

595. La cuestión está controvertida en lo que se refiere á la truhanería. Si se admite el principio de que los artículos 2279 y 2280 son de derecho estricto á título de excepción ya no se puede aplicarlos al abuso de confianza; siendo idéntica la situación la decisión debe también ser la misma. La Corte de París se pronunció por la opinión contraria partiendo de otro principio; dice que la palabra *robo* en el art. 2279 debe tomarse en un sentido genérico; que los casos enteramente análogos están en él necesariamente comprendidos. Hay esta analogía entre el robo y el abuso de confianza: que el propietario está despojado de su cosa sin su consentimiento, lo que excluye la transmisión de propiedad. Esta decisión fué casada. La Suprema Corte niega el principio de la interpretación extensiva, aun en caso de analogía, cuando se trata de disposiciones excepcionales como las de los arts. 2279 y 2280. Contesta igualmente la asimilación de robo y del abuso de confianza; en efecto, el propietario engañado ha tenido fe en el que lo engañó y por la venta que le hizo le dió un título independiente de la posesión, mientras que en caso de robo no hay ni consentimiento ni entrega voluntaria. (1) La Corte hubiera podido dispensarse de contestar en este punto al argumento de la sentencia atacada. En materia de posesión hay que dejar los títulos y el consentimiento á un lado; la posesión es la que vale por título de adquisición, y este título no puede ser apartado más que en caso de robo. En cuanto á las analogías que existen entre el robo y la estafa el intérprete no puede tenerlas en cuenta: estas consideraciones se dirigen al legislador, quien sólo tiene el poder de crear excepciones puesto que crear una excepción es hacer la ley.

ción, 17 de Agosto de 1859 (Dalloz, 1859, 1, 347). Compárese una sentencia bien motivada de Burdeos de 26 de Mayo de 1873 (Dalloz, 1876, 2, 23).

1 Casación, 20 de Mayo de 1835 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 287) Véanse, en sentido contrario, las sentencias citadas por Aubry y Rau, tomo II, p. 110, nota 9. Compárese De Folleville, p. 137, núm. 117, y Mourlón, Repeticiones, t. III, p. 831, núm. 2002.

596. Los objetos de que se apodera el enemigo en tiempo de guerra ¿pueden reivindicarse contra un tercer poseedor? Esta cuestión debe ser decidida conforme á las reglas del derecho de guerra. El botín siempre ha sido considerado por el vencedor como una propiedad legítima; desde luego no puede tratarse de reivindicarlo como cosa robada. ¿Queda por saber cuándo hay botín? Transladamos la dificultad al derecho de gentes. El enemigo tiene también el derecho de hacer requisiciones, las que dan derecho á una indemnización en favor de los particulares que fueron requisicionados. Si la requisición es irregular ¿podrá asimilársela á un robo? La Corte de Besangón se pronunció por la afirmativa, mientras que el primer juez había admitido la legitimidad de la requisición, aunque puramente verbal. (1) Preferimos la decisión del primer juez. No se puede asimilar una requisición, aun irregular, á un robo. ¿Quién decidirá si la requisición es irregular? Basta que el enemigo se haya apoderado de la cosa á título de requisición para que haya apariencia de un derecho, lo que excluye la idea de robo.

§ V.—DEL ROBO Ó DE LA PÉRDIDA DE TÍTULOS AL PORTADOR. (2)

Núm. 1. Derechos del propietario contra los terceros y contra los agentes de cambio.

597. Los valores al portador han tomado un prodigioso desarrollo en los tiempos modernos á consecuencia de los empréstitos contraídos por el Estado, las provincias y los municipios y, sobre todo, por las acciones y las obligaciones que las sociedades de todo género multiplican mucho. Se han valuado en veinticinco mil millones los valores de

1 Besangón, 12 de Mayo de 1873 (Dalloz, 1873, 2, 147).

2 Véase un excelente informe hecho por Bonjeán al Senado en la sesión de 2 de Julio de 1862 (Monitor de 3 de Julio) y De Folleville, ps. 282 y siguientes.

origen francés y extranjero que se negocian en la Bolsa de París, lo que forma la cuarta parte y quizá la tercera de toda la riqueza nacional; y en esto no se comprenden las letras de cambio y vales á la orden. De los veinticinco mil millones que circulan en Francia en títulos ocho mil millones son al portador. Esta forma que toma la riqueza de los particulares no deja de tener peligros para éstos y para la sociedad. La transmisión de los títulos al portador se opera por simple tradición manual del título, como la de los billetes de banco ó de una pieza de moneda. Si de esto resulta una gran facilidad de realización para los poseedores por contra los títulos al portador se prestan á todo género de fraude. Ya es un heredero presente quien divierte los títulos en perjuicio de los ausentes, ya es una viuda, un guardaenfermo ó un servidor infiel los que los substraen; ya es un deudor en quiebra quien estafa á sus acreedores. Las disposiciones más importantes de nuestra legislación civil están eludidas ó violadas; con los efectos al portador las incapacidades de disponer y recibir son vanas y, tanto como ellas, lo son las leyes que quieren la igualdad entre los hijos y que fijan lo disponible y la reserva. No insistimos en estos peligros; proceden del estado social, del que el legislador debe tener cuenta, á reserva de multiplicar los medios de instrucción y de moralización. Los títulos al portador presentan otros peligros para los poseedores mismos; si se transmiten fácilmente hay desgraciadamente también una grande facilidad de robarlos y se destruyen en un instante. ¿Cuáles son en este caso los derechos del poseedor? ¿Cuál es la responsabilidad de los que negocian estos valores?

598. Los principios que acabamos de exponer acerca de la posesión de los muebles se aplican á los títulos al portador. Esto es evidente en cuanto á la acción que tiene el poseedor contra el que lo despoja de estos títulos, el ladrón y

sus cómplices, ó contra aquel que, habiéndolos encontrado, quiere apropiárselos, así como contra aquellos á quienes los ha confiado á título de mandato, de depósito ó de empeño. Los poseedores tienen una acción personal nacida del delito ó de la obligación contraída por aquel que se vuelve detentor á cargo de restitución. No hay diferencia á este respecto entre los títulos al portador y los demás objetos muebles, se permanece bajo el imperio del derecho común.

Los títulos robados, perdidos ó substraídos por abuso de confianza por el que los poseía precariamente permanecen pocas veces en poder del detentor: se apresura á transmitirlos á otra persona. ¿Cuál será la situación del antiguo poseedor contra los terceros en poder de quienes se encuentran los objetos de que fué despojado? ¿Puede reivindicarlos? Sí; este es el derecho común si el objeto fué robado ó perdido; y es de la pérdida y del robo de lo que tratamos. Los títulos al portador se asimilan á los muebles corporales: el título es lo que constituye el crédito, y nada impide reivindicar títulos. Habría obstáculo á la reivindicación si los títulos no pudieran ser conocidos; de hecho este impedimento no existe, puesto que las acciones y obligaciones llevan números que las hacen fáciles de reconocer. (1) Sólo hay una leve dificultad de procedimiento: aquel que reivindica acciones debe determinar su valor, puesto que este valor sube y baja diariamente; es, pues, necesario que el valor esté fijado para que el tribunal sepa si es competente. (2)

Se aplican los mismos principios á los cupones desprendidos de la acción ú obligación. El Tribunal del Sena había fallado lo contrario asimilando los cupones á la moneda corriente. En apelación la decisión fué reformada; la Corte dijo muy bien que los cupones que llevan el mismo número que el título son, por esto mismo, reconoci-

1 París, 2 de Agosto de 1856 (Daloz, 1857, 2, 56).

2 París, 8 de Abril de 1859 (Daloz, 1859, 2, 93).

bles; si su transmisión está exenta de toda formalidad no por eso deja de ser verdad que dan lugar á una venta ó negocio del todo análogos á la del título; pueden, pues, también ser reivindicados en caso de pérdida ó de robo. (1)

599. La reivindicación de los títulos robados ó perdidos está siempre admitida contra el poseedor, pero éste puede reclamar el reembolso del precio que dió si los compró en las circunstancias determinadas por el art. 2280, lo que equivale á decir: si los compró á la Bolsa por intervención del agente de cambio. Resulta de esto una consecuencia muy importante para los que compran títulos al portador; pueden comprarlos á la mano, no importa cómo ni cuándo, pero en este caso no pueden invocar el beneficio del artículo 2280; si son títulos perdidos ó robados serán despojados por reivindicación del propietario, sin más recursos que la acción demasiado ilusoria contra su autor, mientras que si compran á la Bolsa el propietario reivindicante tendrá que reembolsarles el precio que pagaron.

Se aplica además á la reivindicación de los títulos al portador lo que hemos dicho de la reivindicación en general; no está admitida más que en caso de robo ó de pérdida; si el propietario fué despojado de los títulos por abuso de confianza ó por estafa no tiene acción. Bajo el punto de vista legal la decisión es incontestable. ¿La distinción está también fundada en la razón y se sacrifican quizá muy á la ligera los derechos del propietario, quien es víctima de un delito? Esta cuestión se dirige al legislador.

600. Los propietarios de los títulos al portador pueden no tener acción contra los poseedores, ó su acción puede estar subordinada á una condición rigurosa: la del reembolso del precio pagado por el poseedor despojado. Se pregunta si el propietario tiene una acción, generalmente más eficaz,

1 París, 23 de Diciembre de 1858 (Daloz, 1859, 2, 111). Compárese De Folleville, p. 117, núms. 104-104 *ter*. En sentido contrario, una sentencia del Tribunal de Comercio del Sena de 30 de Octubre de 1862 (Daloz, 1863, 3, 29).

contra los que han servido de intermedio para la transmisión de los títulos; es decir, contra los agentes de cambio ó cambiadores? Según la legislación francesa los agentes de cambio son oficiales públicos investidos de un monopolio y semejantes, á este respecto, á los notarios. En Bélgica la profesión de agente de cambio es libre, (1) así como la de cambiadores. La ley de 30 de Diciembre de 1867 impone á los agentes de cambio ciertas obligaciones relativas á las operaciones que se hacen por su intervención, y los declara responsables en casos determinados. Pero esta responsabilidad se refiere más que á las relaciones de las partes contratantes. El propietario queda, pues, extraño á estas convenciones; no puede tratarse respecto á él de una responsabilidad convencional; no puede invocar más que el principio general de los arts. 1382 y 1383, según los que "*cualquier hecho del hombre que causa un daño á otro obliga á aquel por cuya culpa ha sucedido á repararlo, y cada cual es responsable del daño causado no sólo por su hecho sino también por su descuido ó por su imprudencia.*" Esta es la responsabilidad que nace de los delitos y cuasidelitos; ya hemos expuesto en el título *De los Compromisos Convencionales* los principios que rigen esta difícil materia.

601. En Francia se ha sostenido y ha sido sentenciado que los agentes de cambio son responsables en el sentido de que tienen que garantizar la identidad ó la individualidad de los que les presentan títulos al portador para operar su venta. Esta opinión se funda en el decreto de 27 Predial año X: el art. 14 declara á los agentes de cambio civilmente responsables de la verdad de la última firma de los vales que negociaron. La ley belga de 1867 contiene la misma disposición. Basta leerla para convencerse de que sólo se refiere á los títulos nominales; es imposible extender

1 Ley de 30 de Diciembre de 1867, art. 64.

la responsabilidad á los títulos al portador, puesto que por su misma naturaleza estos títulos no implican obligación en razón de la cual los agentes de cambio son responsables. La Corte de Casación lo sentenció así, y esto nos parece evidente. (1) Hay que añadir que la responsabilidad dictada por el decreto de Thermidor y por la ley de 1867 está establecida en interés de las partes contratantes y, por tanto, el propietario no la puede invocar (núm. 600).

Los agentes de cambio no son, pues, responsables sino en virtud del derecho común de los arts. 1382 y 1383. Es necesario que haya culpa que imputarles y que esta culpa haya causado un perjuicio al propietario de los títulos. ¿Cuándo hay culpa? Esta es una cuestión de hecho. La Corte de Casación ha casado una sentencia de la Corte de París que había declarado responsable á un agente de cambio invocando las circunstancias de la causa como constituyendo, por su parte, un descuido ó una imprudencia grave; pero en realidad estas circunstancias se reducían á que la sentencia atacada consideraba como una infracción los deberes del agente de cambio; es decir, la falta de indicación del nombre y domicilio del vendedor. Esto era decidir que había una culpa en la no observancia de una obligación que la ley no impone á los agentes de cambio: la pretendida obligación legal sólo es un deber de prudencia; el agente de cambio no puede, pues, ser declarado responsable por este punto más que si el juez del hecho comprueba que hubo imprudencia ó descuido en el sentido del artículo 1383.

Una sentencia de la misma fecha aplicó este principio al mismo agente de cambio en otro negocio. En Mayo y Junio de 1846 un agente de cambio de París recibió diez certificados de renta de Napoleón, al portador, de un individuo

¹ Casación, 21 de Noviembre de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 239). Compárese De Folleville, p. 204, núms. 254 y 254 bis.

á quien no conocía y que se decía ser el Conde Levy y residir en Aix-les-Bains, con orden de venderlos y enviar el producto por carta dirigida á la lista de Correos de Aix-les-Bains. El agente ejecutó inmediatamente esta orden y envió 22,452 francos á la dirección indicada. Fué establecido que estas rentas habían sido enviadas desde Génova por cuenta social á unos comerciantes de París; la carta había sido robada; el agente de cambio reconoció que el nombre del Conde Livy era un nombre imaginario tomado por un estafador que había sorprendido su buena fe. ¿Era responsable? El Tribunal de Comercio juzgó muy bien que el decreto de 27 Predial, año X, era inaplicable á los títulos al portador; que la cuestión debía, por consiguiente, ser decidida conforme al derecho común; pero invoca malamente las reglas del mandato no siendo el agente de cambio mandatario del propietario; el sitio del debate estaba en los arts. 1382 y 1383. Quedaba por probar la culpa del agente de cambio, y era palpable. Desde los primeros días de Abril los propietarios de los valores habían mandado pegar en la Bolsa, en el cuadro destinado para esto, unos avisos enunciando los números de los títulos perdidos, y habían mandado iguales avisos á los agentes de cambio y banqueros, así como al sindicato de la Compañía. Las circunstancias de la causa debían despertar las sospechas del agente de cambio é inclinarlo, por tanto, á consultar el cuadro de anuncios y avisos. Valores considerables le habían sido mandados por un individuo que le era enteramente desconocido y que decía residir en país extranjero; en lugar de indicar un corresponsal ó un banquero de París para recibir el producto lo invitaba á enviarle el monto por correo. El agente de cambio hubiera debido tomar informes y consultar los avisos puestos en la Bolsa; al vender sin ningún informe había causado un daño al propietario, del cual debía reparación. El Tribunal y la Corte lo condena-

ron á pagar el monto de los títulos vendidos. En el recurso recayó una sentencia de denegada de la Sala Civil. El demandante objetaba que había observado las reglas de su profesión. Esto no basta, dijo la Corte. El agente de cambio debe, además, obrar con prudencia y tomar las precauciones que le indican las circunstancias particulares en que se presentan las operaciones que se le encargan. La omisión de estas precauciones puede constituir una culpa que el juez puede apreciar conforme al derecho común. La Corte recuerda después los hechos comprobados por la sentencia atacada y decide que ésta hizo una justa aplicación de los arts. 1382 y 1383. (1)

602. La cuestión de saber si hay culpa se abandona á la apreciación de los jueces del hecho, y como las circunstancias varían de una á otra causa las decisiones no pueden mucho servir de precedentes. Relataremos algunos ejemplos por razón de la importancia de la materia y de su novedad. Habiendo sido robadas cuatro obligaciones del crédito inmobiliario el propietario formó oposición á la negociación de estos títulos tanto en la administración del crédito como en el sindicato de agente de cambio, con indicación de los números de los títulos robados. No obstante, éstos fueron vendidos en la Bolsa por un tenedor de buena fe. No pudiendo reivindicarlos el propietario más que á cargo de reembolso del precio formó una acción por daños y perjuicios contra el agente de cambio. ¿Había culpa? El Tribunal del Sena declaró responsable al agente de cambio, fundándose en que la oposición no había sido tomada en cuenta por él. Recurso de casación y sentencia de denegada. La Sala de Requisiciones decidió que habiendo privado el agente de cambio al propietario de la facultad de valer á la oposición de las obligaciones robadas su respon-

1 París, 23 de Febrero de 1846 (Dalloz, 1846, 2, 218) y Denegada, Sala Civil, 21 de Noviembre de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 240).

sabilidad se hallaba comprometida por razón de las circunstancias de la causa; que la sentencia atacada había apreciado soberanamente y además justamente, y que, lejos de violar los arts. 1382 y 1383 los había exactamente aplicado. (1)

En otro negocio la Corte de París ha sentenciado en sentido contrario. Reconoce que hay negligencia por parte del agente de cambio cuando no consulta los registros del sindicato en que están mencionadas las oposiciones de los propietarios de títulos robados ó perdidos; pero, dice la Corte, es imposible ver en esto una culpa tal que arrastre sola la responsabilidad por el valor de la acción para con el propietario; los jueces deben decidir según el conjunto de las circunstancias. Y, en el caso, el agente de cambio había recibido las dos acciones de un banquero con el que tenía relaciones habituales; por su mínimo valor estas acciones no llamaban atención especial; y por una circunstancia fortuita no le habían sido señaladas por las circulares ordinarias del sindicato. La Corte concluye que resultaba del conjunto de estos hechos que el agente de cambio no era responsable. La Corte añade que en el caso el propietario que había perdido sus títulos era también culpable de descuido; si, no obstante, la ley le permitía promover contra el autor del hecho perjudicial es necesario cuando menos que esta imprudencia haya sido más grande; lo que no existía en la causa. (2) Esta última dificultad suscita una cuestión de derecho que ya hemos examinado en el título que trata de los delitos y cuasidelitos (t. XX, núms. 485 á 492).

603. Los agentes de cambio han resistido á la responsabilidad ruinosa que la ley y la jurisprudencia les imponen. En París el sindicato ha cesado de llevar un libro en que las

1 Denegada, 10 de Julio de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 463).
2 París, 8 de Abril de 1859 (Dalloz, 1859, 2, 98).

oposiciones estén mencionadas, y cuando se le notifican algunas contesta con contra notificaciones protestando que no tiene cargo de transmitir las oposiciones ni las declaraciones de pérdida ó de robo que se le hacen. (1) Quedan las notificaciones individuales; este es el medio más enérgico y más seguro para avisar á los agentes de cambio y establecer su culpa si venden los títulos sin tener en cuenta la oposición que les fué notificada. Los agentes de cambio también intentaron resistir. Es imposible, decían, que el agente de cambio, aun advertido por el propietario de la pérdida ó robo de una acción, cuidar su transmisión en medio del movimiento de acciones y obligaciones que se hacen constantemente en sus oficinas; las transmisiones son demasiado numerosas para que la vigilancia no esté burlada; y, además, la duración de esta vigilancia sería indefinida y obligaría al agente de cambio hasta el plazo de la prescripción de treinta años, lo que haría su ministerio impracticable. La Corte de París ha contestado á estas malas razones con un fallo excelente. Son los mismos agentes de cambio, dice, los que han indicado la notificación individual de la pérdida ó del robo como único medio de imponerles la obligación de cuidar las ventas que operan; si este medio tuviera que desecharse como imposible el propietario quedaría sin acción; los valores perdidos ó robados se venderían sin dificultad ni obstáculo y la propiedad mueble, cuya importancia es tan considerable, quedaría sin garantía, puesto que aquellos que tienen cargo de vender títulos se convertirían en agentes irresponsables de sus transmisiones fraudulentas. La Corte dice que no puede ser así. Los agentes de cambio no pueden ser admitidos á prevalecerse de que tienen muchas ventas para dispensarse de vigilarlas; si sus obligaciones se extienden por contra sus utilidades siguen la misma proporción; es contrario á todo principio que los agentes de

1 De Folleville, De la posesión de muebles, p. 210, núm. 157.

cambio puedan apoyarse en el crecimiento de sus utilidades para restringir su responsabilidad. Había exageración en las pretensiones de los agentes de cambio. Tienen una garantía en la situación personal de su cliente; cuando éste es honrado y solvente es poco menos que seguro que los títulos no sean valores robados ó perdidos; y en la hipótesis contraria el propietario, teniendo una acción útil contra el comprador, no promovería contra el agente que sirvió de intermedio; que si el cliente es descuidado y no presenta suficientes garantías es un deber para el agente de cambio tomar informes. No es exato decir que la vigilancia de los agentes de cambio es un cargo indefinido; durando la acción de reivindicación sólo tres años el perjuicio que resulta de la venta se acaba en los mismos límites, y la obligación del agente de cambio se extingue por la misma razón. (1)

La Corte de Casación ha dado la sanción de su autoridad á esta jurisprudencia. Un agente de cambio había vendido en la Bolsa de París títulos al portador sin tener en cuenta la oposición formada contra él. Esto es, dice la Corte, faltar á todas las reglas de prudencia más trivial; había hecho perjudicial y responsabilidad por la culpa más leve; con más razón cuando la culpa es grande. (2)

604. Lo que hemos dicho de los agentes de cambio se aplica á los cambiadores. Citaremos como ejemplo una decisión de la Corte de Casación que da lugar á alguna duda. La Corte ha decidido, en principio, que el cambiador que compra títulos al portador sin exigir que el vendedor justifique su derecho de propiedad no es responsable por este solo hecho, porque en ausencia de toda circunstancia de naturaleza á despertar sospechas este hecho no presenta el carácter de la culpa prevista por los arts. 1382 y 1383. Es muy difícil decidir en derecho si un descuido constituye

1 París, 25 de Enero de 1868 (Sirey, 1868, 2, 42).

2 Denegada, Sala Civil, dos sentencias de 5 de Mayo de 1874 (Daloz, 1874, 1, 291 y 292).