

dor, tiene la acción del pago indebido, porque ha pagado lo que no debía; luego es aplicable el art. 1,377 (1) Y, además, tiene la acción que nace en virtud del art. 1,299, del crédito extinguido de derecho. (2) Nos queda, sin embargo, una duda, y es que el art. 1,299, que prevee el caso el que el pago se ha hecho con conocimiento de causa, decide implícitamente que nunca ha habido compensación; con mayor razón es así cuando el pago se ha hecho por error. Nuestro parecer sería que en una materia en que la ley se aparta del rigor de los principios, hay que ajustarse estrictamente al texto, y debe decirse: no ha habido compensación; luego no ha habido pago indebido.

Queda por averiguar cuál es el derecho del que ha recibido el pago del crédito extinguido por la compensación. En nuestra opinión, debe decirse que siendo considerada la compensación como no verificada, las dos partes vuelven á quedar colocadas en el estado en que se hallaban antes del pago. Parécenos difícil destruir los efectos de la compensación, rechazándola para una de las partes y admitiéndola para la otra. La compensación es necesariamente compleja; extingue dos deudas si es que existe; y si no extingue uno de los créditos, es porque se le considera como que no existe y, en tal caso, no puede extinguir el otro. (3)

465. ¿Cuál es el efecto de la renuncia respecto de los terceros? El art. 1,299 contesta que el que ha pagado una deuda extinguida por compensación puede ejercitar su antiguo crédito, pero que no puede prevalerse con perjuicio de terceros, de los privilegios é hipotecas que aquellas eran inherentes, á menos que haya tenido una justa causa pa-

1 Pau, 10 de Mayo de 1826 (Dalloz, núm. 2,752).

2 Larombière, t. III, núm. 3 del art. 1,295.

3 Compárese Aubry y Rau, t. IV, pág. 359, pfo. 329, que no admiten esta solución sino con una condición, y es que el pago se haya recibido por error.

ra ignorar el crédito que debía compensar su deuda. Luego hay que distinguir si el pago de la deuda extinguida se ha hecho con conocimiento de causa por él que sabía que la deuda estaba extinguida por compensación ó si el pago se hizo por error.

Si él que paga sabía que era acreedor y que su deuda estaba extinguida así como su crédito, renuncia á los efectos de la compensación; y la ley admite esta renuncia haciéndola retroaccionar; de suerte que su crédito se tiene por no extinguido, él lo conserva, pero no lo conserva sino contra el deudor, y no lo conserva respecto á terceros. La razón consiste en que el crédito estaba extinguido de pleno derecho por la compensación; y la extinción de la obligación principal ha tenido por efecto extinguir las obligaciones accesorias, los privilegios é hipotecas; sucede lo mismo con las fianzas, aunque la ley no hable de ellas, pues es idéntica la razón para decidir. (1) Cuando en seguida el acreedor renuncia á la compensación, puede muy bien hacerlo en lo concerniente á sus derechos; pero no puede renunciar á derechos adquiridos en favor de terceros; á ese respeto, el crédito permanece extinto; en consecuencia, los privilegios é hipotecas se extinguen y los fiadores se descargan.

Si él, que paga, da la deuda extinguida por la compensación, lo ha hecho por error; la ley mantiene los privilegios é hipotecas y, por lo tanto, la fianza que era inherente. La ley considera que el error vicia y anula el pago. Según el rigor de los principios, ella había debido mantener el pago y, por consiguiente, la compensación, salvo que el que la hizo pida su nulidad. La ley misma es la que considera el pago como nulo. Ella ha seguido la opinión de Pothier, que invoca consideraciones de equidad. La compensación, dice él, es una ficción de la ley en cuya vir-

1 Durantón, t. XIII, pág. 565, núm. 457 y todos los autores.

tud las partes se han pagado respectivamente; luego que han venido á ser respectivamente acreedora y deudora una de otra. Esta ficción que se ha establecido á favor de las partes entre las cuales se hace la compensación, no debe tener lugar sino en tanto que no les es perjudicial porque un beneficio de la ley nunca debe hacer daño á aquellos á quienes la ley lo otorga. Así, pues, no debe suponerse en este caso que hubo compensación. Los autores del Código han adoptado este temperamento. Bigot-Prémeneu dice, en la Exposición de motivos, que la equidad no permitiría que el acreedor fuese despojado de la ventaja del privilegio ó de la hipoteca inherente á su antiguo crédito. (1) A decir verdad, hay más que equidad, pues el consentimiento está iniciado por el error; nada más que como no hay nulidad de pleno derecho, la anulación del pago habrá debido ser pronunciada por el juez.

Queda por saber lo que debe entenderse por estas palabras del art. 1299: "A menos que halla habido una causa justa para ignorar el crédito que debía compensar su deuda." Se trata de saber lo que en caso de contienda debe probar el acreedor. De antemano hemos contestado la cuestión: el error; es decir, la ignorancia en que estaba del crédito que compensó su deuda. Pero la ley no exige la prueba directa y positiva de la ignorancia, cosa que habría sido muy difícil; se conforma con la prueba de que el acreedor tenía una causa justa de ignorar el crédito; es decir, una causa que debía hacerle creer que él no era acreedor. (2)

III. Del caso previsto por el art. 1,295.

466. El deudor acepta lisa y llanamente la cesión que

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 639. Bigot-Prémeneu, *Exposición de motivos*, núm. 168 (Loaré, t. VI, pág. 177).

2 Aubry y Rau, t. IV, pág. 239, nota 5, pfo. 329. Compárese Toullier, t. IV, 1, pág. 306, núm. 391 que se manifiesta más severo.

el acreedor ha hecho de sus derechos á un tercero; ya no puede oponer al cesionario la compensación que habría podido oponer, antes de la aceptación, al cedente. Esta es otra renuncia á la compensación que se había operado de pleno derecho (núm. 428). ¿Cuál es su efecto, y desde luego entre las partes?

La dificultad está en saber si el deudor conserva su antiguo crédito. Según el rigor de los principios, el antiguo está y sigue estando extinguido. ¿El Código ha seguido los principios ó se ha apartado de ellos en el art. 1,295, como lo ha hecho en el art. 1,299? El texto de la ley deja la cuestión indecisa. Pero hay un argumento de analogía que nos parece decisivo. El art. 1,295 prevee un caso de renuncia tácita á la compensación la misma que el artículo 1,299. La ley interpreta en el art. 1,299 la renuncia en el sentido de que se considera que la compensación no ha existido. Si tal es el efecto de la renuncia en el caso del art. 1,299, tal debe ser en el caso del art. 1,295, porque se trata de un solo y mismo hecho jurídico.

La tradición confirma este argumento de analogía. Pothier es muy explícito. "Aunque yo fuere acreedor del cedente desde antes de la translación, dice Pothier, yo he aceptado no obstante lisa y llanamente la translación, y se considera que por mi aceptación lisa y llana he renunciado á la compensación, y no podré oponerla al cesionario que ha contado con mi aceptación, quedando yo *salvo para ejercitar mi crédito contra el cedente*. Esto es lo que fué fallado en las sentencias citadas por Despeisses." Así, pues, subsiste el antiguo crédito y no ha habido compensación. Los autores del Código han reproducido la decisión de Pothier, y han adoptado sus motivos. Bigot-Prémeneu dice: "En este caso hay renuncia por parte de este deudor en proponer la excepción de la compensación." Si la

"excepción" queda destruida por la renuncia, la acción subsiste. Esta es la opinión de Pothier formulada en otros términos. Jaubert, el relator del Tribunal, da un ejemplo del que resulta con claridad que el deudor que no ha opuesto la compensación de lo que le debe su acreedor puede perseguir á éste. (1) Así, pues, el espíritu de la ley se halla en armonía con la tradición y con los textos.

La renuncia supone que el deudor que acepta la cesión conoce la existencia del crédito y sabe que su deuda se ha extinguido por la compensación. ¿Qué debe decidirse si ignorase que fuese acreedor? Como el art. 1,295 no previene la cuestión, hay que atenerse al art. 1,299. Y, según este artículo, se supone que la compensación no existe cuando el deudor paga la deuda extinguida, sin distinguir, entre las partes, si el pago se hizo ó nó con conocimiento de causa. No insistimos sobre los principios, porque hay que tomar la ley tal cual es. No hay compensación; luego el primer crédito subsiste, y ni siquiera puede decirse que haya pago indebido.

467. ¿Cuál es el efecto de la renuncia respecto de los terceros? El art. 1,295 no lo dice. Luego tiene que procederse por vía de analogía. Cuando el deudor acepta la cesión con conocimiento de causa, no tiene duda, es una renuncia; ahora bien, el deudor puede muy bien renunciar á sus derechos, pero no puede renunciar á los derechos adquiridos por terceros. La compensación ha extinguido de pleno derecho las fianzas y las hipotecas; este es un derecho adquirido en provecho de todos los que tienen interés en prevalerse de él. Esto es decisivo. (2)

¿Qué debe resolverse si el deudor tenía una justa causa de ignorar el crédito cuya compensación no ha opuesto?

1 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 633. Bigot-Prémeneu, *Exposición de motivos*, núm. 165 (Loché, t. VI, pág. 176). Jaubert, *Informe* núm. 53 (Loché, pág. 216).

2 Durantón, t. XII, pág. 544, núms. 434 y 435.

¿Se puede, en este caso, aplicar por analogía la disposición del art. 1,299? La cuestión es muy controvertida; en nuestra opinión, la afirmativa casi no tiene duda. La aceptación de la cesión hecha por el que ignoraba que fuese acreedor, está viciada por el error, y, por lo tanto, es nula. En este concepto, el caso del art. 1,295 y el del 1,299, son idénticos; así es que debe haber la misma decisión. Objétase que según el mismo Pothier, esta es una disposición de equidad, lo que implica que deroga el rigor de los principios, y una excepción no se extiende, aun cuando sea por motivo de analogía. (1) Contestamos nosotros que en esta materia es muy arriesgado argumentar y decidir conforme á los principios generales, supuesto que la ley los deroga. Hay, pues, que atenerse á la especie de ficción de que no ha habido compensación; lo que permite mantener los privilegios y las hipotecas contra los terceros cuando la aceptación hecha por el deudor está viciada por el error. (2)

La ley habla únicamente del deudor que ha aceptado la cesión á pesar de la compensación que había extinguido el crédito cedido. ¿Qué debe decirse del cesionario? Enséñase que á su respecto deben mantenerse los efectos de la compensación. El ha comprado su crédito extinguido; por efecto de la aceptación del deudor, hay acción contra éste, pero las fianzas y las hipotecas inherentes á su crédito permanecen extinguidas. (3) Esto nos parece dudoso si hay que ajustarse al principio que rige esta materia. No hay compensación; luego tampoco extinción del crédito del cesionario, ni del crédito del deudor, y, por lo tanto, se mantienen todos los derechos. Al menos debe decidirse así cuando el cesionario ignoraba la extinción de la deuda; su consentimiento está viciado por el error. Hay, bajo este con-

1 Aubry y Rau, t. IV, pág. 240, nota 9, pfo. 329.

2 Compárese Mourlon, t. II, pág. 765, núm. 1,453.

3 Durantón, t. XII, pág. 546, núm. 435.

cepto, analogía entre el cesionario y el deudor. Si él tenía conocimiento de la cesión, renunció á la compensación; no puede hacer revivir derechos que están extinguidos. Sin embargo, son dudosas estas deducciones á causa del silencio de la ley.

ARTICULO 2. De la compensación facultativa y judicial.

§ I.—DE LA COMPENSACIÓN FACULTATIVA.

Núm 1. Principio.

468. La compensación facultativa, como su nombre lo indica, es la que depende de la voluntad de una de las partes, lo que supone que las condiciones de la compensación no existen respecto de una de ellas, en el sentido de que su deuda ó que su crédito no es compensable, pero que sí tiene la facultad de hacer á un lado este obstáculo porque no se ha establecido sino en su favor. (1)

Yo soy acreedor de Pedro por 1,000 francos á plazo; él se vuelve un acreedor de 1,000 francos. No hay lugar á la compensación legal, supuesto que la deuda de Pedro no es exigible; pero como el plazo se estipula por interés del deudor, Pedro tiene derecho á renunciarlo, y si lo renuncia, su deuda se vuelve exigible y, por lo tanto, compensable. (2) Así, pues, depende del deudor á plazo que haya compensación, y en este concepto es facultativa. (3)

469. Mucha es la diferencia entre la compensación facultativa y la compensación legal. Cuando las dos deudas son compensables, se extinguen de pleno derecho desde el momento en que coexisten; la compensación se verifica sin que el deudor lo sepa y aun á su pesar, supuesto que su

1 Toullier, t. IV, pág. 309, núm. 396.

2 Bruselas, 13 de Junio de 1821 (*Pasicrisia*, 1821, pág. 401).

3 Colmet de Santerre, t. V, pág. 472, núm. 251 bis V.

voluntad no interviene en ello. Todo lo contrario pasa con la compensación facultativa. Se necesita una declaración de voluntad de aquella de las partes que tiene una deuda ó crédito compensable para que la compensación sea posible; y únicamente á causa de esta renuncia se verificará la compensación. De aquí una segunda diferencia igualmente esencial. La compensación legal extingue las dos deudas desde el momento en que existen simultáneamente; mientras que la compensación facultativa no existe sino desde el momento en que la deuda no compensable se ha vuelto compensable por voluntad de la parte que tenía derecho de oponerse á la compensación. Si se trata de una deuda á plazo, no se vuelve compensable sino desde el momento en que el deudor á renunciado el beneficio del plazo; así, pues, desde este momento datará la compensación.

Como el Código no habla de la compensación facultativa, ha sucedido que algunas cortes la han confundido con la compensación legal, en el sentido de que han admitido la extinción de las dos deudas, no contando desde el momento en que se vuelven compensables, sino desde el momento en que han existido á la vez, como lo dice el art. 1,290. Se ha estipulado que una deuda no será exigible sino un mes después de que sea avisado el deudor; esto es una deuda á plazo, y, por lo tanto, no es compensable. Sin embargo, la Corte de Rouen admitió la compensación de derecho, como si la deuda se hubiese cumplido y sin que el deudor hubiese hecho ninguna declaración. La sentencia dice que el aviso no era más que un plazo de favor, y el comprador llega hasta á asimilar á un plazo de gracia. Esto no es exacto, (1) un plazo convencional es un derecho y no una gracia ni un favor; luego para que haya compensación es preciso que el deudor renuncie á ese plazo y, por

1 Rouen, 20 de Enero de 1853 (*Dalloz*, 1855, 5, 91).