

de Bolsa presenta nuevos motivos de duda. Nos parece falsa en derecho; una convención ilícita es una convención inexistente, y una convención semejante no puede tener ningún efecto (arts. 1133 y 1131); y es conceder un efecto considerable á los juegos de Bolsa el negar la repetición. La mayor parte de las deudas de juego se pagan por pundonor ó por temor del qué se dirá. ¿Qué resulta de esto? Es que la reprobación con que la ley, los autores y los jueces ven estas funestas convenciones es ineficaz; la ley, inconsecuente, mantiene el pago y deniega la acción. ¿Qué les importa á los jugadores? Ejecutan sus compromisos, y ¿qué resulta? Es que en menosprecio de la ley y en gran perjuicio de la moral los juegos de Bolsa se multiplican; sólo había un medio de ponerles trabas: era permitir al que pierde repetir lo que ha pagado. Había, pues, que hacer una excepción al principio del art. 1235 para las deudas de juego y, sobre todo, para los juegos de Bolsa. Esta doctrina es mucho más moral que la doctrina tradicional. Cuando la indignidad ó, como se dice, la torpeza es igual por parte á ambos contratantes la moral exige que ninguno de ellos aproveche del contrato; sin embargo, regularmente el que gana lo aprovecha; lo que en lugar de refrenar el frenesí del juego le da sin cesar un nuevo alimento. ¿Se dirá que esto es recompensar y dar valor á la maldad permitiendo al jugador repetir lo que voluntariamente pagó? Contestaremos que el jugador que realmente tiene delicadeza no repetirá; bueno es que los bribones repitan á fin de disgustar á los hombres honrados de estas operaciones en que arriesgan, más que en cualquiera otra convención, ser víctimas de la mala fe de aquellos con quienes contratan.

253. La aplicación del art. 1967 á los juegos de Bolsa suscita una nueva dificultad. Estos se hacen regularmente por el intermedio de mandatarios, agentes de cambio ó corredores. Los mandatarios encargados de comprar tienen obli-

gación de hacer anticipos aunque sea para cubrir las diferencias que el jugador se obliga á pagar en sus convenciones ficticias. No teniendo acción contra el jugador que les dió mandato para jugar arriesgan siempre anticipos que no podrán recobrar por vía legal. Para ponerse al abrigo de la excepción de juego los agentes de cambio exigen que los jugadores les remitan valores para cubrirse. Se pregunta si esta entrega debe considerarse como un pago anticipado de diferencias.

La cuestión supone que el pago anticipado es válido, lo que hemos contestado (núm. 219). Si se admite la validez de un pago anticipado la cubierta que el mandatario exige para garantizarse puede considerarse como tal. Sin embargo, la jurisprudencia no admitió esta consecuencia. En efecto, para que haya pago es necesario que haya transmisión de propiedad; y el jugador que entrega valores á su mandatario no tiene la intención de transferirle la propiedad; no paga porque aun no debe nada, quiere darle simplemente una garantía. Sólo cuando el jugador pierde y que se trata de pagar las diferencias es cuando las partes dispondrán de los valores que el mandatario tiene en prenda. Si éste las vende y se paga en el precio con el consentimiento del que pierde habrá pago voluntario en el sentido del art. 1967 y, por consiguiente, el pagador no tendrá acción de repetición contra su mandatario. Tal es la opinión general consagrada por la jurisprudencia y enseñada por los autores. (1) No deja de tener dificultades y nos deja dudas.

Cubrirse es una garantía, se dice, una prenda. ¿Puede garantizarse con una especie de prueba el pago de una deuda de juego? Hemos decidido negativamente la cuestión para las convenciones de juego en general (núm. 219), para los juegos de Bolsa hay un motivo más para mantener nuestra decisión; el uso de las cubiertas es general; si es legíti-

(1) Aubry y Rau, t. IV, p. 581, notas 34 y 35, pfo. 386 y los autores que cita.

mo, las convenciones ficticias que se hacen en la Bolsa serán regularmente ejecutados y, por consiguiente, el alegato de la ley no será alcanzado. La Corte de Burdeos dice muy bien que la ley sería soberanamente inconsecuente si al rehusarse á proteger las deudas de juego protegiera las medidas tomadas de antemano para asegurar el pago. En verdad el art. 1967 no permite al que pierde repetir lo que ha pagado voluntariamente; pero la ley supone que el pago se hace después de la pérdida cuando el deudor, pudiendo medir la extensión, ejecuta libremente una obligación nula en su principio. Sucede lo mismo á la garantía que da al mandatario por una *cubierta*; la ley no podría validarla, pues esto sería un medio fácil de asegurar anticipadamente la ejecución de las convenciones de Bolsa las más serias. La Corte concluye que no puede haber en materia de juego ni *cubierta* por prenda ni pago anticipado; que menos puede haberlos en materia de juegos de Bolsa, porque esto sería garantizar al delincuente el beneficio del delito. (1)

254. La decisión nos parece justa en teoría, pero está formulada en términos muy absolutos. Sin duda la *cubierta* es nula como prenda propiamente dicha y como pago anticipado. ¿Se debe deducir de esto que en ningún caso la *cubierta* pueda constituir un pago al que se debe aplicar la disposición del art. 1967? La Corte de Casación va á contestar á la cuestión. Unos banqueros demandaron á un agente de cambio en pago de acciones por valor de 32,655 francos que decían haber confiado á este último para venderlas y entregar inmediatamente el precio. El demandado contestó que había recibido estos valores á título de *cubierta* con autorización de venderlos y de retener el precio para cubrirse de las sumas que le debían los demandantes á consecuencia de las operaciones de Bolsa á las que se habían entrega-

1 Burdeos, 15 de Junio de 1857 (Dalloz, 1858, 2, 31). Compárese París, 18 de Junio de 1868 (Dalloz, 1868, 2, 170).

do por su intermediario; sostuvo que los valores habían sido realizados con consentimiento de los jugadores, lo que constituía un pago voluntario en el sentido del art. 1967. La Corte de Tolosa admitió esta defensa en términos que que importa hacer constar con el fin de compararlos con la decisión de la Corte de Casación. Sienta en principio que las sumas consignadas en manos del agente de cambio para ponerlo á cubierto de las pérdidas posibles y realizadas más tarde no están sujetas á repetición; la Corte se funda en que las sumas así consignadas constituían un pago hecho con anticipación y, por consecuencia, un pago voluntario de la deuda de juego. La sentencia añade que el pago no es anticipado y voluntario sino bajo la condición de que la *cubierta* tenga lugar en *dinero* ó en *valores realizados* por el agente de cambio antes de la demanda en restitución. Después la sentencia comprueba de hecho que los títulos fueron dados por los banqueros al agente de cambio el 26 de Mayo de 1856 á título de *cubierta*; que fueron vendidos en los primeros días de Junio y que no fué sino hasta el 25 de Junio cuando los demandantes reclamaron la restitución. La Corte concluyó que había habido pago voluntario y que, por lo mismo, la restitución no era admisible. Recurso de casación y sentencia de denegada, después de deliberación en Cámara de Consejo. ¿Se apropia la Corte de Casación la doctrina de la sentencia atacada? ¿Dice que el pago anticipado bajo forma de *cubierta* es válido? Nó, comprueba simplemente de hecho que los jugadores habían *dado voluntariamente y más tarde dejado vender* por su cuenta los valores industriales de los que reclamaban el precio; de donde dedujo que, desechando la acción en repetición, la Corte de Tolosa había hecho una justa aplicación del art. 1967. (1) De este modo la Corte de Casación no pronuncia las pala-

1 Denegada, Cámara Civil, 1.º de Agosto de 1859 (Dalloz, 1859, 1, 289).

bras cubierta ni pago anticipado. Comprueba de hecho que hubo pago voluntario porque los valores habían sido entregados voluntariamente al agente de cambio y los jugadores los habían dejado vender, lo que implica que la venta fué hecha con su consentimiento. Según la Corte de Casación todo se reduce, pues, á esta cuestión de hecho: ¿los valores entregados por el jugador han servido de pago voluntario?

Igual decisión en un negocio análogo, siempre de la Cámara Civil; lo que prueba que la cuestión había, cuando menos, parecido dudosa á la Cámara de Requisiciones. En Octubre de 1862 un agente de cambio estaba encargado de diferentes operaciones de Bolsa. El jugador le hizo un depósito de 40 obligaciones al portador del Ferrocarril Lombardo-Veneciano; la liquidación de fines de Octubre lo constituyó deudor de 13,025 francos. El 15 de Noviembre el agente de cambio vendió las 40 obligaciones al precio de 10,923 francos 50 céntimos. El jugador dió recibo en la cuenta de venta sin haber recibido el precio: al mismo tiempo, el recibo que comprobaba el depósito fué restituido al agente y roto en su presencia y con su consentimiento. Todos estos hechos, dice la Corte, libremente verificados entre las partes habían tenido por objeto, por su parte, librar por otro tanto al jugador hacia el agente de cambio. (1) La decisión es de hecho como la primera, lo que nos evita detenernos con ella; la Corte de Casación comprueba que resulta de la sentencia atacada que ha habido pago voluntario, lo que es decisivo; el art. 1967 debía, pues, aplicarse.

255. La jurisprudencia de la Corte de Casación está constantemente en este sentido y en estos términos se concilia con nuestra opinión. No hace válida ni la prenda ni el pago anticipado y es esta validez la que hemos comprobado. La Corte tuvo que explicarse acerca de la cuestión de saber

1 Denegada, Cámara Civil, 24 de Julio de 1866 (Dalloz, 1866, 1, 387). Compárese casación, 23 de Junio de 1869 (Dalloz, 1869, 1, 333).

si los mismos principios se deben aplicar á la entrega que el jugador hiciera al agente de cantidades de dinero. Se juzgó por la Corte de París que esto era un pago real y efectivo válido sobre la diferencia de las cortes. (1) Esto es evidente cuando el dinero ha sido entregado después de consumadas las operaciones, porque desde entonces hay deuda y ésta ha sido voluntariamente pagada. Pero si el depósito de las sumas tuvo por objeto garantizar al agente de cambio el pago de las diferencias que pudieran resultar de las operaciones por hacer, esto sería un pago anticipado ó una simple garantía. Se entra entonces en el orden de hechos y de principios que acabamos de exponer y discutir.

1 París, 9 de Marzo de 1853 (Dalloz, 1854, 5, 450).