

## CAPITULO IV.

### DEL PRESTAMO CON INTERES.

512. En los términos del art. 1905 "se permite estipular intereses por simple préstamo, sea de dinero, sea de abarrotos ú otros casos mobiliarios." La ley entiende por *simple préstamo* el de consumo; esta es la expresión empleada por el art. 1864. De esto se sigue que el préstamo con interés no es más que una modificación del préstamo para consumo; gratuito por naturaleza puede volverse de interés. ¿Es decir que el préstamo con interés tenga absolutamente los mismos caracteres que el préstamo para consumo? Nó; desde luego cesa de ser un contrato de beneficencia para volverse un contrato á título oneroso ó conmutativo; hemos ya dicho las consecuencias que resultan de esta diferencia (núm. 501). ¿No se debe ir más lejos y decir que el préstamo con interés es un contrato sinalagmático mientras que el simple préstamo es un contrato unilateral? La negativa que generalmente se enseña no es dudosa. El art. 1102 dice que el contrato es bilateral cuando los contratantes se comprometen recíprocamente unos con otros, y el tomador contrae una obligación nueva cuando el acta estipula que se deberán pagar intereses; pero el prestamista no estará más obligado en el préstamo con interés que en el simple préstamo. Es verdad que el préstamo hecho bajo forma de ven-

ta está sometido á la condición resolutoria tácita en el caso previsto por el art. 1912, y como la condición resolutoria tácita no está subentendida sino en los contratos sinalagmáticos se podría deducir que la ley considera el préstamo con interés como un contrato sinalagmático. Si este argumento fuera decisivo se debería deducir que todo préstamo de consumo es un contrato sinalagmático y también se debería extender esta consecuencia al préstamo para uso, puesto que la ley parece imponer obligaciones al prestamista en el comodato tanto como en el préstamo para consumo. Hemos enseñado lo contrario; el art. 1912 no puede cambiar la naturaleza de las cosas al transformar en bilateral un contrato que es unilateral en virtud de la definición misma del Código. La ley habría podido subentender la condición resolutoria en todo contrato unilateral ó bilateral; ha, pues, podido extender á un contrato unilateral, el préstamo con interés bajo forma de venta, el principio de la condición resolutoria tácita sin transformar por esto este contrato en bilateral.

513. El art. 1905 dice que está *permitido* estipular intereses en el simple préstamo. Esto implica que la estipulación de intereses no siempre ha sido permitida; en general la ley no dice lo que permite porque en materia de contratos permite todo, salvo lo que es contrario á las buenas costumbres y al orden público; al decir que está permitido estipular intereses el Código consagra definitivamente el principio ya establecido por la legislación revolucionaria, pero también deroga la tradición católica. La caridad cristiana y el espiritualismo cristiano han conducido á los Padres de la Iglesia y los concilios á reprobare el préstamo con interés. Ya hemos reproducido los pasajes de los Santos Padres; (1) se les puede leer en el prefacio más completo de Troplong; lle-

1 Véanse nuestros *Estudios sobre la historia de la humanidad*, ts. IV y VII.

gan hasta á tratar de ladrones, bandidos y de parricidas á los acreedores que prestan dinero con interés. Estos excesos no pertenecen más que á la historia; nuestros católicos modernos no saben ni de qué espíritu proceden é ignoran su propia tradición: ¿no se les ha oído en un congreso católico proponer cristianizar los capitales? Si se tratase de una doctrina filosófica esta revolución en los sentimientos y las ideas no tendría nada de particular; los hombres sujetos á error son también perfeccionables. Pero la Iglesia tiene la pretensión de ser infalible y llega hasta reconocer á su jefe este privilegio que sólo pertenece á aquel que es la perfección. No es inútil hacer constar que todas estas pretendidas infalibilidades, papas y concilios se engañaron burdamente al prescribir como ilícitas convenciones que no son más que el uso legítimo de la propiedad. Aquí, como en todas las cosas, la historia da un mentís á la orgullosa pretensión de la Iglesia. Lo que lo hace más cruel es que se refiere á aquel que en su ambición interesada, la Iglesia, ha deificado con el fin de sentar su autoridad sobre la misma autoridad de Dios. Es á título de derecho divino como los papas y los concilios han prohibido el préstamo con interés y se encuentra que el derecho divino invocado durante los siglos no es más que un error secular.

La historia nos ofrece otra enseñanza en esta materia. Aquellos mismos que condenan los excesos del espiritualismo cristiano rinden culto al cristianismo de los sentimientos de perfección de caridad y perfección moral que lo han inspirado; esto es otro error y una ilusión igualmente peligrosa. El hombre es un sér esencialmente imperfecto; cuando se le quiere imponer la perfección se violenta su naturaleza, lo que conduce fatalmente á un exceso contrario. En la Edad Media se comparaba á los frailes con los ángeles; en efecto, parecían vivir con vida angélica, practicando la castidad y despreciando todo interés personal á

tal punto que los más perfectos condenaban hasta la propiedad colectiva de la comunidad. Se ha visto y se ve todavía á estos perfectos á la obra y sucede que estos ángeles de pureza son demonios de impureza. Lo mismo pasa con la reprobación de la propiedad y con el préstamo por interés. Si se hubiera tomado á lo serio la perfección evangélica la vida de la humanidad se hubiera suspendido y la perfección hubiera conducido á la muerte. Los jurisconsultos, espíritus prácticos, lo han hecho notar. Coquille dice que la enseñanza y las reglas de la Iglesia eran contrarias á la conservación de la sociedad humana. (1) En efecto, los teólogos, en su insensato espiritualismo, iban hasta á reprobar todo comercio como maldito de Dios. Si se les hubiera oído se hubiera echado del templo á todos los que compraban para revender. (2)

¿A qué conduce esta sublime perfección? A miserables supercherías. Había que conciliar las exigencias de la vida real con las prohibiciones del derecho divino. ¿Qué se hizo? Se evitaron las prohibiciones de los cánones y de las leyes civiles con combinaciones que serán una eterna vergüenza para la teología católica. Traducimos al lector á Pascal y á sus invectivas contra los jesuitas que pretendían ser discípulos de Cristo por excelencia. No son á los hombres á los que se deben maldecir sino á las doctrinas. Montesquieu dice que las leyes extremas en el bien dan nacimiento á males extremos. (3) Esta palabra profunda es la condenación de la caridad cristiana que en su exageración destruye la vida intelectual; es decir, el germen y principio del perfeccionamiento.

514. La estipulación de intereses está permitida en cualquier préstamo, ya sea de dinero, abarrotos ú otras cosas

1 Guy Coquille acerca de la costumbre de Nivernais, tít. II, art. 15.

2 Véase la doctrina de Enrique de Gante en Troplong, prefacio, ps. LVI y siguientes.

3 Montesquieu, *Espíritu de las leyes*, lib. XXII, cap. XXI.

muebles. Pero para que se deba el interés es necesario que esté estipulado. Esta es una consecuencia del principio de que el préstamo es un contrato de beneficencia, gratuito por naturaleza; se vuelve interesado sólo por la estipulación de las partes contratantes. ¿Qué debe entenderse por estipulación? ¿Es necesario una cláusula expresa para que el tomador deba pagar los intereses? La ley no lo exige; la palabra *estipular* de que se vale el art. 1905 es sinónima de contratar ó de convenir; se dice del acreedor que adquiere un derecho, así como la palabra *comprometer* se dice del deudor; ambas expresiones marcan el concurso de consentimientos que es necesario para que se forme un contrato. Así todo lo que quiere el Código es que las partes consientan y la ley no prescribe ninguna forma para la expresión del consentimiento, sólo que puede sostenerse que éste debe ser expreso. En efecto, la estipulación de intereses es una excepción á la regla en virtud de la que el préstamo es gratuito, y toda excepción debe ser estipulada en este sentido: que no puede resultar más que de una cláusula del contrato. Todo lo que puede exigir es una convención y ésta puede ser tácita tanto como expresa. Desde que la voluntad está claramente probada esto basta.

515. La jurisprudencia está titubeante y más bien restrictiva que favorable á la estipulación de los intereses. Esta tendencia no está en armonía con el espíritu de la ley, no se puede decir que vea con disfavor la estipulación de intereses; reacciona, al contrario, contra una legislación desfavorable. Nada hay más lícito que las estipulaciones de intereses y nada más natural, pues las liberalidades no se presumen. Se hubiera podido, pues, sentar como principio que todo préstamo de dinero obliga al tomador á pagar los intereses de la suma pérdida. Por la misma razón se debe admitir fácilmente que el prestamista no entrega sus capitales sin estipular intereses como compensación del goce que se

guste. Citaremos algunas aplicaciones acerca de las que hay controversia.

El contrato tiene estipulación de un plazo con esta cláusula: *sin intereses durante este tiempo*. Si el tomador no paga al vencimiento los intereses ¿correrán de pleno derecho en el sentido de que no es necesaria una estipulación nueva ni una demanda judicial para que corran? Sentencia negativa de la Corte de Agén por motivo de que los intereses sólo corren en virtud de una estipulación. Sin duda, pero la cuestión está precisamente en saber si hay estipulación en la cláusula litigiosa. ¿Decir que el tomador no pagará interés si reembolsa el capital al vencimiento del plazo no es decir que debe los intereses después del vencimiento si no paga? Es tan cierto que este es el sentido natural de la cláusula que dice *sin intereses durante este tiempo*, que la Corte de Agén confiesa que la cláusula se hace inútil si se interpreta como lo hace; ¿y pueden interpretarse las convenciones de modo á no darles ningún efecto? (art. 1157). Es necesario una estipulación *terminante*, dice la Corte, y en la duda se pronuncia en favor del deudor (art. 1162). (1) Contestamos que la Corte agrega á la ley; el art. 1905 no dice que se necesita una estipulación *terminante*; aun hay más: el objeto del artículo no es determinar cómo la estipulación de intereses debe hacerse, pero sin derogar el derecho antiguo y sancionando una facultad natural que el derecho canónico negaba á las partes contratantes; concede una facultad, no impone una restricción. En cuanto á la máxima de que en la duda la convención se interpreta contra el acreedor y en favor del deudor, supone que hay duda y esta es precisamente la cuestión. Si, como lo sostenemos, la cláusula litigiosa significa que el deudor debe pagar los intereses

1 Agén, 19 de Junio de 1824 y 19 de Marzo de 1833. Bourges, 28 de Mayo de 1827 (Daloz, en la palabra *Préstamo con interés*, núm. 25).

después del vencimiento, ya no hay duda; la Corte decide, pues, la cuestión por la cuestión.

Hay sentencias en sentido contrario. Se lee en una sentencia de la Corte de Tolosa: "Convenir que los intereses no se pagarán hasta cierta época determinada es declarar que se deben, pero que la percepción queda suspensa mientras no vence el plazo fijado, de modo que por sólo el efecto del vencimiento del plazo los intereses deben pagarse." La Corte de Burdeos se pronunció en el mismo sentido. (1)

516. El tomador se obliga por la convención á reembolsar el capital en un plazo determinado y á pagar los intereses hasta aquella época. No reembolsa. ¿Tendrá que pagar los réditos á partir del vencimiento sin nueva convención y sin demanda judicial? En nuestro concepto la afirmativa es segura; esta es la opinión de Merlin. (2) En este caso es seguro que los intereses están estipulados; corren en virtud de una convención hasta tal época fijada para el reembolso. ¿Deben dejar de correr en virtud de la convención primitiva á partir de esta época? Es necesario una interpretación más que judaica para decidirlo así. La cláusula dice: con interés hasta aquella época; luego se dice: *sin intereses después de aquella época*. Esto es apegarse á la letra para hacer decir á las partes lo contrario de lo que quisieron. Al estipular que el reembolso se hará en un año y que el tomador pagará los intereses hasta entonces las partes entienden que el deudor pagará los intereses mientras dure el préstamo; en su mente el préstamo debe cesar después de un año, luego los intereses deben también dejar de correr. ¿Se concluirá de esto que si el préstamo continúa por falta del deudor en cumplir su compromiso ya no deberá intereses? Esto no tiene sentido común. Hay, sin embargo, sen-

1 Tolosa, 19 de Enero de 1844. Burdeos, 28 de Mayo de 1832 y 11 de Abril de 1839 (Daloz, en la palabra *Préstamo con interés*, núm. 27).

2 Merlin. *Cuestiones de derecho*, en la palabra *Prescripción hipotecaria*, pfo. I, (t. VII, p. 324).

tencias en favor de la opinión contraria. La presunción, dice la Corte de Bourges, cualquiera que pueda ser, no puede suplir la convención exigida por la ley. ¿Quién invoca, pues, una presunción? Nosotros invocamos el texto y el espíritu del contrato. No estando en el caso estipulados los intereses, dice la Corte de Burdeos, más que por dos años no pueden ser exigidos después de aquel plazo sino en virtud de nueva convención ó de una demanda judicial. (1) No es exacto decir que el interés sólo está estipulado por dos años; este plazo es el de la duración del préstamo; decir que el préstamo cesará después de dos años es decir que el deudor pagará los intereses durante el préstamo; el plazo de dos años nada tiene de restrictivo, es una consecuencia de la duración del préstamo. Continuando éste también continúan los intereses. ¿Puede suponerse una intención contraria á las partes contratantes? El prestamista no quiso anticipar sus capitales sino mediante intereses; quiso que se le reembolsara en dos años; luego la voluntad bien segura de las partes contratantes es que el tomador no goce de estos capitales sino es pagando el goce. ¡Y, sin embargo, se descarga al deudor del pago de los intereses porque no cumple la obligación que contrajo de reembolsar la suma prestada!

517. ¿Hay excepción al principio del art. 1905 en materia comercial? Se enseña que en materia de comercio los intereses se deben sin estipulación cuando la obligación de pagarlos resulta, ya sea de la naturaleza de la convención, ya del uso del lugar; y Massé agrega que ninguna ley somete á forma particular la prueba de la estipulación de intereses. (2) Siendo la cuestión extraña á nuestro trabajo

1 Bourges, 25 de Abril de 1826. Burdeos, 2 de Mayo de 1826 (Daloz, en la palabra *Préstamo con interés*, núm. 29, 1.º y 2.º) y 1.º de Marzo de 1832 (Daloz, en la palabra *Prescripción*, núm. 1057, 2.º)

2 Pardessus, *Derecho comercial*, t. II, núm. 470. Massé, *Derecho comercial*, t. IV, núm. 1691. En sentido contrario Pont, t. I, p. 111, núm. 250 y la jurisprudencia (*ibid.*, p. 112, nota 1).

nos contentaremos con responder que el derecho civil es el derecho común; por lo tanto, el préstamo mercantil está sometido á la regla del art. 1905; el legislador hubiera, sin duda, podido y debido admitir una excepción para los préstamos hechos por los comerciantes; puesto que estas convenciones son por su naturaleza interesadas, pero no lo hizo y desde luego la regla civil debe recibir su aplicación. El uso que se invoca tiene, sin duda, una gran influencia en materia comercial, pero sólo es esto en el silencio del Código; nadie sostendrá que los usos de comercio tengan el poder de derogar la ley. Queda la cuestión de prueba que se hace mal en confundir con la cuestión de saber si es necesario una convención para que corran los intereses. La prueba de la estipulación de intereses queda bajo el imperio del derecho común, salvo la derogación que hace el art. 1907 en lo que se refiere á la fijación del tipo del interés convencional, al que volveremos. Otra es la cuestión de saber si es necesario una convención; el art. 1905, conforme con los principios generales del derecho, implica que es necesario una estipulación; esta regla es general, luego aplicable á las convenciones comerciales; esto decide la cuestión.

518. Cuando hay una estipulación de intereses la prueba del pago se hace según el derecho común. El art. 1908 deroga los principios generales acerca de la prueba en el caso en que el acreedor á dado recibo del capital sin reserva de los intereses; este recibo deja presumir el pago de los intereses y opera su liberación. En general el deudor que pretende haber pagado los intereses debe probarlo; en el caso del art. 1908 queda dispensado de la prueba, puesto que la ley establece en su favor la presunción de liberación, y la presunción legal dispensa de la prueba á aquel en cuyo provecho existe (art. 1352). ¿Cuál es el fundamento de esta presunción? Como todas descansa en la probabilidad. Cuando el acreedor tiene derecho al capital y á los intere-

ses queda interesado en que éstos estén pagados antes que el capital porque el capital no saldado produce intereses mientras que los intereses vencidos no producen réditos más que por una demanda judicial ó una nueva convención y bajo la condición de que se trata de intereses debidos cuando menos por un año entero (art. 1154). Además los intereses prescriben en cinco años (art. 2275) mientras que el capital sólo prescribe por treinta (art. 2262). La misma ley tiene en cuenta estas diferencias que existen entre el capital y los intereses disponiendo que el pago hecho en cuenta del capital é intereses, pero no íntegro, se impute primero en los intereses. Con más razón debe presumir que el acreedor no dará recibo del capital cuando los intereses se le deben aún porque es contrario á toda probabilidad que el acreedor impute el pago en el capital cuando los intereses no están pagados.

¿Admite esta presunción la prueba contraria? La cuestión está controvertida. Según el art. 1352 ninguna prueba se recibe contra la presunción de la ley cuando acerca del fundamento de dicha presunción niega la acción judicial.

Se trata de saber si se puede decir que la ley niegue la acción judicial. En nuestro concepto la afirmativa no es dudosa. Todos admiten que en el caso previsto por el art. 1282 la prueba contraria no está admitida contra la presunción de liberación que la ley establece en favor del deudor cuando el acreedor le devuelve el título original bajo firma privada que comprueba la deuda; la razón es que en este caso la ley niega la acción judicial al acreedor no porque esté prohibido promover sino porque si promueve se le rechazará por la acción resultante de la presunción; esta excepción es perentoria, puesto que la ley dice que hay prueba de liberación. Debe suceder lo mismo en el caso previsto por el art. 1908, puesto que la ley dice también