hija darle cuando su matrimonio, una tal vaca o veinte escudos, y que pague a su yerno diez, por ese pago no extingue parte alguna de su obligación, en tanto que la vaca viva, o en tanto no haya pagado los diez escudos restantes. El pago que él ha hecho queda hasta dicho tiempo en suspenso, y es por los diez escudos restantes como él validara o saldara totalmente la deuda. Si juzgara a propósito pagar la vaca, el pago de los diez primeros escudos sería nulo, y podría repetir esta suma, como pagada de un modo indebido (L. 26, § 13, D. *de cond. ind.*).

Si luego de haber pagado los diez primeros escudos muriera la vaca, en este caso no podría pagarse la vaca, y pasando a ser la obligación de un modo determinado la suma prometida de veinte escudos, el pago de los diez primeros escudos devendría válido, y la deuda en ese caso quedaría extinguida por mitad.

563. La segunda excepción se refiere a las obligaciones de una cosa indeterminada, *obligationes generis*; es necesario decir a este respecto lo mismo que ya hemos dicho referente a las obligaciones alternativas. Por ejemplo, si un labrador ha prometido a su hija al contraer matrimonio un caballo indeterminado, y que a cuenta de esta obligación le da la parte que él tiene en un cierto

caballo que le es común con su vecino, no queda libre en parte alguna de su obligación, hasta tanto que haya podido rescatar la parte que su vecino tiene en ese caballo, y que él le haya cedido a su yerno; hasta entonces, no obstante el pago que él ha hecho de la parte que él tenía en ese caballo, bajo ofrecimiento, empero, de devolverle aquel que él no le ha dado más que en parte (L. 9, § 1, D. de solut.).

Esas decisiones tienen lugar, ya sea que la obligación alternativa, o de una cosa indeterminada, haya sido contratada por uno solo o por varios deudores, ya sea que lo haya sido para con uno o varios acreedores (L. 34, § 1, D. de solut.; L. 26, § 14, D. de cond. indeb.).

564. La tercera excepción tiene lugar cuando un deudor ha dado muchas cosas en pago de una cantidad, y una de las cosas entregadas fuese vindicada. En este caso la nulidad del pago de una parte lo anula todo, y el acreedor puede exigir el total de la deuda, ofreciéndose a devolver a su deudor lo que le queda de las cosas recibidas en pago; porque no habría recibido un pago de esta naturaleza, a haber sabido que no podría conservarlos todos (L. 46, pr. et § 1, D. de solut.).

## ARTÍCULO VII

### REGLAS QUE DEBEN OBSERVARSE PARA LOS DESCUENTOS

#### REGLA PRIMERA

565. El deudor, cuando paga una cantidad, tiene poder para declarar sobre qué deuda paga, de las varias que tiene: *Quoties qui debitor ex pluribus causis, unum solvit debitum, est in arbitrio solventis, dicere quod potius debitum voluerit solutum* (L. 1, D. de solut.).

La razón que aduce Ulpiano es evidente: *Possumus enim certam legem dicere ei quod solvimus* (d. l.).

Según esta regla, aunque por lo común los intereses deban pagarse antes que el capital, empero si el deudor que debía capital e intereses, al pagar una suma de dinero, ha declarado que él pagaba sobre el capital, el acreedor que reciba bajo esta condición no puede en lo sucesivo contradecir su opinión (L. 102, § 1, D. de solut.).

#### REGLA SEGUNDA

566. Cuando el deudor, al pagar, no hace indicación alguna, el acreedor que lo sea por diversas causas, podrá dar la aplicación

que le parezca. Puede hacerla por él a cuenta de lo que él le da (*d. l.*).

Es necesario, 1º, que esta designación haya sido hecha en el acto de la entrega (LL. 2 y 3, *D. de hoc tit.*).

Es necesario, 2º, que la aplicación que hace el acreedor sea equitativa, tal como la hiciera él mismo si fuese deudor (*d. l. 1, D. de solut.*).

Bachovio (*ad. trent.*, t. 2, disp. 2, th. 3, *l. c.*) dice, que, cuando el acreedor destinase el dinero recibido al pago de aquellas deudas, en cuya solución tiene el deudor menos interés, éste podrá únicamente contradecirlo, si la cosa se halla en un principio, es decir, si aun no ha recibido del acreedor la escritura en que se señale el destino que ha dado al dinero, pero no después. Pone dos razones para aprobar este aserto: primera, porque al aceptar la época admite la aplicación del dinero, sea cual fuere la deuda a que se aplica, por cuanto *volenti nulla fit injuria*; segunda, porque sería inútil e irrisoria la facultad concedida al acreedor de escoger la deuda, si debiese limitarse a aquellos, en cuya pronta solución tiene el deudor mayor interés, si éste pudiese contradecir siempre la elección hecha por el acreedor. Tal es el razonamiento que hace Bashovio.

A este razonamiento se puede objetar, que para que la facultad de elección concedida al acreedor no sea inútil, basta que pueda serle provechosa en algún caso, y esto tiene lugar cuando le es indiferente que una deuda se extinga primero que otra. En ese caso el acreedor tiene la elección de la imputación, cuando el deudor no la ha hecho; en lugar de que si no había ninguna imputación, de hecho, se haría sobre la deuda más antigua, o sobre de todas por contribución; en caso de concurrencia de deudas, como nosotros lo veremos luego, la imputación se hará sobre aquella cuya elección habrá hecho el acreedor.

Supongamos, por ejemplo, que yo soy vuestro acreedor por una suma de mil libras por el precio de una heredad que os he vendido en 1760, y a más de otra cantidad de mil libras por otra heredad vendida en 1770. Luego de haberme pagado los intereses de las dos cantidades, vos me pagáis una suma de mil libras, sin hacer designación sobre cual de las dos deudas entendéis vos pagar; os es, pues, indiferente, sobre cual de las dos se haga la imputación, puesto que una y otra son hipotecarias, exigibles, y producen intereses; pero a mí me interesa aplicarla a la deuda de 1770, a fin de conservar mi hipoteca de 1760; pues, si yo no hacía esta imputación, sería la deuda de 1760, como la más antigua, la que se reputaría haber sido pagada.

El otro medio, opuesto por Bachovio, parece más fundado, a saber, que el deudor que, al aceptar la época que contiene la de-

signación de la deuda a cuyo pago se destina, parece consentir con este destino, y por consiguiente, no podrá después reclamar.

Sin embargo, yo no creo que se deba decidir indistintamente por la negativa; pues si el deudor es una persona que no sabe leer, o una persona de cortos alcances o un rústico, esta imputación introducida en el recibo no debe serle perjudicial, cuando la suma pagada igualaba o pasaba del importe de aquella de las deudas que el deudor tenía mayor interés en saldar, de tal suerte que el acreedor no hubiera podido tener razón alguna para dispensarse de hacer la designación que el deudor tuviera interés en que se hiciera. Por ejemplo, yo supongo que un labrador debe de una parte a un procurador una suma de 300 libras exigible por el precio de una parte de una propiedad que le ha vendido, y cerca de un año de intereses; y que por otra parte él le debe quinientas o seiscientas libras por salarios. Si ese campesino entrega al procurador una suma de cuatrocientas libras, y que ese procurador le dé recibo por esta suma, con mención de que es a cuenta de los salarios que le son debidos, es evidente que esta designación que hace sobre los salarios, es una sorpresa que hace al deudor, y que el deudor tiene derecho en pedir que a pesar de lo que se ha pagado por el recibo, el pago se impute sobre las trescientas libras que él debía por el precio de la heredad, y que se declare que los intereses cesan de correr en consecuencia desde el día en que se expida la carta de pago. Por el contrario, cuando el acreedor ha podido tener razón suficiente para dispensarse de hacer la imputación sobre aquella de las deudas que al deudor más importaba saldar, por cuanto la suma pagada era menor que la que era debida por esta causa, y que el acreedor no estaba obligado a recibir por parte el pago de esta deuda; la designación hecha sobre otra deuda, no puede en ese caso contradecirse, por cuanto en ese caso el acreedor que era dueño de rehusar el pago que se le hiciera, no lo ha aceptado más que bajo la condición de la designación que él ha hecho, y que ha sido convenida entre él y el deudor.

Observad que cuando se dice expresamente en la carta de pago que la suma se recibe a cuenta de todos los créditos del acreedor, *ex universo crédito*, esta imputación general no se reputa comprender más que los créditos por los cuales el acreedor tiene acción, y no los créditos puramente naturales (L. 94, § *fin. de solut.*).

Esta expresión me parece también no debe comprender más que los créditos cuyo término de pago hubiesen vencido.

#### REGLA TERCERA

567. Cuando la indicación no ha sido hecha ni por el deudor ni por el acreedor, debe hacerse sobre aquella de las diferentes

deudas que el deudor tuviera en aquel entonces más interés en extinguir.

*Corolario primero.* — La designación debe hacerse líquida e incontestable, por lo que puede ser objeto de cuestión de preferencia en favor de la deuda; mejor sobre aquella cuyo pago ha vencido, cuando paga el deudor, que no sobre aquella cuyo término no ha vencido todavía (L. 3, § 1, L. 103, D. *de solut.*).

*Corolario segundo.* — Entre varias deudas cuyo término ha vencido, la imputación debe hacerse preferentemente sobre aquella por la cual había el deudor contraído responsabilidad personal (cárcel), que no sobre las deudas puramente civiles.

*Corolario tercero.* — Entre las deudas civiles, la imputación debe hacerse con preferencia sobre aquellas que tienen interés.

*Corolario cuarto.* — La imputación debe hacerse más bien sobre una deuda hipotecaria que una quirografaria (L. 97, D. *de solut.*).

*Corolario quinto.* — La imputación debe hacerse mejor sobre la deuda por la cual el deudor había dado fiadores, mejor que no sobre aquella de la que es él único responsable (*d. l. 4, in fin.*; L. 5, D. *de tit.*). La razón está en que al saldarla se libra de dos acreedores; el acreedor principal y el fiador a quien debe indemnizar, y más ventajoso es librarse de dos acreedores que de un solo.

*Corolario sexto.* — Debe hacerse la imputación prefiriendo una deuda de la que el que paga era deudor principal, a la en que él mismo debe como fiador (L. 97; *d. l. 4, dicto titulo*).

Todos esos corolarios pueden recibir, por las circunstancias, excepciones que se dejan al arbitrio del juez.

Por ejemplo, si existieran dos deudas con plazo vencido una y por vencer otra, pero de tal naturaleza la primera, que para su pago podría el deudor ser obligado bajo pena de prisión; siendo la otra ordinaria, y además el plazo de aquella estaba vencido; en tal caso el dinero que hubiese entregado el deudor, deberá aplicarse con preferencia a la extinción de esta misma, porque tiene dicho deudor grande interés en librarse con premura de una obligación a cuyo cumplimiento podrían dentro pocos días compelerle, poniéndolo preso.

De la misma manera, aun cuando la deuda que importa la pena corporal sea preferible para la imputación a las deudas puramente civiles, sin embargo, si el deudor fuera un hombre a quien su dignidad y sus riquezas diesen lugar a jactarse de que su acreedor no usaría para con él del rigor de la pena corporal, esta deuda, si no llevase intereses, debería ceder, para la imputación, a la deuda puramente civil que los tenía.

## REGLA CUARTA

568. Cuando las deudas fueran de igual naturaleza, y el deudor no tuviera interés alguno en saldar una de ellas con preferencia a la otra, el descuento debe hacerse sobre la más antigua: *Si nulla causa prægravet, in antiquiorem* (L. 5, D. de tit.).

Observad que entre dos deudas contraídas en un mismo día, pero con diferentes vencimientos, se reputa como la más antigua la que tiene el plazo más corto (L. 89, § 2, D. de hoc tit.).

## REGLA QUINTA

569. Si las deudas fueran de la misma fecha e iguales en todas sus partes, el descuento se haría proporcionalmente a cada una de ellas (L. 8, D. de solut.).

## REGLA SEXTA

570. En las deudas en cuya naturaleza está el producir intereses, la imputación debe hacerse entre los intereses mejor que no sobre el capital: *Primo in usuras, id quod solvitur, deinde in sortem, accepto feretur* (L. 1, Cod. hoc. tit.).

Eso tiene lugar, aun cuando la carta de pago expresara que la suma ha sido pagada a cuenta de lo principal y de los intereses; *in sortem et usuras*, pues se entiende en ese sentido, que la suma se ha recibido a cuenta de lo principal, deducidos los intereses abonados (L. 5, § fin. D. de solut.).

Observad que si la suma pagada excede lo que es debido por intereses, el sobrante se descuenta del capital, aun cuando la imputación hubiese sido hecha expresamente sobre los intereses, sin hablar del capital (L. 102, § fin. de solut.).

Esta decisión debe entenderse cuando el capital fuese exigible. Mas si el deudor de un censo perpetuo hubiese pagado por error más de lo que debía, por razón de las pensiones debidas, podría repetir lo que hubiese pagado de más; pues, propiamente hablando, el capital de un censo perpetuo no es debido, no lo es más que *in facultate luitionis*, y no se presume que el acreedor hubiese consentido en una redención por parte.

571. La regla que nosotros hemos establecido, de que el descuento debe hacerse sobre los intereses antes que sobre el capital; no tiene lugar respecto de los intereses que debía en pena de su tardanza desde el día de su emplazamiento. Esos intereses se adjudican como daños y perjuicios, y forman una deuda distinta del capital y lo que el deudor paga, cuando no hay imputación de hecho, se imputa sobre el capital mejor que sobre los intereses el tercer corolario arriba citado.

Cuando el acreedor se paga por sí mismo el precio de una cosa que le era hipotecada, y que él ha hecho vender, se siguen para el descuento otras reglas diferentes.

*Primera regla.* — Dicho precio debe aplicarse para la extinción de la deuda, a la cual la cosa era hipotecada, mejor que no sobre de aquellas que no lo eran, cualquiera que fuera el interés que tuviera el deudor en saldarlas de preferencia a estas últimas (L. 101, § 1, D. de solut.).

NOTA. — Cuando la deuda por la cual la cosa era hipotecada trae intereses, el acreedor satisface los intereses antes que el capital (L. 148, dicto titulo).

*Segunda regla.* — Cuando la cosa estuviera obligada a diferentes deudas, el descuento se haría sobre de aquella cuyo derecho de hipoteca fuera más considerable. Por ejemplo, si una de las deudas tiene una hipoteca privilegiada, y que las otras no tengan más que una hipoteca simple, el descuento se hará ante aquella que ésta. Entre dos hipotecas simples, la imputación se hará sobre la deuda cuya hipoteca fuera más antigua. Si los derechos de hipoteca fueran iguales, el descuento debe hacerse sobre todas por contribución: *pro modo debiti* (L. 96, § 3, D., dicto titulo).

## ARTÍCULO VIII

### DE LA CONSIGNACION Y DE LOS OFRECIMIENTOS DE PAGO

572. La consignación es un depósito que el deudor autorizado por el Tribunal, hace de la cosa o de la suma que él debe, entre las manos de un tercero.

573. La consignación no es propiamente un pago; el pago encierra esencialmente la traslación de la propiedad de la cosa que se paga, a la persona del acreedor (*supra*, nº 540). Ahora bien, es evidente que la consignación no transfiere la propiedad de la cosa consignada a la persona del acreedor, por cuanto el acreedor no la puede adquirir más que recibiendo voluntariamente la cosa que le es ofrecida. Pero a pesar de esto, cuando ella es válida, equivale al pago, y excluye la deuda de la misma manera que éste: *Obligatione totius debitæ pecuniæ solemniter facta, liberationem contingere manifestum est* (L. 9, Cod. de solut.).

574. Para que esta consignación sea válida y equivalga a un pago, es necesario que el acreedor haya incurrido en demora de recibir a causa de los ofrecimientos válidos hechos en tiempo oportuno.

Para que las ofertas sean válidas, es necesario, 1º, que sean

hechas al acreedor, si es capaz de recibir; sino a aquel que tiene cualidad para recibir en lugar suyo, tal como su tutor, su curador, etcétera.

Si hubiera una persona indicada por el contrario, a quien el pago pudiera hacerse, los ofrecimientos podrían hacerse a esta persona; pues teniendo derecho el deudor, por la ley de la conveni- ción, de pagar a esta persona, es una consecuencia de este derecho el que no esté obligado a ir a buscar el acreedor.

Es necesario, 2º, que sean hechas por una persona capaz de pagar; pues el que no es capaz de pagar no es capaz de ofrecer.

575. Es necesario, 3º, que los ofrecimientos hechos sean por la suma debida, a menos de que los pactos del contrato no concedan la facultad al deudor de pagar por partes; de otro modo, los ofrecimientos no hubieran puesto al acreedor en demora, por cuanto no venía obligado a recibir su crédito por partes.

576. Es necesario, 4º, cuando la deuda haya sido contratada bajo una condición, que esta condición ocurra; y si se ha estipulado un término de pago en favor del acreedor, que ese término haya vencido, pues en tanto que el acreedor no pueda verse obligado a recibir, los ofrecimientos que se le hagan no pueden ponerlo en demora.

577. Es necesario, 5º, que esos ofrecimientos sean hechos en el punto donde debe hacerse el pago (*L. 9, Cod. solut.*).

Es por esto que si la suma debida se paga al acreedor en su casa, los ofrecimientos no pueden ser válidos como no se hagan en ella. Si la suma es pagadera en otro lugar, la notificación puede serle hecha al domicilio que él haya elegido para recibir; y si no ha elegido domicilio, será necesario notificárselo personalmente, y en su domicilio propio, o delante del juez, para que se le obligue a elegir domicilio donde el deudor pueda hacer su pago, y de lo contrario quedará autorizado el deudor para señalarlo.

Si la cosa debida es un cuerpo cierto que debe de entregarse precisamente en el punto donde se encuentra, será necesario notificarle al acreedor o personalmente o en su domicilio el día que deba recogerlo; y sobre esta notificación, que tiene lugar de ofrecimiento de pago, el deudor podrá obtener del juez, el permiso de poner esta cosa en depósito en un punto determinado, caso de que tenga necesidad del sitio que dicha cosa ocupa.

578. En fin, debe levantarse acta de los ofrecimientos y del requerimiento hecho en consecuencia al acreedor para que admitiese el pago.

Esta acta de notificación debe hacerse por un alguacil, y estar revestida de las formalidades acostumbradas para las otras notificaciones; es de uso, sin embargo, el que se conceda la presencia de testigos para aseverar los ofrecimientos hechos.

No será del todo necesario, para la validez de la consignación, el que haya ido precedida de autorización judicial; pues bastará manifestar al acreedor, si rehusara el ofrecimiento, que la cosa se depositará en tal parte, a tal día y hora. El decreto del juez que ratificará la consignación, tiene un efecto retroactivo.

579. Esta consignación debe hacerse en el día y hora indicados; y debe, para ser válida, ser igual a la suma debida, a menos de que no tuviera facultad por la convención, de pagar por partes.

Se levanta un acta de consignación, que contendrá la descripción de las especies en que ha sido hecha, y se comunica al acreedor.

580. El efecto de la consignación es que el deudor se le reputa liberado por él mismo; y aunque, *subtilitate juris*, quede propietario de las cosas consignadas, hasta tanto que hayan sido retiradas por el acreedor, esas especies cesan de estar bajo su riesgo, pasando a estar al del acreedor, quien, de acreedor que era de una suma, deviene acreedor de las dichas especies, *tanquam certorum corporum*, y él es acreedor, no de su deudor, que ha quedado plenamente liberado por la consignación, si no del consignatario, quien por la consignación se obliga, *tanquam ex quasi contractu*, a restituir las dichas especies al acreedor, si la consignación se ha juzgado válida, o al deudor que las ha consignado, si la consignación se ha declarado nula.

De donde se sigue, que el aumento o disminución que sobrevenga en la consignación, debe ser en provecho o en pérdida para el acreedor, si la consignación se ha estimado válida. Si la consignación no se ha estimado válida, el deudor retirará las especies en el estado en que se encuentren.

En caso de que sobrevenga un aumento después de la consignación, y el deudor se empeñase por ella en retirar las consignaciones, no sería atendido. Las formas a que haya faltado el deudor, como no se han establecido más que en favor del acreedor, sólo el acreedor tiene derecho a quejarse, caso de que no hayan sido observadas.

Queda una cuestión: hecha la consignación con las formalidades debidas, si el deudor vuelve a tomar las cosas consignadas, ¿se reputará sin ningún efecto, como si no hubiese intervenido respecto de los fiadores y coobligados? Por la negativa, se puede decir que la consignación, habiendo sido hecha de una manera regular, ha extinguido la deuda, y liberado a todos aquellos que eran

responsables de la misma; que habiendo sido liberados esos fiadores y esos coobligados, no puede estar al arbitrio del deudor, hacer revivir la obligación que había quedado extinguida, retirando las especies consignadas. Lo mismo se decide en la ley 9 (*fin. d. de pact.*). Si el deudor que por medio de un pacto *de non petendo*, ha adquirido para sí, sus fiadores y coobligados una excepción contra el acreedor, no puede después privarlos de este medio de defensa renunciando a aquel pacto; con mayoría de razón debe decidirse, que no debe quedar a la voluntad del deudor hacer revivir una obligación extinguida en virtud de la consignación. En fin, así como la devolución que voluntariamente hiciese el acreedor al deudor de lo que le hubiese pagado, no haría revivir la deuda, de la misma manera después de una consignación que obra los mismos efectos que el pago, en cuanto la extinción de la deuda, la recuperación que haga el deudor de las expresadas especies consignadas, no puede dar fuerza a una obligación extinguida antes. A pesar de estas razones, Bosset menciona una sentencia dictada en 1624, en la que decide, que en tal caso la consignación debe considerarse como no hecha, y que los coobligados y fiadores continúan en sus compromisos. Dicho autor, considera el fallo justo, y da por razón que la consignación que se requiere para extinguir la deuda, no ha de ser pasajera sino permanente, y que no haya sido revocada por el mismo que la hubiese hecho. Mas ¿no puede objetarse que tal argumento es una petición de principio, puesto que lo que busca es si el deudor tiene derecho a retirar las cosas consignadas, en perjuicio de los fiadores y codeudores? Debe, en mi concepto, distinguirse el caso en que el deudor retirase lo consignado antes que el juez hubiese declarado la validez de la consignación, del caso en que lo retirase después. En el primero, considero que debe tenerse como no hecha la consignación, y por consecuencia, continúan obligados los fiadores, puesto que en sí la consignación no tiene la fuerza de un pago, sino en virtud de la declaración judicial que, obrando un efecto retroactivo, hace que se reputa extinguida la deuda, desde el momento en que la consignación se verificó. Mas si ésta no hubiese sido decretada o sido confirmada por el juez, no puede haber extinguido la deuda, ni librado a los fiadores; por esto retirada la cosa consignada, es como si hubiere intervenido. Al contrario, confirmando este extremo el tribunal, queda de todo punto extinguida la deuda, y en vano intentará el deudor hacerla revivir, en perjuicio de los fiadores u otros coobligados.