

esté necesariamente obligado á pagar lo que estaba encargado de recibir; se debe ver si no ha recibido por su culpa ó por una causa que no se le puede imputar. Si es por su culpa la suma ó la cosa debe figurar en el inventario aunque el mandatario no haya recibido nada; pero si no hay ninguna culpa que reprocharle hará, como lo dice el Código de Procedimientos (art. 533), una cuenta particular de los objetos por cobrar y de los que no ha podido hacer el cobro.

504. Tomamos algunas explicaciones de la jurisprudencia. Un recaudador de contribuciones autorizado por la administración por razón de una herida que había recibido en la mano encargó á un empleado substituirlo en su empleo mediante un sueldo anual de 900 francos. El empleado era, pues, mandatario y responsable de lo que debía percibirse por contribuciones conforme á las nóminas. Conforme al principio de Pothier estaba obligado á hacer figurar en su cuenta todas las cantidades por cobrar, salvo que probara que no había podido cobrar tales cantidades consideradas en la cuenta por cobrar. El mandatario objetó que tocaba al mandante probar que las sumas que reclamaba á su mandatario habían sido percibidas por este último. Esta pretensión fué desechada por el primer juez y, en el recurso, por la Corte de Casación; está en oposición con el principio de que el mandatario debe dar cuenta no sólo de lo que ha recibido sino también de lo que debía recibir. Corresponde, pues, al mandatario establecer la realidad de los valores. (1)

Esto no es decir que el mandatario deba pagar los valores; una cosa es la obligación de llevarles cuenta y otra la obligación de pagarlos. Hé aquí por qué el Código de Procedimientos quiere que el tenedor abra una cuenta particular de las cantidades por cobrar, salvo que el mandante pruebe que no han sido cobradas por culpa del manda-

1 Deñegada, Cámara Civil (Dalloz, 1854, 1, 113).

tario. Una persona pretendía poner á cargo de su hermano, su mandatario, un crédito no cobrado, encontrándose que dicho crédito estaba extinguido por la prestación de juramento que el mandante había conferido á la deudora. Parecía, es verdad, que el juramento no era la expresión de la verdad, pero esto no impide que el deudor que lo ha prestado esté liberado definitivamente. (1)

En el proceso de que ya hemos hablado, entre el Marqués de Damas y el regidor de tierras y talleres de Ciny, éste pretendía que la Corte de Dijón había puesto á su cargo varias cobranzas que no había hecho, y así le habían hecho soportar la insolvencia de los deudores. Se trataba de una suma de 24,154 francos, valor de varias ventas de madera hechas por el mandatario, de que no había hecho mención en sus cuentas, y de la cantidad de 33,059 francos, monto de otras ventas que se había adaptado, pero que pretendía no haber sido saldadas. La Corte de Casación responde que estaba demostrado de hecho, por la sentencia atacada, que dichas ventas habían realmente tenido lugar y que el regidor no justificaba no haber recibido el precio; que ni aun había establecido haber hecho las diligencias necesarias para operar el cobro; que debía asimismo responder de la culpa de haber vendido á insolventes. La consecuencia es que el mandatario debía pagar dichas sumas; su negligencia y su culpa no debían ser probados por el mandante, resultaban de la inexecución de las obligaciones que el mandato impone al mandatario en lo relativo á la cuenta que está obligado á rendir. (2)

Núm. 3. Cuándo el mandatario debe los intereses.

505. El art. 1996 dice: «El mandatario debe intereses de

1 Agón, 8 de Julio de 1811 (Dalloz, en la palabra *Mandato*, núm. 255).

2 Casación, 25 de Noviembre de 1873 (Dalloz, 1874, 1, 66).

cantidades que ha empleado para su uso, á contar desde este empleo; y de las que es liquidatario, á contar del día que se le apremió. Los dos casos en los que el mandatario debe intereses de las sumas de que es deudor en virtud de su cuenta están regidos por principios diferentes. Vamos á exponerlos separadamente.

I. De las sumas que el mandatario ha empleado para su uso.

506. El mandatario que emplea para su uso valores que recibe para el mandante falta al deber de fidelidad que el mandato le impone; no puede sacar ningún provecho del mandato, salvo el salario si el mandato es asalariado. Los valores que percibe deben ser entregados al mandante ó empleados, si hay lugar, en los negocios de que está encargado al mandatario. Si los emplea en su uso se enriquece no solamente sin causa sino faltando á sus deberes á expensas del mandante. Hé aquí por qué la ley obliga á pagar los intereses de derecho plano sin demanda judicial y sin notificación ninguna. Estos no son intereses moratorios, son intereses compensadores; se puede decir que es una pena civil con que la ley castiga al mandatario infiel. Puede además haber lugar á una pena criminal por abuso de confianza. Fué sentenciado, bajo el imperio del Código Penal de 1810 (art. 408), que el mandatario que después de haber recibido sumas y valores en nombre de sus mandantes opone á la demanda de rendición de cuentas obstáculos supuestos y pretextos mentirosos comete un verdadero abuso de confianza. (1)

507. El art. 1996 es aplicable á todo mandatario; esto es una consecuencia del principio en el que descansa el mandato, la confianza del mandante y la fidelidad del mandata-

1 Denegada, Cámara Criminal, 3 de Junio de 1841 (Dallez, en la palabra *Abuso de confianza*, núm. 76).

rio. La jurisprudencia ha aplicado la ley á los notarios y á los síndicos de una quiebra. (1) Citaremos una aplicación más reciente. Después de la muerte de un abad, primer vicario de Santo Tomás de Aquino, se encontró en un armario de la sacristía afecta al uso suyo un escrito que decía que el signatario se reconocía deudor de dicho vicario por una suma de 24,000 francos, productiva de interés al 5 p. S por año. Al pie de dicho escrito el abad declaraba que dicha suma no le pertenecía, que le había sido confiada para ser empleada en la adquisición de un presbiterio ó para el ensanchamiento de la iglesia. Era, pues, una ofrenda hecha á la Iglesia de Santo Tomás de Aquino y, que por consiguiente, pertenecía á la fábrica, sólo capaz para recibirla. La fábrica reclamó la suma y los intereses que le fueron adjudicados por la Corte de París. La ofrenda hecha para la iglesia á un vicario hubiera debido ser entregada al tesorero de la fábrica por quien la había recibido; éste no estaba autorizado para hacer la colocación de estos fondos en su nombre; aunque su intención hubiera sido que la fábrica aprovechara esta colocación sólo era un intermedio entre el donante y la fábrica; en este sentido era mandatario y, por consiguiente, se tenía que aplicarle el art. 1996. No se ve por la sentencia lo que el vicario había hecho con los intereses; aunque los hubiera empleado en obras de caridad lo seguro es que había percibido intereses á los que no tenía ningún derecho; legalmente había empleado en provecho suyo una suma de la que sólo la fábrica debía disponer. Los herederos del abad opusieron varias excepciones; sólo hablaremos de la que se refiere á la cuestión del mandato. Se pretendía que habiendo sido entregada la suma al vicario éste tenía el derecho de vigilar su empleo; la Corte contestó que el vicario no tenía otra calidad para recibir un do-

1 Véanse las sentencias citadas por Pont, t. I, p. 540, núm. 1041. Hay que agregar, Lieja, 6 de Enero de 1853 (*Pasicrisia*, 1853, 2, 171).

nativo hecho á la iglesia que el de un natural empleado y de algún modo obligado para la recepción de las ofrendas; y un empleado ó mandatario no tiene ningún derecho en la cosa, sólo tiene obligaciones; debe entregarla á la autoridad encargada por la ley de la gerencia de los intereses de la Iglesia, y si no lo hace queda sometido á las prescripciones de la ley civil. (1)

508. El art. 1996 dice que el mandatario debe el interés de las cantidades que ha empleado para su uso á contar desde este empleo. No basta, pues, que el mandatario haya recibido valores de los que no ha hecho ningún empleo. No es el hecho de recibir los fondos lo que lo constituye deudor de los intereses, es el hecho de emplearlos para su uso. (2) Si recibió valores que como buen administrador debería haber colocado y que los deja en la inacción podrá ser obligado á los daños y perjuicios por mala gerencia: este caso es del todo diferente del que el art. 1996 prevee. El mandatario que emplea los fondos para su uso debe interés de derecho plano como mandatario infiel. El que inmoviliza los capitales en lugar de emplearlos es un mandatario negligente; podrá ser condenado por este punto á los daños y perjuicios, pero se necesitará una demanda judicial. En el primer caso el mandatario debe el interés á partir del empleo, y en el segundo, de la sentencia del juez. Las pruebas también difieren. El mandante que reclama los intereses en virtud del art. 1996 debe probar que el mandatario ha empleado los capitales para su uso, mientras que debe probar una culpa si reclama los daños y perjuicios.

509. La prueba ofrece algunas dificultades. Corresponde al mandante hacerlo; ¿pero qué debe probar? Conforme al texto de la ley se debe contestar que debe probar su colocación. Esto no quiere decir que el mandante esté obligado

1 París, 16 de Diciembre de 1864 (Dalloz, 1865, 2, 191).

2 Bruselas, 26 de Abril de 1847 (Pasieris, 1850, 2, 82).

á probar que el mandatario ha hecho tal empleo determinado de la suma, basta que se pruebe que los fondos lo benefician. (1) Una señora habitante de París poseía un plantío de cañas de azúcar en La Martinica. Los gerentes enviaban cada año los productos á negociantes franceses encargados de vender y mandar el importe al propietario. En 1827 treinta y siete toneles con azúcar fueron remitidos á una casa de Nantes; la casa omitió por olvido, según parece, rendir cuenta de la venta; no fué sino hasta 1840 en que el liquidatario de la casa, después de muerto el jefe, ofreció á la señora el reembolso del capital. La señora exigió además intereses á partir del día en que su mandatario había percibido el precio de los azúcares, por motivo de que se debía presumir habiéndolos empleado en su provecho personal, á partir de la recepción, puesto que no había rendido cuenta. Esta demanda, acogida por el Tribunal de Comercio, fué desechada en parte por la Corte de Rennes que no concedió á la demandante más que cinco años de intereses por aplicación del art. 2277 que somete los intereses á una prescripción especial de cinco años. Dejamos á un lado esta dificultad, reservándonos tratarla en el título sitio de la materia. La Corte comprueba la obligación del mandatario; había recibido orden de hacer entregar á la señora propietaria el monto del valor de los azúcares en buen papel sobre París desde que la venta hubiera sido efectuada; no cumple esta parte de su mandato, no advierte la venta á la señora; fué un olvido, dice la Corte, pero por lo mismo que fué un olvido se probó que el mandatario había dispuesto de los fondos como si fuesen propios de él, y los había empleado en los negocios de su comercio. Esto bastaba para que estuviese obligado á los intereses en los términos del artículo 1996. Quedaba por fijar la fecha del empleo de los valores; debía ser, dice la sentencia, más ó menos cercana de la del

1 Gante, 29 de Julio de 1875 (Pasieris, 1875, 2, 368).

pago de los azúcares. Para decir mejor, esta fué la época del empleo de los fondos, puesto que en vez de enviar el precio de la venta al propietario el mandatario lo había confundido con sus fondos, lo que significa emplearlos y, aun más, en el caso, apropiárselos, aunque de buena fe. Recurso de casación de la propietaria. La obligación de pagar los intereses no fué contestada, se trataba de saber si el interés era al 5 ó 6 p. ∞ y si la prescripción de cinco años era aplicable al caso. Fué acerca de estos dos puntos por los que se casó la sentencia. (1)

Así, en principio es incontestable que el mandante debe probar que el mandatario ha empleado los fondos en su provecho y debe probar la época de este empleo. Pero esto es ir más lejos que decir, como lo hace la corte de Douai, que el demandante debe probar categóricamente el momento preciso en que el mandatario ha hecho el empleo. (2) La prueba precisa es lo más á menudo imposible, aunque el empleo conste; el juez debe, pues, en cuanto á la época del empleo, conformarse con presunciones. Estas son admisibles en esta materia, puesto que el mandante, extraño al empleo de los fondos, no ha podido procurarse una prueba literal. (3) La dificultad se presentó en un negocio que ya hemos visto. Una persona confía á su hermano la gerencia de su casa de comercio durante su larga ausencia. El mandatario infiel, en complicidad con su hijo, asociado á la gerencia, se subtrae cantidades que llegan á una suma de más de 77,000 francos. El empleo fué probado únicamente porque la substracción fué establecida. ¿Pero cómo probar el momento preciso en que se hicieron las substracciones cuando la gerencia dura diez años? La Corte de París tomó como punto de partida el día en que los mandatarios

1 Casación, 7 de Mayo de 1845 (Dalloz, 1845, 1, 305).

2 Douai, 6 de Enero de 1849 (Dalloz, 1849, 2, 96).

3 Bruselas, 26 de Abril de 1847 [Pasicrisia, 1850, 2, 82].

dejaron la gerencia. Era un momento ficticio; el mandante no se quejaba, pero los mandatarios infieles se prevalecieron para obtener la casación de la sentencia. La Cámara de Requisiciones desechó el recurso, haciendo la observación muy justa de que tomando por punto de partida el día en que había cesado la gerencia la sentencia atacada había perjudicado no á los mandatarios sino al mandante. (1) En la especie fué necesario comprobar, año por año, á qué cantidad llegaba el déficit y, por consecuencia, la substracción. Se debe creer que esta prueba no era posible, puesto que la Corte se atuvo á una fecha ficticia que aprovechaba á los mandatarios culpables.

510. ¿Puede el mandante reclamar, además de los intereses, los daños y perjuicios por el daño que sufre por el empleo ilegítimo que el mandatario ha hecho de los valores recibidos? Hay una pequeña duda. Conforme al artículo 1153 los daños y perjuicios que resultan del retardo en la ejecución de una obligación que se limita al pago de cierta suma no consisten más que en la condena de los intereses fijados por la ley. Y, dicen, en la especie se trata de una suma en plata que el mandatario ha empleado en su provecho en vez de entregarla al mandante. La argumentación no es seria. Se trata de la inejecución de una obligación contraída por el mandatario, y la obligación de éste consiste esencialmente en hacer, no se limita al pago de una suma de dinero; y aun cuando recibe los fondos y que los emplea en su provecho no se le reprocha estar en retardo, se le imputa violación de su deber de mandatario; no se trata, pues, de intereses moratorios, se trata de intereses compensadores; para decir mejor, intereses que el legislador pone á cargo del mandatario para hacerlo restituir el provecho ilícito que ha percibido, sin tomar en consideración el

1 Denegada, 3 de Mayo de 1865 [Dalloz, 1865, 1, 379].

daño que el mandante puede haber sufrido. Este daño y el derecho que resulta para el mandante están regidos por el derecho común y dan, por consiguiente, al mandante una acción en daños y perjuicios. La Corte de Casación lo ha juzgado así (1) y la doctrina está de acuerdo. (2)

II. Intereses del saldo.

511. Cuando la cuenta está presentada y que el mandatario está constituido en saldo su obligación se resume en una deuda de dinero: habría, pues, lugar á aplicar el artículo 1153, según el cual los intereses no se deben más que desde el día de la demanda judicial, excepto en el caso en que la ley los hace correr de plano. Según esto el mandatario hubiera debido pedir el saldo en justicia para obtener los intereses. El artículo 1990 deroga esta regla disponiendo que el mandatario debe los intereses del saldo á partir del día en que *se le apremia*. Y el deudor queda en apremio por un acto extrajudicial, una notificación ú otro equivalente, dice el art. 1139. ¿Cuál es el motivo de esta derogación? Los autores del Código no lo han dicho. Este es el regreso al derecho común; los daños y perjuicios se deben en virtud del apremio; es decir, de un simple acto judicial; y los intereses reemplazan los daños y perjuicios; debieran pues, correr en virtud de una notificación; el art. 1153 deroga la regla del art. 1139, y el art. 1996 vuelve á ella; hemos dicho en el título *De las Obligaciones* que no había buenas razones para apartarse del derecho común en lo que se refiere á los intereses; y una vez admitida la derogación como regla para los intereses no hay buena razón para volver al derecho común, en el caso del art. 1996, así como en los demás casos en que la ley hace correr los in-

1 Denegada, Cámara Criminal, 18 de Septiembre de 1862 (Daloz, 1863, 5, 124).

2 Pont, t. I, p. 541, núm. 1045 y los autores que cita).

tereses en virtud de una notificación. Estas son anomalías.

512. ¿Cómo se apremia al mandatario? El art. 1139 contesta: por una notificación ó por otro acto equivalente. Se entiende por esto un acto extrajudicial, aun privado, que compruebe la mora del deudor. Tal fuera un escrito por el que el mandatario reconociera que está apremiado á pagar el saldo. Acerca de este punto no hay ninguna duda, puesto que es el derecho común. Fué sentenciado que en materia comercial el reconocimiento de la deuda y del apremio por vía de correspondencia bastaría para constituir en apremio al deudor. (1) La decisión está de conformidad con los principios; es verdad que las cartas no son unas actas, y el art. 1139 exige una *acta* equivalente á una notificación; pero en materia de comercio la correspondencia es una prueba legal, luego una acta; por tanto, el art. 1996 es aplicable.

El deudor está también en apremio por una convención bajo las condiciones determinadas por el art. 1139. Esto sucede pocas veces en materia de mandato; no obstante, nada importa que las partes estipulen que el mandatario deberá los intereses sin necesidad de una acta por el solo vencimiento del plazo convenido para el pago de un saldo. Esto es el derecho común, y es aplicable por sólo que la ley no lo deroga.

513. El art. 1996 supone que la cuenta está rendida y que el mandatario está constituido en saldo. Mientras que el saldo no está fijado el apremio por vía de notificación es imposible, pues es necesario que se sepa lo que el mandatario debe para que se le pueda notificar de pago, y no puede haber reconocimiento de deuda mientras que la cifra de dicha deuda no está fijada. ¿Debe concluirse de esto que el mandante debe necesariamente esperar que la cuen-

1 Denegada, 15 de Marzo de 1821 (Daloz, en la palabra *Mandato*, número 330). Compárese Bruselas, 16 de Abril de 1874 (Pasicrisia, 1875, 2, 206).