

XI.

107. Yo bien se que el ejecutante va á apelar á la jurisprudencia francesa, y que creyéndose fuerte é invencible en este punto, nos vá á amontonar citas sobre citas, para probar lo que nadie le disputa, pero lo que no puede ser la ley en este juicio. Figurará en primer término el art. 1,256 del Código de Napoleón así redactado: "Lorsque la quittance ne porte aucune imputation, le paiement doit être imputé sur la dette que le débiteur avait pour lors le plus d'intérêt d'acquitter entre celles qui sont pareillement échues, sinon sur la dette échue, quoiqu'elle soit moins onéreuse que celles qui ne le sont point." Vendrán después los nombres de Rogron, Portális, Troplong, de Saint Prix, y de cuantos mas autores han escrito ó comentado, ó hablado sobre el Código Napoleón.

108. No hago á mi adversario la injuria de presumir siquiera que nos cite aquellos textos con la intención de fundar la resolución de un pleito aquí entre nosotros: por fortuna, para mi poderdante y para México todo, nada tenemos que ver con la ley francesa . . . Pero si no como ley, sí se citará aquel artículo, como autoridad científica: si no como intérpretes de nuestras leyes, que no conocen ni han visto, si como hábiles jurisconsultos conocedores de la filosofía del DERECHO, se van á transcribir las palabras de los escritores franceses. Quiero yo decir lo que esas autoridades científicas valgan aquí, en este debate.

109. Que la ley francesa resuelve la cuestión, como al interés del ejecutante conviniera, es indisputable: la deuda vencida, *annque menos onerosa*, dice, prefiere en la im-

putación: que los escritores franceses, comentando esa ley, la acepten y respeten y sostengan, es natural, necesario: mal intérprete será el que diga lo contrario de la ley; pero que nada de esto pueda servir para sentenciar este pleito, es evidente. Harta confianza tengo en la ilustración del juzgado, para creer necesario detenerme á demostrar que las doctrinas de la jurisprudencia francesa, no se pueden invocar siquiera, cuando á nuestra ley son contrarias. Yo aquí me propongo hacer ver que la autoridad científica de esas doctrinas no debilita el vigor de mis demostraciones.

110. Para no hacerme imperdonablemente temerario, juzgando á la ley francesa, á sus autores y comentadores; para que el aparato científico de la jurisprudencia francesa no me ahogue con su peso, opongo el Digesto al Código Napoleón, Ulpiano á Cambacerés, Papiniano á Portális. Cuando el Digesto me presta su autoridad científica y su prestigio secular, no me creo audaz diciendo una palabra de censura á la ley francesa.

111. Ella reconoce de un modo explícito, que no siempre la deuda vencida es la más onerosa: "sur la dette échue, *quoique moins onéreuse*" dice literalmente, y sigue un principio del todo diverso del de la romana, al decidir las cuestiones de imputación legal. ¿Cuál es ese principio? El vencimiento de la deuda sin consideración alguna á sus gravámenes. Hagamos el estudio comparado de ambas legislaciones, la francesa y la romana sobre este punto.

112. Ya conocemos el principio que siguió y desarrolló esta: Ulpiano nos dijo que la imputación legal se hacía siempre en la deuda más onerosa "in durio rem causam," porque se presume que el deudor quiere siempre libertarse de ella primero, presunción legal que se inspira en la fecunda máxima de justicia de "neminem laedere." Si al acreedor no se hace un mal con la imputación á la deuda más onerosa, ¿por qué la justicia vería impasible

que se le causara al deudor, haciendo la imputación á la más leve? El jurisconsulto romano interpretó ese precepto de la justicia y escribió su decisión "in duriores causam."

113. El legislador francés no lo hizo así: consideraciones de interés, motivos de conveniencia, razones de utilidad lo decidieron de otro modo. *No la deuda más onerosa*, nótese bien esta frase, *no la deuda más onerosa*, sino la vencida, es la preferente siempre: que al deudor se le siga un mal, al que el acreedor no tiene derecho; que no se presuma la voluntad que él no expresó al tiempo del pago; que no se consulte mas que á la economía de la contabilidad y á la inflexibilidad del plazo mercantil. . . . Bien: todo eso lo pudo hacer la ley francesa: ella es soberana allá en Francia; pero no se diga que ella es mas sabia, mas justa que la decisión de la ley romana.

114. Esta "da á cada uno lo que es suyo, sin dañar á nadie:" aquella da al acreedor lo que le pertenece, causando un perjuicio al deudor: ésta interpreta y presume la voluntad del obligado que olvidó hacer la imputación: aquella desprecia esa voluntad y hace del vencimiento el verdugo que castiga aquel olvido: ésta se afanó mucho en clasificar las deudas onerosas para librar al deudor de perjuicios que no tienen otra razón que su olvido involuntario: aquella, con un rasgo de pluma, declaró inútil ese sabio trabajo y dijo que no había necesidad de buscar la deuda mas onerosa, cuando aparecía la vencida. . . . ¿De qué lado brilla la justicia, á cuál de esas leyes protege la razón, la filosofía?

115. Si alguno de los jurisconsultos franceses que redactaron el Código, hubiera tenido por delante el caso hipotético que nos ocupa, acaso habría borrado sus palabras "dette échue." Se sabe que dos de las partidas de pago se entregaron por mi poderdante diez días ántes del vencimiento de los réditos: supóngase que la deuda de semillas

hubiera desde antes estado vencida: ¿es justo imputar ese pago á esta y dejar que el deudor se arruine sufriendo una pena desproporcionada? . . . El francés no vió este caso; el romano no le dejó escapar á su penetración. . . .

116. Si no tuviera que hablar de otros puntos muy interesantes para este debate, y no me hubiera extendido ya demasiado en este informe, citaría las razones que se tuvieron presentes en la discusión para aceptar la redacción definitiva del art. 1,256: puestas estas en frente de las que ya conocemos de la ley romana, se podría juzgar mejor de la gran ventaja que en esta materia lleva esta sobre aquella ley, por su sabiduría y su justicia. Pero esto me llevaría muy lejos de mi propósito: este estudio de legislaciones comparadas, romana y francesa, útil y provechoso siempre, no es de este lugar, porque no dispongo del tiempo necesario para ello.

117. Lo muy poco que he dicho, sin embargo, indica lo bastante que el mérito científico de la ley romana, no solo no fué imitado en este punto por la francesa; sino que ni siquiera fué apreciado. Puestas frente á frente esas dos leyes, ya el aparato científico de esta no será para mí una arma terrible. Ahí está la ley romana mas sabia en su previsión que la francesa: entre autoridad y autoridad, yo prefiero siempre al Código romano. Si el ejecutante habla de ciencia, de filosofía, de razón, etc., etc., amurallándose tras del Código francés, yo invoco solo al Digesto y su reputación científica; para no temer aquellos ataques. Para adquirir esta confianza, tenía yo que dedicarme al laborioso estudio del Derecho romano que me ha ocupado en el párrafo anterior.

118. ¿Y los más códigos extranjeros que se me citarán acaso? . . . Nunca el número ha decidido de la justicia. Por otra parte, ninguno de ellos tiene la reputación científica del francés: su discusión en el consejo de Estado, su notable comisión de redacción, los trabajos legislativos an-

ticipados de la revolución . . . todo eso faltó en aquellos: ellos son la copia más ó menos perfecta del Código francés. Y desentendiéndonos de esto, podemos asegurar todavía que, llámese como se llamare una ley, francesa ó sarda, si ella en esta materia dispone que la imputación legal del pago no se haga siempre á la deuda más onerosa, nunca podrá disputar á la romana la supremacía por su justicia. Pero para que nuestro análisis sea mas provechoso, hagamos que en él entre también la ley española: sigamos dando á esta la preferencia que le corresponde, haciendo el estudio de legislaciones comparadas.

XII.

119. La ley española, la vigente entre nosotros, la única que los tribunales pueden aplicar, reclama toda nuestra atención. Consagrémosela.

120. Copio testualmente la ley 10, tít. 14, part. 5ª "Debdas de muchas maneras debiendo vn ome á otro, si le fiziesse paga alguna, e señalasse por cuales debdas le fazia aquella paga, deue ser contada en aquella que señaló, e non en otra. E si por aventura, el que fiziesse la paga non dixesse, por qual debdo la fazia, e el que la rescibe, señalasse luego vno de los debdos principales, diziendo que la rescibe por él, e se callasse el que fazia la paga; entonces deue ser contada en el debdo que señaló, e non en otro. Mas si lo contradixesse luego, ante que se partiesse del lugar, deuel ser tornado, lo que le pagó, ó contado en aquel debdo, que señalare el que faze la paga. E si acaesciesse, que el que fiziesse la paga, nin el que la rescibe, non señalaron por qual debdo la fa-

zian; entonce, si las debdas fueren eguales, que non aya agrauamiento ninguno, de pena, nin de vsura, nin de otra manera, mas en el uno que en el otro; deue ser partida la paga en todos los debdos principales, en aquellos que conociere el debdor, sobre que non ouiesse contienda ninguna. E si por aventura debda y ouiere alguna que fuesse más agraviada que las otras, por razón de pena que fuesse puesta en ella, ó por otro agrauamiento semejante, estonce debe ser contada la paga tan solamente en tal debda como esta, que es más graue." Muchas reflexiones sugiere el estudio reflexivo de esta ley: voy á hacer las principales que se conexas con la cuestión que me ocupa.

121. La ley española está copiada, como todas las de Partida, de las romanas; pero no tan literalmente que no las modifique en puntos esenciales: ella, sin embargo, sigue el espíritu de aquellas, y es completamente contraria á la francesa. Trato de demostrar estos asertos.

122. La primera parte de la ley española no es más que la traducción de las palabras de Ulpiano; (ley 1ª de solut.) pero con una notable diferencia. El jurisconsulto romano quiere que el acreedor haga la imputación en aquella deuda, "in quod ipse, si deberet, esset soluturus;" es decir, la más onerosa, y el legislador español no fué tan exigente en este punto: no limitó el derecho del acreedor. Razón sin duda tuvo, y la tiene no despreciable; pero yo siempre reputo como más equitativa la doctrina de Ulpiano.—Al señalar la ley española en cuáles deudas se hace la imputación legal, cuando ellas son iguales, dice solamente: "en todos los debdos principales, en aquellos que conociere el debdor, sobre que non ouiere contienda ninguna." Estas palabras son la piedra de escándalo de los glosadores, y es preciso detenernos en ellas por un momento.

123. La ley romana dice: "si nihil eorum interueniat, es decir, si las deudas son iguales, vetustior contractus

“ante solvetur.” Esa doctrina no fué sancionada por la ley española. Los glosadores de ésta, que han visto en ello un desacato imperdonable á la romana, prefieren su doctrina al testo de la ley española: Gregorio López se expresa así: “Adverte tamen quod Azo cum tetigit istam materiam, “nullam mentionem facit de debito antiquiori; sed quód “simpliciter, ubi causae sunt pares, de omnibus decedit “prorata, et ita simpliciter sequendo dicta Azonis, fuit facta ista lex: sed per hoc non recederem á jure communi, et “opinione communi.” Estas palabras, tanto más notables cuanto que son de un glosador tan apreciable como G. López, no tendrán para nosotros valor legal alguno, porque ya sabemos, que ninguna ley, ni aun la romana, puede corregir ni derogar la nuestra [Not. 2ª á la ley 11, tít. 2, lib. 3, Nov. Rec.] “Porque las leyes civiles [de los romanos] no son ni deben llamarse leyes en España, sino sentencias de sabios que solo podrán seguirse en defecto de ley y en cuanto se ayuden por el Derecho natural y confirman el Real que es propiamente el Derecho común” G. López con su palabra “non recederem” choca de lleno con este precepto legal: yo, en mi estudio comparativo de ambas legislaciones, no apelo á la romana, sino para explicar y confirmar el *Derecho real*. Lo advertí así, para evitar interpretaciones equívocas á mis palabras. La ley española derogó, pues, á la romana en aquel «mandato: vetustior contractus ante solvetur.» No olvidemos estos puntos, á los que yo aun tengo que apelar en mis subsiguientes demostraciones.

124. Sigamos adelante. La ley española no exige para la imputación legal, sino «que los debdos sean principales, «conocidos del deudor y sobre los que no hubiere contienda «ninguna.» ¿Qué quiere decir todo esto? ¿Qué significa «debdos principales?»

125. Casi no hay necesidad de decirlo; pero tengo un temor. Temó que se me haga una objeción. ¿Se acogerá el

acreedor á estas palabras, para poner fuera del alcance de la ley á nuestro caso? ¿Se dirá que la deuda de réditos no es principal, sino accesoria? Debo responder á esa objeción fundada en un juego de palabras. En las obligaciones con cláusula penal, hay siempre dos obligaciones: una principal, primitiva que es exigible, y la otra accesoria, sujeta á la primera, condicional, exigible solamente si la primera no se cumple. [Véase mi núm. 17.]—En nuestro caso, la deuda de réditos es la principal; y la exacción del capital al contado y no al plazo estipulado, la accesoria, la condicional. Baste esta indicación fundada en la naturaleza legal de las obligaciones de que este juicio trata, para desvanecer aquella objeción: ella es tan concluyente, que me creo dispensado de citar testos expresos que consideran á la deuda de réditos como principal, cuando, de hacer á ella la imputación legal del pago, se trata.

126. “Debdo que conociere el deudor, sobre que non oviere contienda ninguna.” Analicemos estas palabras. Sobre deuda no reconocida, sobre deuda que hay contienda de cualquiera clase, no es posible la imputación legal: es preciso que el deudor la tenga confesada y que nada alegue contra ella: es preciso que el deudor reconozca cantidad, plazo, condición, etc., etc., etc., de tal manera que *non haya contienda ninguna*. En este punto la ley española tradujo fielmente á la romana; dijo esta: «in id debitum quod non est in controversia:» controversia, que es menos que litigio, pleito, cuestión judicial; controversia, “disputa entre dos ó más personas,” fuera de juicio: “sin contienda ninguna” dijo la española, para indicar como la romana, que bastaba un desconocimiento privado, no judicial, para que la imputación legal sea imposible. ¿Y por que así? Porque el pago requiere el ejercicio de la voluntad del deudor y solo este puede decir qué deuda paga, y como en la imputación legal del pago, la ley romana y la española también, exigieron en principio la presunción de la voluntad

del deudor, absurdo sería suponer que este quisiera pagar una deuda que negara ó absolutamente ó en alguna de sus cualidades esenciales, como cantidad, plazo, condición, etc., etc. Esto es racional y justo, y por tanto, ambas leyes disponen que la imputación legal no pueda hacerse en deudas no reconocidas, disputadas en controversia.

127. La ley francesa, permítaseme notar, que no quiso seguir á la romana en todo el desarrollo de sus principios, no exige el reconocimiento de la deuda por parte del deudor para la imputación del pago. Conforme á ella, el deudor es obligado á pagar por la imputación, lo que de su voluntad no pagaría: la deuda cuya legitimidad, plazo, condición, cantidad, etc., disputa. ¿Esto es justo? ¿Esto es científico . . . ? Cuanto vale mas nuestra vieja ley de Partida, que siguió mejor la sabiduría de la romana!

128. ¿Y las deudas vencidas? Ni una palabra dice la ley sobre ellas, y su recta interpretación las excluye también de su sentido; y esto con tanta mas razón, cuanto que haciendo una enumeración de las deudas á que la imputación se hace, no menciona á las vencidas; y todavía con tanta mayor razón, cuanto que en esa ley, el tiempo no está considerado como elemento que altere, que agrave la naturaleza de la deuda. Recuérdesse lo que antes decía, lo que escandalizado hace notar G. López, sobre que entre contrato mas antiguo y mas reciente, la ley no establece diferencia.

129. ¿Me perdonará el Sr. Goyena que asegure que esa ley de Partida no concuerda con la primera parte de su art. 1,106? En donde dice la ley: "deudas vencidas? ¿Cómo ese artículo copiado en parte de la ley francesa, que no considera á la deuda mas onerosa para la imputación, puede concordar con la ley que exige precisamente la calidad de la deuda mas grave, para que la paga sea contada en ella tan solamente? . . . No solo no concuerdan esas leyes, sino que se chocan, se repelen. La española, lo mismo que la romana, manda que á la deuda mas grave se haga

la imputación; la francesa ordena que prefiera siempre la vencida; pero confiesa que ella puede ser, como de seguro sucederá en muchísimos casos, *menos onerosa*. ¿Cómo puede concordar lo que es entre sí contrario? El Sr. Goyena no estuvo acertado en esta concordancia: no notó la contradicción palmaria que hay entre los principios que siguen ambas leyes: la española dice, la deuda mas onerosa siempre: la francesa manda, la vencida siempre, aunque menos onerosa. Las concordancias romanas no son mas felices, la ley 103 que se cita, es una doctrina trunca, la que se completa con la ley 97 del mismo título. Aquel autor muy estimable siempre, se dejó aquí influir mas de lo que debiera, por la ley francesa. La sencillez de la ley de Partida es sin duda preferible á la francesa, y si bien ella no aceptó todas las resoluciones de la romana, las siguió muy mas de cerca que aquella en su justicia.

130. La parte final de la ley de Partida, es tan terminante y explícita, que ni la obstinación mas ciega puede desconocer su mandato. «E si por aventura debda y oviere alguna [nótese mucho que la partícula «Y» de la ley, hace relación solamente, á «debds principales, en aquellos que conociere el debdor y sobre que non ouiesse contienda ninguna] debda y oviere alguna que fuese *mas agraviada* que las otras, *por razón de pena* que fuese puesta en ella, ó por otro agraviamiento semejante, estonce debe ser contada la paga **TAN SOLAMENTE EN TAL DEBDA COMO ESTA, QUE ES MAS GRAUE.**» ¿Se puede desear mas expresamente consignado el principio de que la deuda mas onerosa, es siempre la preferente? ¿Se puede decir de un modo mas explícito que la deuda penal excluye siempre á las otras deudas menos onerosas en la imputación? ¿Tiene el idioma frase mas enérgica para expresar esta idea, que la que usa diciendo: «en la debda mas agraviada por razón de pena, debe ser imputada tan solamente la paga porque ella es la mas grave?»

131. Ese precepto legal es todo de origen romano: él sanciona la doctrina de Papiniano que ya conocemos: el legislador español no hizo la expresa graduación de deudas que dejó el juriconsulto romano; pero sí, consignó tan terminantemente como aquel, el principio de justicia que á ambas leyes sostiene. El rey sabio entendió el Derecho romano mejor que los franceses: preciso es decirlo: Ellos se preocuparon sin duda con las palabras de Juliano: "ex ea causa ex qua tunc, cum solvebat compelli petetit ad solutionem;" aquel rey sabio vió que esas palabras, para que fueran justas, debían de estar restringidas por la doctrina de Papiniano, para que "verisimile videretur diligentem debitorem ita negotium suum gesturum fuisse." Ese rey mandó que en la deuda más grave se contase tan solamente la paga: el legislador francés dispuso que en la vencida, *aunque menos onerosa*: aquel dijo que, entre las deudas onerosas, la penal era una de las principales, así se deduce de la redacción de la ley, y sobre todo de su concordancia con la romana: éste para nada consideró ese gravamen, supuesto que en su precepto no entra la consideración de deuda más ó menos onerosa, sino la de deuda vencida. No niega la ley francesa que la deuda penal sea la más grave, sino que manda que á ella prefiera la vencida aunque menos onerosa. ¿Se comprende ya la inmensa diferencia que hay entre las dos leyes? ¿Se ha ya notado cuan diversos son los principios que sancionan? ¿Se ha visto que la francesa choca de lleno con la española y que no se puede citar aquella, sino para infringir ésta?

132. Conociendo, como conocemos ya el principio sancionado por nuestra ley en esta materia, "la deuda más onerosa prefiere siempre, y tan solamente en ella se debe contar la paga, porque ella es más grave," no solo no pueden la ley y la jurisprudencia francesas hacer vacilar nuestras convicciones sobre este punto, no solo no sirven de defensa al ejecutante, sino que corroboran aquellas y conde-

nan las pretensiones de este: ¿por qué así? Porque la ley francesa misma, confiesa que la deuda vencida no es siempre la más onerosa: siendo esto así, ¿cómo sostener que según la ley de Partida se puede hacer la imputación á la deuda menos grave, en cualquier caso que se suponga? Diciéndonos la ley francesa, que la deuda vencida puede ser menos onerosa, nos ha dicho la última palabra, que nos hace comprender que, entre nosotros, conforme á nuestras leyes, no se puede sostener que la deuda vencida simple prefiera en la imputación á la más grave á plazo. Creo de jar solidamente demostrada esta verdad decisiva en el presente debate.

133. Reasumamos, concretando al caso presente los mandatos de la ley de Partida: ella prohíbe, 1º que la imputación legal del pago se haga á deudas que el deudor desconoce, aunque ese desconocimiento sea sólo particular y no judicial; y 2º ella dispone que en la deuda más agravada que las otras, como en la penal, y esto sin consideración ninguna á su vencimiento, sea contada la paga tan solamente, por ser la deuda penal, la más grave. No olviemos estas últimas conclusiones á que en nuestro análisis hemos llegado: de ellas necesitamos muy pronto para dar solución á nuestra cuestión.

XIII.

134. Aunque la ley vigente ha hablado ya, y esto basta para que un litigio tenga solución, yo, que no quiero dejar objeción sin responder, creo que debo aún ocuparme por un momento de satisfacer ciertas réplicas que me hará la contraria. Tal vez citará también doctrinas de nuestros vie-