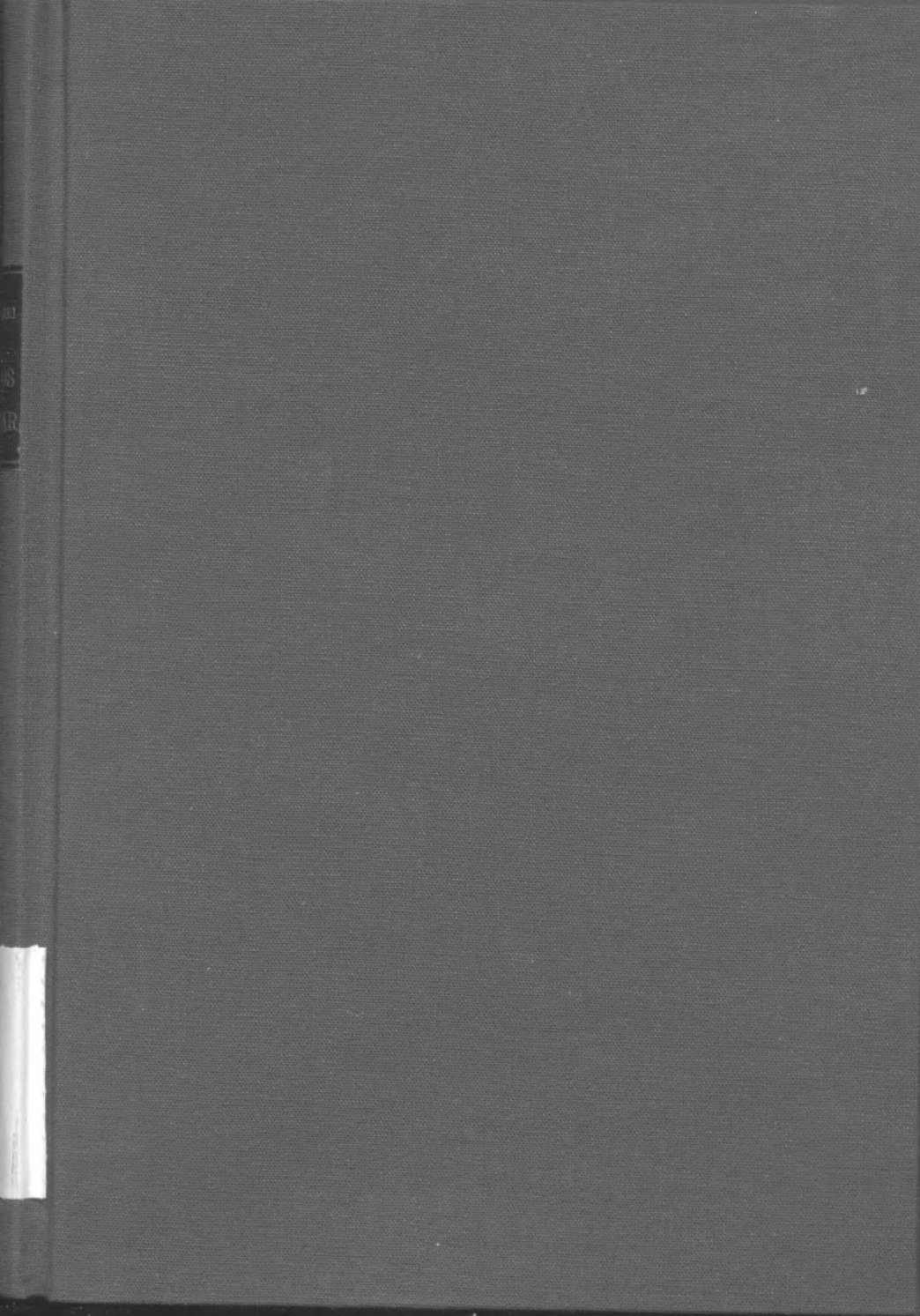




MIGUEL MIRANDA

LOPE DE VEGA, 19

28014 - MADRID

TELF. 914 294 576

7.161457
C-1204762

Dístor G. de Echávarri

LOS JUEGOS DE AZAR

ANTE LA MORAL Y EL DERECHO.

LAS JUGADAS DE BOLSA.

790

Precio: 2 pesetas

BURGOS.—1904.

Imp. y lib. de los Hijos de Santiago Rodríguez.

LOS JUEGOS DE AZAR

ANTE LA MORAL Y EL DERECHO

POR

Victor González de Echávarri y Castañeda,

Juez de 1.^a instancia

LEMA:

Radix omnium malorum est cupiditas.

(La avaricia es la raíz de todos los males)

SAN PABLO.

Obra premiada en los Juegos florales celebrados por la Universidad
libre de Burgos el día 4 de Julio de 1903.

(Se publica con licencia de la Autoridad eclesiástica.)

BURGOS:

IMP. Y LIB. DE LOS HIJOS DE SANTIAGO RODRÍGUEZ

1904

A mi muy estimado amigo D. Enrique
García de Lara en prueba de mis afectos

Pietro L. de Ceballos

Laca 6 de Mayo de 1907



P. 125222

Los juegos de azar ante la moral y el derecho

LEMA { *Rodix omnium malorum est cupiditas*
(La avaricia es la raíz de todos los males)

SAN PABLO

OBSERVACIONES PRELIMINARES. Los términos concretos del tema que es objeto de este trabajo hacen impertinente toda divagación, aun cuando quiera encubrirse ésta con el concepto de nociones generales precisas para la exacta concepción del asunto discutido, ó de reseña histórica que aporte á éste las enseñanzas del tiempo.

No es por tanto ocasión oportuna de definir la palabra *juego*, buscar su etimología ó indicar sus diversos significados. Tampoco es momento propicio para hablar de los juegos píticos, olímpicos, ístmicos y neomeos, ni de los florales.

Al consignarse el tema se dá por conocida la noción del juego y la división tripartita de éste, tan vulgar y corriente, de juegos *industriales* ó de destreza, de *azar* ó suerte y *mixtos*. Prescindiendo del primero y del último término de esta clasificación, el tema se concreta

exclusivamente á los juegos de azar, entendiendo por tales no los de mero pasatiempo ó recreo, en los que solo se busque la expansión del ánimo al observar los caprichos y veleidades de la suerte, sino aquellos en que media un interés, una ganancia y una pérdida sometidas al arbitrio de la fortuna. Á estos juegos, los más comunes en la sociedad, que denigrados por teólogos y moralistas, escarnecidos por todos los escritores sensatos, y perseguidos en todos tiempos y por todas las legislaciones, subsisten y llevan trazas de subsistir en tanto la humanidad exista, es á los que ahora se trae de nuevo á la barra para ser acusados en nombre de la *moral* y del *derecho*. ¡Y obsérvese quién promueve la acusación!..... ¡Un Círculo de Recreo!..... ¡Uno de los que comunmente favorecen y alientan los juegos de azar, de cuya venenosa savia se nutren hallando en ella medios para vivir con lujo y esplendidez!..... ¿Será que el diablo harto de carne se mete á fraile?.....

Desconozco la historia del «Salón de Recreo» y «Círculo de la Unión» de Burgos que al proponer para los próximos juegos florales de dicha ciudad el tema «Los juegos de azar ante la moral y el derecho» ha motivado estas líneas, dedicadas seguramente á ser leídas tan solo por las doctas personas encargadas de la calificación de los trabajos, así es que nadie debe achacar á burlona censura la pregunta que antecede. Lejos de mi ánimo la idea de zaherir á quienes ni de nombre conozco, aplaudo entusiastamente y sin reserva alguna la feliz ocurrencia del mencionado Círculo al elegir un tema tan relacionado con su misión, y deseo con toda sinceridad que alguna pluma mejor cortada que la mía acuda al honroso certámen y formule ante él una acu-

sación completa, acabada, terminante del vicio del juego; pero no una acusación meramente filosófica ó doctrinal, árida y pesada para la mayoría de las gentes, sinó una impugnación ardorosa, brillante, animada, de atractiva lectura, que deleite á la par que instruya, que conmueva á la vez que convenza, que arrastre al corazón al dominar el entendimiento.

1.º Los juegos de azar ante la moral.

¿Es inmoral el juego de azar? Si para juzgar de la moralidad ó inmoralidad de los actos, de la bondad ó malicia de las acciones nos atenemos al común sentir de las gentes, perplejos nos veremos al tratar de formar nuestro criterio respecto al juego, pues mientras filósofos y moralistas lo condenan como malo y de la misma opinión son los legisladores, la sociedad en general lo mira con benevolencia ya que no con simpatía, no rechaza de su seno al que á tal vicio se haya dedicado, aunque en él haya perdido su fortuna y la de sus hijos, y con sus complacencias y sus debilidades viene á prestar protección y ayuda al juego, haciendo inútiles cuantas disposiciones se dictan en su persecución.

Contribuye, á mi juicio, á formar esta opinión pública errónea el equivocado concepto sostenido por los mismos filósofos y moralistas de que todos los juegos, incluso los de azar, considerados generalmente y en sí mismos, son lícitos y válidos por derecho natural, con tal que concurren las cuatro circunstancias siguientes: 1.ª que ninguno de los jugadores use de maniobras fraudulentas; 2.ª que el consentimiento de todos sea libre y

perfecto, y no arrancado por fuerza ó por palabras injuriosas; 3.^a que los jugadores tengan derecho para disponer por sí de la cantidad ó cosa que arriesgan en el juego; 4.^a que haya igualdad entre los jugadores; esto es que el riesgo que corra el uno sea igual al riesgo que corra el otro.

Yo creo que el juego de azar, aun con estas circunstancias es inmoral, es acto esencialmente malo, y si así no lo fuera, merecen la acusación de injustas y crueles las leyes que actualmente castigan como un delito ó como una falta el juego de azar sin distinguir si en él han concurrido las circunstancias expresadas y las que sin tal distinción niegan el derecho de reclamar lo que en los juegos de suerte, envite ó azar se gana.

El juego de azar es inmoral en sí mismo y sean cualesquiera las circunstancias que en él concurran, no solo ante la moral cristiana, sinó según las reglas de la llamada moral independiente ó universal.

ANTE LA MORAL CRISTIANA. La moral cristiana que halla su fundamento en la misma esencia infinita de Dios como arquetipo de todas las cosas y esencias posibles, ó en el amor de Dios á sí mismo, á su perfección infinita, califica de morales á las acciones humanas que se conforman explícita ó implícitamente con la voluntad divina, estimando que la moralidad entre los hombres es un reflejo de la santidad infinita, la ecuación de las acciones libres del hombre con Dios.

¿Se conforma con la voluntad divina el juego de azar? ¿Respeto éste el orden por Dios establecido? No. Las facultades de que plugo á Dios adornar nuestra

alma y los medios de que podemos disponer para atender á nuestras necesidades en esta vida nos han sido concedidos para que usemos de ellos rectamente, para que los utilicemos en la consecución del bien.

El que en vez de perfeccionar su inteligencia la deja inactiva ó la embrutece, falta á la ley de Dios y olvida los dictados de la razón que no es otra cosa, como decía Santo Tomás, que «el resplandor de la claridad divina en nuestra alma». El que en vez de educar su voluntad, reprimiendo los malos deseos y purificándola en las llamas de la caridad, (que si no es esencialmente la misma gracia santificante es, según los teólogos, la potencia de ésta) dá rienda suelta á sus impulsos y perturba su alma anidando en ella elementos de odio y rencor, quebranta el mandato expreso de Dios. El que malgasta, dilapida ó disipa sus bienes de fortuna, comete una acción tan mala como la del avaro que atesora y guarda sin fruto sus riquezas; uno y otro no hacen el debido uso de éstas, que si en sí no contienen la felicidad, proporcionan medios para conseguir el bien.

Ved al hombre en el juego de azar. Su inteligencia absorbida por completo con las veleidades de la suerte, no reconoce ni más dios que el éxito ni más ley que la fortuna; á los caprichos de ésta se somete en absoluto y en vez de hallar en el juego un entretenimiento, un descanso para las fatigas del espíritu, embrutece éste teniendo su atención fija horas y horas en la estúpida sucesión de las fases del juego, que una vez le son favorables y otras adversas. Su voluntad, adormecida para todo deseo noble y elevado, se halla impulsada por la codicia, por el afán de obtener ganancias á montones, por el deseo de despojar al prójimo de sus intereses; y

si gana, su pasión no se satisface y quiere acumular las riquezas sin límites, porque á su sed de oro corresponde la sed de los placeres, lícitos todos ante su conciencia embotada, y para satisfacer los cuales no cree jamás haber ganado bastante; y si pierde se vuelve huraño, retraído, iracundo, odia á la humanidad y reniega de quien le dió la existencia. Allí dispone, cual si fuera árbitro absoluto, de sus bienes, de lo que necesita para su subsistencia y la de su familia, de lo que precisa para cubrir sus necesidades y atender á las del prójimo; y dispone de ello á ciegas, como loco, entregándolo á quien quizás es su enemigo, sin fin determinado, probablemente para mantener con lo que debiera ser el pan de sus hijos los vicios de la querida ajena.

Esto no es moral, esto no es bueno, esto no puede ser tenido como lícito por ninguna conciencia honrada aunque en el juego no haya fraudes ó trampas, aunque los jugadores se hallen en condiciones de prestar su libre consentimiento, aun cuando digan que disponen de lo suyo, de lo que adquirieron con su trabajo ó por herencia, aun cuando las condiciones del juego sean de exacta igualdad entre los jugadores. No; el jugador perturba el orden establecido por Dios, no obedece sus mandatos, no utiliza para el fin á que han sido destinados ni su entendimiento, ni su voluntad, ni los bienes de fortuna.

¡Por algo los Padres de la Iglesia, según observa Bergier en su Diccionario de teología, consideraron como una usura ó como un robo prohibido por el séptimo mandamiento de la ley de Dios el lucro ganado á los juegos de azar! ¡Y por algo canonistas insignes indican la obligación en que se halla el jugador de res-

tituir las cantidades ganadas, y, cuando esto no fuera posible, de emplearlas en obras de caridad y misericordia!

ANTE LA LLAMADA MORAL INDEPENDIENTE. Si de la moral cristiana descendemos á la moral independiente ó universal, á esa moralidad sin creencias, á esa moralidad que no reconoce fundamento, á esa moralidad que quiere hablar de las cosas buenas y malas sin tratar de un principio ó causa de toda bondad (que es lo mismo que querer tratar de los colores sin hablar de la luz), á esa moralidad, en fin, que se limita á regular las relaciones del hombre en sociedad partiendo como de base forzada de la existencia de ésta y tomando como única fuente de sus doctrinas á la experiencia, veremos que también la moral universal reprueba el juego y lo condena aunque con argumentos de orden puramente natural. ¿Y cómo no, si la moral llamada independiente no es más que un trasunto mal hecho de la moral cristiana? Ella ha ido recogiendo las máximas eternas del cristianismo; se ha encontrado con un pueblo educado en la doctrina del Evangelio que sumió para siempre en la oscuridad de los tiempos los errores de la antigüedad; ha hallado al nacer una sociedad cristiana en la que se consideran verdades axiomáticas los preceptos del Decálogo que compendian todas las leyes morales, y haciendo suyas estas cual si fueran producto de la razón humana, cual si ésta las hubiera descubierto ó inventado, se han dado aire de conquistadores los defensores de tal moral universal, para humillar con su superioridad á la moral de Sócrates, de Pitágoras, de Platón, de Zenón, de Pirron,

de Aristóteles..... y dejando en malicioso olvido la moral de Jesús en la que calcaron la suya *humanizándola*, prescindiendo de lo sublime, de lo que ellos llaman metafísica sutil, enigmas, misterios, abstracciones oscuras; es decir, conservando la estatua, pero sin cabeza, brazos ni piés.

Por esto la lectura de una obra de moral universal á primera vista asombra, al ver tratar en ella, con espíritu al parecer cristiano, de los deberes del hombre, del placer, del dolor, de las pasiones, de las virtudes sociales, de la modestia, de la templanza, de la castidad, del pudor, de la fortaleza, de la envidia..... Cuando se profundiza su estudio, cuando se observa que la palabra Dios se ha omitido intencionalmente en todas las hojas del libro, cuando se ve que por único fin tiende á la felicidad del hombre en este mundo, y que las grandes abnegaciones y los sublimes sacrificios son á sus ojos aberraciones y locuras hijas de una doctrina contraria á la naturaleza, se comprende que la moral independiente conserva las mismas palabras pero sin que correspondan á iguales ideas, que sus virtudes son de cartón piedra, que todo su sistema es en comparación con la moral cristiana lo que los telones y bastidores de un teatro representan respecto á las prodigiosas obras de la naturaleza que aquellos trataron de copiar.

¿Qué extraño es, por tanto, que la moral sin Dios también eleve su voz contra el juego?

Uno de los principales propagandistas de esa moral, el barón de Holbach, censura al juego tan duramente como pudiera hacerlo cualquier escritor cristiano. Dice que es una ocupación más funesta que la misma ociosidad. Cita el ejemplo de Locke cuando aburrido en la

casa del conde Shaftesbury de ver á éste largo tiempo entretenido en el juego con sus compañeros, hizo como que tomaba notas con gran cuidado en su cuaderno de apuntes, y preguntado qué hacía, contestó que se estaba aprovechando de las luces y conocimientos de unas personas de tanto mérito, para lo cual había escrito en aquellas líneas la conversación que habían mantenido por espacio de dos horas. Copia la sentencia de Séneca, que dice que nuestros recreos deben ser siempre ocupaciones útiles y provechosas. Considera á la ignorancia y á la incapacidad de los inútiles como causas de la perpetuidad de la pasión del juego tan fatal y temible por sus deplorables efectos; califica al jugador de furioso, al que nada puede sujetar ni retraer sino es la pérdida de todos sus bienes; se burla de que se llamen *deudas de honor* las contraídas en el juego y de que «conforme á los principios de una *moral inventada por la corrupción*» tales deudas sean satisfechas con preferencia á todas las demás, y dice que «un hombre se cree sin honor, si no paga lo que ha perdido en el juego sobre su palabra, mientras que de ningún modo es castigado ó despreciado aunque descuide ó rehuse el pagar á los mercaderes, á los artesanos y á los pobres jornaleros, causando su descuido ó su mala fé que familias enteras se vean sumergidas en la miseria más profunda.»

El mismo autor dice que no son estos los únicos peligros del juego, que de él provienen frecuentes riñas y pendencias entre hombres que reuniéndose bajo el pretexto de pasar el tiempo concluyen no raras veces quitándose la vida. (Palabras que recuerdan el proverbio antiguo *ludus genuit strepitum, certamen et iram*). Y después de condenar todo juego en que

tomien parte la avaricia y la codicia pregunta: ¿hay cosa más insociable y contradictoria que ver á los conciudadanos, á los hombres que se reúnen para divertirse hacer toda clase de esfuerzos para quitarse unos á otros una parte de su fortuna ó toda ella? y concluye: «El juego fuerte supone siempre unas almas vilmente interesadas, que desean arruinarse y afligirse recíprocamente».

No es, pues, la condenación del juego un extravío de la mente de algún pobre beato de esos que, al decir de los impíos, ven asomar por todas partes las llamas del Infierno y quieren convertir este mundo en un Purgatorio anticipado desterrando de él hasta las más sanas é inocentes alegrías. Formulan también su anatema contra el juego los que para constituir una *nueva* moral arremeten con brío á las *ideas innatas*, barren del campo de la ciencia con los escobazos de su crítica las *preocupaciones religiosas*, suprimen de una plumada las *leyes eternas* y á solas con la razón y la experiencia se someten á los dictados de aquella y á las lecciones de ésta.

¿Cabrá duda de que es inmoral el juego cuando así lo califican los que dicen que la *conciencia* es «una disposición adquirida con los hábitos y la educación» que solo se encuentra en un pequeño número de hombres escogidos, que la *virtud* es otra «disposición habitual y permanente á contribuir á la felicidad constante de aquellos con quienes vivimos en sociedad», un arte que se debe aprender, que la *compasión* es igualmente otra «disposición habitual en el hombre de sentir, con más ó menos intensidad, el dolor de los otros», que también la *beneficencia* es otra «disposición habitual de contri-

buir al bienestar de aquellos con quienes nos une nuestro destino, á fin de merecer su benevolencia y gratitud», que la *templanza* es un «hábito en el hombre de contener los deseos, los apetitos y las pasiones dañosas á sí mismo ó á los demás hombres», que la *prudencia* es otro «hábito de elegir los medios más seguros de conciliarnos la benevolencia y los socorros de los demás hombres, y de abstenernos de todo lo que puede disgustarlos ó indisponerlos», que la *veracidad* es una «disposición habitual á manifestar á los hombres las cosas útiles y necesarias á su felicidad» y que la *actividad* es otra «disposición habitual á contribuir con nuestro trabajo al bien de la sociedad»?

¡Cuando el barón Holbach de quien son las anteriores definiciones, y que seguramente sabría que el vicio del juego es casi tan antiguo como la humanidad, lo combatió como contrario á la moral y no lo incluyó entre las *disposiciones habituales* del hombre, no obstante ser la *ocupación habitual* de muchos, razón tendría para ello!

EN RELACIÓN CON LOS DEBERES DEL HOMBRE. Y es que los males que acarrea el juego son tan notorios en todos los órdenes de la vida, que no es posible haya quien teniendo conciencia honrada se convierta en paladín ó defensor de tal vicio. El jugador quebranta los deberes que tiene para consigo mismo, para su prójimo, en la familia y en la sociedad.

El que se entrega á la pasión del juego se vuelve indolente y perezoso para el trabajo y abandona poco á poco los negocios y quehaceres, que constituían su medio de subsistencia. Fatigado por el insomnio, por la

sobreexcitación nerviosa continuada durante muchas horas, su espíritu no se halla en disposición de emplear ni su inteligencia ni su voluntad en labor alguna, pues todas le hastían, todas le cansan, y aguarda impaciente la hora de volver junto al tapete verde á gozar de las fuertes emociones del juego, de esas emociones que al mismo tiempo que debilitan y desgastan su organismo, ponen en peligro la integridad de su razón y perturban su alma haciendo germinar en ella ideas criminales con el fin de saciar la sed de oro que de él se apodera ó de resarcirse de las pérdidas que experimenta. Como lógica consecuencia de esto, esperan al jugador para que finalice su vida un hospital, un manicomio ó un presidio.

Huye el jugador del hogar doméstico como de toda amistad noble ó relación honrada; se encariña con la gente perdida que frecuenta las casas de juego, cuyo lenguaje y costumbres adopta; le hastía el amor de su mujer y rehuye las caricias de sus hijos, y son frecuentes con este motivo los divorcios, las disensiones conyugales, las luchas dentro del matrimonio, los adulterios, la depravación de la mujer ó de los hijos, la miseria y ruina de una familia en la que los odios y rencores ocupan el lugar destinado al amor.

No solo quebranta el jugador las leyes que consideran como un delito el juego, con lo que causa un mal á la sociedad, sino que contribuye con su conducta á la perversión moral de las costumbres, contrariando el orden económico al dar á la riqueza un empleo perverso é improductivo opuesto al ahorro, al que usurpa todos sus medios, y facilitando de este modo el empobrecimiento del pueblo.

EFFECTOS DEL JUEGO. Quizás haya quien halle esta pintura de los males que el juego ocasiona algún tanto cargada de color, que en ella se han acumulado las tintas sombrías con el fin de justificar la importancia del tema y dar á éste un desarrollo mayor del que en realidad merezca. El que así opine que evoque sus recuerdos y forzosamente hallará en ellos ejemplos numerosos de desgracias terribles, de miserias, de tristezas, de dolores ocasionados por el juego.

Aún era yo niño cuando frecuentaba la casa de tres ó cuatro muchachos compañeros míos, hijos de un matrimonio que al parecer se hallaba en posición desahogada, siendo el marido uno de los Procuradores de más prestigio en la ciudad en que vivíamos. Aún recuerdo algunos días alegres en aquella casa, aún ví la sonrisa en los labios de la madre de mis jóvenes amigos, aún presencié algunos instantes de felicidad en aquel hogar, cuando aquella señora atraía cariñosamente á sus hijos y rodeada de ellos les entretenía tocando el piano y haciéndoles cantar. Después ví diferentes veces enrojecidos por el llanto los ojos de aquella señora, la ví triste, disgustada; observé con esa curiosidad infantil, algo entremetida, que faltaban muebles en la sala y en el comedor y que un día unos hombres se llevaban el piano *para que lo afinasen*, según decían mis amigos, y que al verlo salir dos lágrimas cruzaban las mejillas de aquella señora. Días más tarde mis amigos me dijeron que su madre había marchado á Madrid; y en aquella casa cada día faltaban más muebles, hasta el punto de resonar nuestros gritos y risas con un eco que infundía algo de miedo. Y yo notaba que el mayor de mis amigos, no obstante su poca edad, se quedaba como pre-

ocupado en muchas ocasiones, y acogía con la resignación de un mártir las indiscretas preguntas de alguno de mis compañeros que interrogaba cuándo terminaría la afinación del piano, ó cuándo regresaba de Madrid la señora de la casa. Y ésta no volvía y mis amigos fueron primero recogidos por parientes ó allegados y luego fueron poco á poco á unirse en la corte con su madre, que según decían había puesto un taller de modas. Y ya cuando era hombre supe que el padre de mis amigos seguía entregado á la pasión del juego que le había hecho dejar sus negocios y había ocasionado la ruina de su familia. Y recuerdo que la última vez que le vi estaba muy pálido, muy demacrado, muy envejecido, con la barba sucia y descuidada y el traje deshilachado, comiendo solitario y presuroso sobre una mesa pequeña del Casino, preparándose sin duda para subir á la *sala del crimen* á probar por millonésima vez si la suerte le favorecía. Y cuando después de larga ausencia regresé á aquella ciudad, supe que aquel desgraciado había muerto en el hospital, sin un céntimo, y, lo que es más terrible, sin tener á su lado ni á su mujer, ni á uno de sus hijos, ni á uno siquiera de los que tantas veces le acompañaron en el juego.

Cierto es que no á todos los jugadores les domina la pasión hasta el extremo indicado, que los hay, al parecer, tan serenos que viven en sociedad como los demás mortales y cumplen sus deberes en el desempeño de su profesión ú oficio y ante los ojos del mundo son buenos maridos y excelentes padres de familia. De muchos ni siquiera sabe la generalidad de las gentes que aquellos caballeros tan respetables, tan venerados, quizás hasta con apariencia de religiosos, aunque no es

lo común, se hallan á las altas horas de la noche desplumando al prójimo en alguna *chirlata*. Su acción no es menos inmoral y acaso lo sea más si ha hecho del juego una industria y vive de él con los gajes que justifican el adagio vulgar «de Enero á Enero el dinero es del banquero», ó con las trampas, estafas y fraudes tan comunes en las salas de juego.

Los periodos de suerte ó fortuna, en el juego cómo en todo, escasean en este mundo, y los que tiene el jugador más bien le perjudican que le favorecen. El que consigue un capital con el trabajo, con el ahorro, procura hacer buen uso de él porque recuerda lo que le costó adquirirlo y las necesidades que no pudo satisfacer cuando de él carecía, y si de algo peca será de avariento. El que en el juego gana tiene propensión al derroche, á la esplendidez, al lujo, á los placeres, por que cree ha hallado una mina inagotable, y no piensa en el mañana, y adquiere hábitos de holganza, y coloca á su familia con un tren y un boato que no corresponden á su posición social. Y cuando llega la bancarrota, segura en la casi totalidad de los casos, la caída es tremenda, las humillaciones superiores en intensidad á los encumbramientos pasados, y cada sufrimiento capaz de producir el odio á todas las vanidades anteriores. Entonces el jugador, si no es su muerte la que ha cortado repentinamente la vida de disipación de aquella familia, ó atenta contra su vida, ó emigra á lejanas tierras donde no le dé vergüenza el trabajo más humilde, ó perdida la vergüenza para todo, vive de la estafa, del robo, del engaño. Y la que humilló á sus amigas y convecinas con la ostentación de sus joyas, vestidos y tocados, se oculta avergonzada y mendiga en tiendas y

talleres la proporcionen el trabajo preciso para sostener á sus hijos, ó perdida la dignidad y el decoro se une á la legión inmensa de desdichadas á quienes la miseria impulsa hacia la depravación.

Preguntad á los que en apariencia viven más tranquilos y felices en el juego cuántas obras buenas han dejado de realizar por causa de éste, y qué pesadumbres les ha ocasionado; y si ellos no os contestan os hablarán su mujer ó sus hijos con lágrimas en los ojos, de aquél dinerito que estaba ahorrado para enviar al hijo mayor á un Colegio, ó para librarle de quintas, ó para la dote de la hija, ó para el viaje al balneario recomendado por el médico, ó para satisfacer una deuda pendiente, ó para recobrar una casa vendida con pacto de retro por la mitad del precio á un usurero sin entrañas; de aquél dinerito acumulado poco á poco á fuerza de privaciones; de aquél dinerito que la mujer hacendosa recontó tantas veces con santa alegría pensando pudiera ser el comienzo de una fortuna para sus hijos; de aquél dinerito que tanto sueño de color de rosa produjo al multiplicarse prodigiosamente en la imaginación; de aquél dinerito tan acariciado, tan guardado, tan querido y que de la noche á la mañana desapareció por capricho de una *sota*.....

Para una sola vez que el juego con sus brutales inconstancias acudió al remedio de una necesidad, ¡cuántas y cuántas veces volvió las espaldas al que á él acudía con ansia, con desesperación, para salir de situaciones angustiosas! ¡en cuántas ocasiones echó por tierra los castillos de naipes cimentados en sus favores.

EL JUEGO NO HABITUAL. Mas no exageremos. El juego no es siempre habitual ni constituye siempre un vicio. Hay muchos que no juegan más que cuando los compromisos de la vida lo exigen, cuando la larga y aburrida travesía en un vapor, ó las eternas noches de invierno en una fonda, ó el deseo de animar una reunión accidental de amigos ó paisanos, exigen que aparezca, como llovida del cielo, una baraja, y todos se agrupan en torno del que *talla* y el que no *apunta* es objeto de sonrisas nada favorecedoras. Linajudas damas hay que acuden á los *caballitos* de renombrado Casino y con la sonrisa en los labios arriesgan cuantiosas sumas, nada más que por conocer su suerte, sin pensar en ofender ni á Dios ni á los hombres, sin que las pérdidas ni las ganancias modifiquen sensiblemente sus espléndidas fortunas. ¿Y las tertulias caseras en que se arriesgan unos cuantos *perros chicos* en la lotería de cartones ó en la entrenida *Aduana*? ¿Han de ser también objeto de nuestras iras? ¡Desdichadas las familias de Lechuquino, Rechupete y demás conocidas de Taboada, si á la burla de éste y otros escritores festivos añadimos en su contra la nota de inmoralidad!.....

De suponer es que el inspirador del tema que ha dado ocasión á este *trabajo* (mayor ha de considerar es el de su lectura el infeliz censor á quien corresponda su exámen) no tuvo presente el juego de azar más que como vicio, por desgracia muy generalizado en nuestra nación. Pero lo cierto es que el juego de azar en que intervenga el lucro es siempre inmoral aunque se realice accidentalmente y entre quienes se consideren caballeros, y aunque en él se arriesguen pequeñas sumas, ó moderadas con relación á la fortuna del que juega,

pues la inmoralidad es circunstancia esencial en dicho juego con independencia de todas las demás accidentales que en él concurren, sin perjuicio de que éstas puedan como la habitualidad, el fraude, la minoría de edad etc... agravar dicha inmoralidad.

En las travesías de los vapores y jugando al *monte* por *distracción* he visto á algunos perder las fortunas que á costa de su salud (cuando no de su honra) adquirieron en nuestras ó, mejor dicho, en las que fueron nuestras colonias de Ultramar. En los comedores de las fondas he visto perder, *por pasar el tiempo*, á los estudiantes lo que sus padres les enviaron para libros ó matrículas, á los viajeros y comisionistas lo que debían enviar á sus pobres familias, y á algunos huéspedes lo que necesitaban para pagar el pupillage.

La dama de encumbrada posición que acude á los *caballitos* y allí expone su dinero, aparte del mal ejemplo que dá fomentando el vicio, satisface una curiosidad malsana al buscar emociones fuertes que ningun provecho han de reportar á su espíritu, respira un ambiente que suele ahogar todas las delicadezas y todos los respetos, incluso el que merece el sexo débil, comparte sus sentimientos con los de gente innoble, se codea con quienes no debe, excita sus nervios á pique de que estos le dominen, y aun suponiendo que libre á su alma de los peligros que la rodean, y de la pasión de la codicia que inspira por lo común el juego, emplea torpemente aquellas cantidades que acaso harían la felicidad de una familia necesitada.

Si en las modestas reuniones familiares (muchas honradísimas, muy cultas, que no merecen la sátira de los que tienen mas empeño en burlarse de la virtud que

del vicio) como puro entretenimiento ó recreo, que quizás evite la murmuración á la que es tan propensa la humanidad, se establece un juego de azar no mediando en él más interés que la satisfacción del amor propio al acaparar las fichas de los demás jugadores, ó constituyendo con el módico interés un fondo común para una obra de caridad, ó para una excursión campestre ó para otro objeto honesto cualquiera, claro es que nada hay censurable en ello, siempre que las cantidades arriesgadas no puedan perjudicar sensiblemente al que las pierda y que en el juego no haya fraudes y se guarden los mutuos respetos propios entre personas decentes. Pero si en el juego existe lucro, porque hay quien dice que sin él no se divierte, el acto es inmoral, pues la codicia lo inspira y resulta que personas amigas se despojan de lo que alcanzaron con su trabajo, aunque sea en pequeña cantidad, y las pérdidas irritan las malas pasiones y ocasionan disgustos, y las ganancias excitan el afán de riquezas y el deseo de conseguirlas por la suerte y ahogan el espíritu del ahorro, y aquellas míseras pesetas perdidas han mermado el bienestar del que las perdió y las ganadas suelen emplearse en bagatelas.

LA LOTERÍA NACIONAL. ¿Y la Lotería Nacional? Indudablemente es un juego de azar tan inmóral como todos, con la circunstancia agravante de que el Banquero es el Estado, que siempre gana, y de que por su publicidad, por el bajo precio de sus billetes puestos al alcance de las más modestas fortunas, por la propaganda que de los sorteos hacen los periódicos de mayor circulación y hasta la *Gaceta de Madrid*, por el interés

que en la colocación de los billetes tienen administradores y revendedores, llegando éstos á asediar al público en plazas, calles, teatros estaciones y demás sitios de gran concurrencia, y por las garantías que la intervención de la autoridad ofrece, consigue tome parte en el juego la casi totalidad de los españoles, aumentando el malestar de las clases necesitadas, que atraídas por el engañoso ejemplo de los afortunados acude al reclamo, privándose á veces de algo preciso y consumiendo en otras los pequeños ahorros.

Bien puede recordarse con motivo de la Lotería Nacional el dicho vulgar de que «con la caridad entra la peste», pues creada aquella por Carlos III para cubrir las atenciones del Hospital de Madrid, el Gobierno, que empezó por incautarse de nada más que de los sobrantes que hubiera después de cubiertas aquellas, acabó por convertirla en un recurso financiero, dejando como hoja de parra que cubra las apariencias y evoque el recuerdo del primer objeto de la Lotería, unos pequeños premios benéficos.

Inútiles son las censuras que á la Lotería Nacional dirigen hacendistas y moralistas, pues nuestros gobernantes convencidos de la razón y de la justicia de las censuras, alegan como único motivo para sostener aquella la imposibilidad de sustituir los recursos que proporciona dada la situación económica de España. Es decir, que se hallan en la situación del que reconociendo la perversidad del adulterio ó del concubinato, no rompe las relaciones ilícitas por no renunciar á los encantos de la mujer querida.

Político ha habido (Mendizábal) que, ya que no disculpa, hallaba una atenuación á los males de la Lo-

tería en la halagüeña esperanza de soñada fortuna que por pequeño sacrificio proporciona al pobre como consuelo á sus adversidades; que es un consuelo parecido al que experimenta un hambriento ante el escaparate bien surtido de un *restaurant*. Precisamente esa esperanza loca, esa ambición insensata de adquirir riquezas al golpe mágico de la vara de la fortuna, es el resultado más funesto de la Lotería Nacional. Mientras ésta subsista, ¡que no hablen los gobernantes de Cajas de ahorro ni de Sociedades cooperativas, ni de institución alguna de previsión! ¡Que omitan nuevas circulares persiguiendo el juego!

LAS RIFAS. Réstame hablar de las *rifas* en relación con la moral. ¿En qué se diferencian las rifas de los juegos de azar? En nada. Es la rifa uno de estos en el que la ganancia la constituye no una cantidad en metálico, sinó una alhaja ú otro objeto cualquiera de valor casi siempre inferior al de la totalidad de las papeletas ó cédulas que entran en el sorteo. Su inmoralidad es nótoria. Alientan y dan pábulo al deseo inmoderado de lucro, distraen torpemente las cantidades que debieran ser destinadas al ahorro y favorecen la codicia de los que realizan las rifas que con ellas suelen obtener doblado y aun triplicado y cuadruplicado el precio de los objetos que sortean.

Los malos hábitos y la relajación de costumbres que ofuscan los entendimientos y obscurecen y perturban la noción del bien, y que en todo lo relativo al juego ejercen tal influencia que son á mi juicio la causa principal de la ineficacia de los esfuerzos de moralistas y legisladores en contra de tal vicio, nos han llevado al ex-

tremo de ver que las Cofradías y Asociaciones religiosas acuden á la rifa como recurso santo y honesto para remediar sus apuros y que la mayor parte de las rifas que se celebran tienen como objeto una obra de piedad ó un fin benéfico. Y aquí de la doctrina errónea de que el fin santifica los medios; el fin de tales rifas es bueno, con ellas se consigue el bien que se apetecía, el remedio de aquella necesidad que las promovió, pero la acción no es moral, pues con ella se han causado otros males, se ha excitado en mayor ó menor escala la codicia de los que jugaron, se ha envilecido y degradado la limosna enlazándola en maridage impío con la idea de lucro ó provocándola con compromisos que quitaron la libertad al que adquirió las papeletas, y si estos compromisos llegan al extremo que en algunas *kermeses* benéficas donde la hermosura ó la influencia social muestran empeño en desbaliar á los concurrentes y donde á veces se establece entre estos un verdadero pugilato de vanidad, de ostentación, de loco despilfarro, entonces el espectáculo es tan inmoral y tan nocivo como el más desenfrenado *bacarrat*.

2.º Los juegos de azar ante el Derecho

Bien quisiera prescindir de toda noción abstracta, de la explicación del concepto del Derecho, pues si éste percibido comunmente bien por todas las inteligencias ofrece graves dificultades en su expresión á los entendimientos más eminentes, explicado por mi torpe pluma ha de salir forzosamente desfigurado y maltrecho de ella. Mas no hallo medio de eludir la dificultad. El pro-

pósito del que consignó el tema de «los juegos de azar ante el Derecho» no pudo ser que el desarrollo de éste se limitara á la enumeración de los preceptos del derecho positivo que regulan el juego. Es forzoso algo más, es preciso indagar el fundamento de tales preceptos, saber si entre las leyes eternas que son el objeto del Derecho natural existe alguna que proscriba el juego, y para ello es menester indicar cuál es el objeto de la ciencia del Derecho y sus relaciones con la Moral.

No quiero tratar, ni de pasada, de las múltiples definiciones que del Derecho se dan según el aspecto por el que cada cual lo examina. Su enumeración sería tarea pesada y enojosa. Puede ser que no haya dos autores que definan de igual manera el Derecho. Y como mi único deseo es consignar con cuanta claridad y sencillez me sean posibles las nociones más precisas para la explicación que intento, me limitaré á indicar lo que yo entiendo por Derecho y las relaciones que á mi juicio existen entre éste y la Moral, sin cuidarme de las escuelas y doctrinas contrarias á la que yo acepto.

CONCEPTO DEL DERECHO. Á mi juicio el Derecho es: la ciencia que estudia y determina los principios y reglas á que deben estar sometidas las relaciones de los hombres entre sí. El hombre en sociedad es el objeto del Derecho. Prescinde éste de las obligaciones que el hombre tiene consigo mismo y de las que tiene respecto á Dios. De lo único que se ocupa es de establecer las obligaciones que tiene en cuanto á sus semejantes, de regular sus relaciones con estos, de armonizar los inte-

reses y derechos de todos para que la vida social no se vea perturbada.

Así el Derecho natural no estudia todas las leyes de la naturaleza, ni aún todas las que han sido impuestas al hombre, sinó únicamente las que se refieren al hombre como ser que tiene que vivir en relación con sus semejantes.

Cierto es que el Derecho natural nos habla de derechos *individuales*, innatos en el hombre, del derecho á la vida, del de legítima defensa, del de dignidad personal, que parecen hacer abstracción de la existencia de los demás hombres. Pero atiéndase á la explicación que de tales derechos da la ciencia jurídica, á las reglas que ésta formula, á los preceptos que constituyen nuestras leyes y se verá cómo se prescinde de lo que es meramente personal, de lo que solo al individuo como tal atañe y se regulan las acciones de los demás para que no entorpezcan ni perturben el ejercicio de tales derechos.

En el derecho á la vida, la ley jurídica que reconoce el Derecho natural es la del respeto á la vida ajena, contra la cual no debe atentarse ni directa ni indirectamente. Del suicidio, de los atentados contra la vida propia, si hablan algunos tratadistas de tal Derecho es bajo un punto de vista puramente moral, sin hallar una regla jurídica que condene tales atentados y que pueda servir de base á un precepto legal. Verdad es que hubo un tiempo en el que las legislaciones castigaban al suicidio como un delito, confiscando los bienes del suicida ó colgando su cadáver ante la vista del público, mas tales penas han desaparecido como bárbaras y contrarias al Derecho natural, y moralistas y

jurisconsultos están conformes en que el suicidio debe sustraerse á la acción de la justicia humana y quedar sometido únicamente á la infalible de Dios, que es quien solamente puede apreciar el estado de razón del que atenta contra su vida. Por esto nuestro Código penal habla del suicidio tan solo para castigar al que *auxilie á otro* para que se suicide.

Del derecho de legítima defensa trata también el Derecho natural únicamente en cuanto á las agresiones injustas de hombre á hombre. A ningún tratadista del Derecho se le ha ocurrido hablar, que yo sepa, del derecho que tiene el hombre de defenderse de los ataques de las fieras y demás animales, y es que en estos ataques no hay infracción alguna de orden jurídico, pues éste sólo existe en las relaciones entre los hombres.

Al hablar de la dignidad personal, el Derecho natural condena la esclavitud antigua, la servidumbre moderna del trabajador en lo que tenga de inhumana, el tráfico escandaloso que hoy se conoce con el nombre de *trata de blancas*. Mas el mayor enemigo de la dignidad personal es el vicio, y de éste no se ocupa ni puede ocuparse el Derecho si no en cuanto con sus manifestaciones perjudique á la vida de relación que el hombre tiene con los demás. Ni del borracho se cuida mientras con su embriaguez no escandalice ó altere el orden, ni del libertino se ocupa hasta que sus liviandades resultan en perjuicio de sus semejantes.

Es por tanto notorio, á mi pobre entender, que el objeto del Derecho es simplemente regular las acciones de los hombres en sus relaciones con los demás.

SUS RELACIONES CON LA MORAL. Sentado esto, ¿qué influencia tiene la Moral en el Derecho?, ¿qué relaciones hay entre ambos?, ¿son partes de un mismo todo?, ¿son diversos aspectos de una misma idea?, ¿son círculos concéntricos, ó discéntricos?

La Moral, la ciencia del bien y del mal, la ciencia que juzga de los actos de todos los seres dotados de voluntad, abarca el cielo y la tierra, lo divino y lo humano. La moralidad en Dios es su santidad infinita, el amor que tiene á sus perfecciones infinitas. La moralidad en los seres creados dotados de voluntad, desde las más altas gerarquías celestiales hasta el hombre, consiste en la conformidad de esa voluntad con la de Dios; en la realización por cada criatura del fin para que ha sido creada, que no es otro que el ordenarse á Dios, obedecer *voluntariamente* sus leyes como *necesariamente* se cumplen las del mundo físico.

De aquí el que cuantas ciencias se refieran á las acciones humanas tienen que tomar como norma, como inspiradora á la Moral. Tendrán aquellas su fin propio, su objeto particular, pero siempre necesitarán como elemento integrante de las mismas la Moral, la noción del bien y del mal, para sancionar como precepto cuanto al primero conduzca y condenar lo que dé como resultado el último. Imposible es concebir ni Religión, ni Política, ni ciencias sociológicas, ni Derecho, ni principio alguno referente á las acciones humanas sin la Moral. Esta es á las ciencias que se relacionan con la voluntad humana como el éter á los fenómenos de luz, calor, electricidad y magnetismo. Los físicos más eminentes no saben explicar estos fenómenos sin suponer la existencia de dicho flúido que constituye la atmósfera

del Universo. Pues bien, así como el éter es elemento integral de los fenómenos lumínicos, eléctricos, etc.... sin ser él la luz, el calor, la electricidad ni el magnetismo, la moral es elemento esencial de todas las ciencias que á las acciones humanas se refieran, sin privar á aquellas de su esfera propia ni confundirse con ellas.

El Derecho, tanto el natural como el positivo, se refiere á las acciones del hombre en sociedad y tiene que basarse, así al determinar sus principios como al señalar sus reglas, en la Moral; pero se diferencian de ésta el uno y el otro Derecho.

Al investigar el Derecho natural los derechos y deberes del hombre en sociedad según las leyes eternas dictadas por su Creador, tiene la mente fija en que la consecución del bien es el fin de la vida y que en tanto se logra éste en cuanto se respeta y obedece el orden moral establecido, mas al formular dichas leyes, al dar expresión á tales principios forzosamente morales en sí, realiza algo que está fuera de la esfera de la Moral, y por esto constituye una nueva ciencia, íntimamente ligada con aquella pero distinta.

Cuando el Derecho positivo señala las reglas que han de regir las relaciones de los hombres en los distintos órdenes civil, mercantil, penal, internacional, etcétera, debe inspirar sus preceptos en la Moral, pues de lo contrario las leyes serían inícuas é injustas, pero al dar fuerza coercitiva á tales reglas, al imponer y exigir su cumplimiento, al someter la voluntad de los hombres á sus mandatos, realiza aquello á que la Moral no alcanza y que constituye el objeto especial de la ciencia de la legislación.

Ahora bien ¿todo lo que la Moral estima como bueno

en cuanto al hombre, debe ser sancionado por el Derecho, y debe prohibir éste todo lo que aquella condena? No; como ya he dicho, la esfera de la Moral, su campo de acción son mucho más amplios. Amar á Dios es el acto moral por excelencia, puesto que es reflejo del amor que Dios se tiene á sí mismo y supone la conformidad absoluta de la voluntad humana con Dios; que no ama á éste quien no guarda sus mandamientos. Y sin embargo este acto moral en sí no puede ser objeto del Derecho porque la acción de éste solo alcanza á las relaciones del hombre con el hombre. La blasfemia contra Dios que por nadie más que por Él es oída, la acción impúdica del que se oculta á los ojos de los demás, el odio que en el corazón germina y la voluntad acepta pero que no se manifiesta en actos exteriores, son inmorales, merecen la reprobación, pero el Derecho, ni el natural ni el positivo, para nada tiene que investigar tales acciones; respecto á ellas no formula ni principio alguno ni condena. Para que uno ú otra se determinen es menester que la acción humana se refiera á la vida de relación, único objeto de las leyes jurídicas.

¿LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO NATURAL CONDENAN EL JUEGO? Concretando ahora esta doctrina al objeto de este tema preguntamos: *¿existe en el Derecho natural algún principio que signifique la condena y anatematización de los juegos de azar?* Si existe, las leyes que los prohíben, que los persiguen como delitos y que niegan á los jugadores acción para reclamar sus deudas son justas. Si no lo hay, son injustas y deben ser inmediatamente derogadas.

La resolución del dilema es interesante.

Confieso que entro con mucho miedo en el exámen de esta cuestión, pues si mi conciencia me indica categóricamente que sí, que en el Derecho natural deben hallarse, principios fundamentales, leyes eternas que implícitamente condenen al juego de azar, turba mi ánimo y hace vacilar mi creencia la afirmación que, según consigné al principio de este trabajo, hacen unánimemente los escritores de Derecho y aun los moralistas católicos de que el juego de azar es lícito según el Derecho natural, siempre que en él no intervenga el fraude, que los jugadores tengan derecho á disponer de lo que juegan y presten libremente su consentimiento y de que haya igualdad en el riesgo que todos corran.

Si la Moral, tanto la cristiana como la llamada independiente, condena el juego de azar, ¿cómo es posible que lo permita el Derecho? ¿No se reconoce que todos los preceptos de éste han de inspirarse en aquella, y que las leyes inmorales son leyes injustas? Se dirá con el jurisconsulto Paulo «*non omne quod licet, honestum est*», no es honesto todo lo que es lícito, todos los pecados no son delitos. Pero á esta objeción ya hemos contestado al hablar de la esfera de acción de la Moral. Esta es tan extensa, aun en sus relaciones con solo el hombre, que juzga todos los actos voluntarios de éste desde el deseo impúdico consentido ó aceptado, hasta la acción más horrenda. El campo del Derecho es mucho más limitado, prescinde de los deberes del hombre respecto á sí mismo y en cuanto á su Dios y si alguna vez castiga su infracción será por que ésta perturbe el orden social, que es el propiamente jurídico. Atenta un hombre contra su vida; si al hacerlo no ha

puesto en peligro la de los demás ni ha recibido auxilio de estos, el Derecho nada dice, observa con indiferencia esta acción; será misión suya evitar en lo posible los suicidios con medidas de prevención, pero intentados ó realizados no los castiga, y con buen acuerdo no consigna en ninguno de sus Códigos que el hombre no debe atentar contra su vida. La acción es inmoral, mas no está prohibida en las leyes. Niega un hombre á Dios en lo íntimo de su conciencia; quizás llegue hasta, lo que parece inconcebible, aborrecerle. Si su pensamiento permanece oculto, si sus acciones no perturbán los actos religiosos de los demás, ¡allá él con su conciencia! el Derecho se calla y le deja pensar y sentir como quiera; mas si la predicación impía trata de perturbar las conciencias de los demás excitando á estos al incumplimiento de sus deberes que como único origen tienen la ley divina, provocando la lucha religiosa y escandalizando con su doctrina, ó si la acción del ateo intenta impedir el ejercicio del culto de la Religión que los demás profesan, entonces el Derecho condena tales actos como contrarios al orden social y las leyes señalan un castigo y los Tribunales imponen éste.

Es pues cierto que hay actos inmorales pero *licitos*, (ante la ley humana) como la usura, la envidia, la lujuria, la soberbia, y todos los vicios de que el Derecho no se ocupa en tanto con ellos no se quebrante el orden social. Mientras solo sean ofensas á Dios ó al mismo que las realiza no constituyen el objeto del Derecho.

Pero el juego de azar no es simplemente un quebrantamiento de los deberes que el hombre tiene respecto á sí mismo, no es una simple ofensa á Dios; es la infracción de las obligaciones que como miembro de

la Sociedad le corresponden, es la violación de los preceptos que regulan las relaciones de los hombres entre sí.

EL JUGADOR QUEBRANTA EL DERECHO DE PROPIEDAD. En primer término el jugador desconoce y contraría los principios fundamentales del *derecho de propiedad*. Considérase éste como una consecuencia necesaria del derecho á la vida ejercitado mediante el esfuerzo individual que se llama trabajo.

Sin la propiedad el derecho á la vida es ilusorio, pues le faltan los medios precisos para su realización, para la satisfacción de las necesidades físicas; así es que «todo hombre, al nacer,—dice el Cardenal González— puede y debe considerarse en derecho como propietario futuro ó virtual de las cosas necesarias para su subsistencia durante la vida, á condición de poner él por su parte la cooperación personal, necesaria al efecto por medio del trabajo;» y como las necesidades físicas del hombre (alimentación, vestido, habitación, etc.) son permanentes, de aquí la necesidad de la propiedad estable ó permanente que el mismo Proudhon, en medio de sus negaciones, estimaba como un hecho universal, invencible, al que el legislador se ve forzado á dar su sanción. De esta doctrina se deriva la consecuencia lógica de que es contrario al derecho de propiedad todo empleo de ésta que pugne con el fin de la misma, que impida la satisfacción con ella de las necesidades del hombre, ya considerado éste aislado, ya constituyendo una familia, ya en la sociedad.

En el juego de azar contraría el hombre este fin

fundamental de la propiedad, pues no emplea ésta en la satisfacción de sus necesidades, sino que la expone á los caprichos de la suerte para que ésta se la arrebate privándole de los medios precisos para su subsistencia y la de su familia; y entretiene sin producto ni utilidad las sumas que la fabricación, la industria y el mismo ahorro harían provechosas; pues si bien es cierto que siempre hay quien gane como hay quien pierda en el juego, el dinero en él empleado es verdaderamente estéril y anda con la rueda de la fortuna rodando de unos á otros, alimentando más vicios que necesidades y ahogando todo espíritu de economía.

LA DESTRUCCIÓN DE LA PROPIEDAD ES ACTO CONTRARIO Á DERECHO. —¡Alto ahí!—dirá algún jurisconsulto; quizás de los que tronando contra el exagerado individualismo del derecho de propiedad en los pueblos modernos se dejan arrastrar por él.—Entre las facultades del propietario no están solo las de usar, disfrutar, disponer y reivindicar sus bienes. Se halla también entre ellas el *jus abutendi* de los romanos, y si bien no debe entenderse en el sentido de que el propietario pueda abusar de sus bienes ó destruirlos por medios que perjudiquen el interés público ó el derecho de los demás, puede hacer de ellos lo que le plazca, incluso destruirlos sin provecho alguno, mientras no lesione tales derechos.

«El almacenista de granos puede encerrarlos hasta que se pudran y aunque sea arrojarlos al río.» (Alcubilla—Diccionario—*Propiedad.*)

«Será insensato, y aún atentatorio al mismo orden

económico, consentir al dueño de un reloj, de una porcelana ó de cualquier otro objeto, que aplique el imperio de su voluntad sobre el mismo á su destrucción deliberada, arrojándolo con violencia al suelo; *pero esto es indudable (?) que entra en sus facultades dominicales.*» (Sánchez Román—Estudios de Derecho Civil.)

«En la disposición de los bienes puede el propietario obrar *sin más norma que su capricho*, estando para ello amparado por las leyes, siempre que no invada la esfera de los derechos de un tercero. Aquí puede verse bien clara la distinción entre la moral y el derecho. Un testador está facultado para hacer el uso que tenga por conveniente de la parte de libre disposición, para lo que le autorizan las leyes; puede, pues, en ella preferir un extraño á sus hijos, necesitados de todo recurso; *puede, sin cortapisa alguna, destruirla, arrojar su dinero al mar; el Derecho no le opondrá el más pequeño obstáculo.*» (Q. Mucius Scaevola—Código civil comentado.)

«Puede muy bien un propietario derribar la casa que posee en un pueblo, mas no puede pegarla fuego *por el daño que ocasionaría á las demás.*» (Escriche.—Diccionario.—*Propiedad.*)

¿Será verdad lo que estos escritores, y otros muchos cuya cita sería enojosa, dicen? ¿Tendré yo derecho á arrojar al mar mi dinero, á prender fuego á mi casa si está aislada en el campo y no hay temor á que se propague el incendio, á sacrificar mis rebaños y entregárselos á los lobos, á soltar las espitas de las cubas que guardan el vino de mi cosecha para que se desparrame por el suelo, á borrar de infame brochazo el valioso cuadro que heredé de mis antepasados y en el que

artista insigne de inolvidable memoria puso su inspiración y su maestría para asombro de las gentes?

¡Puedo hacer todo esto *en uso de mis facultades dominicales!*.... *¡sin que el Derecho me ponga el menor obstáculo!*....

Entonces claro está que con más razón podré poner mi bolsa y mi fortuna á una carta, pues en este caso aún tengo la esperanza de recibirlas duplicadas.

Pero esto no puede ser; lo que es insensato, lo que es contrario á la razón no puede hallarse sancionado por el Derecho. Yo podré realizar una acción mala, inmoral é insensata porque soy libre y mi voluntad la puedo dirigir al mal, pero al realizar tal acción *quebranto un deber, desobedezco un precepto*, ¡no puedo decir que *ejercite un derecho!* Practicar éste y realizar el mal son términos antitéticos.

Y así es, en efecto, en el caso propuesto. ¿Cómo puede decirse que obra en virtud del derecho de propiedad el que destruye ésta? Tanto equivaldría decir que en virtud del derecho á la vida obra el que se causa la muerte. Si el derecho de propiedad tiene como base primitiva y radical al derecho á la vida, y así lo reconoce en su citada obra el mismo Sr. Sánchez Román, siguiendo el parecer del eminente filósofo el Cardenal González y de otros ilustres escritores católicos, ¿qué acto de dominio es ese que aniquila ó destruye á la par que el derecho de propiedad los elementos, los medios necesarios para el derecho á la vida?

La ley que limita mi derecho de propiedad, hasta el extremo de que ni por testamento ni por donación puedo disponer á favor de otros que no sean mis herederos más que de una pequeña parte de mis bienes, ¡no

puede autorizar que los destruya, que los aniquile! La ley que priva al pródigo, al dilapidador de la administración de sus bienes, ¿cómo va á reconocer que la destrucción caprichosa de estos es una facultad del dominio?

—Es que—se objetará—ya hemos dicho que el propietario puede destruir sus bienes *en tanto no perjudique á tercero* y el que destruye los bienes que han de constituir la herencia de sus hijos dispone de lo que no es suyo. El que ni es casado ni tiene herederos forzosos no puede ser declarado pródigo, puede disponer de su hacienda como mejor le parezca, nadie puede privarle de que haga de su capa un sayo.

¡Ah!.... ¡ya!.... ¿De modo que el almacenista de granos podrá dejarlos que se pudran ó arrojarlos al río, sólo en el caso de que su valor no exceda de la parte de que pueda disponer libremente por testamento, y el que tenga el capricho de hacer añicos la cristalería, la vagilla ó los objetos de porcelana que posea, tendrá que hacer igual cálculo?

EL QUE DESTRUYE Ó ANIQUILA SU PROPIEDAD ES UN LOCO. Ni aún con esta salvedad es admisible tal doctrina. El que por mero capricho, sin utilidad alguna, aniquila, destruye sus riquezas, es peor que el dilapidador, peor que el pródigo, es un loco.... y á los locos también les priva la ley de la administración de sus bienes y les somete á una tutela.

A todas luces sería no sólo inmoral, sinó altamente injusto el espectáculo que diera á ciencia y presencia de las autoridades, un potentado que tuviera el disparatado capricho de consumir todas sus riquezas en el fuego

acumulándolas en un edificio aislado, convocando á las gentes para que presenciaran el incendio y realizando éste á presencia de millares de desheredados de la fortuna que saldrían de la miseria con los caudales allí destruidos. Las autoridades que consintieran tal espectáculo, que no lo evitaran encerrando al que se propuso efectuarlo en un manicomio, no cumplirían con su deber.

—Yo dispongo de lo que es mío—alegaría aquel desdichado,—yo carezco de herederos forzosos, yo no perjudico á tercero destruyendo lo que adquirí con mi trabajo ó por herencia de mis antepasados.

Y la razón y el sentido común le replicarían: No; tú no puedes destruir lo que posees, tus facultades dominicales no alcanzan á tanto; ¿acaso has creado tú esas riquezas? Tú no has hecho más que adquirirlas para disfrutarlas y disponer de ellas mientras vivas. A tu muerte esas riquezas deben seguir prestando su utilidad á otras personas. Al quemarlas, al aniquilarlas, causas un perjuicio á tus semejantes, empobreces tu país, le quitas elementos de vida. Tu razón no está sana, tu cerebro está enfermo, tú te hallas incapacitado para administrar tus bienes.

—Convengamos—alegarán algunos—en que el que trata de destruir y aniquilar todos sus bienes privándose de los medios de subsistencia es un loco, pero el que en un arrebato de cólera arroja al suelo una mesa llena de *bibelots* destrozando todos, el que por alarde de riquezas aviva el fuego de su chimenea con un puñado de billetes del Banco, el que en una francachela derrama por el suelo el vino ó los licores, el que por no ceder su trigo al precio bajo que le ofrecen lo deja, de

intento y por orgullo, que se pudra en el granero ó lo arroja al mar, ¿ha cometido algún delito?, ¿ha realizado alguna falta punible?

No; pero tampoco han obrado en virtud de sus facultades dominicales, tampoco han ejercido el derecho de propiedad; han cometido una acción mala, han realizado una arbitrariedad; y lo arbitrario no puede decirse que tenga su raiz y su apoyo en un derecho. Del que quema billetes del Banco ú otros documentos de crédito, todavía puede decirse que realiza una donación á favor de la entidad deudora. Los actos de los demás no tienen explicación racional, son actos que denotan perturbaciones mentales, (aunque momentáneas) no son actos derivados del derecho de propiedad. Su repetición acarrearía una declaración de prodigalidad ó de demencia que trajera consigo la inhabilitación del que los realizó para la administración de sus bienes; única medida adecuada para impedir las transgresiones contra el derecho de propiedad cometidas por el mismo dueño.

El propietario por tanto, carece, á mi juicio, de derecho para destruir ó aniquilar su riqueza y si lo hace realiza un acto injusto que puede conducirle á verse privado de la administración de sus bienes. Claro está que el que derriba su casa porque amenaza ruina, ó porque la quiere reedificar, ó porque quiere convertir en huerta su solar, ó por otro propósito cualquiera, no quebranta su derecho ni sale de las facultades que éste le concede aun cuando sus cálculos sean desacertados y sufra una pérdida ó disminución de riqueza al efectuar sus deseos; pero esto no significa más que la transformación, acertada ó no, de la propiedad, no su destrucción irracional y absurda.

Y si la destrucción de la propiedad no es lícita, tampoco lo es su empleo contrario á la misma y perjudicial á los intereses del individuo y la sociedad, y por tanto el juego de azar es ilícito.

EL JUEGO DE AZAR COMO CONTRATO. Mas no contrarían los juegos de azar únicamente los principios que según el Derecho natural regulan la propiedad; quebrantan y desconocen é infringen aquellos, las leyes que dicho Derecho determina como fundamentales en las *obligaciones jurídicas que los hombres establecen entre sí*.

El hombre no dirige su acción tan solo sobre los objetos inanimados que le rodean; vive en sociedad y para el cumplimiento de su fin propio y del de ésta, necesita relacionarse con sus semejantes, recibir de éstos su concurso, prestárselo; estableciéndose de esta manera vínculos jurídicos, ligaduras que sujetan la voluntad individual armónicamente, que exigen prestaciones mutuas; y á estos vínculos, á estas ligaduras, á estos lazos que unen al hombre con el hombre se llama obligaciones.

Como las obligaciones son actos jurídicos, actos que regula el Derecho por cuanto contienen en sí relaciones entre los hombres, tienen que someterse á la ley general de aquellos, tienen que contener en sí, en su propia naturaleza, en su esencia la *moralidad*, eso que antes considerábamos como el *éter*, como el elemento indispensable de las acciones humanas ante el Derecho.

Y en efecto, todos los tratadistas de Derecho natural se hallan conformes en determinar; que la inmora-

lidad vicia las obligaciones; que las obligaciones inmorales son nulas por naturaleza, porque contrarían los fines del hombre; que el Derecho positivo jamás puede proteger ni apoyar ni consentir las obligaciones inmorales porque atentaría contra la misma existencia de la sociedad al permitir la perturbación del orden jurídico fundado esencialmente en el moral.

Y véase hasta qué extremo llevan su rigor todos los jurisconsultos en esta materia, aun los que en asuntos de moralidad presentan la manga más ancha. Según ellos, no solo son nulas las obligaciones en que la *causa* ó fin inmediato de ellas es inmoral ó lo es el *objeto* ó cosa á que las mismas se refieren, sino que la simple *condición* inmoral vicia y anula la obligación.

Que el juego es un contrato no hay quien lo ponga en duda; es en sí una relación de hombre á hombre que origina mutuas prestaciones. Que es un contrato prohibido por el Derecho natural, es lo que me propongo demostrar relacionando siempre mis indicaciones con los juegos de azar, único objeto de este tema. Para ello me basta examinar cuáles son la causa y el objeto del contrato del juego de azar, y en el caso de que éste no sea una obligación simple, sino condicional, qué condición es la que establece.

SU CAUSA ES IMMORAL. Dejando á un lado por impertinente lo que los romanos entendieron como *causa* en los contratos, es lo cierto que en la actualidad entendemos como tal el fin propuesto, la idea que inspira á la relación jurídica, lo que impulsa á la voluntad de los contratantes, el *por qué* del contrato. ¿Y cuál es

la *causa* del juego de azar? El afán del lucro, el deseo inmoderado de riquezas, la codicia, la ambición. Pero la ambición insensata, no guiada por la razón, contraria á esta é *inmoral* porque tiende á la adquisición de riquezas sin el concurso del trabajo ni como consecuencia de éste, sin ese esfuerzo de nuestra actividad personal que es ley eterna de la vida humana, que santifica la propiedad y que filósofos tan eminentes como Balmes y el cardenal Gonzalez, orgullo ambos de nuestra patria, estimaron como el principal, si no el único, fundamento racional del derecho de propiedad.

La *causa* del contrato que se llama juego de azar es inmoral y en su consecuencia éste es nulo, no puede dar origen á ninguna relación jurídica, á ninguna prestación exigible.

¿Y el objeto? También hay que prescindir de si el objeto del contrato es la relación jurídica que lo constituye, ó las prestaciones, ó las cosas, hechos ú omisiones que á estas integran. La acepción vulgar y corriente de la palabra *objeto* en el contrato es la de la cosa, acto ú omisión á que el contrato se refiere, que forma como la materia de éste. El objeto del contrato de juego de azar es comunmente el dinero ó símbolo que lo represente, la riqueza individual, la propiedad particular. Este objeto no es inmoral en sí. Es el mismo que en casi la totalidad de las obligaciones. Sólo incidentalmente podría ser inmoral el objeto del contrato de juego. Como por ejemplo si un jugador expone al riesgo de la suerte la honra de su mujer ó de su hija ó cualquiera servicio inmoral ó contrario á las buenas costumbres.

ES INMORAL LA CONDICIÓN QUE DETERMINA SUS PRESTACIONES. Mas el juego de azar no es un contrato que envuelva una obligación pura ó simple. El cumplimiento de las prestaciones que en él se establecen depende siempre de un suceso futuro el más incierto que se puede imaginar, cual es el capricho de la suerte. Cuando juego entrego mi dinero á condición de que si la suerte me es favorable lo recoja duplicado y si me es adversa lo pierda para siempre. Condición ésta inmoral á todas luces, pues constituye al destino, á la ciega fortuna, á la suerte loca, en árbitro absoluto de nuestros bienes. No quiero decir con esto que la intervención del azar ó de la suerte en los actos humanos imprima siempre en estos la nota de inmoralidad. No; la suerte, aunque no tanta como la opinión vulgar sospecha, tiene no escasa influencia en todos nuestros negocios mundanos. Á ella se deben muchos encumbramientos y muchas ruinas. Á ella podemos acudir lícitamente para la resolución de problemas que no tienen más acertada salida. Los partícipes de una herencia que después de distribuir ésta en proporciones iguales encomiendan á la suerte la designación de la porción que á cada uno corresponda, no realizan nada malo; la suerte les ha servido para ahogar toda suspicacia; con su decisión están todos conformes sin réplica. El juez que para la designación de peritos en que no estén conformes los litigantes insacula los nombres de los que en el partido ejercen la profesión ó industria á que se refiera la pericia para que la suerte se encargue del nombramiento, al cumplir el mandato de la ley obedece una regla justa de imparcialidad. Para evitar ó aminorar los desaires de la suerte, las desgracias que acontecimientos inciertos,

pero que pueden preverse, ocasionan al hombre, acude éste á convenciones, á tratos con sus semejantes condicionando la determinación de ciertas prestaciones bajo la base de la realización ó no realización de un acontecimiento, de lo cual son ejemplos todos los contratos de seguro. Mas en todos estos casos el llamamiento á la suerte ó la intervención de ésta en nuestras obligaciones son lícitos porque nada hay inmoral ni en el fin ni en el objeto de tales actos ni en las circunstancias con que se realizan. En unos la suerte se limita á hacer, por expresa ó tácita conformidad de los interesados, una elección entre términos considerados como iguales; en los otros la previsión, que debe siempre inspirar al hombre, evita á éste las burlas de la suerte mediante un pequeño sacrificio que constituye acumulado al que los demás en iguales circunstancias realizan, remedio de las desgracias que como inciertas se temían y ganancia honrada para la persona ó entidad que se comprometió á sufrir el riesgo.

En el juego de azar el papel de la suerte es otro: Por sumisión servil y vergonzosa de sus adoradores se convierte la suerte en ciego dispensador de gracias, en tirano de todas las fortunas despojando á éste de lo suyo para dárselo al otro á quien mañana se lo quitará sin motivo, sin dar explicaciones, sin admitir ni apelación ni réplica.

UN PASAJE DE ESCRICHE Y UN COMENTARIO Á ÉL.
Recuerdo con este motivo un párrafo elocuentísimo que dedicaba el insigne escritor Sr. Escriche en su «Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia»

al juego. Es tan bello, tan persuasivo el aludido periodo, que otros escritores en sus obras lo copian y yo lo reproduzco á continuación para que algo bueno (aunque sea ajeno) tenga este trabajo:

«Acercaos—dice Escriche—una vez en vuestra vida á una casa de juego, y vereis allí muchos hombres amontonados y silenciosos esperando con ansia y terror que salga un rey, un rey el más arbitrario y déspota de cuantos han existido jamás sobre la tierra, un rey loco, ciego y sordo-mudo que reparte el bien y el mal sin justicia ni razón, un rey á quien ellos mismos, los mismos que le esperan, enemigos tal vez de todos los reyes, han hecho á sabiendas dueño absoluto de sus fortunas y de sus vidas, un rey, pues, de inmenso poder por nadie contestado, y á quien nadie ha hecho traición ni usurpádole el trono, un rey por fin pintado en un cartón, EL REY DE COPAS...., y fijos y enclavados en él los desencajados ojos de la confusa multitud, descubre al cabo su cabeza el rey abigarrado, con despecho de los unos y sonrisa diabólica de los otros: aparece el tan esperado como temido rey de copas; y con sólo aparecer, sin discusión de Cortes ni auxilio de ministros responsables, trasfiere de golpe á estos el oro de aquellos para quitársele mañana, y despoja á aquellos del fruto de los ahorros y economías de sus antepasados para no devolvérselos jamás, porque así es su voluntad y buen placer, conculcando los principios del derecho natural y del derecho escrito que no permiten dar á uno lo que es de otro, como ciertos gobernantes conculcan con idéntico resultado la Constitución y las leyes que con gritos hipócritas proclaman. Llévanse á efecto, sin embargo, ejecutivamente los bárbaros decretos del inexo-

rable rey de copas; y cien fortunas desaparecen y cien casas se hunden y cien familias lloran su desgracia; y tal vez los jugadores que ya no pueden dar pan á sus hijos ni vestido á sus esposas, se lanzan en la carrera del crimen, ó acallan sus remordimientos con el suicidio, ó se revisten de la máscara de patriotas y asaltan los destinos públicos para reparar sus descalabros.»

Larga es la cita, más se me puede perdonar porque es una pintura viva á la par que exacta del vicio del juego y de sus efectos principales. Sin embargo, recuerdo, y lo cito como demostración del escaso influjo de las declamaciones contra el aludido vicio, que leyendo yo en cierta ocasión á un mi amigo, excelente persona, aunque algo aficionado á tirar de la oreja á Jorge, el párrafo transcrito, me replicó sin darme tiempo á dejar el voluminoso tomo del Diccionario de Escriche sobre la mesa:

—Todo eso es muy bonito, muy elocuente, muy sonoro; pero no gana ni en elocuencia ni en sonoridad, á un «*jelijan, señores!.....*» dicho en la sazón oportuna.

Al recordar aquella contestación temo que el sano propósito del que eligió como tema para unos juegos florales el que encabeza estas cuartillas y los esfuerzos de los que al certámen acudamos atraídos por lo simpático de tal tema sean estériles é infructuosos.

No menguará esta idea el entusiasmo ni la buena fé con que he escrito las anteriores cuartillas; que insensatez ó locura hubiera sido en mi pensar al comenzarlas que mi trabajo pudiera tener más trascendencia que la de poner al servicio de la buena causa que representa el tema el resultado de mi estudio, que para mi ya ha producido el sano efecto de confirmar y arraigar la

creencia de que el juego condenado por la Moral no halla ni atenuación ni complacencia en el Derecho natural.

EL JUEGO PERTURBA EL ORDEN ECONÓMICO QUE DEBE MANTENER EL ESTADO. El Derecho natural, como base y fundamento que es del Derecho positivo, abarca cuantas relaciones tienen los hombres entre sí; así es que no se limita á establecer los principios que han de informar las leyes que regulen el derecho de propiedad, la familia, las obligaciones contractuales, sino que expone también la esfera de acción del Estado y las facultades del Poder civil; que ni estas pueden ser despóticas por lo arbitrarias, ni aquel es obra de los hombres ó producto del acaso.

Si los fines del Estado son la conservación y reintegración, en su caso, del orden jurídico y el bienestar y engrandecimiento temporal de los pueblos, deber es de la Autoridad política, como elemento esencial del Estado que dirige la acción de éste á la consecución de aquellos fines, no solo procurar la custodia y restablecimiento del orden jurídico, sino promover y fomentar cuanto conduzca á la abundancia de los bienes materiales precisos para satisfacer las necesidades corporales, sin la que no se concibe la prosperidad de los pueblos.

Para ello es preciso que atienda el Poder civil al órden económico, á ese orden social de las riquezas que tiende á la producción de estas y á su distribución y consumo propios como factores indispensables del bienestar público. Y sin dar al Poder las facultades omnímodas y absolutas ni la intervención excesiva que le

conceden las escuelas socialistas, forzoso es reconocer que el poder civil está obligado á proteger y ayudar á la actividad económica individual imponiendo su fuerza coercitiva á todo lo que al desarrollo de aquella se oponga.

¿Y hay algo más contrario al orden económico que el juego de azar? En él no solo distrae y aun merma improproductivamente el jugador sus fuerzas físicas é intelectuales indispensables para el trabajo, que es la principal fuente de la riqueza, sino que emplea estérilmente otro factor de ésta, el capital, apartándolo de su función propia, cual es el auxiliar la formación de productos que satisfagan las necesidades del hombre y contrariando la ley del ahorro, base del bienestar material de los pueblos y de su progreso económico que corre parejas comunmente con el intelectual y el moral.

Justo es por tanto que cumpliendo los preceptos del Derecho natural el Poder civil reprima y persiga el juego de azar para proteger el orden económico de la Nación.

ES CONTRARIO AL ORDEN MORAL QUE TAMBIÉN DEBE MANTENER EL ESTADO. Y como el bien no se puede conseguir ni por los individuos ni por las sociedades en tanto no acomoden unos y otras sus acciones á los dictados de la Moral, que hemos dicho es ley eterna de la vida humana, de aquí que al velar el Estado por la conservación del orden jurídico vela irremisiblemente por el orden moral que sirve de fundamento á aquél, siendo imposible el bienestar material de un pueblo si en sus leyes y en sus costumbres no se observan los preceptos

de la Moral, pues desenfrenadas entonces las voluntades, sin regla alguna que las dirija al bien, que es el objeto de la Moral, se hace imposible la vida social y viene irremisiblemente la destrucción y disolución de ésta, el desconocimiento de todo poder, de toda autoridad, de todo lazo de unión, de toda regla que limite las acciones, la disgregación de los elementos componentes de la sociedad y el reinado brutal de la fuerza.

Deber, pues, es del Poder civil, evitar todos los actos que como atentatorios á la Moral produzcan daño en la vida de relación de los hombres, y no cumpliría este deber si no impidiera, persiguiera y castigara el juego de azar que corrompe á las costumbres, que inclina al hombre hacia todos los vicios y que es el inspirador, el fomentador de gran número de crímenes. No sé si entre las mil y una estadísticas, en su mayoría inútiles, que se llevan en España, mal llevadas casi siempre y al parecer con el simple propósito de recargar de trabajo á todas las oficinas del Estado, no sé, digo, si entre dichas estadísticas existe alguna que se refiera á la influencia de los juegos de azar en el desarrollo de la criminalidad; pero que ejercen decisiva influencia es notorio á los ojos de todos los que vemos en la prensa periódica la narración diaria de delitos que tienen su origen ó relación inmediata con el vicio del juego. ¡Cuántos homicidios, cuántas lesiones, cuántos atentados á la autoridad ó sus agentes, cuántas estafas, cuántos fraudes, cuántas falsificaciones, cuántos hurtos y cuántos robos pesan sobre él!.... No sólo es en sí un delito, sino que es causa ocasional de una serie innumerable de ellos.

Resumiendo lo expuesto, podemos terminar esta

parte de nuestro trabajo diciendo: *que el Derecho natural condena al juego de azar al consignar los principios del derecho de propiedad, los que regulan las obligaciones contractuales y los que determinan la acción del Estado en el orden económico y en el moral.*

OPINIÓN CONTRARIA DE LOS COMENTARISTAS DEL DERECHO. ¿Cómo es que condenación tan expresa y terminante, percibida claramente por los legisladores al acomodar á ella los preceptos del derecho positivo, no ha sido igualmente explicada por los comentaristas de éste?

No lo sé; achaco la falta á que ni filósofos, ni moralistas, ni jurisconsultos han dedicado, comunmente, la debida atención al juego en este concepto ó bajo esta fase, y sin fijarse en la contradicción en que incurrían al decir que el juego era inmoral mas no contrario al Derecho natural, siendo así que, como acto de relación entre los hombres, si la Moral lo condenaba tenía que anatematizarlo el Derecho natural, han copiado unos de otros tal afirmación sin cuidarse la mayoría de ellos de razonar su aserto.

Confieso ingenuamente que para la redacción de este trabajo he consultado cuantos libros he tenido á mano y me han podido prestar algún auxilio; que la ciencia infusa no se dá á los hombres y los que carecemos de doctrinas propias tenemos que buscar en el estudio las ajenas. He hallado en casi todos los escritos que tratan del juego y que he podido leer, la aseveración de que el juego en sí, incluso el de puro azar

ó suerte, es válido y lícito según el Derecho natural, *spectato jure naturæ*, siempre que concurren las circunstancias que consigné al principio de este trabajo: 1.^a que ninguno de los jugadores use de maniobras fraudulentas; 2.^a que el consentimiento de todos sea libre y perfecto, y no arrancado por fuerza ó por palabras injuriosas; 3.^a que los jugadores tengan derecho para disponer por sí de la cantidad ó cosa que arriesgan en el juego; y 4.^a que haya igualdad entre los jugadores, esto es, que el riesgo que corran sea el mismo.

Algunos moralistas más escrupulosos agregan que para la licitud del juego se necesita además: 1.^o que no se mezcle con él ninguna cosa menos honesta, *sive verbis, sive factis*, y no haya escándalo ú ocasión de pecado, (cosa imposible de evitar en los juegos de azar que son, según los Padres de la Iglesia, pecados, como ya hemos dicho); 2.^o que no se juegue precisamente para ganar, (disculpa que todos los jugadores alegan, pues si no hay uno que cometa la tontería de decir que juega por perder, todos dicen que juegan por *entretenerse*; que el juego según su definición gramatical es un *entretenimiento*); 3.^o *ut modus sit in ludo*, esto es, que no se expongan al juego grandes cantidades, ni se emplee en él mucho tiempo. Estas son saludables reglas de moral que deben tenerse presentes en los juegos lícitos, en los juegos de destreza ó mixtos, en aquellos que ni la Moral ni el Derecho reprueban. Los juegos de azar como contrarios á la Moral no pueden ser regulados por ésta.

Entre todos los escritores que hemos visto defienden el juego de azar como válido según el Derecho natural si concurren las cuatro circunstancias indicadas, sólo

hemos hallado dos que razonen su opinión; los señores Escriche y Sánchez Román.

Examinemos sus doctrinas.

DOCTRINA DE ESCRICHE. SU REFUTACIÓN. Decía el Sr. Escriche al tratar del juego en su Diccionario enciclopédico antes citado:

«Observándose, pues, estas circunstancias, (las indicadas), no solo serán conformes á las reglas de justicia los juegos de habilidad y destreza, sinó también los mixtos y *aun los de pura suerte y azar; porque si uno puede donar á otro absolutamente una cosa suya, podrá donársela también bajo condición, ora esta sea casual ó fortuita, ora sea potestativa.*»

Esta es la teoría de Escriche; si bien, como luego indicaremos, éste no la aceptaba en absoluto ya que á renglón seguido dice, que si los jugadores solo tratan de despojarse de sus bienes, los juegos, cualesquiera que sean, se oponen directamente al Derecho natural, á las buenas costumbres y á los principios de la sociedad civil. Luego, según dicho jurisconsulto, á las cuatro circunstancias que enumera como precisas para la licitud y validez de los juegos y que ya hemos indicado, habrá que agregar una quinta: la de que los jugadores no traten *solamente* de despojarse mutuamente de sus bienes.

Esta condición es, á mi juicio, ineficaz para moralizar ó santificar el juego de envite ó suerte. ¿Qué jugador habrá con tal cinismo que reconozca y diga que su sólo propósito es despojar á los demás jugadores de sus

bienes? Este propósito rara vez llegará ni siquiera á concretarse así, clara y escuetamente, en la mente del jugador; por más que lo común es que el despojo se consume. Si lo que quiere decir el Sr. Escriche es que el juego de azar en que no medie interés ó lucro es válido, estamos al cabo de la calle y completamente de acuerdo; pero entonces huelga la comparación que hace del juego con la donación.

¡Comparación desdichada!... Extraño es que quien conocía tan admirablemente y con tanta claridad explicaba las instituciones del Derecho hallara una semejanza engañosa entre la donación y el juego.

Pocas palabras bastan para desvanecerla.

La donación es un acto de pura liberalidad, de munificencia, emanado de nuestra libérrima voluntad. Así lo reconocía el mismo Escriche que, con la elegancia característica en sus hoy clásicas definiciones, decía que la donación es: «el traspaso *gracioso* que uno hace á otro del dominio que tiene en alguna cosa».

El juego de azar con interés es todo lo contrario; es un contrato inspirado por la codicia, por el deseo de duplicar un capital con sólo exponer su pérdida al capricho de la fortuna.

De la donación no nacen obligaciones mútuas ni acciones recíprocas, solo origina un derecho, una obligación, una acción. De este carácter esencialmente unilateral de la donación se sirvió como argumento Napoleón Bonaparte para imponer su voluntad en la clasificación de las instituciones jurídicas en el Código francés como la impuso en el gobierno de las demás naciones, logrando que la donación se definiera como *acto* y no como *contrato* y promoviendo con este motivo

reñida cuestión entre los jurisconsultos, que alguno moderno califica de *pasada de moda*, pero que es de actualidad por cuanto nuestro Código civil incluye la donación entre los modos de adquirir y no entre los contratos, y si comentaristas hay que censuran al Código por esto, Manresa lo defiende como un padre puede defender á su hijo.

El juego es un contrato perfectamente calificado como tal, del que nacen obligaciones y acciones recíprocas, y en el que las partes son al mismo tiempo acreedores y deudores.

Lo gratuito constituye la esencia de la donación; su signo característico. ¿Qué hay de gratuito en el juego si por lo que yo entrego espero recibir el doble?

No; el juego de azar no puede encubrirse con la máscara de la donación, y si se encubre no engaña á nadie, se dá á conocer enseguida por sus actos; le sucede lo que á las mujeres de vida alegre que durante los Carnavales se disfrazan de beatas; sus palabras y sus actos no corresponden á lo que aparentan.

Bueno es hacer constar que no fué la intención de Escriche al exponer la doctrina que impugnamos defender el vicio del juego, pues á continuación del párrafo de su obra últimamente transcrito y antes de la descripción del juego que también hemos copiado, consigna las siguientes palabras, á las que ya hemos aludido combatiendo lo que en ellas creemos hay erróneo:

«Pero si todos los juegos son *licitos* y *válidos por derecho natural* considerados en sí mismos, no siempre podemos darles las mismas calificaciones cuando los consideramos con respecto al fin que se proponen los jugadores. Si estos no buscan en ellos el recreo y des-

canso de su espíritu fatigado, ni el desarrollo de sus fuerzas, ni la soltura y agilidad de su cuerpo, ni el recobro de la salud perdida por la pereza ó las enfermedades, sino que solo tratan de despojarse mutuamente de sus bienes, como dos duelistas procuran recíprocamente quitarse la vida, los juegos entonces, cualesquiera que sean, *se oponen directamente al derecho natural, á las buenas costumbres y á los principios de la sociedad civil, la cual ha establecido y sancionado los contratos para que los hombres se hagan mutuos servicios y no por cierto para que se arruinen*».

Palabras estas últimas que nosotros hacemos extensivas á todos los juegos de azar en que intervenga un lucro, por creer que son, en sí mismo considerados, ilícitos y nulos por Derecho natural.

DOCTRINA DE SANCHEZ ROMÁN. SU REFUTACIÓN.
Tampoco desconoce el señor Sanchez Román los perniciosos efectos del juego de azar, si bien hace una calurosa defensa de él bajo el punto de vista del derecho individual.

Comienza este distinguido escritor y maestro, en su excelente obra «Estudios de Derecho civil», por definir el juego como contrato, y después de indicar que en su consideración moral, social, económica y jurídica es tema hartó interesante, debatido y resuelto con diferente criterio, agrega que moralmente carece de justificación el juego desde que se convierte en un medio de lucro, y que los juegos sin interés, que son los que generalmente no pueden merecer ningún reproche de la moral, escapan por completo á las otras conside-

raciones social, económica y jurídica, en las que el juego es discutido. En el orden de su influencia social lo califica de «mal incorregible en las aplicaciones extremas de la pasión humana, que le erige en medio único ó preferente de funesta actividad para el enriquecimiento, á que el jugador aspira». Copia los párrafos del *Diccionario* de Escriche que ya hemos transcrito, y dice que «el juego es también contrario al orden económico; expone la riqueza á la influencia de un azar caprichoso, y casi siempre inmoral; *equivale á la insensatez de destruirla*, á la vez que á sustraer sus desarrollos de la influencia de la ley económica principal que es el trabajo.»

Después de tan sana teoría trata el señor Sanchez Román del juego en el orden jurídico y expone doctrinas con las que no estoy conforme. He aquí sus palabras:

«Jurídicamente, y en la esfera del Derecho de la contratación, al fin el juego responde á un principio de voluntades concertadas y tiene la base más lícita en lo jurídico, que racional en lo económico, que plausible en lo moral y que conveniente en lo social. No puede desconocerse el derecho esencial del jugador propietario, para exponerse al riesgo de que el juego le prive de parte de su propiedad; el *jus abutendi* forma parte del derecho de dominio, en tanto que su ejercicio no perjudique el derecho de los demás, ó el interés general. Ciertamente que el interés general y público sería perjudicado en una sociedad compuesta toda de jugadores, pero fuera de esta extrema hipótesis y mientras en el juego no intervenga dolo, fraude ú otra causa de carácter ilícito, y sea solo una relación de derecho influida por

el principio del azar, sin mezcla de impureza ni artificio, es preciso reconocer que no hay razón jurídica que alegar contra el concierto de dos ó más personas, que, con perfecta capacidad y en uso de la libre disposición de su patrimonio, celebren el contrato de juego».

«De esta contradicción entre el derecho individual y la conveniencia social, el bien moral y el orden económico, nace el problema constante de la debida acción de las leyes respecto del juego».

«Se proclama la supremacía del derecho individual, y entonces todas las leyes restrictivas constituyen un atentado contra el derecho del individuo. Se respeta éste, y si la moral histórica de una sociedad esta muy quebrantada, se contrarían el fin social y el moral. Pero es forzoso reconocer que en el terreno puramente jurídico se impone la razón del derecho individual, y sin duda por esto es invariable el testimonio de la historia que enseña la ineficacia de las leyes restrictivas del juego, cuando las costumbres se precipitan en favor de la práctica de esa funesta pasión humana. Otros serían, sin llegar á la violencia de desconocer y coartar el derecho individual, los medios eficaces para evitar la propagación de este vicio: leyes que favorezcan el bienestar económico; que estimulen al trabajo; que afirmen en las costumbres un sentido de reprobación al juego; que consigan por medios indirectos hacer de los jugadores una insignificante minoría social; y que saquen al juego de todo lugar secreto, exponiendo á los jugadores á la censura de la opinión; serían recursos de más benéfica y decisiva influencia contra el desarrollo de esta pasión.»

En la última parte de este estudio trataremos, Dios mediante, de examinar si los medios represivos que hoy

emplean nuestras leyes para combatir el juego, son suficientes á tal objeto.

Ahora procuraremos rebatir con algunas consideraciones la doctrina del Sr. Sanchez Román.

Creo firmemente que éste no ha dedicado al concepto del juego la atención filosófica y profunda con que ha escudriñado el fondo, la esencia de las instituciones del Derecho civil, explicándolas en la forma acabada y completa que hace tan estimable su obra.

Si ésta en vez de ser puramente doctrinal fuese más asequible á la mayoría de las gentes, el prestigio de nuestras leyes que condenan al juego de azar y niegan eficacia jurídica á sus obligaciones quedaba herido de muerte.

Si el juego es perfectamente lícito según el derecho individual, si no puede desconocerse el derecho esencial del jugador propietario para exponerse al riesgo de que el juego le prive de parte de su propiedad, si solo en la hipótesis extrema de que la sociedad se compusiera toda de jugadores es cuando el interés público perjudicado podría alegar alguna razón jurídica contra el concierto de dos ó más personas que, con perfecta capacidad y en uso de la libre disposición de su patrimonio, celebren el contrato de juego, ¿quién es el legislador para imponer trabas á mi derecho individual sin haber llegado el caso extremo que lo exigiera?, ¿con qué razón se me niega la facultad de exigir lo que gané en el juego si mi ganancia fué lícita, si el concierto de las voluntades de los que jugamos fué libre, y libre era también la facultad que teníamos para disponer de nuestros bienes?, ¿por qué se persigue el juego?, ¿por qué se llega al absurdo de considerar á éste como un delito

si es el ejercicio legítimo de un derecho? Se invoca la conveniencia social, el bien moral y el orden económico, pero ya hemos convenido en que el juego no perjudica á aquella sino en la extrema hipótesis de una sociedad compuesta toda de jugadores, y contra tal perjuicio supuesto se puede alegar la prosperidad material del principado de Mónaco cuya principal fuente de riqueza es el juego de azar. Y si es forzoso reconocer, según el Sr. Sanchez Román, que en el terreno puramente jurídico se impone la razón del derecho individual, nuestras leyes que violan y desconocen y coartan este derecho son injustas é inmorales; que inmoral es todo lo que causa á sabiendas un mal, y mal terrible es la violación por las leyes de los derechos del individuo.

Esta es la consecuencia lógica que se deduce de la defensa jurídica que el mencionado escritor hace del juego.

Al examinar los fundamentos de tal doctrina veremos que ya los hemos combatido cuando desarrollábamos la tesis de que el Derecho natural condena al juego de azar.

«*El juego responde á un principio de voluntades concertadas.*» Sí; pero concertadas para el mal, concertadas para el mutuo despojo de los bienes; no concertadas para atender á la limitada naturaleza física y moral del hombre buscando en la asistencia de los demás, en sus prestaciones, el medio de realizar los fines de su destino la satisfacción de sus necesidades, que según el mismo Sr. Sánchez Román es *indudablemente* el fundamento ó causa de las obligaciones. Por esto las que tienen su origen en el juego de azar no tienen *base lícita en lo jurídico* porque «el Derecho no debe autorizar la posi-

bilidad jurídica de obligaciones inmorales»; (1) porque la causa del contrato de juego es ilícita por ser contraria á la ley y á la moral ó buenas costumbres y «la causa que no es lícita, es como si no existiera para el Derecho, y degenera por tanto, en inexistente y no verdadera ó falsa para el mismo, produciendo el consiguiente resultado de viciar el consentimiento y anular el contrato, así como dando lugar á la repetición de lo entregado ó pagado, cuando la torpeza ó injusticia de la causa estuviese tan solo de parte del que recibió aquellos pagos ó entregas; pero no procederá la repetición si la torpeza fuese común á ambas partes» (2) (principio aplicado por el Código civil al regular el juego de azar en el art. 1.798); y porque la condición establecida en el contrato del juego como contraria á las buenas costumbres y prohibida por la ley anula la obligación (art. 1.116 del Cód. civil.)

Invoca el Sr. Sanchez Román en apoyo de la licitud jurídica del contrato de juego de azar el *jus abutendi*. Y no ciertamente porque entienda éste en la acepción falsa que algunos intérpretes del derecho romano supusieron, pues en el tomo tercero de su citada obra el Sr. Sánchez Román al hablar del «contenido del derecho de dominio» dice:

«En cuanto al *jus abutendi*, es inexacta la significación que se supone tenía en Roma, creyendo que consagraba el más absoluto individualismo é ilimitado poder sobre las cosas, mediante el cual pudiera el dueño llegar hasta la destrucción de las mismas por cualquiera

(1) Sánchez Román. Estudios del Derecho civil tomo 4.º (2.ª edición) pág. 142.
 (2) Id. id. id. id. pág. 199.

clase de medios por irreflexivos, inconvenientes y perjudiciales que fuesen, no ya para sí, sinó para el interés público y el derecho de los demás. Otro muy distinto fué entre los romanos el sentido del *jus abutendi*, que sólo significaba el *uso que extingue*, que consume, por actos del propietario las cosas fungibles—*ut vinum, oleum*, etc.—con lo cual se marcaba la diferencia respecto de otras cosas, que despues de usadas subsisten y consienten de nuevo el aprovechamiento de sus utilidades.»

No usa el Sr. Sánchez Román la calicación de *fungible* en el sentido que explican comentaristas tan respetables del Derecho romano como Ortolan y Maynz. El primero después de decir que la distinción de cosas fungibles ó no fungibles es un «barbarismo que no pertenece ni al derecho ni á la lengua de los romanos», (1) añade que corresponde en un todo á la de cosas genéricas (*quæ pondere, numero, mensurave constant*) y específicas, y que á las cosas de que ordinariamente no se saca utilidad sino consumiéndolas las llamaban los romanos: *quæ ipso usu consumuntur*, que se consumen inmediatamente con el uso.

De la misma opinión es el escritor belga Carlos Maynz, quien en su notable obra *Cours de droit romain* (Bruselas 1887,) dice que se diferencian de las demás las cosas *fungibles* (*quia in genere suo FUNCTIONEM recipiunt*, según Paulo) en que su género es tan homogéneo que cualquier individuo de la especie equivale á otro de la misma; (un hectólitro de trigo equivalente á otro hectólitro de trigo de la misma cualidad.)

(1) Ortolan.—Generalización del Derecho romano, pág. 68 de la versión española de 1879.

Justo es confesar, no obstante, que el significado concedido por el Sr. Sánchez Román á la palabra *fungible* es el usual y corriente en nuestras escuelas y el que acepta el Código civil español en su artículo 337.

Prescindiendo de esto, hay que reconocer que el Sr. Sánchez Román invoca con escasa fortuna el *jus abutendi* para defender al juego de azar en el orden jurídico. Las cosas que se extinguen con el sólo uso adecuado de las mismas, llámeselas ó no *fungibles*, no suelen ser objeto del juego de azar. Rara vez el interés del juego, lo que en este se somete á la suerte, es pan, vino, aceite, etc. Además ¿qué relación tiene la pérdida de su riqueza por el jugador con el consumo por el uso que los romanos expresaban, según el mismo escritor, con el *jus abutendi*?

Verdad es que el Sr. Sánchez Román dice en otro pasaje de su obra que el *jus abutendi* de los romanos significa en la jurisprudencia moderna la facultad que tiene el dueño de poder *destruir* sus cosas siempre que lo verifique sin perjuicio de otro particular ni en daño del interés público. Y en este sentido, puesto que, á su juicio, el juego de azar equivale á la insensatez de destruir la riqueza, es natural que estime irreprochable ante el Derecho á dicho juego quien, como antes dijimos, opina que la destrucción deliberada de nuestras cosas propias sin fin racional alguno (como el romper un reloj ó una porcelana arrojándolos al suelo) es acto lícito y que *indudablemente* entra en las facultades dominicales.

Poco hemos de añadir á lo que ya hemos dicho respecto á esta materia. Entiendo que la destrucción deliberada de la propiedad sin más razón que la voluntad

del dueño y sin otro propósito que el aniquilar la riqueza es un acto contrario al derecho de propiedad, una arbitrariedad que, como todas, no halla su fundamento en derecho alguno y que pudiera traer como consecuencia la declaración de prodigalidad ó de locura del que la realiza, á quien en ambos casos se constituiría en tutela privándosele de la administración de sus bienes.

El mismo Sr. Sanchez Román califica de *insensatez* el destruir la riqueza; y lo insensato solo puede estimarse conforme á derecho en el mundo de la locura en el que la sinrazón inspire las leyes.

Cita para robustecer su criterio el de la ley 13, tít. 32, Partida 3.^a, cuando dice «magüer el ome aya poder de facer en lo suyo lo que quisiere; pero dévelo facer de manera que non faga daño, nin tuerto á otro», olvidando que la ley 1.^a, tít. 27, de la misma Partida definía el dominio «poder que ome ha en su cosa de facer de ella ó en ella lo que quisiere, *según Dios* é según fuero»; á no ser que estime que lo que es *insensato* se halla conforme con la ley de Dios.

Erróneo es también suponer que solo en la extrema hipótesis de que la sociedad se compusiera toda de jugadores es cuando se perjudicaría el interés general y público, pues prescindiendo del perjuicio que siempre causa el juego á la familia y á la sociedad en el orden económico, basta recordar la larga lista de crímenes á que dá márgen para estimarlo como el vicio más perjudicial á un pueblo.

Alegar, en apoyo de que en el terreno puramente jurídico se impone en favor del juego la razón del derecho individual, el testimonio de la historia que enseña la in-

eficacia de las leyes restrictivas del juego, es canonizar el homicidio, el asesinato, el parricidio, las falsificaciones, los fraudes, los robos y todos los delitos que, perseguidos desde que el mundo existe y condenados además unánimamente por la conciencia de todos los pueblos, se repiten y se repetirán mientras la humanidad dure, siendo al parecer ineficaces las leyes dictadas para su represión.

No; el juego no es un delito *legal*, no es una ficción de la ley; es un quebrantamiento del orden jurídico cuyo castigo exige el Derecho natural, aunque esta noción aparezca nublada ó desvanecida en la mente de muchos pensadores por influjo del ambiente en que han nacido y en el que viven. Entiéndase bien que lo que quiero significar al negar la cualidad de *legal* al delito del juego de azar es que la ley no lo ha *creado* como tal delito, que en si mismo el juego de azar constituye una infracción del orden jurídico, y que cuando esta infracción por sus circunstancias adquiere notoria trascendencia, la incluye la ley entre los delitos porque reúne los requisitos esenciales de tal delito.

Ampliaré esta idea cuando al finalizar este trabajo examine si en las leyes vigentes se halla suficientemente restringido ó castigado el juego de azar en sus diversas manifestaciones.

Y terminado su estudio ante los principios del Derecho natural, lo examinaré en relación con el *Derecho positivo*.

El juego de azar ante el Derecho positivo.

EN GRECIA. Aunque los autores están conformes en que el origen del juego de azar se pierde *en la oscuridad de los tiempos*, la primera legislación que citan relativa al juego es la romana.

Se dice que los griegos ya conocían los juegos antes del sitio de Troya, puesto que durante éste constituyeron alegre entretenimiento que mitigó las fatigas del asedio, y que no todos los pueblos de Grecia admitían entre sus costumbres la del juego, pues cuéntase, (no sé si es historia ó leyenda,) que los lacedemonios lo aborrecían y que habiendo ido como emisario de ellos á Corinto, Chilon, para establecer una alianza con este último pueblo, vió que en él se entregaban desenfrenadamente al juego, magistrados, sacerdotes, guerreros y hasta las mujeres, é indignado ante tal espectáculo regresó á su patria sin realizar la alianza, diciendo que las glorias de Lacedemonia, que acababa de fundar á Bizancio, se marchitarían aliándose con un pueblo de jugadores.

EN ROMA, durante la época de los reyes y en los primeros tiempos de la república, cuando aún se conservaba la austeridad de costumbres, que más tarde desapareció con las conquistas de países lejanos que produjo la sed de riquezas, la ambición, el lujo y la aceptación de los vicios de los pueblos conquistados, es de suponer que si los juegos de azar se conocían, no tuvieran gran incremento, ya que la pobreza se estimaba

como virtud y la opinión pública y las leyes suntuarias condenaban el lujo hasta el extremo de que á penas se veía la púrpura en la toga de los magistrados. Mas varió por completo durante el imperio el cuadro de las costumbres y se asegura por los historiadores que en tiempo de Constantino todos los romanos, desde la hez del pueblo á los más encumbrados patricios, se dedicaban con afán al juego.

A remediar este mal acudieron primero los senado-consultos y después los decretos imperiales. En la ley 2.^a, tít. 5.^o, lib. 11 del Digesto menciona el jurisconsulto Paulo un senado-consulto en el que se regulan los juegos de destreza y ejercicio corporal, enumerando cinco de esta clase, y al mismo tiempo se prohíben los demás juegos con interés, negando toda acción al que había ganado para reclamar la ganancia y concediéndosela al que había perdido para repetir lo que hubiese pagado aunque el pago hubiera sido voluntario, por entender que el juego no producía ni siquiera obligación natural.

La ley 1.^a del mismo título y libro del Digesto determinaba que los que en su casa tenían juegos de azar, no podían querellarse ante el pretor de los insultos, daños y hurtos que se les hubiesen hecho.

Y en las leyes 1.^a, 2.^a y 3.^a, tit. 43, lib. 3.^o del Código de Justiniano reproduce éste las disposiciones del Senado-consulto aludido fijando en un escudo de oro por partida la cantidad máxima que podía arriesgarse en los juegos permitidos, ampliando á cincuenta años el tiempo durante el que el que perdió en el juego ó sus herederos podrían reclamar lo entregado, y concediendo á los munícipes la facultad de reclamar las cantidades

perdidas y entregadas, si el perdedor ó perdidoso no las repitiera, para invertirlas en obras públicas de ornato ó utilidad en beneficio del pueblo en que hubiera tenido lugar el juego.

Tratan también de éste ó se relacionan con él en diversos aspectos que no son objeto de este estudio, las leyes 57.^a y 59.^a, tít. 2.º, lib. 17, y 2.^a, tít. 5.º, lib. 44 del Digesto.

De las narraciones de los historiadores romanos se deduce que en Roma existían también loterías organizadas, y que con ocasión de las fiestas saturnales se distribuían entre el pueblo tablillas con inscripciones de diversos dones, que eran como billetes para recoger estos, y que la muchedumbre arrebatava al ser arrojadas á granel sobre ella.

Las apuestas eran válidas y lícitas según las leyes 3.^a tít. 5.º lib. 11 y 17 tít. 5.º lib. 15 del Digesto.

ENTRE LOS GERMANOS, llegó, según Tácito, la pasión del juego hasta el extremo de que, después que perdían toda su fortuna, se jugaban á sí mismos y se entregaban como esclavos al que ganó.

EN EL DERECHO ECLESIASTICO, el cánón 1.º de la distinción 35, conmina á los clérigos con la deposición si se entregan á juegos que excedan de los límites de la honestidad y moderación.

El Concilio Lateranense IV prohibió terminantemente á los clérigos beneficiados y á los ordenados *in sacris*, todo juego de azar ó de pura suerte. Igual

prohibición repitieron los Concilios de Reims y Burdeos, y las constituciones sinodales de diversas diócesis ordenan la moderación á los clérigos en toda clase de juegos, prohibiéndoles algunas el jugar de noche.

EN LAS PARTIDAS. *La ley 57.^a tit. 5.^o de la Partida* 1.^a, reiterando lo dispuesto en el Concilio Lateranense citado, dice: «Cuerdamente deven los Perlados traer sus faziendas, como omes de quien los otros toman en-xemplo, assi como de suso es dicho; é por ende non deven yr a ver los juegos; assi como alanzar, ó bo-hordar, ó lidiar los toros ó otras bestias bravas, nin yr a ver los que lidian. Otrosi non deven jugar Dados, nin Tablas, nin Pelota, nin Tejuelo, nin otros juegos semejantes destos, por que ayan de salir del assosegamiento, nin pararse a verlos, nin atenerse con los que juegan; si lo fiziessen despues que los amonestassen los que tienen poder de lo fazer, deven por ello ser vedados de su oficio por tres años.»

La ley 34.^a tit. 6.^o de la misma Partida también dice á los clérigos: «é non deben jugar dados, nin tablas, nin embolverse con tafures, nin atenerse con ellos.»

Al detallar las leyes de Partida la enseñanza que debe darse á los Reyes «cuando comienzan á ser donceles,» dice la ley 10.^a, tit. 7.^o de la Partida 2.^a que deben saber jugar toda manera de juegos»; agregando los comentaristas que esto debe entenderse en cuanto á los juegos lícitos, pues la enseñanza á un Príncipe de los ilícitos sería un crimen.

Por último la ley 6.^a, tit. 14 de la Part. 7.^a dice que el que albergue en su casa á tahures y truhanes para

que jueguen debe sufrir sin demanda los tuertos ó males ó deshonras «fuera ende si matassen á él ó á otro alguno». (Precepto inspirado en la citada ley 1.^a, tít. 5.^o, lib. 11 del Digesto.) «Esto es, por que es muy gran culpa de aquél que tales omes recibe en su casa á sabiendas. Ca todo ome deve asmar (juzgar), que los tahures, é los vellacos, usando la tahurería, por fuerza conviene que sean ladrones é omes de mala vida; é por ende, si le furtaren algo, ó le ficiesen otro daño, suya es la culpa de aquel que ha la compañía con ellos.»

ORDENAMIENTOS DE LAS TAFURERÍAS. A los trece años de terminada la formación de las Siete Partidas, (1263) que, como es sabido, fueron promulgadas en unión del Ordenamiento de Alcalá por Alfonso XI en 1348, publicó el rey Sabio en la «era de mill e trescientos e quatorse años» que corresponde al año 1276 de la era vulgar, el célebre *Ordenamiento de las Tafurerías* formado por el maestre Roldán «por que—como dice el proemio—ningunos pleytos de dados nin de las tafurerías no eran escritos en los libros de los derechos, nin de los fueros, nin los alcaldes no eran sabidores, nin usaban nin juzgaban de ello» y «por que se juzguen los tafures por siempre, por que se viede el destrez, e se escusen las muertes, e las peleas, é las tafurerías.»

Señala la ley 1.^a de este Ordenamiento las penas en que incurren respectivamente los ricos omes, los fijosdalgos, los escuderos y los no hidalgos que jugaren á los dados y *descreyeren*, imponiendo á los últimos si no pagaban las multas, en la primera vez treinta azotes, en la segunda cincuenta y en la tercera «que le corten dos

dedos de la lengua, en travieso». Iguales penas señala para los tafures «que juegan los dados, e non usan otro menester, e viven e guarescen por las tafurerías, e descreen» y para los judíos ó moros, agravadas, en cuanto á estos con la disposición final: «mas que le recauden el cuerpo e quanto oviere para ante el rey, e él fará y lo que por bien toviere.»

En la ley 2.^a se establecen las penas que debían imponerse á los que jugaren con dados «que ayan nombre los cuatro» ó los seis ó siete «por que es furto manifestado», ó con dados *plomados* ó *desvenados* ó *afeytados*, siendo una de estas penas la de azotes en la plaza con los dados colgados al cuello, y otra la de cortar al culpable el dedo pulgar de la mano derecha ó de la izquierda, «con cualquier que jugare».

Condena la ley 6.^a al que diere palmada ó puñada, ó tirase por los cabellos, «ó diere cozes a otro ome en las tafurerías del rey» á pagar dos maravedises, uno para el rey y otro para el que recibió la deshonra, y si no pudiese pagarlos «que resciba otro tanto de aquél á quien fizo, en las tafurerías del rey, en aquél lugar mesmo.»

La ley 7.^a indica las penas en que incurrían los que hirieran al tablero con el cuchillo ó lo quebrantaren con piedra ó de otra manera «pero si lo quebrantare en su cabeza mesma, que sea quito de lo non pechar.»

La 17.^a castigaba al que con dinero ó prendas se fuere del tablero después que los hubiese jugado ó perdido ó se fuere á escondidas, exigiéndole pagara el duplo de lo que llevare al *tablajero* ó á quien tuviese derecho á ello «e las setenas al rey, por que es razón de furto e se va con lo ageno.»

En la 20 se establece que el que concurre á las ta-

furrierías públicas no puede desechar el testimonio de ninguno de los presentes respecto á lo que en ellas ocurra, ni por pobre ni por desnudo que sea, ni por moro ni por judío, pues despues que se sientan á jugar en las tafurerías todos son llamados tafures y «tafur deve provar sobre tafur.» (Lo cual demuestra que en tiempos del Rey Sabio, como ahora, el juego igualaba á todas las clases sociales.)

La ley 23.^a prohíbe que sobre las armas de los caballeros y escuderos presten dinero en las tafurerías del rey los arrendatarios de estas y los *tablajeros*, «porque los cavalleros e escuderos prescian mucho sus armas, e es peligrosa cosa de vender, e podría acaescer que los caballeros e escuderos que abrían menester las armas, e non las podrían aver, e por esta razon acaescerían grandes travajos entre ellos e los demandadores de las armas, e de aquellos que las tovierén.»

La ley 24.^a también prohibió prestar y jugar «sobre cuerpo de cristiano, nin de judío, nin de moro» á no ser que fuesen cautivos ó siervos.

La 25.^a privaba á los clérigos que asistieran á las tafurerías del derecho de acogerse á la jurisdicción de la Iglesia en los hechos en aquellas realizados.

Castigaba la ley 27.^a al testigo falso en pleitos de las tafurerías á «que le saquen dos dedos de la lengua en travieso fuera de la boca, pásenle un pliego de parte en parte de la lengua, en guisa que la non pueda tornar a la boca, e ponganlo en la plaza mas general de la villa donde esto acaesciere, e esté y desde la mañana fasta ora de mediodía, que le vean todos, e despues saquenle el pliego, e denle de mano, e jamas non sea creído en testimonio.»

La 28.^a dice: «La vigilia de Navidad es el día que sean sueltos de jugar, porque en tal noche nació nuestro Señor, e es Pascua bendita, e deve aver cada uno alegría en su posada, e por esta razón non sea prendado ningún cristiano por juego que faga estos días.»

En la 35.^a se prohibía fueran demandados por hurto los que tuvieran las tafurerías y los tablajeros cuando alguno de los jugadores entregare prendas que no fueran suyas «que las tafurerías son abonadas que juegan ay buenos e malos, e los tablajeros non toman fiador del peño.»

La ley 40.^a permitía á los que quisieran jugar á las tablas que lo hicieran «al emperador ó á las fallas, e cabo que val, e al seis, e dos, e as, e non otro juego ninguno,»..... «e si jugaren á paradas, que lo paguen de la marveto, o de la gargista, o del azar en tres dados o en dos dados; e si jugaren a la faldeta fuera de la tafurería, nin a pares non pares, nin a las cruzetas, nin a otro juego ninguno en que se pierdan dineros, que pague, salvo si fuere a la ballesta, o al texuelo, o al dardo, o a la vía de la capa, sino fuere por mandado de aquellos que tubieran las tafurerías, que peche la pena que mandá la carta del rey.»

Y la 41.^a menciona curiosas fórmulas para el juramento de los cristianos, moros y judíos, acomodadas á las creencias religiosas de cada uno.

Solo á título de curiosidad he indicado lo más notable de las 44 leyes que forman el *Ordenamiento de las tafurerías* que trató en vano de evitar los fraudes, engaños, riñas y homicidios que se cometían en aquellas casas públicas de juego que el Estado y las poblaciones que gozaban de este privilegio arrendaban.

PROHIBICIÓN DE LAS TAHURERÍAS POR ALFONSO XI. Cincuenta y tres años más tarde, ó sea en 1329, á petición de las Córtes de Madrid, enmendó Alfonso XI, entonces aún adolescente, la desdichada obra del funesto consejero de su ilustre bisabuelo el maestre Rol-dán, mandando que se quitaran los tableros y tahurerías de todas las villas y lugares de sus reinos, incluso la Corte, é imponiendo cinco mil maravedises de multa, ó en su defecto cien días en cadena á los que en su casa tuvieren tableros para jugar dados ó naipes.

ORDENAMIENTO DE ALCALÁ. El mismo Alfonso XI en la ley única del tít. 31 del Ordenamiento de Alcalá, promulgado según hemos dicho en 1348, prohibió á los militares en activo servicio jugar á dados, tablas ó dinero sobre prendas bajo pena de cien maravedís, ó en su defecto treinta días de cadena además de restituir lo ganado; prohibición y pena que reiteró D. Juan I en Briviesca en 1387.

LEYES DEL REINADO DE D. JUAN II. Durante la minoría de edad del rey D. Juan II, la reina y los Infantes sus tutores, decretaron en 1403 aumentar las multas señaladas á los jugadores con confiscación de la tercera parte de sus bienes; «y si no tuviere de que pagar sea desnudado y puesto desnudo en la picota públicamente, dende que saliere el Sol, fasta que se pusiere.»

En el mismo reinado de D. Juan II se publicaron las leyes de 1427 (en Segovia), 1432 (en Zamora), 1433

(en Segovia) y 1436 (en Toledo), en las que se recordaban las anteriores, se imponían nuevas multas, se ordenaba desaparecieran los tableros de todas las ciudades, villas y lugares y se concedía á los pueblos que tuvieran alguna merced de tableros y rentas de ellos, que en lugar de tales rentas, se apropiaren las multas impuestas á los jugadores.

LEYES DE D. FERNANDO Y D.^a ISABEL. No fueron menos celosos en la persecución del juego D. Fernando y D.^a Isabel, pues en Madrigal el año 1476 confirmaron las leyes anteriores y mandaron que ningún Corregidor ni Alcalde pudiera tomar posesión de su cargo sin primero jurar en el Concejo ante escribano público que guardaría y ejecutaría dichas leyes; en Toledo el 1480 reiteraron la precisa observancia de éstas, declarando incurrían en las penas en ella señaladas, lo mismo que los jugadores, los que arrendaren los tableros y los que sacaren el tablage y los que dieren la casa para jugar, y que si los Señores de los Lugares fueren negligentes en quitar los tableros y en ejecutar las penas y no los quitaran dentro de setenta días, mandaban «que allende de la descomunión, que contra ellos está puesta» perdieran los oficios y una parte que señalaban de sus bienes; y en Granada, por pragmática fechada el 23 de Octubre de 1499, determinaron la forma en que había de distribuirse el importe de las multas impuestas por causa del juego.

La pena de destierro fué agregada á las comprendidas en las leyes anteriores por la pragmática de doña Juana y D. Fernando, dictada en Burgos el 20 de Julio

de 1515 y por la dada en Valladolid por D. Cárlos I en 1523.

LEYES DE D. CARLOS Y DE D.^a JUANA. En el año 1528 D.^a Juana y D. Carlos prohibieron jugar á crédito ó fiado aun en los juegos permitidos, incluso el de la pelota y dieron por nulas las obligaciones, escrituras ó promesas que en contrario se hicieren; declararon que la acción para perseguir el juego prescribía á los dos meses, y redimieron de pena á los que jugaren hasta la cuantía de dos reales para cosas de comer, no habiendo en ello fraude ni engaño, cuya disposición reiteraron en 1532 y 1534.

Los mismos monarcas y el príncipe D. Felipe, decretaron en el año 1553 que el mayor interés que pudiera cruzarse cada día en los juegos lícitos fuera treinta ducados en dinero, y que no pudieran ser objeto del juego preneas ó prendas ni otra cosa alguna.

LEYES DE D. FELIPE II. D. Felipe II en 1568, no solo prohibió el jugar á los dados, sino el fabricarlos, venderlos y tenerlos, bajo las penas de cinco años de destierro y multa de doscientos ducados si se tratara de caballeros ó hidalgos, ó cien azotes dados públicamente, cinco años de galeras y pérdida de todos los bienes hasta treinta mil maravedis si fueran los reos personas de menos condición; en 1575 aumentó las penas declarando incurrían en ellas los oficiales de cualquier oficio y los jornaleros que jugaren en día de trabajo aunque

fuere á los juegos permitidos, é hizo extensiva la prohibición al juego «que agora llaman de la carteta.»

Se conoce que en aquella época los naipes, que se dice fueron inventados por el pintor Jacobo Grignonneur para entretener al rey de Francia Carlos VI durante los intervalos de su locura, y que fueron propagados por los grabadores alemanes, habían tomado ya carta de naturaleza en España, pues un auto del Consejo de 21 de Mayo de 1591 prohibía entre otras cosas, *dar los naipes.*

LEYES POSTERIORES HASTA CARLOS III. En 1586 y 1593 volvió Felipe II á condenar los juegos, incluso «los que dicen del bolillo y trompico, palo ó instrumentos, así de hueso como de madera ó qualquier metal, ni de otra materia alguna que tenga encuentros, ó azares ó reparos, y en qualquiera manera que en la forma y modo de jugar, y usar de él, pareciere ó semejar á los dichos juegos de dados, bueltos y carteta, aunque le pongan y transformen de otro nombre.»

En el capítulo 68 del Reglamento expedido para el Ejército en 1704 se ordenaba que si en las villas ó campamentos fueren puestas mesas de juego las hicieran romper los Comandantes ó Gobernadores de las plazas.

No bastaron tales disposiciones para desterrar el vicio del juego (como temo no basten á tal objeto las posteriores que se dicten, preventivas ó represivas) y en los años 1716, 1720, 1724, 1739, 1756 y 1764 aparecieron nuevos decretos fulminando condenaciones contra los juegos llamados banca de Faraón, lance, azar y baceta, naipes y envite, dados y tablas, cubiletes, de-

dales, nueces y corregüela, y descarga la burra, en los que militares y paisanos «se dexaban persuadir de garteros, jugadores y fulleros, que mutuamente se unían para la colusión ó engaño de los menos advertidos», derogando todo fuero privilegiado y sometiendo á la Justicia ordinaria á todos los contraventores, incluso los soldados y los criados de las Casas Reales, y encargando á los Tribunales y Justicias persiguieran tales juegos aunque tuvieran distintos nombres «que el vicio y la ociosidad inventan y ponen nuevos títulos», y dieran para el *entero exterminio* de ellos las órdenes y providencias convenientes.

Con solo las citas hechas se puede observar que la legislación relativa al juego que se hallaba en vigor en tiempo de D. Carlos III era tan varia y tanta que casi podía decirse de ella, como de la legislación romana, que constituía carga para muchos camellos.

PRAGMÁTICA DE 6 DE OCTUBRE DE 1771 (LEY 15.^a, TIT. 23, LIB. 12. NOV. RECOPI.) Comprendiéndolo así el mencionado rey, trató de reunir en una disposición todas las dispersas y publicó al efecto la célebre pragmática de 6 de Octubre de 1771, que es la ley 15.^a, título 23, lib. 12 de la Novísima Recopilación, que en lo relativo á los efectos de las obligaciones contraídas en el juego de azar ha estado en vigor hasta la publicación del Código civil.

Contiene dicha pragmática quince disposiciones.

En la 1.^a se prohíben todos los juegos que enumera «y otros qualesquiera de suerte y azar, aunque no vayan señalados con sus propios nombres.»

En la 2.^a señala las multas en que incurren los jugadores.

En la 3.^a pena la reincidencia.

En la 4.^a indica la responsabilidad subsidiaria de los que no puedan satisfacer las penas pecuniarias.

En la 5.^a castiga con cinco años de presidio á los jugadores habituales, garitos ó fulleros, y con ocho á los dueños de las casas.

En la 6.^a fija en un real de vellón el tanto suelto máximo en los juegos permitidos, sin que pueda exceder en ellos de treinta ducados la cantidad total que se juegue, prohibiendo, aun en ellos, las traviesas ó apuestas.

En la 7.^a se reitera la prohibición de jugar prendas, alhajas ú otros bienes y de usar tantos ó señales que no sean dinero contado y corriente.

En la 8.^a, de conformidad con el derecho romano, se niega toda eficacia á las obligaciones contraídas en el juego, impidiendo reclamar lo ganado y permitiendo repetir lo perdido en el plazo de ocho días, pasado el cual las cantidades perdidas quedaban en beneficio del denunciante.

En la 9.^a se reproduce la prohibición de que los artesanos y menestrales se dediquen á los juegos lícitos en días y horas de trabajo, señalando cuáles son éstas.

En la 10.^a se prohíbe toda especie de juego, aunque no sea prohibido, en las tabernas, figones, hosterías, mesones, botillerías, cafés y demás casas públicas, permitiendo las damas, ajedrez, tablas reales y chaquetes en las casas de trucos ó villar.

En la 11.^a se manda distribuir el importe de las multas entre la Cámara, el Juez y el denunciador.

En la 12.^a se señala como plazo para la persecución del juego en virtud de denuncia el de dos meses, y se determinan las penas de la denuncia falsa.

En la 13.^a se dan reglas al juez para el procedimiento de oficio encargándole evite molestias y vejaciones injustas, que estime suficiente para el reconocimiento de las tabernas y lugares públicos las noticias ó fundados celos de la contravención, mas practique sumaria información antes de registrar las casas particulares, y que para proceder contra taures y vagos no necesita ni aprehensión ni formal denuncia.

En la 14.^a se declara de nuevo la sujeción de todos los jugadores sin distinción de clases á la jurisdicción real ordinaria y que «en el caso no esperado de incurrir en la contravención algunas personas eclesiásticas, despues de haber hecho efectivas las penas y restituciones de sus temporalidades, se pase testimonio de lo que resultare contra ellas á sus respectivos Prelados, para que las corrija conforme á los sagrados Cánones, á cuyo fin, y el de velar sobre sus súbditos para la observancia de esta ley, les hago el más estrecho encargo.»

Y en la 15.^a se ordena que en todo y por todo se esté y pase por aquella Real resolución, sin pretexto alguno en contra, y haciendo responsables de la inobservancia á los jueces y justicias, que deberían renovar por bandos, á ciertos tiempos, la memoria y noticias de las penas y prevenciones de la ley.

REALES ÓRDENES POSTERIORES. ¿Se consiguió gran resultado con la publicación de la anterior pragmática? Once años después, en 1782, con motivo de un anónimo

recibido, el Conde de Floridablanca decía, con fecha 11 de Julio, por Real Orden al Gobernador del Consejo, que el desórden de los juegos de azar había crecido extraordinariamente y los vicios y funestas consecuencias que producían en las personas y familias de los jugadores eran dignos de la atención y compasión paternal del Rey y del remedio que correspondía á su soberana justicia; que encargaba estrechamente que el Consejo por sí, por medio del Superintendente general de policía y por el de la Sala de Alcaldes cuidara de la observancia exacta de las leyes y señaladamente de la última, que había de ser renovada por bandos cada seis meses; que se hicieran prevenciones ó advertencias reservadas y prudentes á las personas de clase ó condecoradas, en cuyas casas se tuviera noticia de que se habían tenido juegos prohibidos, para que no solo evitaran la reincidencia, sinó que tuvieran entendido que en caso de verificarse usaría S. M. de la severidad á que estaba obligado para que no cundieran ó se propagaran en las demás clases del Estado las consecuencias de su mal ejemplo; que á fin de que no hubiera estorbos en ninguna clase, por exenta y privilegiada que fuere, le había mandado el Rey hablar de este asunto á los Embajadores y Ministros extranjeros para que no admitieran á los españoles para tales juegos en sus casas, sin perjuicio de la inmunidad de éstas, y también le había mandado pasar oficios á los Jefes de Palacio, á la Secretaría del Despacho Universal de la Guerra y al Muy Reverendo Arzobispo de Toledo, para que hicieran las oportunas advertencias á sus dependientes y súbditos «mediante que de todos estos fueros se han aprehendido jugadores.»

Es esta Real Orden una pintura de las costumbres de aquella época en cuanto al juego.

Continuaba este vicio sin decrecer y las Reales cédulas de 8 de Abril de 1786 y 28 de Noviembre de 1791 ordenaron la renovación por bandos de la Pragmática, y que cada tres meses dieran cuenta los Tribunales y Magistrados de lo que observaren.

Nuestros tratadistas del Derecho que escribieron sus obras en los primeros años del siglo XIX se lamentaban del escaso efecto de las leyes restrictivas del juego, casi nunca aplicadas en la práctica, y que constituían un perenne y fecundo manantial de vicios y males, indicando alguno de aquellos, como el Sr. Gutierrez, que que quizás sería mejor en vez de prohibir los juegos y prescribir penas contra ellos, buscar medios prudentes é indirectos para evitar sus malas resultas, subordinándolos al imperio de la razón y conteniéndolos dentro de los justos límites que ésta les señalare.

CÓDIGOS PENALES DE 1822, 1848 Y 1850. El Código penal de 1822 en su art. 767 castigaba con arresto y multa al jugador que usando de trampas en el juego hubiere ganado malamente alguna cantidad, «sin perjuicio de las demás penas en que incurra si jugare juego ó cantidad prohibida.» Es decir, que dejaba en vigor la pragmática citada de Carlos III.

Fué derogada ésta en lo relativo al castigo señalado al juego, por el Código penal de 1848 que condenaba á los banqueros y dueños de casas de juego de suerte, envite ó azar con la pena de arresto mayor, y ordenaba el comiso del dinero y efectos puestos en el juego, los

muebles de la habitación y los instrumentos, objetos y útiles destinados al juego.

Al ser reformado en 1850 dicho Código se aumentó la pena de arresto mayor con multa de 20 á 200 duros y en caso de reincidencia prisión correccional en su grado mínimo al medio y doble multa, y, contra el parecer del Sr. Pacheco y de otros jurisconsultos, se condenó á los jugadores que concurriesen á las casas referidas, á arresto mayor en su grado mínimo y multa de 10 á 100 duros y, en caso de reincidencia, á arresto mayor ó doble multa. (Art. 267).

El artículo siguiente consideraba como estafadores á los que en el juego usaren de medios fraudulentos para asegurar la suerte, y el 485 castigaba con la pena de arresto de cinco á quince días ó una multa de 5 á 15 duros, á los que en caminos públicos, calles, plazas, ferias ó sitios semejantes de reunión, establecieren rifas ó juegos de envite ó azar.

Con el Código de 1850 damos por terminado el estudio de lo que pudiéramos llamar historia de nuestra legislación relativa al juego, pues las disposiciones posteriores constituyen el derecho vigente, del que luego nos ocuparemos en sus diversos aspectos.

LEGISLACIÓN SOBRE LOTERÍAS. La historia de la legislación que regula la Lotería es más breve y menos interesante.

El rey Carlos III, que tanto celo mostró en la persecución de los juegos de azar, creó por Real Orden de 30 de Septiembre de 1763 la llamada *Lotería primitiva*, en la que se extraían cinco números entre noventa,

dedicándose el producto, á imitación de las loterías ó *beneficiatas* establecidas en la Corte de Roma y en otras, á remediar las necesidades de hospitales, hospicios y otras obras pias.

La Junta de la *Real Lotería* informó al Monarca en 13 de Julio de 1774 que á pesar de estar prohibido por repetidas órdenes el establecimiento de loterías extranjeras en España, se habían introducido abusivamente en varias ciudades y pueblos, beneficiándose y despachándose billetes de ellas á diferentes naturales de estos reinos en grave perjuicio de la Lotería nacional, saliendo con este motivo de España crecidas cantidades en utilidad de las extranjeras; y en su consecuencia el mismo Carlos III, por resolución de 29 del citado mes, ordenó á todas las autoridades impidieran la circulación y venta de billetes de loterías extranjeras, señalando las multas en que incurrirían los contraventores.

Circuló el Consejo la orden referida en 23 de Agosto del mismo año 1774, viéndose obligado á repetirla en 8 de Mayo de 1781 y 12 de Abril de 1783.

Por Real orden de 6 de Abril de 1800 D. Carlos IV prohibió el juego de la lotería de cartones en los cafés y casas públicas, «convencido de los perjuicios que ocasionaba al incremento de los fondos de la Renta de la lotería», sin que en lo sucesivo pudiera darse licencia, con motivo ni pretexto alguno, para su uso ó continuación.

Las famosas Cortes de Cádiz establecieron por orden de 13 de Noviembre de 1811 la Lotería nacional que actualmente existe, pero dejando subsistente la *primitiva* cuya suspensión se ordenó en 9 de Febrero de 1862 con motivo de puestas importantísimas y com-

binaciones hechas en las últimas extracciones que hacían peligrar los intereses del Tesoro, decretándose en la ley de Presupuestos de 4 de Mayo del mismo año la supresión definitiva de dicha lotería.

Del producto total de la renta de loterías se destinó en un principio un 75 por 100 para ganancia de los jugadores, mas este premio fué reducido al 70 por 100 por la ley de Presupuestos de 3 de Agosto de 1866, hasta que el decreto de 12 de Noviembre de 1868 restableció el primitivo.

Por Real Orden de 21 de Julio de 1877 se prohibió la publicación en la prensa periódica de los anuncios de loterías extranjeras y se ordenó el decomiso de los billetes de éstas que se pusieran á la venta, pública ó subrepticamente, y que en tales casos se fómara expediente de defraudación de los intereses del Estado y se pasara el tanto de culpa respectivo á los Juzgados ordinarios.

En 3 de Diciembre de 1882 fué aprobada una Instrucción general de loterías que rigió hasta el 25 de Febrero de 1893 en cuya fecha se aprobó la hoy vigente.

Por Real Decreto de 1.º de Noviembre de 1887 se dispuso que por vía de ensayo se practicaran algunos sorteos por el sistema que se llamó de *irradiación*, pero el ensayo fué funesto para los intereses del Tesoro porque los jugadores disminuyeron en gran número en los últimos sorteos así celebrados, y no se volvió ya á tal sistema.

LEGISLACIÓN SOBRE RIFAS. «Porque el juego de rifar es muy dañoso, y ansimismo el echar suertes,

porque se rifan cosas de muy poco precio por doblado» prohibió en 1558 D. Felipe II se celebraran rifas bajo pena de pérdida de la cosa rifada, del precio puesto por ella y de otro tanto más, todo lo cual se distribuiría entre la Cámara, el denunciador y el Juez.

Reiteró la prohibición Felipe V por Resolución de 31 de Marzo de 1716, repetida en 1717 y 1744, por estimar que de las rifas se originaban gravísimos daños y escándalos y otras ofensas á Dios, especialmente con la usura que con ellas se cometía; ordenando que sin su Real permiso no se rifara alhaja ni otro género alguno, «aunque diga que su importe y producto se aplica á algún Santo ú otra obra pía.»

En tiempo de Carlos III se hizo muy frecuente el desórden de rifar toda clase de alhajas á los extractos de la lotería, así es que no solo se imprimían los billetes para tales rifas, sino que se daba la comisión de su despacho y beneficio á los Administradores de la Renta. A remediar tal desorden acudió la Real orden de 2 de Julio de 1787 que amenazó á los Administradores con la separación de sus cargos, y la Cédula de 8 de Mayo del siguiente año que encargó á todas las autoridades la persecución de las rifas indicadas.

En la Real orden de 3 de Noviembre de 1790 se dispuso que el Consejo adoptase las más serias providencias para evitar las rifas aunque se celebraran por motivos de piedad ó en las puertas de los templos ó en sus inmediaciones. Disposición que fué recordada, al parecer con escaso fruto, en 1791, 1815, 1819, 1838, 1843 y posteriores años.

El Real Decreto de 20 de Enero de 1854, reglamentó la autorización de rifas dentro de cada población,

consintiendo las de objeto de escaso valor y nunca las de fincas.

El Decreto de 10 de Junio de 1869, facultó á la Administración para que pudiera permitir las rifas de objetos muebles ó bienes inmuebles que fueran útiles al desarrollo de la industria y del comercio.

El Código penal vigente de 1870, en su art. 359, que hoy se halla sin efecto, castigó con la pena de arresto mayor y multa á los empresarios y expendedores de billetes de rifas no autorizadas.

Deseoso en 1871 el Gobierno de promover el desarrollo del trabajo y el fomento de la industria estimulando la asociación de capitales destinados á la construcción de fincas que pudieran ser fácilmente enajenadas, concedió por Decreto de 1.º de Abril libertad completa para la celebración de rifas de bienes muebles, inmuebles ó semovientes, excepto aquellos cuyos premios hubieran de abonarse en metálico ó efectos públicos, las cuales quedaban prohibidas, estableciendo que las rifas se celebraran por medio de los mismos sorteos de la lotería nacional.

Este decreto fué derogado por el de 20 de Abril de 1875 que declaró no podía celebrarse rifa alguna sin previa licencia, y que al disponer en su art. 9.º que las rifas que se celebraren contraviniendo á sus disposiciones constituirían el delito de defraudación, derogó el precepto referido del art. 359 del Código penal por haber sido elevado dicho decreto á ley por la de 17 de Julio de 1876; habiéndolo declarado así la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la Real orden de 31 de Mayo de 1881.

La ley de 31 de Diciembre de este último año citado

suprimió todas las rifas de carácter permanente autorizadas hasta aquella fecha.

Por último la Instrucción general de Loterías de 25 de Febrero de 1893 en su art. 3.º prohíbe todas las rifas de interés particular, que solo podrán concederse con sujeción al decreto ley de 20 de Abril de 1875, instrucción de 25 del propio mes y año y leyes de 11 de Julio de 1877 y 31 de Diciembre de 1881; en el artículo 228 declara delito de defraudación la existencia de rifas no autorizadas y ordena procedan gubernativamente los Delegados, sin perjuicio de dar cuenta al juez competente, y en el 229 dice que, aunque los Administradores de loterías están en el deber de denunciar las rifas no autorizadas (art. 275), los Delegados de loterías (que lo son los de Hacienda y donde no los hay los Alcaldes), tienen también el deber de proceder por sí, y sin necesidad de denuncia, á la persecución de dichos delitos siempre que lleguen á su noticia, y para adquirir ésta el de vigilar y adoptar cuantas medidas puedan conducir á impedirlos.

LEGISLACIÓN SOBRE APUESTAS. En cuanto á las *apuestas*, si bien ninguna ley patria hablaba de ellas, los intérpretes de nuestro derecho, siguiendo la doctrina del romano que ya hemos expuesto, las consideraron válidas y lícitas hasta que la ley 15, tít. 23, lib. 12 de la Novísima Recopilación ya citada, las equiparó á los juegos de azar y las prohibió.

Hoy según el art. 1799 del Código civil se consideran prohibidas las apuestas que tienen analogía con los juegos prohibidos, y á tenor del art. 1801 el que

pierde en una apuesta de las no prohibidas queda obligado civilmente, pero la Autoridad judicial puede no estimar la demanda cuando la cantidad apostada sea excesiva, ó reducir la obligación en lo que excediere de los usos de un buen padre de familia.

Legislación vigente sobre juegos prohibidos

Ha llegado el momento oportuno para examinar la *legislación vigente en España* con relación á los juegos de azar. Hemos analizado y estudiado estos ante la Moral y según los principios del Derecho natural; hemos recorrido la historia de su legislación. Veamos ahora qué dicen nuestros Códigos del juego de azar como contrato, como delito, como falta, como vicio que perturba el orden.

EL CÓDIGO CIVIL. Absurdo hubiera sido suponer que el Código civil apareciera divorciado de la Moral y en pugna por consiguiente con los principios del Derecho. Es uno de estos el que la inmoralidad vicia y anula las relaciones jurídicas que constituyen las obligaciones contractuales, bien aparezca dicha inmoralidad en la *causa*, ó ya en el objeto, ó ya en la condición, y el Código civil proclama y sanciona tal principio convirtiéndole en precepto positivo de observancia ineludible. Así el art. 1116 declara que las condiciones contrarias á las buenas costumbres anularán la obligación que de ellas dependa; el 1255 permite á los contratantes establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios á la

moral; el 1271 prohíbe sean objeto de contrato los servicios contrarios á las buenas costumbres; el 1275 dispone que los contratos con causa ilícita no produzcan efecto alguno, y dice que es ilícita la causa que se opone á la moral; y el 1306 en su regla 1.^a determina que cuando por ilicitud de la causa se anule una obligación, si el hecho en que consiste la causa torpe no constituyera delito ni falta y la culpa estuviere de parte de ambos contratantes, ninguno de ellos podrá repetir lo que hubiera dado á virtud del contrato, ni reclamar el cumplimiento de lo que el otro hubiese ofrecido.

Consecuente con estos preceptos generales, al regular el Código entre los contratos aleatorios el del juego, dice en su art. 1798: «La ley no concede acción para reclamar lo que se gana en un juego de suerte, envite ó azar; pero el que pierde no puede repetir lo que haya pagado voluntariamente, á no ser que hubiese mediado dolo, ó que fuera menor, ó estuviera inhabilitado para administrar sus bienes.»

Disposición es esta lógica y justa, pues siendo la causa del contrato, como inmoral, ilícita, la obligación es nula; y hallándose la culpa tanto por parte del que pierde como por la del que gana, era forzoso aplicar el principio que informa el art. 1306 antes citado.

El art. 1800, siguiendo las huellas de la legislación romana, autoriza los juegos que contribuyen al ejercicio del cuerpo, como son los que tienen por objeto adiestrarse en el manejo de las armas, las carreras á pié ó á caballo, las de carros, el juego de pelota y otros de análoga naturaleza.

Y el 1801, después de declarar que el que pierde en un juego ó apuesta de los no prohibidos queda obli-

gado civilmente, respeta con laudable acierto el requisito que los moralistas exigen en todos los juegos, *ut modus sit in ludo*, y al efecto concede facultad á los Tribunales para desestimar la demanda cuando la cantidad que se cruzó en el juego sea excesiva, ó reducir la obligación en aquello que traspasare de los usos de un buen padre de familia.

Solamente elogios deben merecer estas disposiciones, que casi son las únicas que el Código civil dedica al juego, pues solo incidentalmente lo mencionan los artículos 1406 y 1411 al regular los bienes gananciales.

Rarísima vez el juego como contrato dá ocasión á que intervengan los Tribunales de justicia, así es que desde la publicación del Código civil solo una Sentencia del Tribunal Supremo, la de 19 de Febrero de 1896, habla en tal sentido del juego de azar, para negar que las operaciones de Bolsa constituyan un juego prohibido. (1)

El Código no enumera los juegos de azar, envite ó suerte, ni era fácil que los enumerara porque, como decía una de nuestras antiguas leyes antes extractada, «el vicio y la ociosidad inventan y ponen nuevos títulos.» Esto no creo origine inconveniente alguno en la práctica, pues según el común sentir de todos los escritores de Derecho, llámase juego de azar al que depende solo de la suerte y no de la habilidad y destreza del jugador, y por consiguiente se hallan fuera de la prohibición del Código los juegos de destreza y los mixtos de destreza y suerte, respecto á los cuales solo

(1) Véase el Apéndice que agregamos á este folleto para tratar de «*Las jugadas de Bolsa*», y en él la Sentencia de 19 de Febrero de 1896 y las posteriores de 16 de Febrero de 1897 y 29 de Diciembre de 1900.

regirá el art. 1801 antes citado. Según él, ya no existe en los juegos permitidos tasa legal ni en el tanto suelto, ni en la cantidad total que se cruce, pero si ésta excediera de los límites que la moral requiere, que no son otros que los que un buen padre de familia tiene presentes para no convertir el juego de entretenimiento honesto en especulación ilícita, la autoridad judicial llamada á resolver las cuestiones que se susciten declarará nula la obligación ó la reducirá á lo que sea justo.

EL CÓDIGO PENAL. A imitación del Código penal de 1850, el de 1870, aún vigente, dedica á los juegos y rifas un título especial en el libro 2.º que habla de los delitos y un artículo en el libro 3.º que trata de las faltas.

Comparando los preceptos de uno y otro Código se observa que son casi idénticos, que únicamente se diferencian en que el de 1870 aumenta las penas pecuniarías impuestas al delito de juego y aminora las personales.

«Los banqueros y dueños de casas de juego de suerte, envite ó azar—dice el art. 358—serán castigados con las penas de arresto mayor y multa de 250 á 2500 pesetas; y en caso de reincidencia, con las de arresto mayor en su grado máximo á prisión correccional en su grado mínimo y doble multa.—Los jugadores que concurrieren á las casas referidas, con las de arresto mayor en su grado mínimo y multa de 125 á 1250 pesetas.—En caso de reincidencia con las de arresto mayor en su grado medio y doble multa.»

Las cuestiones más importantes que se han suscitado.

en la interpretación de dicho artículo y que la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha resuelto, son las relativas al concepto de casa de juego, á la determinación de las personas á quienes comprende la calificación de banqueros ó dueños, á la designación de ciertos juegos entre los prohibidos, y á la duda de si para el castigo de este delito es menester sorprender al delincuente *infraganti*.

El juego, según el Tribunal Supremo, solo se pena como delito en el Código cuando se realiza en casa propiamente de juego, sea ó no pública, es decir, *dedicada al fomento ó mantenimiento de dicho vicio*.

No son casas de juego, por tanto, ni la morada de un particular donde, más ó menos accidentalmente pero sin la circunstancia expresada, se celebren ó tengan lugar juegos prohibidos (Sentencias de 28 de Diciembre de 1887 y 29 de Diciembre de 1890,) ni el piso segundo de un café abierto al público, donde sin que conste la connivencia ó el consentimiento del dueño se establece una partida de juego (Sent. 1.º Mayo 1876,) ni la habitación que un huésped tiene en una fonda y en la que accidentalmente se juegue (Sent. 2. Julio 1889.)

Son casas de juego: las habitaciones que, aunque situadas encima de un café ó inmediatas á éste ó á un juego de billar, tienen entrada independiente, ó se hallan separadas de las demás habitaciones, y en ellas se establezca habitualmente el juego ó existan mesas ó aparatos que revelen tal destino, (Sentencias 12 Mayo 1880, 10 Enero 1882, 1.º Abril 1887, 5 Enero 1889 y 13 Octubre 1897;) la habitación destinada al efecto en una sociedad recreativa en la que solo tienen entrada los que á ella pertenezcan, (Sent. 15 Octubre 1880,

8 Noviembre 1897 y 7 Diciembre 1899;) el piso inhabitado arrendado por uno de los jugadores, (Sent. 18 Marzo 1881,) y la mancebía en que habitualmente y para burlar la persecución del juego se establezca éste, (Sent. 17 Marzo 1893.)

No es dueño de la casa de juego el propietario del edificio, sino el inquilino ó arrendatario de la habitación, (Sent. 16 Noviembre 1872;) y no merecen la calificación de banqueros ni de dueños el Alcalde y los Concejales de un Ayuntamiento que en diversos años conceden el establecimiento de un Casino con sala de juego de ruleta, treinta y cuarenta, (Sent. 17 Abril 1880.)

Son banqueros ó dueños de casa de juego los Presidentes, Secretarios y Vocales de las Juntas directivas de los Casinos ó Círculos de recreo donde con beneplácito de aquellos ó por su negligencia se juega á los prohibidos aunque no tomen parte en el juego ni sean sorprendidos en el local, (Sentencias de 15 Junio 1882, 13 Febrero y 3 Julio 1889, 5 Mayo 1891 y 7 Diciembre 1899;) el dueño de un café en cuyo piso segundo hay una habitación destinada al juego, aunque no se le encuentre en ella, (Sent. 1.º Abril 1887,) y el arrendatario de un local para una Sociedad con participación en los beneficios de ésta sabiendo que se dedicaría á juegos ilícitos, (Sent. 14 Marzo 1891.)

El juego del *baccara*, *baccarat* ó *bacarrat* se halla entre los prohibidos, según las Sentencias de 1.º de Abril de 1887, 14 de Marzo de 1891 y 8 de Noviembre de 1897. E igual calificación merece el de billar denominado *coin pendant*, y así lo declararon las Sentencias de 28 y 29 de Septiembre y 12 de Octubre de 1899.

Que no es menester se sorprenda en la casa de juego á los jugadores para imponer al dueño de aquella la pena que determina el art. 358 del Código, lo dice terminantemente la Sentencia de 14 de Febrero de 1893.

Como ya hemos dicho, el primer párrafo del artículo 359 del Código penal, relativo á los empresarios y expendedores de billetes de loterías ó rifas no autorizadas, se halla hoy sin efecto por ser estimado tal delito como defraudación, á la que se impone la penalidad fijada en el decreto-ley de 20 de Abril de 1875 por el procedimiento que señala el Real Decreto de 20 de Junio de 1852.

En el segundo párrafo de dicho artículo se dice que «los que en el juego ó rifa usaren de medios fraudulentos para asegurar la suerte, serán castigados como estafadores». Disposición es esta copiada literalmente del art. 268 del Código de 1850 y que merece los plácemes de los comentaristas.

El art. 360 dispone que el dinero ó efectos y los instrumentos y útiles destinados al juego ó rifa caigan en comiso. Y ya este precepto no es aplaudido por todos, pues hay quien lo estima redundante ó excusado por ser repetición de la regla general que contiene el art. 63 del mismo Código.

Es aplicable al juego considerado como delito el párrafo primero del art. 1305 del Código civil, que dice: «Cuando la nulidad provenga de ser ilícita la causa ú objeto del contrato, si el hecho constituye un delito ó falta común á ambos contratantes, carecerán de toda acción entre sí, y se procederá contra ellos, dándose además á las cosas ó precio que hubiesen sido materia del contrato, la aplicación prevenida en el Código penal

respecto á los efectos é instrumentos del delito ó falta».

El art. 594 del Código penal, que se halla comprendido en el título que define y castiga las faltas contra los intereses generales y régimen de las poblaciones, dice: «Los que en sitios ó establecimientos públicos promovieren ó tomaren parte en cualquiera clase de juegos de azar que no fueren de puro pasatiempo y recreo, incurrirán en la multa de 5 á 25 pesetas.

Ni explicación ni casi comentario necesita este artículo. Basta hacer observar: que en él no se castiga á los dueños de los establecimientos públicos en que el juego se realice; que la misma pena se impone á los banqueros que á los jugadores, y que la reincidencia no se tiene en cuenta.

De la lectura de los preceptos que hemos copiado del Código penal se deduce que no todo juego de azar es á los ojos del jugador delito ó falta punible. El juego realizado más ó menos accidentalmente en la morada de un particular que no se dedique al fomento ó mantenimiento del vicio del juego, (ó, lo que es lo mismo, que éste no sea habitual,) ni es delito ni es falta. Es simplemente un contrato nulo al que son aplicables los artículos 1306 y 1798 del Código civil. Si el juego de azar aun incidental ó de ocasión se condena cuando tiene lugar en una calle, en un paseo, en una taberna ó en un café, es por el escándalo que constituye la infracción pública de la prohibición legal, y por el incentivo que ofrece á las gentes. Y si en tales sitios no es delito el juego habitual, es porque esta habitualidad no puede existir sin que por parte de las autoridades encargadas de vigilar aquellos haya notoria negligencia ó abandono.

EL CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR. No es solo el Código penal común el que castiga los juegos prohibidos. Los castiga también el Código de justicia militar.

Siguiendo el espíritu del Ordenamiento de Alcalá, cuya ley única del título 31 ya hemos citado, la Real orden dictada por el Ministerio de la Guerra en 14 de Marzo de 1855 disponía que siempre que un Oficial fuera sorprendido en una casa de juego, sufriera dos meses de arresto en un castillo.

El Código penal para el Ejército de 17 de Noviembre de 1884 impuso ó señaló penas para los Oficiales (art. 162) é individuos de las clases de tropa que hubieran sido castigados tres veces disciplinariamente por asistir á juegos prohibidos.

Según los arts. 329 n.º 5.º, 336 y 337 del Código de justicia militar vigente, el Oficial que asista á juegos prohibidos sufrirá por la primera vez reprensión, por la segunda dos meses de arresto y por la tercera arresto militar en toda su extensión ó suspensión de empleo, y el individuo de las clases de tropa que tambien concurra á los juegos prohibidos sufrirá por la primera vez un mes de arresto, por la segunda dos meses y á la tercera será destinado á un cuerpo de disciplina.

EL CÓDIGO DE COMERCIO. Indirectamente también impone una penalidad al juego de azar el Código de Comercio, pues en el n.º 2.º del art. 888 establece que será calificada como culpable la quiebra del comerciante que hubiere sufrido pérdidas en cualquier especie de juego, que excedan de lo que por vía de recreo suele

aventurar en esta clase de entretenimientos un cuidadoso padre de familia.

REALES ÓRDENES Y CIRCULARES DE LOS MINISTERIOS Y DE LA FISCALÍA DEL SUPREMO. Imposible es extractar en un trabajo de la índole del presente todas las Reales órdenes y todas las Circulares de los Ministerios de Gobernación y Gracia y Justicia y de la Fiscalía del Supremo que se han publicado para promover y estimular la persecución y castigo de los juegos prohibidos.

Sólo haremos relación sucinta de las principales.

No obstante lo ordenado en los cánones de la Iglesia y lo dispuesto en la ley 15.^a, tít. 23, libro 12 de la Novísima Recopilación, algunos clérigos eran sorprendidos por la policía en las casas de juego y sus nombres se publicaban con los de los demás jugadores en la *Gaceta*, y con este motivo se dictó la Real orden de 23 de Septiembre de 1849, que, entre otras cosas, dispone que siempre que ocurran tales casos, el Ministerio de Gracia y Justicia dé cuenta por comunicación al diocesano y anote el hecho en el expediente de los interesados si lo tuvieren, ó abra al efecto el correspondiente expediente para que siempre conste y produzca los resultados á que haya lugar.

«Entre los elementos de corrupción que más desastrosas consecuencias producen en el seno de la sociedad —decía la R. O. de 25 de Mayo de 1853—ninguno tan trascendental y de resultados tan funestos como el de los juegos de suerte, envite y azar, porque no solo afectan á la fortuna y comprometen la paz y la dicha en las familias, sino que relajan las costumbres, pervierten

y extravían los más nobles instintos, y son el foco in-mundo de donde salen gran parte de los odios y crímenes que manchan desgraciadamente los anales de nuestra época.» Para atajar tal mal la citada Real orden del Ministerio de la Gobernación, excitaba el celo de los Gobernadores y de todos los funcionarios del ramo de vigilancia para que persiguieran el juego y se entregara á los culpables á los Tribunales; disponía que en la *Gaceta* y *Diario de Avisos* de Madrid, ó en el *Boletín Oficial* de la respectiva provincia, se publicara por la primera vez el nombre de la casa donde fuese sorprendida una partida de juego, y en caso de reincidencia el de los jugadores; que si los culpables fuesen empleados activos ó cesantes, se anotare la falta en su respectiva hoja de servicios; y que el denunciante tuviera derecho á la mitad del dinero y efectos del juego que fueran decomisados.

La R. O. de 20 de Octubre de 1866 excitaba de nuevo el celo de los Alcaldes y de todos los funcionarios de vigilancia, indicando que el delito de juegos prohibidos «no puede cometerse si no hay por parte de los dependientes de la autoridad negligencia, descuido ó punible contemplación y tolerancia.»

En una Circular firmada por el Sr. Romero Robledo como Ministro de la Gobernación, en 4 de Diciembre de 1877, decía este «batallador hombre público» (frase de cajón al tratar del Sr. Romero Robledo,) que las censuras que la opinión formulaba con frecuencia por medio de la prensa periódica y las repetidas quejas que en diversas formas y aun en contrario sentido se elevaban al Ministerio sobre la conducta de las Autoridades con referencia á la persecución del juego, exigían se

pusiera término pronto á un estado de cosas que amen-
guaba el prestigio y la consideración que tanto necesi-
tan los representantes del Gobierno para el buen
desempeño de sus funciones.

«Es por desgracia un mal—añadía—que no logran
corregir ni el amor á la familia, ni los estímulos que la
sociedad moderna ofrece al trabajo honrado, ni la san-
ción penal establecida en las leyes, ni la persecución
activa de las Autoridades contra ese vicio que busca en
los azares de la fortuna, encadenada á veces con el
fraude, el medio rápido de acallar apetitos siempre esti-
mulados y nunca satisfechos».

Censura á continuación la práctica abusiva de que
las Autoridades gubernativas corrigieran á los jugadores
con multas y no hicieran comparecer á los culpables
ante los Tribunales de justicia, y atribuye á ella el ol-
vido de la ley y el que de la Administración exija lo
que no puede realizar, esa opinión pública que anate-
matiza y condena el juego y protege ó tolera á los ju-
gadores, «siendo este vario juicio á un mismo tiempo
estímulo y resistencia á la acción de las Autoridades.»

Dice que, «mientras el juego es perseguido por la
Autoridad y sus agentes en todas sus guaridas, halla
público amparo en sociedades y en círculos respetables
y respetados á causa de la distinción y calidad de las
personas que los forman y los frecuentan, y se dá de
este modo el inconcebible espectáculo de existir á un
mismo tiempo la persecución y la tolerancia, el anatema
y la indiferencia.»

Agrega que «acaso estas dificultades y contradi-
ciones de la opinión expliquen el olvido en que aparece
el art. 358 del Código penal; acaso este olvido revele

en la legislación sobre tan importante materia algún defecto que exija su revisión en tiempo oportuno por el poder competente», pero que es necesario entre tanto acatar la ley y «hacer imposible la sospecha de que ningún otro móvil que el del mejor servicio guía los actos de las Autoridades gubernativas».

Al efecto encargó á los Gobernadores la expresada Circular desplegaran «su acostumbrado celo» en la persecución del delito del juego, se abstuvieran de imponer multas por este concepto y dieran cuenta semanalmente al Ministerio de las comunicaciones que remitieran á los juzgádos respecto á las partidas de juego sorprendidas y de las que celebradas en establecimientos públicos hubieran sido denunciadas.

Es decir: un preámbulo grandioso para una resolución muy chica.

A los dos días de esta Circular, el Ministerio de Gracia y Justicia publicaba otra, menos notable, corroborando la primera é indicando era preciso que el Ministerio fiscal promoviera con incesante diligencia las acciones criminales que nazcan de esta clase de actos punibles, y que los juzgadores impusieran con inflexible rigor el condigno castigo á los que resultaren responsables.

Nueva Circular publicó el Ministerio de Gracia y Justicia en 13 de Enero de 1875 recordando las anteriores y recomendando á los funcionarios judiciales y fiscales la persecución del vicio del juego, «no con la tibieza con que se cumple un deber enojoso, sino con el entusiasmo que inspira llevar á cabo una empresa noble y honrosa.»

En otra Circular de 7 de Agosto de 1879, para evitar

la tibieza aludida, se declara que las autoridades gubernativas tienen perfecto derecho y obligación ineludible de vigilar los juegos y los jugadores y de procurar sorprenderlos, y que los casinos, cafés, fondas y demás establecimientos públicos están siempre abiertos para la autoridad y para sus agentes, «sin perjuicio de que antes se emplee con sus jefes ó directores la prudente amonestación y apercibimiento que las circunstancias aconsejen.» En cuanto á las casas particulares en que se tenga sospecha de que haya juegos prohibidos, dice la Circular que extractamos, que si bien debe respetarse la inviolabilidad del domicilio consignado como derecho en la Constitución del Estado, hay que tener presente también que para perseguir delitos ofrece recursos suficientes la ley de Enjuiciamiento Criminal, «y el auto judicial para penetrar en la morada donde se está cometiendo, no se negará nunca habiendo los suficientes motivos para dictarlo,» (siendo el principal, añadimos nosotros, que la casa pueda llamarse *de juego*, según la doctrina del Supremo, pues sin este requisito no hay delito.)

Se reprodujo la anterior Circular en otra de 3 de Diciembre de 1880, lamentando el Ministro que la suscribía que «lejos de *jextirparse!* el execrable vicio de que se trata» fuera tomando notable incremento; y se recordó en otra de 2 de Mayo de 1881.

En 17 de Abril de 1888 la Fiscalía del Tribunal Supremo publicó otra Circular en la que, después de indicar los funestos efectos del vicio del juego, decía el Sr. Colmeiro que «enseña la experiencia de los siglos que ni la mayor severidad de las leyes ni los más rigurosos castigos alcanzan á extirpar el vicio del juego,

pero pueden reprimirlo,» y en su consecuencia encarecía á los fiscales de todos los grados promovieran la formación de causas por tales delitos y se entendieran con los Gobernadores ó los alcaldes respectivos para la persecución del juego, «porque sobre exigirlo así la recta administración de la justicia, el desenfreno del juego ilícito ha llegado al extremo de tener alarmada la opinión y en tortura las familias; desorden que el Gobierno no puede tolerar por más tiempo.»

Nuevas y terminantes reglas llamaba otra Circular del Ministerio de la Gobernación (1) á las siguientes que daba: 1.^a Que los Gobernadores procedieran de acuerdo con los Fiscales; 2.^a que no consintieran la continuación ó el establecimiento de juegos prohibidos; 3.^a que considerasen como reos á los dueños de las casas de juego, (*consideración* que no incumbe á los Gobernadores, dicho sea con el respeto debido;) 4.^a que cuando el delito se cometa en el local perteneciente á Asociaciones de cualquier clase ó á Círculos de recreo y Casinos en los cuales se juegue habitualmente á juegos ilícitos y prohibidos, aunque sea otro el objeto ostensible de la Asociación, deberán perseguirlo teniendo en cuenta que en estos casos procede la pena de suspensión, y en su caso la de disolución, á que se refieren el párrafo segundo del art. 12, el artículo 15 de la ley de asociaciones de 30 de Junio de 1887 y el 198 del Código penal; 5.^a que se atuvieran á la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la calificación de los juegos prohibidos, teniendo presente «que deben considerarse como ilícitos todos aquellos en que resulten á favor de los

(1) La de 14 de Septiembre del mismo año de 1888.

banqueros ventajas conocidas, especialmente si estos lo son con carácter permanente, aunque estén representados por diferentes personas;» y 6.^a que también deberán tener muy en cuenta las Reales órdenes anteriores que se reproducen á continuación de la que extractamos.

Habiendo consultado el Gobernador de Madrid al Fiscal de la Audiencia acerca de los juegos que merecen la calificación de prohibidos, fué elevada la consulta al Fiscal del Tribunal del Supremo, y éste en comunicación de 14 de Octubre de 1889, que publicó como Circular, contestó: que sería punto menos que imposible designar con sus nombres vulgares los juegos de suerte ó azar, y aunque no lo fuese aprovecharía poco ó nada, supuesto que cada día se inventan otros nuevos; que los juegos en los cuales solo del azar dependen las pérdidas y ganancias pertenecen claramente á la clase de los prohibidos; que por el contrario aquellos en que la buena ó mala suerte del jugador depende casi del todo de su cálculo ó destreza, (no habrá entonces, á mi juicio, *suerte*, sino resultado favorable ó adverso,) se confunden ora con los permitidos, ora con los prohibidos, según la proporción más ó menos apreciable de ambos elementos, cuya apreciación debe encomendarse al prudente arbitrio de la autoridad.

No estoy conforme con esta doctrina de la Fiscalía del Tribunal Supremo. Á mi juicio solo están prohibidos aquellos juegos cuyo resultado depende *única-mente* de la suerte, es decir, los de azar. Los llamados *mixtos*, en los que la destreza ó habilidad del jugador influyen en el resultado del juego, nunca han sido llamados de azar y no están prohibidos. La intervención

del elemento personal que supone la destreza les purifica de la inmoralidad que el mero azar denote, pues ya en tales juegos cada jugador cuenta con su pericia ó habilidad en la marcha del juego y con que tiene que luchar con la destreza de los demás, y sabe que perfeccionándose en la dirección de las jugadas sobrepujará á sus compañeros y avasallará á la suerte, con la que también tienen que luchar estos. ¿Qué tribunal hay capaz de graduar la proporción en que entran en los juegos *mixtos* la suerte y la destreza? Encomendada esta apreciación al *prudente arbitrio* de las autoridades, juez habría que en el *tresillo*, por ejemplo, estimara que la suerte supera á la destreza, pues con cartas malas no hay jugador bueno, y en cambio otro entendería lo contrario al observar que en una serie regular de partidas entre los mismos jugadores obtiene la victoria el más hábil, no siendo nunca los reveses de la fortuna que sufra tan grandes como en los más torpes.

Cierto es que desde el Código penal de 1848 aparecen en nuestra legislación entre los juegos prohibidos, además de los de suerte y azar (términos que entiendo emplea la ley como sinónimos) los de *envite*, y apoyándose en la definición que á esta palabra dá la Academia de la lengua, la Circular del Fiscal del Tribunal Supremo de 14 de Octubre de 1889, á que nos referimos, dice que «los mismos juegos lícitos se convierten en ilícitos cuando interviene envite ó *apuesta que se hace, añadiendo al interés que representan los tantos ordinarios cierta cantidad que se aventura á un lance ó suerte.*» Mas, á mi juicio, la palabra *envite* no ha sido agregada en la calificación de los juegos prohibidos más que para oscurecer la noción de estos. Si la apuesta que el envite

supone se hace sobre un lance del juego en el que intervenga la destreza del jugador, no hallo motivo para prohibirla. Si se hace á merced exclusivamente del azar ó de la suerte, está equiparada á los juegos de azar; es uno de estos.

En 25 de Marzo de 1892 el Ministerio de la Gobernación excitó de nuevo el celo de las autoridades para que la represión de los juegos reputados ilícitos fuese tan perseverante, eficaz y enérgica que satisficiera y tranquilizara la justa alarma de las familias, ante el desarrollo lamentable de este vicio social. Recuerda esta Circular las disposiciones anteriores y dice que una más en el mismo sentido y con igual propósito no haría sinó complicar la materia tratada ya anteriormente bajo todos sus aspectos; y que lo que se necesita es que las dictadas anteriormente se cumplan por todos con escrupulosa exactitud. «Todo esfuerzo que en este sentido hagan las autoridades y sus agentes—dice al final— será motivo de especial consideración por parte del Gobierno, que, á la vez, empleará severo rigor con los delegados de la autoridad que en el ejercicio de sus funciones demuestren negligencia ú observen una conducta dudosa que dé motivo ó pretexto á que la opinión pública señale inteligencias punibles con los que incurren en la responsabilidad que las leyes penales determinan.»

Por último en 4 de Diciembre del mismo año 1892, el Ministerio de la Gobernación también, publicó otra Circular contra el juego que nada nuevo ni digno de mención contiene.

Más de diez años han transcurrido desde aquella fecha, y si no han aparecido en la *Gaceta* más Circulares relativas el juego no es por que haya sido extin-

guido ni aun aminorado este vicio, sinó porque, sin duda, se considera que ya está apurado el tema y que cuanto se diga será una repetición de lo ya dicho con notoria ineficacia. Por esto los Ministerios de Gracia y Justicia y Gobernación y la Fiscalía del Supremo se limitan á recordar de vez en cuando las Circulares anteriores por otras reservadas que tienen el mismo éxito.

Juicio crítico de la legislación actual

Incompleto consideráramos este trabajo si no consignáramos en él, aunque sea brevemente, nuestro humilde juicio respecto á la legislación vigente en España sobre juegos prohibidos, indicando si la creemos acertada y si consideramos que es suceptible de mejora.

En lo que se refiere á los efectos jurídicos de la relación contractual que supone el juego, nada tengo que añadir á lo que dije al comentar los artículos del Código civil. Me parecen los preceptos de éste muy justos, como inspirados en los principios del Derecho Natural.

La duda está en lo relativo á la represión del juego de azar, á su persecución y castigo. ¿Deben continuar nuestras leyes penando como un delito ó como una falta el juego de azar? ¿ó deben encomendar la aminoración de éste, si su desaparición es imposible, á medios indirectos ó de prevención?

Ante todo es preciso notar que los que piden desaparezcan de nuestras leyes penales los juegos prohibidos y toda mención á ellos relativa, se fundan principalmente en dos motivos: 1.º la ineficacia de tales leyes

al condenar el juego; 2.º el dictado de la opinión pública que al no estimar como delincuente al jugador, aunque censure el juego, demuestra que si bien éste debe considerarse como un acto inmoral, no puede ni debe ser castigado como delito ni como falta.

Ya indicamos al refutar la doctrina del Sr. Sánchez Román respecto al juego, que la subsistencia de éste en la sociedad, no obstante la condenación de las leyes, nada supone en contra de la justicia de éstas, pues aun los delitos más atroces se repiten en todas las naciones y en todos los siglos, y algunos, como las estafas, aumentan con la cultura intelectual, ya que no con la civilización, pues esta es en sí esencialmente moralizadora ó no es tal civilización.

¿Pero es cierto que—como decía el Sr. Romero Robledo en su Circular antes extractada—ni el amor á la familia, ni los estímulos que la sociedad moderna ofrece al trabajo honrado, ni la sanción penal establecida en las leyes, ni la persecución activa de las autoridades logran corregir el vicio del juego?

Yo creo que hay no poco de aventurado y gratuito en tales asertos. Á mi juicio el amor á la familia tiene que ser contrario al juego, tiene que restar á este muchos elementos; quizás sea la causa única del arrepentimiento y de la conversión de la mayoría de los que se detengan en la pendiente temible de este vicio y se separen de él. Quien profese sincero afecto á la mujer que eligió por compañera de su vida, quien no tenga adormecido ese cariño, al parecer irresistible, que inspiran los hijos, quien venere y respete á sus padres, ¿cómo, á no estar loco, va á complacerse en ver por su culpa lágrimas en los ojos de los seres queridos,

en exponer á estos á la pobreza, á la miseria, quizás á la deshonra? El jugador no ama á su familia.

Lo que sucede es que este amor familiar va siendo más raro de lo que parece; que por vicios de educación va convirtiéndose la familia en una agrupación transitoria formada por el acaso, en la que ni los cónyuges establecen la comunión natural de intereses y de aspiraciones ni á veces se guardan la fidelidad debida, ni los padres se ocupan de los hijos dejando que manos mercenarias dirijan su inteligencia y moldeen su alma, ni los hijos reverencian á los padres, porque á lo sumo los consideran como tutores impuestos por la naturaleza y por la ley, de cuyo yugo anhelan verse libres. Y es natural que cuando la relajación de costumbres afloja ó desata los vínculos que nacen del común hogar, el amor á la familia sea un mito incapaz de oponerse al desarrollo de vicio alguno.

¿Y los estímulos que la moderna sociedad ofrece al trabajo honrado?..... Lo primero que hay que hacer es averiguar cuáles son. ¿Serán las fuertes contribuciones é impuestos que pesan sobre agricultores, industriales, comerciantes y demás clases trabajadoras? ¿Serán los mezquinos sueldos con que el Estado dota á los míseros que lograron un destino después de largos años de estudios y de reñida oposición, para que puedan *vivir muriendo* de hambre? ¿Será el ejemplo que ofrecen los que con el favor ó con la influencia ó por su desparpajo ó por su osadía logran encumbrarse? ¿Será el espectáculo continuo de los hombres eminentes que en su mayoría mueren pobres y no por causa de sus vicios?

¡La verdad es, que es un poco terco y tozudo el juego de azar cuando no huye ante los estímulos que la

sociedad moderna ofrece al trabajo honrado!..... ¡Como si no fuera en algunas ocasiones la mísera retribución de ese trabajo causa predisponente para que alucinados con la perspectiva risueña de una fortuna loca haya quienes pongan en una carta el jornal que no alcanza á todas las necesidades! ¿No decía Mendizábal que con el billete de lotería compra el pobre mediante corto sacrificio una halagüeña esperanza, cordial socorro de sus necesidades?..... Pues ¡casi sería conveniente establecer una casa de juego en cada barrio de obreros para que estos hallaran en las esperanzas de aquel los *estímulos* al trabajo que la sociedad les niega!

Quedan la sanción penal establecida por las leyes y la persecución *activa* de las Autoridades. Si esta no es cierta aquella de nada sirve. ¿Y cree el Sr. Romero Robledo, ó creía en la fecha de su Circular, en el *acostumbrado celo* de las Autoridades de que hablaba?

En algunas ocasiones, cuando los periódicos de gran circulación, los *rotativos*, como ahora dicen los otros periódicos que quisieran serlo, aprietan sus censuras y escandalizan con la narración de los desmanes del juego, se sorprende á cuatro ó cinco partidas de juego en las que no toman parte más que *golfos* ó se envía un recadito de atención á los Presidentes de los Casinos, á riesgo de encontrar uno que promueva un conflicto por resistirse á obedecer indicación alguna..... ¡que todo puede suceder! Pero pasado el chubasco de los sueltos periodísticos ó satisfecha la justicia de Enero con que se inaugura el mando, la autoridad gubernativa que no dá motivos á esas sospechas «de otros móviles que el mejor servicio», «de inteligencias punibles» á que se refieren las Circulares extractadas, incurre en la negli-

gencia, en el descuido, en la tolerancia que otra Circular estimaba precisos para que el delito del juego pudiera cometerse.

No es pues extraño que las leyes sean ineficaces si no se cumplen.

Veamos ahora lo que dice la opinión pública.

Reconozco que ésta se muestra muy benévola y complaciente con el juego de azar y que sus debilidades con este vicio son, como ya dije al comienzo de este trabajo, la causa principal de la ineficacia de las leyes que se dictan para la persecución del juego. Si sirviera de acicate, de estímulo constante á las autoridades gubernativas, mayor celo mostrarían estas en el desempeño de su misión.

Acostumbrados desde que nacemos á ver casi favorecido y protegido el juego y dedicados á él personas que estimamos muy honradas y muy decentes, ¿qué tiene de extraño que la opinión considere que el juego de azar no es ni siquiera un pecado, cuando, según hemos visto, eminentes escritores del Derecho creen que no es opuesto al Derecho natural y que el individual exige la libertad completa del jugador, que es dueño de lo que dispone?

La mayoría de las gentes no comprende que combatan en serio al juego de azar, mas que algún viejo caduco, regañón, hastiado de los placeres de la vida y que aborrezca al finalizar ésta lo que fué el encanto de sus juveniles años, ó algún moralista rígido, almidonado, de esos que no hallan disculpa más que para los defectos propios y que no se sonrien ni cuando les hacen cosquillas.

Ahora bien; ¿existe en el seno de la opinión pública

esa contradicción que indicaba el Sr. Romero Robledo de condenar el juego y amparar y proteger á los jugadores? No. Lo que existe es una bochornosa lenidad para todo; para el juego y para los jugadores. Los que condenan el juego por conocer sus efectos, no amparan ni protegen á los que juegan, ni dan á guardar sus caudales, ni admiten en sus empresas, ni entregan la dote de su hija á un jugador, porque aun reconociendo que éste sea honrado y no haya cometido fraude alguno, consideran que el juego á que se dedica es aliciente apropiado á todas las pasiones malas y á ninguna buena.

Reconocemos, pues, de buen grado que la opinión general, el común sentir de las gentes, es favorable al juego; más esto no puede obligar al legislador á que, contra el dictado de su conciencia, dé rienda suelta á dicho vicio. Si la opinión pública influye en la conducta de las Autoridades, ésta ejerce mayor influjo sobre aquélla, así es que difícil es determinar si las Autoridades no persiguen el juego porque la opinión pública no lo condena, ó si ésta lo considera lícito porque aquellas no cumplen con su deber. ¡Cuántas veces la actitud enérgica y vigorosa de la Autoridad ha hecho entrar en razón á las multitudes alucinadas con una idea absurda! Pueblos ha habido donde las tradicionales *cencerradas*, castigadas como una falta en el Código, se consideraban como un hecho lícito mirado con complacencia, por fuerza de la costumbre, aun por personas de relativa cultura, hasta que un Alcalde digno se impuso á la opinión y logró desterrar y aborrecer tal reminiscencia del salvajismo.

Si las Autoridades persiguieran constantemente y sin distinción alguna los juegos prohibidos, lo probable

es que algunos años más tarde ya no tuvieran estos tantos defensores y que el jugador fuese considerado, no como un ladrón ó asesino, que no lo es, pero sí como un enemigo temible de la familia y de la sociedad.

Prescindamos por tanto de la ineficacia de unas leyes que jamás se aplicaron debidamente, y de un estado de la opinión que la conducta de las Autoridades contribuye á formar.

Examinemos según nuestro propio criterio si será más conveniente para la aminoración del juego combatir á éste con solo los medios preventivos; si en el caso de ser precisos los represivos merecerá en algunas circunstancias el juego la calificación de delito, y si son adecuadas á éste las penas que el Código señala.

La tendencia de buscar en los medios preventivos la disminución de los delitos, ni es propia exclusivamente del delito de juegos prohibidos, ni es de ahora, aun cuando en la actualidad figure como objeto preferente de la escuela positivista. Necio sería quien no reconociera que en la comisión de los delitos concurren como predisponentes muchas circunstancias que las leyes de policía y buen gobierno deben procurar atajar para impedir la multiplicación de los crímenes. En este sentido, laudables son los esfuerzos de dicha escuela en cuanto procura conocer tales circunstancias, factores, elementos ó influencias del crimen y cuáles son los medios de evitarlos. La instrucción, la educación moral, la mejora de la situación económica del proletario, las cajas de previsión y de ahorro, las sociedades cooperativas, la elección cuidadosa y esmerada de los que han de ejercer el mando en las provincias y en los pueblos, y sobre todo la difusión ó propagación del verdadero

espíritu religioso combaten y persiguen al juego, como á todos los vicios y delitos, en sus gérmenes, en sus raíces. Aceptémoslos, apoyémoslos, favorezcamos con nuestro esfuerzo su benéfico auxilio.

Pero ésto no basta. Santo y bueno que se procure mejorar y dignificar la condición del hombre para restar á éste motivos y ocasiones de infringir la ley, más cuando esta infracción se realice, cuando vióle sus mandatos, cuando se rebele contra el orden jurídico, es preciso reintegrar éste por medio de la pena que sirva de expiación regeneradora al delincuente.

Como infracción del orden moral y del orden jurídico el juego de azar tiene que sentir la acción coercitiva de la ley. ¿Ha de ser ésta igual en todos los casos y ocasiones? ¿Se ha de penar siempre al juego como falta ó como delito?

Entiendo que el juego no habitual, de ocasión, por accidente, realizado sin escándalo en sitio no público, tiene suficiente sanción en las leyes civiles que niegan eficacia á las obligaciones que de tal juego dimanen. La intervención de la Autoridad en estos casos ocasionaría más males que bienes.

El juego habitual y el que se realiza á la vista de las gentes, ya ofrecen mayor gravedad; el primero alienta y mantiene el vicio centuplicando las consecuencias funestas de éste con grave daño de la sociedad; el segundo es una rebelión descarada contra el imperio de la ley y un aliciente para el vicio.

Nuestro Código penal castiga como delito el juego habitual, tanto en cuanto á los dueños de las casas de juego y á los banqueros, como respecto á los jugadores que á ellas concurren. ¿Es acertado este castigo? Pa-

checo lo censuraba fundándose en que la malicia de los dueños y banqueros que establecen y sostienen el juego, que cuentan con las ventajas que la ordenación de las leyes de éste les ofrece y que con el hábito adquieren tendendencias al fraude, es mayor que la de los *infelices* que van allí á perder su dinero y su tranquilidad; y los señores Laserna y Montalban indicaban que tal vez sería mejor no castigar á los jugadores más que con la pérdida de los efectos y dinero, para que no tuvieran reparo en presentarse como acusadores y evitaran quedaren sepultadas en el silencio las estafas y las iniquidades cometidas en tales lugares.

Yo creo que la habitualidad es la nota característica del delito de juego prohibido porque dá á este una gravedad que exige la represión severa de la ley, y por tanto que al condenar ésta como delincuente á quien quizás por vez primera en su vida va á una casa de juego y es sorprendido jugando en ella, comete una injusticia. Su hecho debe ser estimado como una falta.

Distinta consideración merece el empedernido en el vicio, el que forma un hábito del juego. Y en este sentido es más filosófico en sus preceptos el Código de justicia militar que el penal común.

Mas ¿qué penas serán las adecuadas para castigar á los jugadores y á los banqueros?

Como ya indicamos al estudiar el juego ante el Derecho natural, el Sr. Sánchez Román desea «que se saque al juego de todo lugar secreto, exponiendo á los jugadores á la censura de la opinión.» Esto supongo no lo considerará como una pena; parece ser la manifestación del deseo de que se reglamente el juego, de que se establezca éste públicamente en casas ó lugares vigi-

lados por la Autoridad y á donde las miradas de las gentes puedan llegar para condenar á los jugadores. Como se vé, esto equivale á la restauración del «Orde-namiento de las tafurerías» que tanto contribuyó en el siglo XIII á la propagación del juego y que iguales efectos produciría en el siglo actual, pues todo vicio es contagioso y ya hemos observado la complacencia con que la opinión mira el juego aun estando éste prohibido.

Si la pena ha de ser proporcional á la importancia ó gravedad de las transgresiones y á la naturaleza de éstas, parece ser la más adecuada para castigar á los jugadores que instalan su partida en un sitio ó estable-cimiento público y á los que por vez primera son sor-prendidos en una casa de juego, además de la pérdida del dinero y efectos del juego, la reprensión privada que el Código admite como pena y que serviría de cen-sura á la acción inmoral realizada. Si se establece contra ellos alguna multa debe ser pequeña y destinarse á los denunciadores como estímulo, no muy lícito, para éstos.

Los dueños de las casas de juego y los banqueros merecen con razón las penas hoy señaladas de privación de libertad, porque de ésta abusan en perjuicio del pró-jimo, y de multa que castigue su ambición y merme los productos de su tráfico innoble.

Á los jugadores habituales, á los que cuotidianamente se entregan á este vicio, entiendo que mejor que privarles de la libertad, sería privarles, temporal ó inde-finidamente, de la administración de sus bienes, equipa-rándolos á los pródigos y á los locos, con los que hemos dicho tienen analogía, é imponiéndoles una interdicción civil de efectos limitados.

La publicación de los nombres de los jugadores en

la *Gaceta* ó en el *Boletín Oficial* de la provincia la considero algo infamante y contraria al fin de la pena, pues seguramente desmoralizaría mas á los jugadores habituales. Y la anotación de la falta en el expediente del jugador que sea empleado público, si es para la postergación de éste es una pena excesiva, no debiendo servir más que como dato relativo á la moralidad del empleado, que con las convenientes reservas se tenga en cuenta por sus superiores.

Muy escasas son las variaciones que propongo en las leyes represivas de los juegos prohibidos; y es que, como reconocía una de las Circulares antes extractadas, no hacen falta leyes nuevas, sino que las existentes se cumplan.

CONCLUSIÓN

He terminado mi trabajo. Al revisar rápidamente estas pobres cuartillas, que á penas tengo tiempo de leer, hallo en las primeras mi deseo de que concurra al certámen que las motiva quien haga una impugnación acabada, ardorosa, brillante, del vicio del juego; que conmueva y que convenza; que atraiga á la voluntad y á la inteligencia. Comparo con mi deseo el resultado de mis esfuerzos y hallo á éste más mezquino que lo que yo temía. La labor está ya hecha. Retirarse sería cobardía, máxime cuando ninguna humillación envuelve la derrota.

A vosotros, los que componeis el Tribunal designado para el examen de los trabajos os corresponde

calificar el mío. No os conozco; no sé cómo os llamais. Sé que por vuestra ilustración habeis sido elegidos y que ni la más leve sospecha puede velar la independencia de vuestros fallos, porque desconocéis quiénes somos los que al concurso acudimos. Por esto, cuando justo auto de fé reduzca á cenizas mi modesto nombre, para vosotros ignorado, no temais que dude de vuestra justicia ó ponga en tela de juicio vuestra rectitud.

Miércoles 10 de Junio de 1903.



...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...
...the ... of ...

...the ... of ...

APÉNDICE

LAS JUGADAS DE BOLSA

I. El por qué de este Apéndice

Al leer las pruebas de imprenta de este folleto he observado que, sin duda á causa de la precipitación con que lo escribí en los momentos que me dejaban libres perentorias ocupaciones, omití tratar en él de un asunto tan relacionado con el objeto del tema que motivó mi estudio cual es el exámen y critica de las *jugadas de Bolsa*, calificadas por los tratadistas del Derecho mercantil, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y hasta por el mismo autor de nuestro vigente Código de Comercio, de *verdaderos juegos de azar ó apuestas*.

Para remediar la falta procuraré en este Apéndice consignar brevemente las vicisitudes que en nuestra legislación han sufrido las llamadas jugadas de Bolsa, y manifestar mi humilde opinión sobre la licitud y moralidad de estas; materia tan delicada que escritores muy competentes se muestran perplejos y dudan cuál sea la solución adecuada á ella, y el mismo Supremo Tribunal de la nación, que antes del vigente Código rechazaba con santa indignación la licitud de tales operaciones, hoy no solo la acepta, sino que interpreta de un modo favorable á ellas la legislación que rige actualmente.

De todas las negociaciones que según el Código de Comercio pueden ser objeto de contratación en Bolsa, solo hemos de referirnos á las que en realidad constituyen la mayor parte de las operaciones de ésta, ó sean las *ventas de efectos públicos*, y entre estas prescindimos de las hechas al *contado*, cuya moralidad y licitud se hallan sujetas á las mismas reglas

que los contratos comunes, fijándonos tan sólo en las ventas á *plazo*, y muy especialmente en aquellas *simuladas* ventas á plazo en las que ni el comprador tiene el precio que ofrece por los efectos públicos ó si lo tiene no desea adquirir estos, ni el vendedor posee los efectos que vende ni tuvo jamás el propósito de buscarlos para venderlos, limitándose tales operaciones, que son las llamadas *jugadas de Bolsa*, á una obligación en la que dos personas que tienen distinto criterio sobre el valor que determinados efectos públicos han de alcanzar en un día señalado, arriesgan su capital figurando como vendedor de efectos públicos imaginarios, (á veces por valor de algunos millones de pesetas) el que opina que los efectos han de sufrir una depreciación, y como comprador de los mismos el que cree que su valor ha de subir, comprometiéndose uno y otro á satisfacer las *diferencias*; es decir, que si los efectos tienen el mismo valor que en el día en que se contrajo la obligación, ni uno ni otro pierden ó ganan, pero si valen menos el comprador tiene que pagar al vendedor la diferencia, porque la pérdida es para él que figura ya como dueño de los efectos desde el día del contrato, y si valen más el vendedor tiene que satisfacer al comprador la diferencia, porque éste hubiera obtenido la ganancia de ser cierta la compra. En resumen: que todo se reduce á una apuesta en la que la cantidad arriesgada consiste en la diferencia de más ó de menos que tenga el precio de determinados valores en efectos públicos al vencimiento del plazo señalado en la obligación, en relación con el valor que tenían al celebrarse el convenio.

II. Vicisitudes de las jugadas de Bolsa en nuestra legislación.

1.º LEGISLACIÓN ANTERIOR AL CÓDIGO DE COMERCIO VIGENTE. El Real Decreto de 10 de Septiembre de 1831 al establecer por vez primera en Madrid una Bolsa ó lonja de negociación pública, determinó en su art. 6.º que toda transacción ó contrato, de cualesquiera especie que fuese, que recayera sobre efectos públicos y no fuera realizada íntegramente al contado, debía verificarse indispensablemente en la Bolsa y con intervención de sus Agentes, bajo pena de nulidad de la obligación para todos los contrayentes; en el art. 43 ordenó que el término de las negociaciones á plazo no pudiera exceder de 60 días contados desde la fecha

del contrato, también bajo pena de nulidad; y en el 46 dispuso que tales operaciones no fueran obligatorias si no constaba su celebración por una póliza firmada que se librarían mutuamente los agentes de cambio contratantes haciendo consignar en ella los nombres de los interesados por cuya cuenta realizaban aquella negociación.

Esto último lo modificó la Real Orden de 27 de Octubre de 1831, ó lo aclaró en el sentido de que si los contratantes reservaban sus nombres, se entendería que los agentes negociaban en el suyo propio, quedando á su cargo la responsabilidad; disponiendo la R. O. de 2 de Septiembre de 1841 que se cumpliera lo ordenado en el art. 43 del Real Decreto referido.

En 5 de Julio de 1842 el Regente del reino se lamentaba de las oscilaciones y alternativas inmotivadas de las operaciones de la Bolsa y de que las realizadas al contado tuvieran un precio más bajo que las verificadas á plazo, lo que hacía temer que la Bolsa se hallara monopolizada por unos cuantos agiotistas, ó al menos que en su juego no había aquella pureza y buena fé que forman la base del crédito, por lo que dispuso que el director de la Caja de amortización propusiera con la brevedad posible los medios que creyese necesarios ó convenientes, para evitar los abusos indicados.

Según algunos escritores que alcanzaron aquella época, el abuso más grave entonces era la autorización de las operaciones á plazo sobre los efectos públicos, pues lejos de contribuir al fomento de las relaciones comerciales y á promover la circulación de los valores del Estado, se habían convertido en un agiotaje inmoral y contrario á las leyes y tan perjudicial al comercio como al crédito de aquellos mismos valores. (1)

Para atajar estos males la ley provisional para el régimen de la Bolsa de 20 de Junio de 1845 ordenó que en las operaciones á plazo los comitentes depositaran en manos de los Agentes mediadores el 10 por 100 de la cantidad á que ascendieran las órdenes de compra ó venta.

Y estimando insuficientes estas garantías el proyecto de ley puesto en vigor por el Real Decreto de 5 de Abril de 1846, cortó por lo sano,

(1) (García Goyena y Aguirre. *Febrero ó Librería de Jueces, Abogados y Escribanos.*) Lo mismo decía en el año 1845 el redactor del R. D. de 10 de Septiembre de 1831, Sr. Sainz de Andino en su «Ensayo crítico sobre la contratación de las Bolsas de Comercio» y lo repitió el preámbulo del R. D. de 5 de Abril de 1846.

como vulgarmente se dice, y en su art. 20 dispuso que todas las negociaciones en efectos públicos se hicieran precisamente al *contado* y con intervención de los agentes de cambios, declarando los artículos 36 y 37 prohibidas todas las operaciones á plazo bajo la pena de multa de la quinta parte del valor nominal de los efectos contratados y en caso de reincidencia doble multa y sujeción de los infractores á las disposiciones del Código penal que castigaban á los que cometen engaños y fraudes en cualquier género de contratos, incurriendo los Agentes mediadores, según el art. 39 en iguales multas más la pena de privación de oficio en caso de reincidencia; y siendo á los ojos del legislador en aquella fecha tan inmorales é ilícitas tales operaciones, que en los artículos restantes hasta el 43 inclusive disponía: que no se admitiera en juicio á título de indemnización, ni por otro motivo acción alguna que procediera de aquellas; que los contratos en que se encubriese alguna operación en efectos públicos ilícita eran nulos, y las personas que hubieren tomado parte en su celebración ó la hubieren auxiliado incurrian en las multas dichas; que contra toda acción que se intentara judicialmente fundada en un título de crédito, se admitiera al demandado la prueba que propusiere sobre su procedencia de operaciones ilícitas, bien porque no se expresare la causa de deber, ó ya porque la que se expresare fuese ilícita, y dada suficiente la prueba quedase absuelto el demandado y sujeto el actor á la pena citada; que el comerciante quebrado en cuyos libros de contabilidad resultaren operaciones en efectos públicos ilícitas fuese considerado y juzgado como responsable de insolvencia fraudulenta; y que los empleados del Estado, *cualquiera que fuese su categoría y su carrera*, que en nombre propio ó ajeno se interesaren en operaciones de efectos públicos ilícitas, *fuesen destituidos del cargo ó empleo que ejercieren*.

El Real Decreto de 30 de Septiembre de 1847 mitigó este rigor dando validez y fuerza ejecutiva á las operaciones á plazo en que hubiere precedido el depósito de los efectos, si bien no podía exceder su plazo de 30 días; mas el R. D. de 22 de Marzo de 1848 derogó el anterior, restableciendo en todas sus partes el de 25 de Abril de 1846.

Así continuó la legislación sobre Bolsas, hasta que por R. D. de 8 de Febrero de 1854 se dió provisionalmente vigor á otro proyecto de ley en cuyos artículos 6.º, 7.º y 8.º se prohibía toda reunión para operaciones mercantiles fuera de la Bolsa, bajo las penas de ineficacia en juicio de tales contratos y multa de 3.000 reales á los contratantes, 6.000 y privación de oficio á los agentes y 10.000 al dueño de la casa, sin perjuicio

de las demás penas que hubiera lugar á imponerle, conforme al Código penal. El art. 15 permitía las operaciones sobre efectos públicos al contado ó á plazo, pero siempre con la intervención de los agentes; el 26 ordenaba que las últimas no excedieran de fin del mes en que se verificaren ó fin del siguiente, estableciendo el 27 como *condición indispensable, que existieran en poder del vendedor los títulos que se propusiere vender*, á cuyo efecto entregaría al agente nota firmada de su numeración que también se consignaría en la póliza, según el art. 29, *sin lo que no tendrían fuerza alguna en juicio*. El art. 30 decía que el vendedor no podría reclamar el cumplimiento de la obligación, si no presentase los títulos cuya numeración expresaba la póliza, pero que no le serviría de excepción contra el comprador el no tener ó no haber tenido los mismos títulos para eximirse de entregarlos. Y el 31 disponía la publicación de todas las operaciones sobre efectos públicos por medio del anunciador según nota firmada por los agentes que expresaría el precio de la negociación y si ésta se hacía al contado ó á plazo.

En el art. 14 del Reglamento de 11 de Marzo de aquel mismo año se prescribía que la nota aludida expresara además la clase de los efectos y su valor nominal, y el 15 castigaba con la privación de oficio al agente á quien se justificase que había hecho publicar alguna operación simulada, ordenando á la Junta sindical y al Inspector ejercieran la más exquisita vigilancia sobre este particular.

En Decreto de 30 de Noviembre de 1868 se declaró libre el ejercicio de las profesiones de corredores y agentes de Bolsa y en otro de 12 de Enero de 1869 se dispuso (art. 3.º) que las operaciones mercantiles que se realizaran en las Bolsas de comercio, (cuya libre creación también se decretaba) *cualesquiera que fueren sus formas y condiciones*, solo estuvieran sujetas á las prescripciones del Código civil y criminal, y al Código de Comercio, pudiendo verificarse tales operaciones al contado ó á plazo, á voluntad de los contratantes.

Quedaron en suspenso estos decretos por el de 10 de Julio de 1874 que restableció en toda su fuerza y vigor la ley provisional cuya observancia ordenó el R. D. de 8 de Febrero de 1854.

Publicóse después el R. D. de 12 de Marzo de 1875 cuyo art. 4.º otorgaba fuerza civil de obligar á las operaciones á plazo, con tal de que estuvieran publicadas en Bolsa é intervenidas por la Junta sindical, sin cuyo requisito se las consideraría *fraudulentas y punibles* castigándose á los agentes con multa de 1.250 pesetas la primera vez y de 2.500

la segunda y con expulsión del Colegio la tercera, indicándose en el art. 6.º que las operaciones á plazo serían siempre á voluntad del comprador sin que pudieran exceder del fin del mes en que se verificaren ó fin del siguiente, y determinándose en el 7.º la forma de proceder en las reclamaciones por las operaciones á plazos vencidas.

Tal es, en resumen, la legislación patria que reguló las operaciones de ventas de efectos públicos hechas á plazo hasta la publicación del Código de Comercio de 1885 hoy vigente.

2.º JURISPRUDENCIA ANTERIOR AL CÓDIGO. Refiriéndose á dicha legislación la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Marzo de 1884, después de invocar el principio de derecho de que «son nulos y están por consiguiente destituidos de fuerza civil de obligar los contratos *simulados ó falsos, y los opuestos á las leyes y á las buenas costumbres*» declara: que las operaciones de Bolsa á plazo en que no se saldan más que las diferencias, *son una especulación de juego de azar, de la que no puede derivarse acción alguna ante los Tribunales de justicia*; y que la *excepción de juego* es un medio de defensa que, no solo utilizado oportunamente por el demandado obliga á los Tribunales, sino que «aun de oficio habría de estimarse siempre por su trascendencia como asunto de *moralidad y orden público.*» (1)

Con relación á las mismas disposiciones legales anteriores al Código hoy en vigor, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Mayo de 1888 al confirmar otra de un Tribunal inferior que estimaba como vicio sustancial de las operaciones á plazo simuladas que solo se saldan por diferencias el ser opuestas á las leyes y buenas costumbres como especulación de juego de azar, declaró que el asentimiento dado por el demandado al saldo de cuenta, «no basta para revestir de eficacia á lo que es inmoral y nulo en su esencia.»

La sentencia de 22 de Febrero de 1889 fué dictada también en una reclamación de crédito que tenía por base una venta simulada de efectos públicos otorgada á plazo y sujeta aún á las disposiciones anteriores al

(1) Cual si se hubieran inspirado en la Sentencia que anotamos, el Tribunal de apelación de París en 25 de Abril y 6 de Junio de 1885 y el de Gante en 27 de Mayo del mismo año, dictaron resoluciones análogas á la de nuestro Tribunal Supremo y consignando casi las mismas palabras.

Código. Fué dicho pleito uno de los pocos en que el Ministerio fiscal fué parte segun el art. 4.º de la ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender el demandado que el asunto era de moralidad y orden público. En dicha Sentencia se declaró que las operaciones bursátiles de abono de diferencias estaban prohibidas por la ley y *reprobadas por la moral*, no siendo aplicables á las mismas las disposiciones relativas á los contratos lícitos.

Por último, la Sentencia de 16 de Octubre de 1889, interpretando igualmente la legislación sobre Bolsas anterior al Código actual, dice que las operaciones que vienen á resolverse por una liquidación privada de diferencias en el precio de los valores marcados como tipo, ó sea en el resultado de un juego de azar ó de simples apuestas al alza ó la baja, caen en la calificación de *fraudulentas y nulas y punibles*, y que la legislación especial «amparando altos intereses sociales contra todo género de amañes y corruptelas» consideraba que tenían dichas operaciones un vicio originario de nulidad contra el cual por *entrañar una cuestión de orden público* no cabía invocar ni la novación del contrato que no convalidaría el origen vicioso de éste, ni la renuncia, jamás admisible respecto á las leyes prohibitivas. (1)

3.º EL CÓDIGO DE COMERCIO. Examinemos ahora el Código de Comercio vigente.

En la Exposición de motivos del mismo, el Sr. Alonso Martínez, después de reconocer «las diferentes y opuestas opiniones que dominan en el campo de la moral, del derecho y de la economía política» sobre las operaciones que bajo distintos nombres «no constituyen en realidad más que obligaciones de pagar las diferencias que haya en los precios de los efectos públicos en el día convenido para la ejecución del contrato y que en sustancia se resuelven en un verdadero juego de azar», decía: que con prohibición ó sin ella tales operaciones continuaron practicándose en las Bolsas de Madrid y extranjeras «siendo impotentes los esfuerzos del legislador y los anatemas de la opinión pública para suprimirlas.»

«El proyecto—añade la Exposición—prescinde de las garantías exigidas por el decreto de 1854; y de acuerdo con el Derecho romano, que

(1) El Sr. Alonso Colmenares en el discurso que como Presidente del Tribunal Supremo leyó en la apertura de los Tribunales el 15 de Septiembre de 1887 aplaudió ya esta doctrina que calificó de *importantísima*.

admite como válida la venta de una cosa que, en el momento del contrato no existe ó no pertenece al vendedor, con la obligación en éste de indemnizar al comprador, si no pudiera entregarle la cosa vendida, y de conformidad con el Decreto ley de 12 de Enero de 1869, declara de una manera terminante que las operaciones hechas en Bolsa se cumplirán con las condiciones y en el modo y forma que hubiesen convenido los contratantes, pudiendo ser al contado ó á plazo, en firme ó á voluntad, con prima ó sin ella, sin otras garantías, pero estas muy eficaces, que la de una completa publicidad de las condiciones estipuladas y la mediación de Agente colegiado que intervenga para su validez y para responder del pago de la indemnización convenida, ó de la cantidad líquida que importen las diferencias, cuando los contratantes no cumplieren con la entrega de los títulos ó del precio estipulado.»

Que el propósito del Sr. Alonso Martínez al presentar á las Cortes el proyecto del Código de Comercio fué reconocer en éste la validez y eficacia de las jugadas de Bolsa conocidas con el nombre de *operaciones á diferencias*, es indiscutible. Los párrafos que acabamos de copiar no dejan lugar á duda.

Mas ¿el Código actualmente en vigor contiene algún precepto, alguna indicación siquiera clara y terminante de que esas operaciones son lícitas?

Veámoslo examinando sus artículos.

«*Art. 75. Las operaciones que se hicieren en Bolsa se cumplirán con las condiciones y en el modo y forma que hubiesen convenido los contratantes, pudiendo ser al contado ó á plazo, en firme ó á voluntad, con prima ó sin ella, expresando al anunciarlas las condiciones que en cada una se hubiesen estipulado.»*

«De todas estas operaciones nacerán acciones y obligaciones exigibles ante los Tribunales».

Está bien; este precepto es una aplicación á las operaciones de Bolsa del principio de la libertad de contratación. Pero este principio, como todos los del Derecho se halla sometido á los dictados de la Moral, y por tanto solo producirán acciones y obligaciones exigibles ante los Tribunales, aquellas operaciones bursátiles cuyas *condiciones, modo y forma* no sean contrarias á las leyes, á la Moral ni al orden público. El art. 53 del mismo Código de Comercio dice que las convenciones ilícitas no producen obligación ni acción *aunque recaigan sobre operaciones de comercio*, y como la legislación vigente al publicarse dicho Código pro-

había los juegos de azar, y las operaciones de Bolsa que no constituyen más que obligaciones de pagar las diferencias de los precios de los efectos públicos «en sustancia se resuelven en *un verdadero juego de azar*», según decía el mismo Sr. Alonso Martínez, claro está que en el precepto del art. 75 no se hallan comprendidas tales operaciones, puesto que son inmorales y eran ilícitas al publicarse el Código, y para que éste las hubiera dado validez era menester que las exceptuara expresamente de las leyes que en general condenaban los juegos de azar.

Más aún; el art. 75 del Código de Comercio supone la realidad, la efectividad de las operaciones á que se refiere; y las operaciones á diferencias son *simuladas ventas* á plazo. Reconozcamos de buen grado la validez de las operaciones al contado ó á plazo, en firme ó á voluntad (1), con prima ó sin ella, pero que sean estas operaciones *ciertas, verdaderas*, no fingidas.

Además tales operaciones han de versar sobre alguno de los objetos que según el art. 67 del mismo Código pueden ser materia de contratación en Bolsa. El primero de ellos lo constituyen los valores y efectos públicos y estos son el principal objeto de las operaciones bursátiles; mas en las llamadas á *diferencias* no existen tales valores ó efectos ni se trata realmente de transferirlos ó negociarlos, pues solo se mencionan para determinar á qué carta se juega; son en ellas tales valores lo que los naipes ó los dados, ó las fichas, ó las bolas en los otros juegos de azar; y así como en estos no se puede decir que tales signos ó elementos del juego constituyan la materia de éste, así tampoco lo son los valores públicos en las jugadas de Bolsa, cuya verdadera materia es la diferencia existente en la cotización de valores determinados, entre la ya conocida de cierto día y la que tengan en un día más ó menos lejano que se señala.

Y del número final del mismo art. 67 se puede decir un argumento en contra de las jugadas de Bolsa, pues solo autoriza sean materia de contrato en ésta, «cualesquiera otras operaciones análogas á las expresadas en los números anteriores, *con tal de que sean lícitas conforme á las leyes.*»

*
* *

(1) En el lenguaje especial de la Bolsa se llama *operación á voluntad* á la que autoriza al comprador para pedir la liquidación en cualquiera de los días que medien hasta el plazo convenido, con cuya facultad puede elegir aquél día cuya cotización le sea más favorable.

«Art. 76. Las operaciones al contado hechas en Bolsa se deberán consumir el mismo día de su celebración, ó, á lo más, en el tiempo que medie hasta la reunión siguiente de Bolsa.»

«El cedente estará obligado á entregar, sin otra dilación, los efectos ó valores vendidos, y el tomador á recibirlos, satisfaciendo su precio en el acto.»

«Las operaciones á plazo y las condicionales se consumarán *de la misma manera* en la época de la liquidación convenida.»

Ni la vista más lince, ni la imaginación más apasionada por las jugadas de Bolsa, pueden hallar en este artículo palabra alguna que indique la legalidad de éstas. Y si alambicamos un poco el sentido de las palabras subrayadas, encontraremos un argumento en contra de tales operaciones bursátiles, pues aquellas ó no tienen significado alguno, (lo cual es absurdo suponer) ó dicen claramente que las operaciones á plazo, llegada que sea la época de la liquidación, serán consumadas *entregando* sin más dilación el cedente los efectos ó valores vendidos y *recibiéndolos* el vendedor y *satisfaciendo su precio* en el acto.

Todo lo cual no puede realizarse ni se realiza en las simuladas operaciones á plazo que constituyen las jugadas de Bolsa.



«Art. 77. Si las transacciones se hicieren por mediación de agente colegiado, callando éste el nombre del comitente, ó entre agentes con la misma condición, y el agente colegiado, vendedor ó comprador demorase el cumplimiento de lo convenido, el perjudicado por la demora podrá optar en la Bolsa inmediata entre el abandono del contrato, denunciándolo á la Junta sindical, ó el cumplimiento del mismo.»

«En este último caso, se consumarán con la intervención de uno de los individuos de la Junta sindical, *comprando ó vendiendo los efectos públicos convenidos*, por cuenta y riesgo del agente moroso, sin perjuicio de la repetición de éste contra el comitente.»

«La Junta sindical ordenará la realización de la parte de fianza del agente moroso, necesaria para satisfacer inmediatamente estas diferencias.»

«En las negociaciones sobre valores industriales y mercantiles, metales ó mercaderías, el que demore ó rehusé el cumplimiento de un con-

trato, será compelido á cumplirlo por las acciones que nazcan según las prescripciones de este Código.»

¿Dónde está el precepto que anunciaba la Exposición de motivos cuando decía que la mediación del agente colegialo haría que éste respondiera «de la indemnización convenida ó de la cantidad líquida que importen las diferencias, cuando los contratantes no cumpliesen con la entrega de los títulos ó del precio estipulado,» y que la Junta sindical procedería por sí á la ejecución de las operaciones á plazo, *«incluso la de fijar la cantidad líquida que debe abonarse por los contrayentes, cuya fijación se hará tomando por base el término medio de la cotización del día del vencimiento?»*

El art. 77 del Código sólo reconoce una forma de ser consumadas las operaciones por la Junta: *comprando ó vendiendo los efectos públicos convenidos*. ¡Nada de liquidación de diferencias!... ¡Ni una sola palabra respecto á la forma en que ésta se haya de hacer!... ¡Como si tales operaciones, á los ojos del legislador, no existieran!

¿Se concibe un silencio semejante después de las expresivas frases de la Exposición de motivos?

No. Si el Código hubiera querido dar validez á las operaciones á diferencias hubiera hablado de ellas, las regularía especialmente, pues su naturaleza *sui generis* exige preceptos distintos de los señalados para las demás operaciones, según hemos visto.

Tan persuadidos estábamos de esta opinión con la sola lectura del Código, que cuando examinando la jurisprudencia del Tribunal Supremo que interpreta los artículos del citado cuerpo legal que hemos copiado, vimos que declaraba terminantemente que el Código de Comercio reconoce la validez y eficacia de las operaciones á diferencia, no vacilamos en nuestro parecer, no obstante el profundo respeto y casi veneración que nos merecen los fallos del Tribunal Supremo, y comprendiendo que éste había incurrido en un terrible error, en un error de notoria importancia y lamentables consecuencias, nos dedicamos á estudiar con más ahínco la cuestión, procurando indagar si el proyecto del Código de Comercio presentado por el Sr. Alonso Martínez á las Cortes sufrió al ser examinado por éstas, alguna modificación esencial en la materia que es objeto de este trabajo, que explique la contradicción palmaria existente entre la Exposición de motivos y el articulado del Código.

Y nuestros esfuerzos se vieron coronados por el éxito.

4.º EL PROYECTO DE CÓDIGO DEL SR. ALONSO MARTÍNEZ.—MODIFICACIONES EN ÉL INTRODUCIDAS. En la sesión celebrada por el Congreso de Diputados el día 20 de Marzo de 1882, el Ministro de Gracia y Justicia, Sr. Alonso Martínez, presentó á las Cortes, precedido de la Exposición de motivos aludida, el proyecto de Código de Comercio, solicitando autorización para publicarlo como ley.

En dicho proyecto los artículos 75 y 76 se hallaban redactados tal como hoy aparecen en el Código y los hemos copiado.

Pero el art. 77, además de los cuatro párrafos de que consta actualmente, tenía otro que ocupaba el *tercer* lugar y que á la letra decía:

«En las operaciones á plazo fijará la Junta sindical, á solicitud del interesado, la cantidad líquida que importen las diferencias ó la indemnización convenida, tomando por base el término medio de la cotización del día del vencimiento.»

¡Aquí está el precepto que buscábamos! ¡Aquí se halla la expresión en forma imperativa de lo que en la Exposición de motivos se decía! ¡Aquí está la autorización, algún tanto soslayada, pero cierta, de las jugadas de Bolsa!... Mas este párrafo no mereció la aprobación de las Cortes; fué rechazado, fué suprimido del Código como mancha que afeara á éste... ¡Y no hubo ni una sola voz, ni la del Sr. Alonso Martínez siquiera, que se levantara en su defensa!...

El Código de Comercio no fué discutido en las Cortes ni por artículos, ni siquiera por títulos ó por libros como pidió el diputado señor Carvajal.

Fué examinado por la Comisión nombrada al efecto en el Congreso, compuesta de los Sres. Moret (presidente), Isasa, Pisa Pajares, Valle, Atard, Laá y Alonso Castrillo (secretario).

Esta Comisión no modificó artículo alguno de los que estamos comentando; mas, así como otros señores diputados presentaron varias enmiendas á diferentes artículos, el Sr. Reig propuso algunas, y entre ellas tres relativas á los arts. 74, 75 y 77.

Retiró, sin que se diera lectura de ellas, las dos primeras, así es que nada podemos decir de las mismas porque no constan en el Diario de Sesiones, del que tomamos estos datos. Mas en la misma sesión del día 13 Enero de 1883 en que se hizo saber habían sido retiradas aquellas enmiendas, se dió lectura de la relativa al art. 77, que decía así:

«Los Diputados que suscriben ruegan al Congreso se sirva acordar se suprima el párrafo tercero del art. 77.»

«Palacio del Congreso 11 de Diciembre de 1882.»Rafael Reig.=Ezequiel Ordoñez.=Luis Aparicio.=Juan Fabra y Floreta.=Manuel Ibarra.=Carlos Espinosa de los Monteros.=Alberto Bosch.»

El Presidente (Sr. Posada Herrera) preguntó á la Comisión si aceptaba la enmienda, y el Sr. Pisa Pajares, seguidamente, dijo *que la Comisión la admitía*. Se dió por admitida, y leída por segunda vez en dicha sesión la enmienda citada fué tomada en consideración.

¡Así murió en el Congreso el proyecto de dar validez á las jugadas de Bolsa! No mereció ni los honores de la discusión. Propuesta la enmienda por un diputado que comprendió la gravedad del párrafo aludido, la Comisión, que según decía el mismo Sr. Pisa Pajares en la sesión del 27 de Febrero de 1883, se limitó en sus trabajos á procurar que los preceptos del nuevo Código *no se apartaran de los eternos principios de justicia*, admitió sin reparo alguno tal enmienda persuadida aquella, sin duda, de la inmoralidad notoria de las operaciones á diferencias.

Por inadvertencia de los señores que suscribieron la enmienda indicada y de la Comisión que la aceptó, no fué suprimido del art. 77, al quitar el párrafo tercero, el cuarto que solo se referia al anterior; así es que hoy figura como párrafo tercero uno actualmente enigmático, pues habla de la realización por la Junta sindical de la parte de fianza del agente moroso necesaria para satisfacer inmediatamente *estas diferencias*, sin que en los párrafos anteriores se trate de ellas ni siquiera se mencionen.

Si los diputados que presentaron la enmienda no consideraban suficientemente explícito el art. 98, que declara que la fianza del agente estará especialmente afecta á las resultas de las operaciones de su oficio y que si se desmembrare por esta responsabilidad deberá ser repuesta en el término de veinte días, debieron modificar el párrafo cuarto del artículo 77 al suprimir el tercero, indicando que para llevar á efecto la compra de los efectos á que se refiere el párrafo segundo y para indemnizar al interesado de los perjuicios causados con la demora del Agente, pudiera la Junta sindical realizar la parte de fianza de éste que fuera necesaria.

Aún, en el exámen que sufrió el proyecto de Código en el Senado, se cerró otro portillo para impedir adquirieran carácter legal las jugadas de Bolsa, pues habiéndose consignado en el n.º 8.º del art. 67 del proyecto de Código que serían materia de contrato en Bolsa «Cualesquiera

otras operaciones análogas á las expresadas en los números que anteceden *y que estén debidamente autorizadas*», fueron sustituidas estas palabras subrayadas con las siguientes: «*con tal de que sean lícitas conforme á las leyes*»; que figuran hoy en el art. 67 del Código.

5.º REGLAMENTO ORGÁNICO DE LAS BOLSAS. Por Real Decreto de 31 de Diciembre de 1885 fué aprobado el «Reglamento interino para la organización y régimen de las Bolsas de Comercio» que aún se halla en vigor. En el preámbulo de dicho Real Decreto decía el Sr. Alonso Martínez que entre el proyecto de Reglamento redactado por la ilustrada Comisión nombrada al efecto y el dictámen que acerca del mismo había emitido el Consejo de Estado, existían *notables divergencias sobre puntos graves y delicados*; por lo que no pudiendo resolver el Ministro, por premura del tiempo, los puntos más importantes en que diferían *sustancialmente* la Comisión y aquél alto Cuerpo consultivo, se limitó á consignar en el Reglamento hoy vigente «aquellas medidas que tienen verdadero carácter reglamentario en su sentido más estricto, *dentro del espíritu del nuevo Código de Comercio*, encaminado á introducir en nuestra Nación, *con la prudencia debida*, el principio de libertad en la creación de Bolsas, *en la contratación de efectos públicos y valores comerciales* y en el ejercicio de la profesión de mediador de todas las transacciones mercantiles.»

Lamentamos no tener un medio de averiguar en qué consistieron las *notables y sustanciales divergencias sobre puntos graves y delicados* á que aludía el Sr. Alonso Martínez, pues por las palabras de éste sospechamos que la cuestión relativa á la validez de las jugadas de Bolsa no era ajena á aquellas discrepancias.

De temer era que, dada la opinión que acerca de este asunto tenía el Sr. Alonso Martínez, éste aparentara no haberse enterado del fracaso que su proyecto de Código sufrió en cuanto á este extremo al modificar las Cortes el art. 77 en época en que era Ministro de Gracia y Justicia el Sr. Romero Girón, quien en una de las notas de la edición del Código publicada por la «Revista de los Tribunales» decía que estaría conforme con la explicación que del art. 75 dá el Sr. Alonso Martínez en la Exposición de motivos si conforme la ley autoriza éste, autorizase, reglamentándolos todos los juegos de azar, *pues no es el de Bolsa menos inmoral ni menos expuesto á ruinas y conflictos.*»

Y efectivamente. El Sr. Alonso Martínez no se enteró, o hizo como que no se enteraba, de la supresión del párrafo tercero del art. 77 del proyecto del Código, único en el que se suponía claramente la eficacia de las operaciones á diferencia, y en el art. 54 del Reglamento aludido bajo pretexto de aclarar ó regular lo preceptuado en el párrafo segundo del art. 105 del Código de Comercio, estableció la forma de liquidar dichas operaciones cual si la licitud de éstas no ofreciera duda.

El art. 105 del Código es bien inocente. Su párrafo segundo dice así:

«La Junta sindical fijará el tipo de las liquidaciones mensuales al cerrarse la Bolsa del último día del mes, tomando por base el término medio de la cotización del mismo día.»

Este precepto es claro. Regula cómo ha de fijarse el tipo en la liquidación de las operaciones á plazo que venzan á fin de mes. Nada hay en tal párrafo que sea ni sombra de una autorización de las *simuladas* operaciones á plazo llamadas á *diferencias*. No necesitaba comentario alguno.

Pues véase cómo lo entiende el Reglamento:

«Art. 54. *Conforme con el párrafo segundo del art. 105 del Código*, la Junta sindical fijará el tipo de las operaciones á plazo, *con obligación de entregar valores* (esta distinción no la establece el Código,) al cerrarse la Bolsa en el último día del mes, tomando por base el término medio de la cotización del mismo día.»

«El tipo medio diario de la operación de las cotizaciones á plazo con obligación de entregar valores, *será regulador para hallar las diferencias en las obligaciones de igual clase en que no conste estipulada aquella obligación.*»

«Si el día del vencimiento de esta clase de operaciones *no se hubiere verificado ninguna con obligación de entregar valores*, servirá para su liquidación el tipo de la Bolsa anterior más próxima en que lo haya habido.»

¿Es esto aplicar los preceptos del Código con medidas «de verdadero carácter reglamentario en su sentido más estricto?»

No. Esto es simplemente contrariar con una disposición reglamentaria la voluntad manifiesta de los legisladores de un pueblo, intentando establecer, á cencerros tapados y como de matute, las disposiciones que aquellos rechazaron negándolas su sanción.

Quiso el art. 77 del Proyecto de Código de comercio estatuir, en

forma velada y un tanto pudorosa, la validez y eficacia de las jugadas de Bolsa indicando cómo habían de ser liquidadas por la Junta sindical en caso de reclamación. Y los legisladores de las Cortes de 1882 á 1883 comprendiendo la inmoralidad que tal precepto encerraba, se negaron á admitirlo, sin que nadie se atreviera á salir á su defensa.

¡Inútil celo! Viene un Reglamento parcial de ese Código, que en sus preceptos debiera inspirarse para averiguar su espíritu y no en el pensamiento del que primeramente trazó disposiciones que fueron modificadas, y lo que los legisladores no quisieron admitir, lo dá como establecido; y la liquidación de las jugadas de Bolsa, rechazadas, se regula á capricho del autor del Reglamento, quien ya en éste no anda con tapujos, sino que á las diversas operaciones de Bolsa que sanciona ó reconoce el art. 75, agrega una clasificación que en éste no consta: «operaciones con obligación de entregar valores y operaciones en que esta obligación no conste estipulada,» es decir: operaciones que son verdaderas negociaciones de valores ó efectos públicos, y operaciones que no son más que un juego de azar al alza y baja de las cotizaciones.

¿Por qué el Sr. Alonso Martínez,—que en la Exposición de motivos decía que las operaciones á plazo sin el requisito de la previa existencia de la cosa vendida constituían *el principal alimento de las negociaciones bursátiles*, y tanta importancia tenían á su juicio, que á defender su validez dedicó la casi totalidad de los párrafos de su Exposición referentes á las operaciones de Bolsa,—por qué, decimos, no enumeró concretamente en el art. 75 de su Proyecto de Código tales operaciones *con ó sin obligación de entregar valores*, del mismo modo que enumeró las de «en firme ó á voluntad», «con prima ó sin ella», que son modalidades de las operaciones tan insignificantes que no merecían especial mención?

No dudamos de la buena fé del distinguido hombre público á que nos referimos, cuyo nombre va unido á casi la totalidad de las reformas legislativas de su época, mas creemos que en este asunto conociendo que la corriente de la opinión general era contraria á la que, indudablemente con lealtad y por convicción, sostenía, trató de sortear ó evadir la fuerza de dicha corriente con el propósito de restar obstáculos á su obra, y quizá con la esperanza de que la opinión variara al ver que lícitamente establecidas las jugadas de Bolsa no ofrecían los peligros que las gentes timoratas anunciaban, imbuidas por los celos que el Sr. Ruiz Zorrilla en el preámbulo del Decreto ley de 12 de Enero de 1869, antes extractado, calificaba de «escrúpulos pueriles de moralistas meticulosos.»

Salvando pues la intención y la memoria del Sr. Alonso Martínez, no podemos menos de protestar de que en su afán por dar validez á las jugadas de Bolsa, contrariara en un Reglamento la voluntad del legislador.

6.º REGLAMENTO INTERIOR DE LA BOLSA DE MADRID. El artículo 9.º del Reglamento orgánico de las Bolsas de Comercio autorizaba á las Juntas sindicales de éstas para que redactaran un Reglamento interior y lo sometieran á la aprobación del Ministerio de Fomento. Y en uso de esta facultad la Junta sindical del Colegio de agentes de cambio y Bolsa de Madrid redactó un Reglamento interior provisional que fué aprobado por R. D. de 18 de Junio de 1886. (1)

En él se regulan ya las jugadas de Bolsa dándolas, sin recelo ni rebozo, el nombre de *operaciones á diferencias*.

He aquí sus preceptos:

«*Art. 53.* Las liquidaciones por operaciones á diferencias se practicarán fijando el capital nominal, clase de valores, nombre de compradores y vendedores, cambio convenido y la diferencia resultante.» (2)

«*Art. 61.* La liquidación de operaciones á diferencias, *é sea en las que no se haya estipulado la obligación de entregar los valores*, se practicará por la Junta sindical en caso de reclamación, hallando la diferencia entre el cambio convenido y el tipo medio que establece el art. 54 del Reglamento de Bolsas de Comercio.» (3)

A este Reglamento interior de la Bolsa de Madrid acompañan varios modelos, también expresamente aprobados por el Real Decreto, y entre ellos aparece el siguiente:

(1) Terminada ya la redacción de este Apéndice y á punto de ser enviadas las cuartillas á la imprenta, publica la *Gaceta de Madrid* del día 13 de Marzo del presente año 1904, un nuevo «Reglamento para el régimen interior de la Bolsa de Comercio de Madrid» aprobado por R. D. de 11 de dicho mes. Ninguna variación introduce el nuevo Reglamento en lo que es objeto de este trabajo, por lo que nos limitamos á anotar el número que en el nuevo Reglamento tienen los artículos copiados en el texto.

(2) Art. 46 del Reglamento de 11 de Marzo de 1904.

(3) Art. 54 id., id.

OPERACIONES Á DIFERENCIA.

Vencimiento... de 188...

Póliza, Publicación núm...

PESETAS NOMINALES



DE...

PESETAS EFECTIVAS



Compradas por..... pesetas nominales
en títulos de..... cupón corriente sin más derecho
que á percibir ó entregar la cantidad de pesetas efectivas que resulte de
diferencia entre el cambio medio de la cotización oficial del día de su
vencimiento y el de..... convenido en esta operación.

Madrid.....de..... ..de 188...

Comprador,

El Agente
de cambio y bolsa colegiado,

7.º JURISPRUDENCIA POSTERIOR AL CÓDIGO. Réstanos para completar el estudio del Derecho positivo referente á las jugadas de Bolsa, extractar y comentar la jurisprudencia del Supremo que interpreta las disposiciones del Código de Comercio y las posteriores á éste. Hacemos el exámen con sincero disgusto porque mereciéndonos profundo respeto el Tribunal Supremo y reconociendo la justicia y el acierto con que, por lo común, resuelve dicho superior Tribunal las cuestiones más árdnas, lamentamos no hallar en esta ocasión más que motivos de censura.

La sentencia primera que tenemos anotada es la de 19 de Febrero de 1896. En ella nada resuelve el Tribunal supremo acerca de la licitud de las *operaciones á diferencias*, pues aunque, al parecer, la demanda que motivó el pleito tuvo origen en una de dichas operaciones y el recurrente lo alegó y dijo que como resultado de un juego de azar era nula la operación, el Tribunal Supremo no lo acepta, basándose en que «en la sentencia recurrida se declaran probados los hechos que apoyan la demanda, y en tal declaración se rechaza el supuesto juego de azar.» Lo más grave de esta sentencia es que la operación de Bolsa que fue objeto de ella no fué publicada en la forma que ordena el Código de Comercio, y habiendo alegado por tal motivo el recurrente la nulidad de la operación, dice la sentencia: «Considerando que *la publicación de operaciones en Bolsa no es requisito esencial que afecte á la validez de las mismas,*

sino, que solo alcanza sus efectos á la extensión del acta de cotización por la Junta sindical, cual se deja ver por el contenido de los artículos 78 al 80 del Código mercantil, según lo prescrito en los artículos 75 y siguientes del mismo...»

Las palabras subrayadas contienen, á mi juicio, una doctrina errónea. El mismo redactor del Código de Comercio decía, según hemos anotado, que se cumplirán las operaciones de Bolsa en el modo y forma que hubieren convenido los contratantes, «sin otras garantías, *pero estas muy eficaces*, que la de una *completa publicidad* de las condiciones estipuladas y la mediación del Agente colegiado.» Suprimir la publicidad, es, por tanto, restar una de las dos garantías de las operaciones de Bolsa; garantía tan necesaria para que estas tengan la fuerza de obligar que les concede el Código de Comercio, que el art. 75, al señalar las operaciones de Bolsa que pueden realizarse, exige para todas *que se exprese, al anunciarlas, las condiciones* que en cada una se hubiesen estipulado. Es decir: que de su contexto se deduce claramente, á mi juicio, que en tanto serán válidas las operaciones de Bolsa y se cumplirán con las *condiciones* que hubiesen convenido los contratantes, en cuanto se exprese *al anunciarlas* dichas condiciones. Obsérvese que no exige solo que se anuncie el *precio* y el *plazo*, que serían los únicos datos precisos para la cotización, sino *todas las condiciones* que en cada operación se hubiesen estipulado.

Téngase presente, además, que para los efectos de la cotización bastan las notas que los agentes de cambio, por mediación del anunciador, y los colegiados, directamente, deben entregar á la Junta sindical, pues, según el art. 80, en *vista de dichas notas* se extenderá el acta de cotización, y de ser cierta la doctrina que se consigna en la sentencia comentada, sobran en el Código las palabras que en el art. 75 ordenan expresamente el *anuncio* de las operaciones con las condiciones en ellas estipuladas, las que en el art. 78 disponen que se entregue la nota al *anunciador* para que *las lea al público en alta voz*, las que en el 79 determinan que el agente colegiado *anunciará de viva voz* las operaciones en que intervenga, en el acto mismo en que queden convenidas, las que en el art. 38 del Reglamento general de las Bolsas y en el 27 del de la de Madrid (1) recuerdan el precepto del art. 78 del Código, y el art. 47 del primero de dichos reglamentos que expresa las obligaciones y

(1) Art. 21 del Reglamento de 11 de Marzo de 1904.

responsabilidad del *anunciador*; y sobra igualmente este cargo cuya retribución en las Bolsas creadas por iniciativa del Gobierno corresponde al Estado, como todos los gastos de instalación y los de personal y material.

A mi pobre entender, la publicación de las operaciones de la Bolsa, más que á los efectos de la cotización, que solo tiene por objeto el movimiento de los cambios y la determinación del precio máximo y mínimo de los demás contratos, tiende á garantizar la realidad de las operaciones, á evitar la simulación de estas, á hacer constar de una manera fehaciente su existencia, no solo proclamándolas en alta voz, sino dando conocimiento de ellas á la Junta sindical; por esto el art. 46 del Reglamento orgánico dispone que en la Secretaría de estas Juntas «se custodien encarpetadas ordenadamente por días las notas publicadas, para que puedan consultarse siempre que sea necesario,» y el 47 dice que cualquiera alteración maliciosa que hiciere en la publicación de operaciones el *anunciador*, «será corregida con suspensión de empleo y sueldo, sin perjuicio de acordar su *separación* y de exigirle las demás responsabilidades á que hubiese lugar», y por esto el Reglamento de la Bolsa de Madrid después de recordar las prescripciones del Código relativas á la publicación, encomienda en el art. 28 (1) á la Junta sindical la imposición de multas á los agentes por la no publicación de operaciones, y el 29 (2) exige se haga constar ésta por la misma Junta en las pólizas que presenten los contratantes, estampando un sello que así lo acredite, y el 31 ordena que en las pólizas de las operaciones á plazo se ponga *en letra* el número de la publicación, (3) y el 33 regula el orden á que ha de sujetarse el *anunciador* al hacer la publicación, (4) y el 34, por último, manda se lleve en la Secretaría de la Junta sindical un libro de estados diarios de operaciones publicadas, en el que se expresarán *todas las condiciones y circunstancias que comprendan*, (cosa innecesaria para la cotización,) el cual servirá de indicador de las notas de publicación que han de archiversse encarpetadas ordenadamente, conforme prescribe el art. 46 del Reglamento orgánico. (5)

De las dos garantías de las operaciones de Bolsa á que se refería el

(1) Art. 21 del Reglamento de 11 de Marzo de 1904.

(2) Art. 22 id., id.

(3) Art. 24 id., id.

(4) Art. 26 id., id.

(5) Art. 27 id., id.

señor Alonso Martínez en la Exposición de motivos del Código, la más importante é imprescindible es esta de la publicación, pues respecto á la intervención de los agentes ya determina el art. 74 (inspirado en el principio de la libre contratación) que su falta solo origina el que tales contratos no tengan otro valor que el que naciere de su forma y les otorgase la ley común; mas no dice lo mismo de la falta de publicidad, y como ésta según hemos visto es solemnidad que con insistencia ordena é impone el Código con carácter imperativo, su omisión se halla sujeta al precepto general del art. 52, según el que los contratos en los que no se observen las formas ó *solemnidades* necesarias para su eficacia y establecidas en el Código, *no producirán obligación ni acción en juicio.*

*
* *

Quizás de mayor trascendencia que el fallo que acabamos de comentar (no obstante la importancia de éste), es el que con fecha 16 de Febrero de 1897 dictó el mismo Tribunal Supremo, pues en él se consigna expresa y terminantemente, en forma que no da lugar á dudas, la licitud y eficacia de las *operaciones á diferencias.*

Veamos sus palabras:

«Considerando que las operaciones á plazo sobre valores de toda clase hechas en Bolsa con la condición expresa ó sobreentendida de saldarlas por las diferencias que resulten entre los precios de los efectos en el día del contrato y el que tengan en el día convenido para su ejecución, *son lícitas y producen acciones y obligaciones exigibles ante los Tribunales*, puesto que según el art. 75 del Código de Comercio, dichas operaciones pueden concertarse al contado ó á plazo, en firme ó á voluntad, con prima ó sin ella, y puesto que el Reglamento interior provisional de la Bolsa de Madrid, aprobado por el Real Decreto de 18 de Junio de 1886 partiendo de su *indiscutible* licitud, determina en su art. 53 los requisitos que deben contener las liquidaciones por operaciones á diferencia, y en el 61 después de definirlas expresando que son aquellas en que no se estipula la obligación de entregar los valores, ordena que la liquidación se practicará por la Junta sindical en caso de reclamación, buscando la diferencia entre el cambio convenido y el tipo medio de cotización del último día del mes:»

«Considerando, esto supuesto, que las compras y ventas de títulos de la Deuda perpetua interior realizadas en la Bolsa de esta corte por el Agente D. José Escrivá, por cuenta y encargo de D. Salvador Arévalo,

son válidas, aunque por pacto expreso ó tácito se hubiera estipulado la facultad de liquidarlas por diferencias, y por lo tanto, la Sala sentenciadora al estimarlo así, no ha infringido el art. 53 del Código de Comercio, como se supone en el primer motivo del recurso, por referirse este precepto á las convenciones ilícitas, ni los del Código civil, cuya aplicación se invoca en el propio fundamento (artículos 1275, 1276 y 1798,) por virtud de lo dispuesto en el art. 50 del de Comercio, por no ser aplicables á los actos y contratos mercantiles las reglas del derecho común, sino en defecto ó para suplir deficiencias de la legislación especial y ésta como queda demostrado, autoriza las operaciones bursátiles á plazo, en firme ó á voluntad.»

Que el Código autoriza las operaciones de Bolsa á plazo, en firme ó á voluntad, con prima ó sin ella, no habrá quien lo dude puesto que lo dice textualmente el art. 75. Lo que no dice este artículo, ni de su precepto se puede deducir, según el estudio que de él hemos hecho y queda consignado, es que las *operaciones á diferencias* (que cuidadosamente no nombra), las *simuladas* ventas á plazo en que nada se vende y no se estipula la obligación de entregar los valores porque estos no existen, sean válidas.

Dudamos que su licitud fuese *indiscutible* para el que en el Reglamento orgánico de las Bolsas consignó el art. 54 enmendando la plana al legislador, y lo que sí consideramos *indiscutible* es que los Agentes de la Bolsa de Madrid que formaban la Junta sindical en el año 1886 y redactaron el Reglamento interior de aquella, se aprovecharon muy gustosos del precepto contenido en dicho artículo 54 para, al dar cumplimiento al 45 del mismo Reglamento orgánico que encomendaba á la Junta la redacción de los modelos de las notas que deben extenderse para la publicación de las operaciones «comprendiendo todos los casos de las diferentes operaciones que autoriza el art. 75 del Código de comercio», entender que en éste se hallaban comprendidas las operaciones á diferencias.

Creemos haber demostrado que las Cortes al examinar el Proyecto del Código de comercio manifestaron clara y rotundamente su oposición á la validez de las jugadas de Bolsa, ordenando la supresión del párrafo del art. 77, único que á ellas hacía directa referencia. (1)

(1) Véase, además, lo que decimos más tarde al rebatir el argumento número 3.º en favor de las jugadas de Bolsa, respecto al incidente promovido en el Congreso por el diputado Sr. Aguirre.

Contra esta verdadera interpretación auténtica de los preceptos del Código, ¿qué fuerza pueden tener disposiciones reglamentarias dictadas por aquel cuyo pensamiento fué rechazado por las Cámaras, ó por los que, como los Agentes de Bolsa, tienen especial interés en que las jugadas que en ella se realicen adquieran fuerza civil de obligar, porque son la fuente principal de sus ganancias?

Ninguna. El precepto de que «las leyes solo se derogan por otras leyes posteriores» no es novedad introducida por el art. 5.º del Código civil; y si hay autores que defienden aún, en determinados casos, á la *costumbre* llamada *contra ley*, no hay uno solo que aplauda las invasiones que frecuentemente hace el poder ejecutivo en el campo de las leyes alterándolas ó destruyéndolas so pretexto de interpretarlas ó aclararlas.

Y por esto, á mi humilde entender, solo al hecho disculpable de no haber tenido presente las innovaciones introducidas en el Código de Comercio al ser discutido en las Cortes, se puede atribuir que el Tribunal Supremo declare que dicho Código autoriza las operaciones á diferencias, y admita la interpretación dada á éste por el Reglamento de la Bolsa de Madrid; pues á mi juicio (que someto al más ilustrado de los que estas pobres líneas lean) lo procedente era que el Tribunal Supremo, obedeciendo lo prescrito en el núm. 1.º del art. 7.º de la ley orgánica del Poder judicial, (1) se hubiera negado á aplicar el Reglamento de organización y régimen de las Bolsas y el interior de la de Madrid, por hallarse, en el extremo que es objeto de este estudio, en desacuerdo con el Código de comercio y en oposición con las leyes que en la época de la publicación de dichos Reglamentos prohibían la celebración de los juegos de azar.

De haberlo hecho así no existiría el desacuerdo que aparece entre la doctrina que hoy sostiene el Tribunal Supremo y la que *ocho años* antes de la fecha de la sentencia que comentamos mantenía calificando de *fraudulentas, nulas, punibles y contrarias á la Moral* á las operaciones á diferencias y estimando *cuestión de orden público* su anatematización.

*
* *

(1) Dice así: «Art. 7.º No podrán los Jueces, Magistrados y Tribunales: 1.º Aplicar los reglamentos generales, provinciales ó locales, ni otras disposiciones de cualquiera clase que sean, que estén en desacuerdo con las leyes.»

La última sentencia del Tribunal Supremo que conocemos relativa á esta materia, es la de 29 de Diciembre de 1900. Es breve pero sustanciosa. Se limita á reproducir la doctrina de las dos últimamente comentadas, confirmandolas.

«Considerando—dice—que las operaciones de Bolsa á plazo, aunque solo tengan por objeto la diferencia de cambio, son válidas y producen acciones y obligaciones exigibles ante los Tribunales, según el art. 75 del Código de comercio y la jurisprudencia de este Tribunal Supremo (solo lo había dicho anteriormente, que sepamos, la Sentencia de 16 de Febrero de 1897) y que la falta de cumplimiento á lo dispuesto en los artículos 78 y 79 del propio Código y en los reglamentos de Bolsa sobre la publicación de esas operaciones y entrega á la Junta sindical de la nota correspondiente á cada una, no pone estorbo á su validez, según lo tiene declarado este mismo Tribunal en la sentencia de 19 de Febrero de 1896.»

Si quisiéramos comentar esta sentencia nos veríamos obligados á reproducir las censuras que, salvando todos los respetos debidos y con verdadera pena, hemos dirigido á las anteriores.

¡Triste es que ocasionando tantos daños á la familia y á la Sociedad las jugadas de Bolsa, nuestro Supremo Tribunal de justicia interprete los preceptos vigentes en forma tan favorable á ellas, que no solo reconozca su licitud, no obstante su inmoralidad, sino que proclame su validez aun en el caso de que hayan sido fragnadas en la sombra, en el misterio, huyendo, sabe Dios por qué, de la publicidad!...

III. Juicio crítico de las Jugadas de Bolsa.

NUESTRA OPINIÓN. Es casi inútil consignarla. La conocen ya los que nos hayan otorgado el honor de hojear este folleto.

Son las jugadas de Bolsa juegos de azar, y por lo tanto tan contrarias como estos á la Moral y á los principios del Derecho. Para execrarlas nos basta recordar cuanto hemos dicho de los juegos de azar en este trabajo, lamentando, más aún que lo hacíamos cuando hablábamos de la Lotería Nacional, que protegidas y amparadas por los Gobiernos subsistan las jugadas de Bolsa y cada día tomen mayor incre-

mento, y cada vez ocasionen mayores males, y que á cambio de una docena de escandalosas fortunas amasadas con lágrimas, produzcan á millares las quiebras, las bancarrotas, la ruina de muchos hogares, la desesperación de multitud de incantos que acuden á esa especulación inmoral, en la que abundan los fraudes y los engaños y en la que la inteligencia y la sagacidad solo se ponen al servicio de la ambición más impúdica y descocada que darse puede. Porque á los males que ocasionan todos los juegos de azar hay que añadir respecto á las *jugadas de Bolsa*, que lo escandaloso de su falsa legalidad y fingida moralidad, excita la codicia de muchas personas que jamás pisaron una casa de juego y que alucinadas con la noticia de ganancias locas obtenidas al alza y baja de los valores y efectos públicos, interesan en esta especulación capitales que tendrían colocación más segura y más provechosa en la fabricación ó en la industria.

Agréguese á esto que en las jugadas de Bolsa el riesgo es incierto en grado sumo, pues no ocurre lo que en los demás juegos, en los que en cada jugada ya sabe el jugador cuánto puede perder ó ganar; en las jugadas de Bolsa la diferencia de los valores puede exceder á todos los cálculos, á todas las previsiones, y el que supuso que la baja nunca pasaría de cuatro ó cinco enteros, á lo sumo, se encuentra con que la muerte del Monarca ó una caída del Ministerio ó cualquier otro acontecimiento político ha hecho oscilar de tal manera la Bolsa en depreciación de los valores, que ve en la operación comprometida toda su fortuna y probablemente más de lo que tiene, causando su ruina y con la de él la de otros muchos; pues siempre ocurre en estos casos que una quiebra se enlaza con otra en un encadenamiento espantoso que lleva el hambre á muchas familias.

Y aún sería menos mala esa perturbación que en el curso natural de las cotizaciones de los efectos públicos producen las jugadas de Bolsa con ficticias alzas y bajas producidas por mentidas ofertas y demandas, si á esto no se agregaran, como frecuentemente ocurre, combinaciones fraudulentas y manejos infames para que el pánico se apodere de los tenedores de valores; de cuyas maquinaciones son ejemplo: algunos motines callejeros de los que hoy abundan, los levantamientos de partidas carlistas que solo tienen existencia unas cuantas horas, ciertas campañas de parte de la prensa de gran circulación contra determinado Gobierno ó contra un proyecto de ley, y las noticias alarmantes, reiteradas con insistencia, de dificultades financieras que no existen, de alianzas perju-

diciales con las que nadie soñó, de amenazas antipatrióticas de ocupación bélica de nuestra Nación por otro Estado, de enfermedades del Monarca, etcétera.

ARGUMENTOS EN DEFENSA DE LAS JUGADAS DE BOLSA. Por mala que sea una causa siempre tiene algún defensor, y la de la licitud de las jugadas de Bolsa los tiene, no solo en el grupo de jugadores que viven de esta especulación, sinó entre los tratadistas de Derecho mercantil y entre algunos hombres políticos; siendo lo más lamentable que el espíritu materialista que domina en estos tiempos embotando las conciencias y embruteciendo á las gentes con una sed insaciable de riquezas, haya perturbado de tal manera las inteligencias que sean pocos los que paren mientes en la inmoralidad de las jugadas de Bolsa, y que en cambio tomen parte en éstas personas de acrisolada honradez y, en lo demás, de recta conciencia y hasta piadosas y temerosas de Dios. Á tanto contribuyen el mal ejemplo y la relajación de costumbres fomentada por una lenidad indisculpable de las Autoridades de distintos órdenes.

Los argumentos que en defensa de las jugadas de Bolsa se aducen son varios y de diversos géneros; unos jurídicos, otros económicos, otros políticos..... Procuraremos hacernos cargo de los más importantes.

*
* *

1.º *Licitud de la venta de cosas no existentes ó ajenas.* Este es el argumento Aquiles invocado por el Sr. Alonso Martínez y aceptado sin réplica por profesores de Derecho mercantil tan distinguidos como los señores Blanco Constans y Estasén.

Decía el Sr. Alonso Martínez en la Exposición de motivos del proyecto del Código que intentaba dar licitud á las operaciones á diferencias «de acuerdo con el Derecho romano, que admite como válida la venta de una cosa que, en el momento del contrato, no existe ó no pertenece al vendedor, con la obligación en este de indemnizar al comprador.»

El Sr. Blanco Constans hace suyas estas palabras en su obra «Estudios elementales de Derecho mercantil,» añadiendo que «no es posible que la inteligencia más perspicaz pueda encontrar una razón para rechazar dentro del orden jurídico, la compra-venta á plazo de efectos públicos,» que no es otra cosa que la venta dicha de cosa que no existe ó no se halla en poder del vendedor. (Ya haremos constar luego, al con-

testar al argumento siguiente, la distinción que existe entre las verdaderas operaciones á plazo y las operaciones á diferencias, y nuestra opinión respecto á las primeras.)

El Sr. Estasén en sus «Instituciones de Derecho mercantil» copia igualmente las palabras de Alonso Martínez sin que le merezcan censura alguna.

La ley 8.^a, tit. 1.^o, lib. 18 del Digesto autorizaba la venta de cosas futuras ó inciertas como la de los frutos de un campo ó los productos de una pesca ó de una cacería; mas para buscar este antecedente no tenía que acudir el Sr. Alonso Martínez al Derecho Romano, pues la ley 11 del título 5.^o de la Partida 5.^a, vigente al publicarse el Código de Comercio, permitía igualmente la venta de cosa que no existe ni aparece, como el fruto de sierva ó bestia *preñada* ó de viña ó tierra, y de cosa incierta, como lo que otro cace ó pesque en cierto día ó hasta cierta hora de él.

Pero estas ventas, llamadas de *esperanza*, no tienen relación alguna con las *operaciones á diferencias* en las que el vendedor dispone *aparentemente* de cantidades de efectos públicos que ni siquiera soñó en poseer jamás, y de las que no *espera* ser dueño, ni probablemente tiene medios para adquirirlas, ni lo desea. El comprador y el vendedor ya saben que lo de la venta es una mentira, pues ni el uno trata de comprar ni el otro de vender.

Lo mismo puede decirse de la venta de cosas ajenas.

La ley 28 del título y libro citados del Digesto fué traducida al castellano de la época de Alfonso X el Sabio, en la ley 19, título 5.^o de la Partida 5.^a. En error notorio incurre Pothier en su «Tratado del contrato de venta» al suponer que la citada ley del Digesto autoriza la venta de cosa ajena que se halla en poder de su verdadero dueño, sin el consentimiento de éste. Y en igual error cae el Sr. Blanco Constans en la obra citada al decir (pág. 132 del tomo 2.^o) que la cosa ajena puede ser objeto del contrato de compra-venta mercantil «porque si bien el que la vende, no puede obligar al verdadero dueño á que se la ceda, si no se hace de ella y no la entrega en el tiempo prometido, indemnizará al comprador los daños y perjuicios que se le hubieren ocasionado», lo cual no ocurre, según el citado autor, en la compra-venta civil «en la que se aplica el principio *nemo dat quod non habet*.»

Este principio, que ya se hallaba consignado en el Digesto y en las Partidas, es aplicable lo mismo á la legislación civil que á la mer-

cantil. El que vende, sin tenerla á su disposición, una cosa ajena, no realiza una venta, sino una obligación de adquirir aquella cosa para otro por cierto precio.

La venta de cosa ajena á que se referían el Digesto y las Partidas es la de aquella cosa *que se halla en poder del vendedor* aunque ilegalmente, ó sin ser éste dueño de ella; bien la posea con buena ó mala fé. Según el Digesto y según las Partidas y según nuestro Código civil, y hasta según los Códigos extranjeros que prohíben la venta de cosa ajena, esta venta á que nos referimos produce sus efectos, si en ella no ha concurrido otro vicio de nulidad: *el comprador compra, y el vendedor vende*, y entre ellos se establecen obligaciones perfectamente exigibles. Lo que sucede es que el verdadero dueño puede reivindicar la cosa vendida, (salvo lo dispuesto respecto á *tercero* en la legislación hipotecaria) y entorces el comprador de la cosa ajena tiene el derecho de *evicción, dimanado de ese contrato de compra-venta* y que nuestro Código civil regula en los artículos 1475 á 1483, en su mayoría solo aplicables á *ventas de cosas ajenas*, realizadas por los que errónea ó falsamente se supusieron dueños de ellas.

Así el Digesto en la ley citada decia que era indudable que cualquiera puede vender la cosa ajena, *porque se verifica compra y venta; PERO SE LE PUEDE QUITAR AL COMPRADOR (sed res emptori auferri potest.)*

Y lo mismo decia la ley de Partida mencionada. Valía la venta de cosa ajena, según esta ley, pero si el comprador tenia que restituirla en juicio á su dueño, y aquel cuando hizo la compra ignoraba que fuese ajena, estaba el vendedor obligado á satisfacerle el precio con todos los daños y perjuicios originados.

No es cierto, por tanto, que el Derecho romano ni el patrio autorizan la venta de cosas que ni pertenezcan al vendedor ni éste las posea, pues lo único que hacen es reconocer que existe contrato de venta en la de cosa ajena *de que dispone* el vendedor, sin perjuicio del derecho del dueño y del de evicción en su caso.

¿Tiene esto siquiera analogía con la venta simulada de imaginarios efectos públicos con que se encubre la operación de Bolsa llamada á *diferencias*?

No; en ésta no hay cosa que sea vendida; y el Sr. Alonso Martínez al evocar el Derecho romano, debió recordar el precepto general que la ley misma que permitía la venta de los frutos, formulaba con las pala-

bras: «*Nec emptio nec venditio sine re quæ veneat potest intelligi;*» «no se puede entender que hay compra ni venta *sin que haya cosa que se venda.*»

Pero ¿á qué insistir sobre esto si el mismo Sr. Alonzo Martínez en la citada Exposición de motivos reconocía que las operaciones á diferencias «en sustancia se resuelven en un verdadero juego de azar?»

Si lo quereis considerar como lícito ¿por qué encubrirlo con la apariencia de un contrato que no corresponde á su naturaleza?

«*Compradas por Fulano de Tal—dice el modelo de la póliza de operaciones á diferencias, aprobado con el Reglamento de la Bolsa de Madrid—tantas pesetas nominales en títulos de tal clase, cupón corriente, sin más derecho que á percibir etc...*»

¡Una operación que comienza consignando una falsedad, no puede ser ni moral ni lícita!...

*
* *

2.º *La prohibición de las jugadas de Bolsa desconoce ó contraría el principio de la libertad de contratación.* ¡Santo principio! Pero sujeto al de orden superior que dispone que todas las acciones humanas deben dirigirse al bien y que inspira los preceptos legales según los que: «los contratos con causa ilícita no producen efecto alguno y son ilícitas las causas que se oponen á las leyes ó la moral»; «la expresión de una causa falsa en los contratos dará lugar á la nulidad, si no se probase que estaban fundados en otra verdadera y lícita»; y «las condiciones contrarias á las buenas costumbres anularán la obligación que de ellas dependa»; (artículos 1.275, 1.276 y 1.116 del Código civil.)

Decir que las jugadas de Bolsa son juegos de azar y pretender que su prohibición pugna con el principio de libre contratación, es decir que las leyes que señalan penas á los delitos son contrarias á la libertad de obrar.

—Es que, se alega por algunos, nada hay de especial en las operaciones bursátiles á plazo; su moralidad ó inmoralidad depende de quien las realice, y por evitar que algunos utilicen mal una arma lícita no ha de convertirse el Gobierno en tutor de los que negocian en efectos públicos.

Las operaciones bursátiles á plazo nada tienen de inmoral en si... cuando son reales y efectivas. ¿En virtud de qué título ha de prohibirse la venta á plazo de efectos públicos, cuando las obligaciones á plazo están reconocidas y sancionadas en el derecho común como una de las

formas lícitas de los convenios? ¿Que en dichas operaciones el precio se determina por el valor que tengan los efectos en determinado día y que no se puede fijamente preveer?... Ciertó; pero nadie me puede impedir que yo venda mis mercancías al precio que en el mercado tengan en un día determinado. Podré equivocarme en mis cálculos y perder, pero esto es un riesgo ó azar lícito, porque mis mercancías siempre tendrán un valor determinado y la pericia del comprador y del vendedor, basada en el conocimiento de las leyes de la oferta y de la demanda (que las operaciones fingidas perturban) interviene en el riesgo que ambos corren. Si la designación del precio puede encomendarse á un tercero (art. 1.448 del Código civil), ¿qué inconveniente hay en que este tercero sea el término medio de las cotizaciones del día señalado?

Ciertó es que en estas operaciones á plazo, aun siendo reales y efectivas, cabe el fraude, cabe el engaño, cabe el deseo de querer alterar el orden natural de las cosas para que varíe el valor de los efectos públicos enajenados; pero la inmoralidad no existirá en la operación, sino en esas circunstancias ajenas á ella que deben ser prohibidas y castigadas.

En las operaciones á diferencias la inmoralidad está en su esencia, pues en ellas falta la materia lícita del contrato, se estipula éste ya exclusivamente sobre el alza y baja de los valores, y se arriesgan cantidades crecidas á ese azar de las oscilaciones de la Bolsa, influyendo en él no con los medios lícitos de la verdadera oferta de títulos ó efectos y pedido real de ellos, sino con la falsa suposición de compras hechas por cantidades comunmente fabulosas, cuyas enajenaciones se tienen en cuenta en la cotización oficial alterando el verdadero resultado de las operaciones del día señalado. Es semejante el juego de Bolsa al agiotaje conocido en el comercio con el nombre de operaciones al descubierto, que consiste en la venta simulada en grandes cantidades de mercancías que no existen y que el comprador revende á su vez á un tercero y este á otro y así sucesivamente, alterando el precio de las mercancías análogas existentes en las plazas y quedando reducido todo á una liquidación de las diferencias que los valores de los géneros, cuya venta se supone, han tenido á causa de este manejo fraudulento, que suele recaer en perjuicio del negociante de buena fé, el cual se ve precisado á vender con depreciación sus existencias por la baja artificial promovida por los que lanzaron al mercado aquellas mercancías imaginarias.

Por esto nosotros no queremos volver á los tiempos en que las operaciones á plazo estaban prohibidas ó tan estrechamente reguladas que

hacían muy difícil su desenvolvimiento. Las admitimos á condición de que los fraudes y engaños que en ellas aparezcan sean castigados con mano firme.

Lo que reprobamos y rechazamos son las simuladas ventas á plazo denominadas «operaciones á diferencias.»

*
* *

3.º *Dificultad que ofrece la distinción entre las jugadas de Bolsa y las verdaderas operaciones á plazo.* Aunque parezca mentira, esto también se alega como argumento en favor de las jugadas de Bolsa: «se confunden con las operaciones á plazo lícitas y, ó hay que prohibir también en estas en perjuicio del que de buena fé contrata, ó es menester declarar la eficacia de unas y otras por la dificultad que existe para distinguir las.»

En España, ó cuando menos en la Bolsa de Madrid después de la publicación del Reglamento de ésta, no debiera invocarse tal dificultad, puesto que para las operaciones á diferencias existe una póliza especial cuyo modelo hemos copiado.

Pero ¡ay, que dicho modelo es un papel mojado! Si á él se ajustaran las operaciones á diferencias, siempre serían inmorales, pero sus efectos no serían tan desastrosos, porque según el art. 54 del Reglamento orgánico de las Bolsas de Comercio tales operaciones como estipuladas sin obligación de entregar valores no se tendrían en cuenta al fijar el término medio que ha de servir de tipo en las operaciones á plazo.

Lo malo es que, quizás á causa de lo dispuesto en dicho artículo, los jugadores huyen de consignar sus jugadas, mal llamadas operaciones, en tales pólizas y extienden aquellas en las pólizas comunes de las operaciones á plazo, como si se estipulara en ellas las obligación de entregar valores, y por esto hemos dicho que las jugadas de Bolsa desnaturalizan la marcha regular de los valores con supuestas ofertas y demandas de éstos.

Y no se crea que esta es una afirmación gratuita que hacemos sin medios para comprobarlo. En las tres sentencias del Tribunal Supremo que al hablar de la jurisprudencia posterior al Código de Comercio hemos citado y comentado, se trataba de casos en los que las demandas se fundaban en operaciones bursátiles *á plazo en firme*, contra las que los demandados alegaron la excepción de juego sin que fuera estimada por el Tribunal Supremo.

Así en la de 19 de Febrero de 1896 se trataba de la negociación á plazo *en firme* de un *millón trescientas mil pesetas* nominales, reclamando el demandante únicamente 46.950 pesetas á que ascendían las diferencias. En la de 16 de Febrero de 1897 lo negociado *en firme* eran 300.000 pesetas y lo reclamado 20.220 pesetas. Y en la de 29 de Diciembre de 1900, en las operaciones, también *en firme*, figuraban valores por la suma de 500.000 pesetas y la diferencia reclamada ascendía solo á 19.650 pesetas.

¡Y esto es lo triste! Que el Tribunal Supremo haya declarado en la segunda de las sentencias citadas que las operaciones á plazo «con la condición *expresa ó sobreentendida* de saldarlas por las diferencias» son lícitas y producen acciones y obligaciones exigibles ante los Tribunales.

Por esto se dice que hay tanta dificultad en diferenciar las reales operaciones á plazo de las falsas ó simuladas.

Yo creo que esta dificultad no es insuperable y que otras mayores se vencen por los Tribunales al apreciar las cuestiones litigiosas. En los casos que motivaron la jurisprudencia anterior al Código que hemos anotado, no se consignaron las operaciones en pólizas especiales, porque no existían, ni se dijo por los contratantes que su propósito no era vender ni comprar; y sin embargo, la verdadera naturaleza de tales operaciones fué descubierta por el Tribunal sentenciador.

Además el remedio era sencillo. Bastaba exigir que en las pólizas de operaciones á plazo se consignara la serie y numeración de los valores como se consigna en las operaciones al contado. ¿Que así no podría vender nadie los valores y efectos que no poseía pero que pensaba adquirir?... ¿Y qué ley autoriza á una persona para vender lo que no tiene?... ¡Esto, tratándose de inmuebles, constituye un delito según el art. 550 del Código penal!

Tan fácil remedio ya lo propuso el Diputado Sr. Aguirre en la sesión del 27 de Febrero de 1883, última que dedicó el Congreso á la discusión del Código de Comercio. Decía el Sr. Aguirre que de todas las Bolsas del mundo, la única en que los Agentes no cumplían la obligación de dar á sus comitentes en las operaciones á plazo la numeración de los títulos, era la de Madrid. Agregaba que con esto tales operaciones carecían de garantía de autenticidad y exponían al comprador á verse envuelto en una causa. Y preguntaba si el art. 103 del proyecto del Código llevaba envuelta la obligación por parte de los Agentes de entregar á los comitentes la numeración de los títulos comprados á plazo.

Contestó el Sr. Valle, en nombre de la Comisión, que el art. 103 no hacía mérito de tal circunstancia porque se refería á cuestiones reglamentarias de Bolsa «y en el reglamento de esas casas de contratación, es donde en todo caso debe figurar el artículo cuya omisión lamenta S. S.»

En vista de lo cual, el Sr. Aguirre suplicó al Sr. Presidente del Consejo de Ministros rogara al de Fomento, por entender que á éste le correspondería la formación del aludido reglamento, que lo estudiara lo antes posible «indicando en él de la manera más explícita y terminante que los agentes de Bolsa *entreguen la numeración de los títulos* y hagan las operaciones relativas á las negociaciones de los valores públicos en la forma que se verifica *en todas las Bolsas del mundo.*»

Ya hemos visto que tal ruego no fué atendido.

Cualquiera que recuerde el incident: parlamentario que acabamos de indicar, comprenderá que si la opinión del Congreso contraria á las jugadas de Bolsa no se hubiera manifestado de una manera tan categórica con la supresión del párrafo tercero del art. 77 del Proyecto, el aludido incidente sería una prueba que poder aducir en pro de que tal fué la opinión de las Cortes.

En efecto: si la Comisión hubiera creído que en las operaciones bursátiles á plazo cabía la distinción, que luego hizo en el Reglamento el Sr. Alonso Martínez, de operaciones con obligación de entregar valores y operaciones sin tal obligación, ¿cómo no indicó el Sr. Valle al Sr. Aguirre que estaba en un error al pedir la entrega por los Agentes á sus comitentes de la numeración de los títulos, puesto que no era necesaria la efectividad de éstos para la validez de tales operaciones?

No; es indudable que en la mente de los legisladores que aprobaron el Código de Comercio, se hallaba la idea de que las jugadas de Bolsa no debían ser amparadas y patrocinadas por nuestra legislación.

*
* *

4.º *Las jugadas de Bolsa, al dar movimiento á los efectos públicos, alientan el espíritu de empresa é impulsan grandemente las industrias.* Es tan disparatado este argumento, que para evitar que algún malicioso crea que lo inventamos para tener la satisfacción pueril de rebatirlo, consignaremos que lo cita como una de las razones que se aducen en pro del juego bursátil, el Sr. Bas y Cortés en su obrita «Disquisiciones financieras.»

No merece seria refutación tal argumento, que envuelve sólo una

afirmación gratuita. A nuestro juicio, el juego de Bolsa perjudica á los mismos valores á que se refiere al perturbar las leyes de su oferta y de su demanda, y mata todo espíritu de empresa lícita separando ó sustrayendo importantes capitales de las industrias.

Tampoco merecen réplica las razones que otros autores dan al alegar que el capital es tímido y hay que atraerlo con la seducción de grandes ganancias bursátiles y que el Gobierno debe dar toda clase de facilidades para que los capitales acudan al mercado de los fondos públicos. Por cuestión de orden público los Gobiernos debieran prohibir ese señuelo de grandes ganancias bursátiles, con el que gentes demasiado avisgadas atraen pequeños capitales, no en beneficio de las industrias ni de los efectos públicos, sinó en provecho propio, como los dueños de las casas de banca atraen á los jugadores por medios semejantes.

*
* *

5.º *Ineficacia de la prohibición de las jugadas de Bolsa.* Así lo decía el Sr. Alonso Martínez en la Exposición de motivos tantas veces aludida: «ni los esfuerzos del legislador ni los anatemas de la opinión pública han logrado suprimirlas.»

Lo mismo dicen otros escritores que juzgan son un mal necesario y que como su fuerza no arranca de su validez ante los Tribunales sino de la mutua confianza entre los contratantes, que hace innecesaria la intervención de aquellos la prohibición no puede servir más que para que el precepto legal sea burlado.

Idéntica doctrina se sostiene respecto á los juegos de azar, y ya hemos rebatido tal opinión al tratar de éstos.

La jurisprudencia del Supremo que hemos consignado, demuestra cómo la confianza de los jugadores de Bolsa no es digna de tenerse en cuenta. El que viéndose perdido con una jugada desastrosa tenga medio de rehuir sus consecuencias legalmente, entre la ruina propia y de la familia y ese falso honor basado en una convención inmoral, optará de seguro por dejar éste á un lado y tratar de evitar aquella. Y si los ejemplos se repitieran vendría pronto el escarmiento y muchos no juzgarían prudente ni discreto arriesgarse á perder sin más garantía en caso de ganancia que la voluntad de su adversario, en un juego en el que no se cobra en el acto.

IV. Reformas que deben hacerse en nuestra legislación.

En lo tocante á las jugadas de Bolsa son bien sencillas, y las consignaremos en pocas palabras y sin razonarlas porque hemos dado excesiva extensión á este Apéndice.

1.^a Derogar por Real Decreto los arts. 54 del Reglamento orgánico de las Bolsas y 53 y 61 del de la de Madrid (1) y retirar al mismo tiempo la aprobación otorgada al modelo de operaciones á diferencias publicado con el último.

2.^a Añadir al Código de Comercio en la primera reforma de éste un precepto que equiparara las jugadas de Bolsa, operaciones á diferencias ú operaciones á plazo sin obligación de entregar valores, á los juegos de azar para los efectos que determina el art. 1.798 del Código civil.

3.^a En el mismo Código de Comercio ó por Real Decreto, disponer que los agentes de Bolsa consignen en las pólizas de las operaciones á plazo la numeración de los valores ó efectos que sean objeto de éstas.

Ortigueira (Coruña) 25 de Enero de 1904.

(1) Artículos 46 y 54 del Reglamento de 11 de Marzo de 1904.

ÍNDICE

	<u>Páginas</u>
Observaciones preliminares	3
1.º LOS JUEGOS DE AZAR ANTE LA MORAL.....	5
Ante la Moral cristiana	6
Ante la llamada Moral independiente.....	9
En relación con los deberes del hombre.....	13
Efectos del juego	15
El juego no habitual	19
La Lotería Nacional.....	21
Las Rifas.....	23
2.º LOS JUEGOS DE AZAR ANTE EL DERECHO.....	24
Concepto del Derecho.....	25
Sus relaciones con la Moral	28
¿Los principios del Derecho Natural condenan al juego?.....	30
El jugador quebranta el derecho de propiedad	33
La destrucción de la propiedad es acto contrario á derecho.....	34
El que destruye ó aniquila su propiedad es un loco.....	37
El juego de azar como contrato.....	40
Su causa es inmoral.....	41
Es inmoral su condición.....	43
Un pasaje de Escriche y un comentario á él.....	44
El juego perturba el orden económico que debe mantener el Estado.	47
Es contrario al orden moral que también debe mantener el Estado.	48
Opinión contraria de los comentaristas del Derecho.....	50
Doctrina de Escriche. Su refutación	52
Doctrina de Sánchez Román. Su refutación	55
EL JUEGO DE AZAR ANTE EL DERECHO POSITIVO	
En Grecia y Roma.....	65
Entre los germanos.....	67

En el Derecho eclesiástico.....	67
En las Partidas	68
Ordenamiento de las Tafurerías.....	69
Prohibición de éstas.....	73
Ordenamiento de Alcalá y leyes de D. Juan II	73
Leyes de D. Fernando y D. ^a Isabel.....	74
Idem de D. Carlos, D. ^a Juana y D. Felipe II.....	75
Idem posteriores hasta Carlos III	76
Pragmática de 6 de Octubre de 1771.....	77
Reales órdenes posteriores	79
Códigos penales de 1822, 1848 y 1850.....	81
Legislación sobre loterías	82
Idem sobre rifas	84
Idem sobre apuestas.....	87

LEGISLACIÓN VIGENTE SOBRE JUEGOS PROHIBIDOS.

El Código civil.....	88
El Código penal.	91
El Código de justicia militar.....	96
El Código de Comercio	96
Reales órdenes y Circulares de los Ministerios y de la Fiscalía del Supremo	97
JUICIO CRÍTICO DE LA LEGISLACIÓN ACTUAL.....	106
Conclusión.....	116

APÉNDICE.

Las jugadas de Bolsa.

I. EL POR QUÉ DE ESTE APÉNDICE	119
II. VICISITUDES DE LAS JUGADAS DE BOLSA EN NUESTRA LEGISLACIÓN.	
1.º Legislación anterior al Código de Comercio vigente.....	120
2.º Jurisprudencia anterior al Código.....	124
3.º El Código de Comercio	125
4.º El Proyecto de Código del Sr. Alonso Martínez.—Modifica- ciones en él introducidas.	130

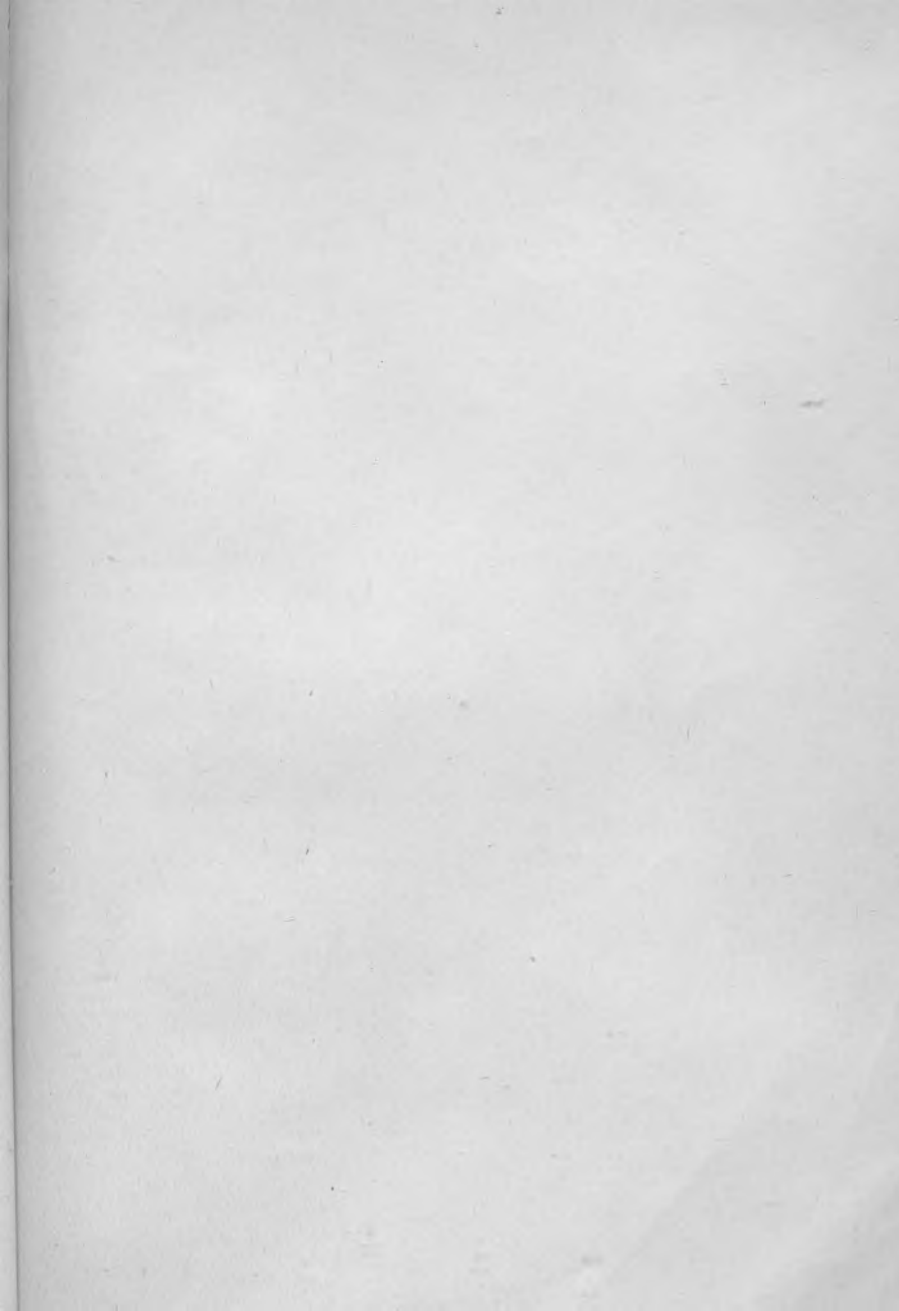
	Páginas
5.º Reglamento orgánico de las Bolsas.....	132
6.º Reglamento interior de la Bolsa de Madrid	135
7.º Jurisprudencia posterior al Código.....	136

III. JUICIO CRÍTICO DE LAS JUGADAS DE BOLSA.

Nuestra opinión	142
Argumentos en defensa de las jugadas de Bolsa.....	144
1.º Licitud de la venta de cosas no existentes ó ajenas.....	144
2.º La prohibición de las jugadas de Bolsa desconoce ó contraría el principio de la libertad de contratación	147
3.º Dificultad que ofrece la distinción entre las jugadas de Bolsa y las verdaderas operaciones á plazo	149
4.º Las jugadas de Bolsa alientan el espíritu de empresa é im- pulsan grandemente las industrias.....	151
5.º Ineficacia de su prohibición.	152

IV. REFORMAS QUE DEBEN HACERSE EN NUESTRA LEGISLACIÓN ... 153







ECHAVARRI

JUEGOS

DE AZAR

G 39659