



477
29

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**LOS TITULOS DE CREDITO EN EL DERECHO
INTERNACIONAL PRIVADO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ANA LETICIA LOPEZ PIÑA



DIRECTOR DE TESIS:

LIC. IGNACIO J. NAVARRO VEGA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

MEXICO, D. F.

1991



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

LOS TITULOS DE CREDITO EN EL DERECHO

INTERNACIONAL PRIVADO

PROLOGO - - - - - 4

C A P I T U L O P R I M E R O

GENERALIDADES SOBRE LOS TITULOS DE CREDITO EN

LEGISLACION MEXICANA- - - - - 5

I.- DEFINICION LEGAL DE LOS TITULOS DE CREDITO- - - - - 6

II.- CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS DE CREDITO - - - - - 6

III.- FINES DE LOS TITULOS DE CREDITO Y EXTINCION DEL
DERECHO DOCUMENTAL- - - - - 8

IV.- CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO - - - - - 9

V.- EL ENDOSO - - - - - 10

VI.- EL AVAL - - - - - 13

VII.- EL PROTESTO - - - - - 13

VIII.-LOS VENCIMIENTOS DE LOS TITULOS DE CREDITO- - - - - 15

IX.- LA LETRA DE CAMBIO- - - - - 16

A.-REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO - - - - - 16

B.-ACEPTACION DE LA LETRA DE CAMBIO - - - - - 17

C.-INDICACIONES ESPECIALES DE LA LETRA DE CAMBIO- 18

X.- EL PAGARE - - - - - 19

XI.- LA FACTURA- - - - - 20

XII.- EL CHEQUE Y SU NATURALEZA JURIDICA- - - - - 21

C A P I T U L O S E G U N D O

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LOS TITULOS DE CREDITO- - - - -	87
XIII.-PRINCIPALES TEORIAS APLICABLES - - - - -	88
XIV.- EVOLUCION EN EL DERECHO INTERNACIONAL- - - - -	91
XV.- LA POSIBLE CREACION DE UN DERECHO UNIFORME EN ESTA MATERIA - - - - -	98

C A P I T U L O T E R C E R O

LA INTEGRACION LEGISLATIVA INTERNACIONAL EN MATERIA DE TITULOS DE CREDITO- - - - -	101
XVI.- HISTORIA DE LA UNIFICACION CAMBIARIA - - - - -	102
XVII.-CONVENIOS DE GINEBRA - - - - -	106
XVIII.-LEY UNIFORME ANTECEDENTES HISTORICOS - - - - -	111
XIX.- CONVENIO DE GINEBRA DE 1931- - - - -	112
XX.- CONVENIO INTERAMERICANO SOBRE CONFLICTOS DE LEYES EN MATERIA DE LETRAS DE CAMBIO,PAGARES, FACTURAS Y CHEQUES - - - - -	114

C A P I T U L O C U A R T O

CONFLICTO DE LEYES EN MATERIA DE LETRAS DE CAMBIO, FACTURAS PAGARES Y CHEQUES - - - - -	122
--	-----

C A P I T U L O Q U I N T O

EL CONFLICTO DE LEYES EN LA LETRA DE CAMBIO- - - 140

C A P I T U L O S E X T O

EL CONFLICTO DE LEYES EN EL PAGARE - - - - - 162

C A P I T U L O S E P T I M O

EL CONFLICTO DE LEYES EN EL CHEQUE - - - - - 172

C O N C L U S I O N E S - - - - - 187

B I B L I O G R A F I A - - - - - 189

P R O L O G O

Dentro de la tarea que me he asignado en la elaboración de mi Tesis para recibir el Título de Licenciado en Derecho, he intentado hacer un análisis exhaustivo orientado a la investigación sustantiva de preceptos y de criterios Jurisprudenciales, de interpretación y aplicación en los Títulos de Crédito en el Derecho Internacional Privado.

Cabe hacer mención que estoy incluyendo antecedentes históricos buscando la posibilidad de crear un Derecho Uniforme en esta Materia, de aplicabilidad práctica y de conceptos actuales.

CAPITULO PRIMERO

GENERALIDADES SOBRE LOS TITULOS DE CREDITO

EN LA LEGISLACION MEXICANA

- I.- Definición Legal de los Titulos de Crédito.-
- II.- Características de los Titulos de Crédito.-
- III.- Fines de los Titulos de Crédito y extinción del Derecho Documental.-
- IV.- Clasificación de los Titulos de Crédito.-
- V.- El Endoso.-
- VI.- El Aval.-
- VII.- El Protesto.-
- VIII.- Los Vencimientos de los Titulos de Crédito.-
- IX.- La Letra de Cambio; A).- Requisitos de la Letra de Cambio; B).- Aceptación de la Letra de Cambio; C).- Indicaciones especiales de la Letra de Cambio.-
- X.- El Pagaré.-
- XI.- La Factura.-
- XII.- El Cheque y su Naturaleza Juridica.

I.- DEFINICION LEGAL DE LOS TITULOS DE CREDITO:

"Son Titulos de Crédito los documentos necesarios para ejercitar el Derecho Literal que en ellos se consigna ". (LGTDC Art. 5o.)

No necesariamente los Titulos de Crédito contienen "Derechos Crediticios", pueden representar un "valor" (bien). También existen documentos que consignan Derecho de Crédito, sin ser necesariamente Titulos de Crédito.<1>

II.- CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS DE CREDITO:

Las características son cuatro, si se presentan todas en un documento, estamos ante un Título de Crédito o Título Valor.

- INCORPORACION
- Al Título se incorpora el derecho
 - El que posee el Título posee el Derecho.
 - El Derecho no puede

<1> Píñero Norberto. La Letra de Cambio en el Derecho Internacional Privado, Editorial Buenos Aires, 1932, págs 77 y 78.

si no es en función del documento. (LGTOC Arts. 8-VII, 17, 18, 19-II, 20, 29, 38, 40).

LEGITIMACION.

- El Art. 17 de la LGTOC señala: - - - - -
"El tenedor de un Título tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna..."
- El tenedor (poseedor) tiene que legitimarse.

LITERALIDAD

- Sólo lo que se encuentra literalmente "consignado" en el documento es exigible.
- La literalidad implica la medida de la obligación.

AUTONOMIA

- El documento al emitirse es autónomo a la "causa" que le

- dió su origen. Se desvincula y queda como un documento que puede "circular" o sea negociarse.

NOTA: En todo Título de Crédito hay obligado(s) y beneficiario(s), otro(s) participante (s).

III.- FINES DE LOS TITULOS DE CREDITO Y EXTINCION DEL DERECHO DOCUMENTAL.

--- La "circulación de un Título de Crédito no se justifica cuando los derechos incorporados al mismo han dejado de existir.

--- "El pago de la Letra (de Cambio) debe hacerse precisamente contra su entrega", luego entonces el "deudor" que paga (poco importa si lo hace por medio de representante o personalmente) tiene derecho a exigir el Título evitando en esa forma su circulación.

(LBTDC Art. 129).

--- Cuando el pago es parcial, de acuerdo con el Artículo 130 de la Ley citada, el acreedor

(tenedor), no podrá rechazar ese pago. Consignará en el documento la cantidad recibida y "conservará" el documento en su poder, mientras no se le cubra íntegramente.

--- El deudor que ha pagado, debe no sólo "obtener" el título, ya que la simple restitución no concede seguridad. El Título podría circular contra su voluntad, continuando la obligación de "pagar" a terceros adquirentes de buena fe. La única garantía es la destrucción del documento.

--- La destrucción puede ser material, es decir, destruyendo en pedazos el documento, pero también puede ser por nulidad, ya por escritura, ya por signos o perforación.

IV.- CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO.

Se puede decir, en principio, que todas las clasificaciones son convencionales.

A fin de facilitar su estudio, respecto de los Títulos de Crédito, los tratadistas del Derecho Mercantil han propuesto varias clasificaciones atendiendo a diversos criterios;

Con respecto a las personas que los emiten, los podemos dividir en:

PUBLICOS:

Aquellos Títulos que han sido emitidos por entidades Públicas (Títulos de la deuda pública, Títulos de crédito Comunal, etc...)

PRIVADOS:

Corresponde su emisión a los particulares, sean éstos personas físicas o morales (Letras, Pagarés, Cheques, Obligaciones de sociedades Comerciales, etc...)

Según su modo de emisión se distinguen en:

SINGULARES:

En cada caso se emiten en relación con determinada operación.

EN SERIE:

Se emiten varios documentos relacionados con una sola operación.

V.- EL ENDOSO.

Es una declaración escrita consignada en un Título de Crédito en la que el titular que la suscribe transfiere los derechos que éste confiere, en favor de otra persona.

El Endoso en blanco es aquel en el que se omite el nombre del Endosatario. El Endoso al Portador, produce los efectos de Endoso Blanco.

Algunos tratadistas señalan que la figura del "Endoso" se remonta seguramente a finales del Siglo XVI, probablemente en Italia o Francia y se llamó así porque era una constancia que debía hacerse figurar al dorso del Título (In dorsus).

Sujetos del Endoso:

ENDOSANTE:

Quien transfiere el Título (anterior beneficiario).

ENDOSATARIO:

El nuevo beneficiario.

Según el Art. 29 de la LGTOC "el Endoso

debe constar en el Título relativo o en hoja adherida al mismo, y llenar los siguientes requisitos:

I.- El nombre del endosatario.

II.- La firma del endosante o de la persona que suscriba "el Endoso" a su ruego o en su nombre.

III.- La clase de "Endoso".

IV.- El lugar y la fecha.

Se reconocen diferentes tipos de Endosos:

1.- Endoso en Propiedad- El documento pasa a propiedad del endosatario.

2.- Endoso en Garantía- El documento pasa como Garantía.

3.- Endoso en (al) Cobro- El endosante cede los derechos de cobro al endosatario.

4.- Endoso en Blanco- Este endoso se presume en propiedad.

El Endoso tiene un carácter Jurídico unilateral, ya que al pacto Jurídico del mismo no concurre el endosatario.

VI.- EL AVAL.

El Aval es un documento mediante el cual se garantiza en todo o en parte el pago de la Letra de Cambio. 9LGTOC Art. 109).

El Aval debe constar en el documento o en hoja que se le adhiere. Se expresará con la fórmula "POR AVAL" u otro equivalente (LGTOC Art. 111).

Cuando en el Aval no se hace mención de cantidades, se entiende que se garantiza el importe total del documento (LGTOC Art. 112).

El Avalista que paga el documento tiene acción cambiaria (Derecho Judicial a Recuperación) contra el avalado y contra los que están obligados con éste en virtud del documento (LGTOC Art. 115).

La sola firma puesta en el documento (reverso o añadido), cuando no se le puede atribuir otro significado, se tendrá como Aval.

VII.- EL PROTESTO.

"El Protesto establece en forma auténtica que un Título de Crédito fué preentado en tiempo y que el obligado dejó total o parcialmente de aceptarlo o pagarlo..." (Art. 140 LGTOC).

El acto de protestar un Título de Crédito implica la intervención de personas facultadas por la Ley para hacerlo (LBTDC Art. 142).

Las personas que pueden protestar el Título en cuestión darán fe de que efectivamente, según el caso, el Título no se aceptó o pagó en fecha.

El Protesto puede ser hecho ante el Notario o Corredor Público titulado pero a falta de ellos, lo hará la Primera Autoridad Política del lugar (LBTDC Art. 142).

El Protesto es utilizado para hacer valer la Acción Cambiaria en vía de regreso.

El Protesto realizado en tiempo a la pauta para proceder judicialmente contra los obligados en el documento, que de alguna forma tengan la responsabilidad de pagarlo.

El Protesto es:

- Un testimonio "escrito";
- Una "constancia" a la que la Ley le da validez;
- Una "Prueba" de falta de aceptación y/o pago.

El Protesto puede probar, entre otras cosas:

- 1.- Que no se aceptó o pagó el documento.

- 2.- Que se presentó en el lugar correcto.
- 3.- Que se levantó ante la o las personas obligadas en el Título y a falta de ellas, en la diligencia (acto de protestar formalmente el documento por la persona autorizada por la Ley), se realizó ante los dependientes del o los obligados, familiares, criados o algún vecino (LGTOC Art. 143).

VIII.- LOS VENCIMIENTOS EN LOS TITULOS DE CREDITO.

VISTA.-

Se debe pagar a su presentación.

DIAS VISTA.-

El documento se presenta al obligado para que éste le de vista (lo acepte). A partir de ese momento empieza a correr el plazo para su pago. Debe anotarse la fecha de la aceptación.

DIAS FECHA.-

El plazo para el pago, comienza a partir de la fecha de la expedición.

DIA FIJO.-

Se debe liquidar el Título el día en el que se especifique. En caso de no mencionarse en el Título de Crédito el vencimiento, se considerará paradero a la vista.

IX.- LA LETRA DE CAMBIO.

Es un Título de Crédito mediante el cual el girador da una orden incondicional al girado de pagar una suma de dinero a un beneficiario, en el plazo y lugar designado para ello.<2>

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN UNA LETRA DE CAMBIO:]

GIRADOR: La persona que da la orden.

GIRADO: El obligado a aceptar y/o pagar al vencimiento.

BENEFICIARIO: La persona a cuyo favor se expide el documento.

A).- REQUISITOS DE LA LETRA DE CAMBIO:

1.- Cantidad

2.- Lugar y fecha de expedición.

3.- Vencimiento.

<2> Cervantes Ahumada Raúl.- Derecho Mercantil, Págs. 45 a 47B, México, D.F., Edit. Herrero. 1984.

- 4.- Orden incondicional de pago.
- 5.- Mención de ser Letra de Cambio.
- 6.- Nombre del Beneficiario.
- 7.- Firma del Girador.
- 8.- Firma del Girado.
- 9.- Nombre del Girado.

B).- ACEPTACION DE LA LETRA DE CAMBIO.

La Aceptación es el acto por medio del cual, el Girado estampa su firma en el documento manifestando así su voluntad de obligarse cambiariamente a realizar el pago de la Letra.

La Aceptación contendrá:

- 1.- La palabra "ACEPTO".
- 2.- El lugar y fecha de aceptación.
- 3.- La firma del Girado.

La Letra de Cambio deberá presentarse en el lugar y dirección designados en ella. A falta de lo anterior, la preentación se hará en el domicilio del Girador. Cuando se indican varios lugares para la aceptación, el Tenedor puede presentarla en cualquiera de ellos. (LGTDC Art. 91)

Las Letras Pagaderas a cierto tiempo Vista, deberán presentarse para su aceptación dentro de

los seis meses que sigan a su fecha de expedición. Cualquiera de los obligados podrá reducir ese plazo, consignándolo en la Letra. Igualmente, el Girado podrá ampliarlo y prohibir la presentación antes de determinada época. (LGTOC Art. 93)

La Aceptación debe ser incondicional, pero puede limitarse a menor cantidad del monto de la Letra. Cualquier otra modalidad introducida por el aceptante equivale a una negativa de aceptación, pero el Girado quedará obligado en los términos de su aceptación.

Por otra parte, la negativa de aceptación es causa de "PROTESTO".

C.- INDICACIONES ESPECIALES DE LA LETRA DE CAMBIO.

LETRA DOCUMENTADA:

Puede incertarse en la Letra de Cambio, las cláusulas siguientes:

- 1.- Documentos contra Aceptación.
- 2.- Documentos contra Pago.

Esto indica que la Letra va acompañada de ciertos documentos que generalmente amparan mercancías, los cuales se entregarán al girado previa aceptación del pago.

Se tendrá por no escrita cualquier estipulación de intereses. (LGTOC Art. 78)

De acuerdo con el Artículo 82 de la LGTOC puede ser girada a la orden del mismo girador.

Igualmente puede serlo a cargo del mismo Girador, pero en este caso, debe ser pagadera en plaza distinta de aquella en que se emita.

X.- EL PAGARE.

El Pagaré es un Título de Crédito mediante el cual una persona llamada Suscriptor se compromete incondicionalmente a pagar una suma a un Beneficiario, en el plazo y lugar designado para ello.

<3>

Requisitos indispensables del Pagaré:

- 1.- Mención de ser Pagaré.
- 2.- Promesa incondicional.
- 3.- Nombre del Beneficiario.
- 4.- Cantidad.
- 5.- Vencimiento.
- 6.- Lugar y época de pago.
- 7.- Lugar de expedición.
- 8.- Fecha de expedición.

9.- Nombre del suscriptor.

10.- Firma del suscriptor.

El Vencimiento del Pagaré puede ser:

- a) A la vista.
- b) A cierto tiempo vista.
- c) A cierto tiempo fecha.
- d) A día fijo.

En caso de no mencionarse la fecha de vencimiento, se considerará pagadero a "LA VISTA".

Al Pagaré son aplicables las normas que se utilizan en la Letra de Cambio en cuanto a:

- Vencimiento
- Endoso.
- Pago.
- Protesto.
- Aval.

XI.- LA FACTURA.

La Factura es un documento privado, no negociable, de carácter exclusivamente probatorio, expedido por Empresarios, en el cual se hacen constar la mercancía o mercancías que han sido objeto de una operación comercial y su importe. En la actualidad se facturan, también servicios. Contablemente, en una

cuenta que describe la operación y muestra el importe del adeudo creado por ésta. El comprador, o quien recibe el servicio, comprueban el pago y el gasto correspondiente cuando tienen en su poder la Factura firmada.

Desde el punto de vista fiscal su emisión es obligatoria, y deben expedirse por duplicado, impresas, foliadas consecutivamente, conteniendo nombre del comprador y su domicilio, nombre del vendedor, ubicación de su negocio o domicilio y firma del mismo o de quien reciba el pago; descripción del bien objeto de la compra, unidades, precio unitario, precio total y fecha de operación, número de cheque con el se efectuó el pago y nombre del Banco contra el cual se libró, Registro Federal de Contribuyentes, Cámara a la que pertenezca y número de registro correspondiente del vendedor y, en su caso, tipo de transporte usado en la entrega de los bienes, descripción y número de placas del vehículo utilizado para la entrega de la mercancía.

XII.- EL CHEQUE Y SU NATURALEZA JURIDICA.

Para iniciar el examen sobre la naturaleza jurídica del cheque y determinar cual es su categoría en el campo del Derecho, es conveniente tener en cuenta que se trata de un documento que nació a la

vida jurídica como un auténtico producto del desarrollo Bancario. Los principales escollos que encontramos al intentar definir su naturaleza, se debe a la multitud de teorías elaboradas por los tratadistas que, insensiblemente nos conducen a una confusión de conceptos ostensiblemente contradictorios. Cada autor pretende explicarla a su modo y olvida un principio de vital importancia como es el interés creciente que en el mundo de los negocios tiene el uso del Cheque. Vanos han resultado los esfuerzos para poder llegar a conclusiones definitivas al extremo de que en la elaboración de la Ley Uniforme de Ginebra, se ha prescindido de cualquier postura doctrinal, lo que nos parece muy sensato ante lo irreductible que resulta la conciliación de las ideas que sobre la materia se han expuesto. Notamos una marcada tendencia para aplicar al Cheque las mismas construcciones Jurídicas que se han elaborado para la Letra de Cambio cuando en realidad se trata de documentos que si bien tienen en común muchas semejanzas, los separan profundas diferencias que un somero análisis permite distinguir.

Es conveniente estudiar, por su orden cronológico, las principales teorías que se han expuesto para definir la naturaleza Jurídica del Cheque. Aún cuando a Inglaterra puede reputarse como

"la tierra de elección del Cheque" , por ser en dicho país donde ha alcanzado mayor difusión como resultado del depósito bancario, por la costumbre establecida en el empleo de dicho documento desde fines del Siglo XVIII en la Gran Bretaña, es Francia el primer país que reglamenta el cheque en la Ley de 14 de Junio de 1865 al definirlo como "un documento que en la forma de un MANDATO DE PAGO, sirve al girador para retirar, en su beneficio o en beneficio de un tercero, todo o parte de los fondos disponibles del activo de sus cuentas", lo que conforme a dicha definición y a la que da sobre el Mandato el Artículo 1894 del Código Civil francés, es la de un mandato que consiste en "un acto por el cual una persona da a otra el poder de hacer alguna cosa para el poderdante y en su nombre". Se sostiene que las características del mandato están contenidas en los aspectos que constituye la emisión del cheque en que el librador da instrucciones al mandatario para que pague una suma de dinero al tenedor del documento, lo que hace presumir que el girador o mandatario tiene provisión de fondos de parte de su mandante, de quien es deudor por la suma mencionada y se encuentra obligado a cumplir, en los términos del contrato con las indicaciones recibidas de su mandante efectuando el pago sin demora. Es discutible que el mandato se

constituya siempre en beneficio del poderdante y que este interés exista por la simple emisión del cheque que relaciona en la secuela del acto jurídico, al girador, al girado y al beneficiario.

A nuestro juicio el mandato resulta insuficiente para explicar la Naturaleza Jurídica del Cheque porque como expresa Bouterón, la Ley Francesa del 14 de Junio de 1865, no le da la categoría de un mandato; dice simplemente que el cheque es el escrito que BAJO LA FORMA DE UN MANDATO sirve al girador para retirar fondos en su beneficio o en beneficio de un tercero, lo que nos lleva a la conclusión de que no es el cheque un mandato y que esta noción no capta en toda su amplitud las características fundamentales de dicho documento.

La Teoría de la cesión de Crédito es acogida con simpatía en algunos países que admiten la Cesión de los Derechos del girador contra el girado en beneficio del cesionario. Sin embargo, resulta infortunado el razonamiento de que el libramiento del cheque por el girador constituye una cesión de crédito. Cuando el girador entrega el documento a un tercero, contrae una obligación de hacer; una mera promesa que no confiere ningún derecho al tenedor. Al discutirse

esta cuestión entre los juristas franceses, fué duramente combatida. Decía Michaux Ballaire en una revista de Derecho Mercantil: "Es necesario precisar en una Ley las relaciones que el libramiento que un cheque produce en las partes, y no abandonar a la incertidumbre su uso o dejarlo a los titubeos forzados de la Jurisprudencia. La Naturaleza Jurídica del Cheque podría explicarse en función del mandato o en función de la Cesión de Derechos, o podrían conjugarse ambas teorías. Para admitir la Cesión de Derechos, habría que considerar las relaciones que vinculan al girador y al tenedor en que el primero cede al segundo los derechos que tiene contra el girado en los límites que se consigna en el documento".

Al discutirse la Ley Reglamentaria del cheque en el Parlamento francés, el representante Clapier expresó en la tribuna que el cheque no es más que una procuración o un mandato, y que en ambos casos no lleva consigo una Cesión de Derechos; que el portador de un cheque no está garantizado en la provisión y que si en un lapso anterior a la presentación al cobro, sobreviniese la quiebra del girador, como la quiebra revoca la procuración el portador del cheque no podría hacer efectivo su monto. El Ministro de Finanzas Magne opinaba que si se

considera el cheque como una verdadera procuración, el portador recibiría el pago pero estaría obligado a rendirle cuentas al girador y entonces resultaría incompatible con la idea de que el tenedor se convirtiese en propietario de la suma que ampara el documento. Ernesto Picard se hizo solidario de la Teoría de la procuración sostenida por el Representante Clapier al observar que se trata de una procuración "sui generis".

Bouterón critica la Teoría de la Cesión de Crédito, por ser contraria a la realidad. La Cesión de Crédito es un verdadero convenio por el cual un acreedor cede voluntariamente sus derechos contra un tercero que se convierte en acreedor en su lugar; el concesionario logra de esta manera que pase a su patrimonio el crédito mismo que ha sido objeto de la cesión. Si el adquirente en virtud de un endoso era el cesionario, no gozará de un derecho propio con relación al monto del título.

César Vivante sostiene que la voluntad de los contratantes está inspirada en el deseo de favorecer a un tercero y de atribuirle un derecho, y que el contrato por el cual el girado se obliga a hacer un servicio de caja para el girador mediante el pago de

los cheques que éste expida, no tiene más finalidad que el interés de éste último que pueda ser la misma persona a nombre de la cual esté expedido.

La teoría de que la Naturaleza Jurídica del cheque es una delegación, la sostienen Thaller y Percerou que rechazan la del mandato y la de la Cesión de Crédito, acentando que la delegación es el acto Jurídico en que una persona suplica a otra que acepte como deudor a un tercero que consiente en comprometerse con respecto a ella, y que la asimilación de la emisión o del endoso de un efecto de comercio a la Cesión de Derechos, es inexacta. Se puede señalar tres diferencias que son fundamentales para separar las dos operaciones en cuanto a su funcionamiento. Surge inicialmente una diferencia de forma que en lugar de significar una Cesión como lo establece el Artículo 1690 del Código Civil Francés para el Crédito Ordinario, el adquirente del efecto, se convierte en propietario por la simple mención del endoso en el Título en que se mantiene una diferencia en cuanto a la garantía del pago: El vendedor de un Crédito Ordinario es de pleno derecho también fiador como lo es todo vendedor, pero esta garantía no tiene por objeto más que la existencia del crédito y no responde de la solvencia del deudor. Al contrario, el endosante asume de pleno

derecho el carácter de fiador, inclusive de la solvencia presente y futura del girado. Finalmente, existe una distinción en cuanto a la facultad para el deudor de invocar contra el nuevo portador los medios defensivos o excepciones que le pertenecen con respecto a un portador precedente. Esta facultad es indiscutible cuando se trata de una cesión de crédito pero en rigor, el endoso tiene la virtud de borrar las excepciones y de purgarlas bajo ciertas condiciones, cuando el título cambia de mano.

Esta diferencia sería definitiva y por ello Thaller y Percerou han sostenido que el endoso no es una cesión de crédito sino una delegación, apoyándose en razonamientos que elaboran a propósito de la Letra de cambio y que estiman que también son aplicables al cheque. Afirman dichos autores que la Letra de cambio, hecha abstracción de este reconocimiento de deuda que es su fundamento, constituye una invitación dirigida por el girador al girado para pagar, sea en el mismo lugar o sea en lugar diferente, a la orden del tenedor del documento, una suma precisa y a un vencimiento determinado. Es una invitación, o mejor dicho, una asignación de pago; una delegación y aún cuando se dice que tiene semejanza con el mandato, una observación superficial permite

sostener que éstas no existen. La delegación es un acto Jurídico; el Mandato también lo es, pero de diferente naturaleza. El Mandato es revocable; a un tenedor no podría despojarse de la Letra de Cambio porque es notorio que tiene interés en conservarla; ¿sería una casualidad para el girado que un Mandato le hubiere sido conferido porque es a él a quien el girador se dirige? De ninguna manera. No se otorga Mandato de pagar a un individuo que no debe dinero y de pleno derecho, el deudor está obligado con relación a cualquiera que tenga poder del acreedor (Art. 1239 del Código Civil francés). Después veremos si por parte del girado esta orden de pagar puede ser o no revocada por el girador. El girador es aquel que suscribe el cheque y el objeto del compromiso es doble: En primer término, garantizar la aceptación del documento por el girado y la obligación que él tiene para suministrar al portador del documento cuando le sea requerida, su propia firma al lado de la primera, y segundo, porque garantiza el pago por el hecho de girar a su vencimiento. La no ejecución de estas dos obligaciones entrañaría contra él una acción de regreso que corresponde al portador. Esta terminología por así decirlo, no resulta muy correcta pero puede apoyarse en su resultado y mantenerse sin inconveniente. El girador se reconoce

deudor del tomador y le entrega una orden de delegación a cargo del girado; el tomador puede conservar el título hasta su vencimiento y recuperarlo personalmente, pero puede deshacer o rehacer la operación que el girador hubiese consignado. De beneficiario de una delegación puede convertirse en simple delegado. Tomando un punto de relación con abstracción del mandato, puede decirse que le es lícito sustituirse por otro delegatario como se puede hacer una sustitución de mandato.

La inquietud revelada por los tribunales de Francia a principios de este siglo se hizo patente en el afán de dar fundamentos convincentes para explicar la Naturaleza Jurídica del cheque a través de la Teoría de la "Estipulación para otro"; puede advertirse en el convenio celebrado entre el girador y el girado una estipulación valedera para otro. El girador mantiene un interés directo e inmediato en esta estipulación que tendrá por finalidad extinguir su deuda con respecto al beneficiario del cheque y esta estipulación para otro es irrevocable por la aceptación del beneficiario que ha declarado querer aprovechar y que posee entonces una acción directa y personal contra el promitente a fin de obligarlo a la ejecución de un compromiso. La antinomia que parece existir entre el

derecho del girador sobre la provisión y el derecho del portador se atenta pero no desaparece.

Al principio, el Derecho de Revocación del girador está de este modo salvoguardado; existe conformidad para admitir que el estipulante pueda revocar el derecho conferido para el tercero mientras que éste no haya declarado tratar de aprovecharse y así resulta implícitamente de la lectura del Artículo 1121 del Código Civil francés.

Pero esta solución es muy difícil de sostener. Parece, en efecto, que un derecho no podrá perderse por la voluntad de otra persona distinta de aquella a quien le pertenece. Hoy en día, se reconoce de un modo unánime, aunque quizá equivocadamente, que el derecho del tercero surge inmediatamente a su beneficio por el sólo efecto del contrato del cual no ha participado. Se trata así de explicar como es que un derecho adquirido le puede ser quitado por la voluntad de otro. Planiol, al respecto, escribe que por la voluntad de las partes, habiéndose creado este derecho en beneficio de un tercero, se le ha dado vida con las características consignadas en el pacto y que las partes han podido llegar a este acuerdo que les ha parecido útil y por lo tanto revocable. Comenta dicho

dicho autor: "Quizás en lo que concierne al cheque, la explicación sería mejor y más ordenada modificándole un poco?". El compromiso aceptado por el girado con respecto al beneficiario es consecuencia del concurso de voluntades. ¿ Se puede, enseguida, anularlo, mientras que el cheque no sea presentado, por el concurso de las mismas voluntades; aceptando efectuar el servicio de caja de un cliente cuando el girado no haya adquirido el compromiso de seguir sus instrucciones?. La teoría de la Estipulación para otro permite exponer de manera satisfactoria como es que el girador conserva el derecho de revocación del documento aunque la provisión se encuentre ya en el patrimonio del portador. ¿ Es explicable, conforme a esta teoría, el derecho del portador sobre la provisión?. No existe duda cuando el portador es una persona individualmente designada, pero el problema se agudiza cuando el beneficiario es una persona indeterminada como sucede en el caso del cheque al portador. Hoy en día se admite, sin dificultad, la estipulación en beneficio de persona indeterminada con la única condición de que ella sea determinable en el momento en que el convenio debe producir el beneficio. Pero esto no puede hacer ineficaz una estipulación para otro; No es la indeterminación actual de los beneficiarios, sino su

indeterminabilidad. De este modo es evidente que la determinación, o mejor dicho la individualización del portador del cheque (cuando éste sea a la orden o al portador), se operará en el momento de la presentación del documento al cobro. Es irrelevante entonces que el cheque sea efectivamente pagado o sea falso que el objeto de una inscripción al crédito de una cuenta. La Jurisprudencia Francesa ha consagrado en diversas hipótesis, la estipulación al beneficiario de personas indeterminadas, acentando que la garantía contraída para la cuenta a la que pertenece es incontestable, que esta garantía obliga al asegurador, no sólomente con respecto a los propietarios de la cosa asegurada.

Así la indeterminación presenta un carácter especial; los beneficiarios no están nominativamente designados sino formando parte de un grupo cuya composición es esencialmente variable y a pesar de ello, se admite sin discusión que en este caso, la estipulación para otro es válida.

Las relaciones que nacen con la expedición de un cheque entre los diversos interesados son susceptibles de reaparecer en el cuadro de la estipulación para otro y el derecho del portador sobre la provisión a partir de la emisión del cheque, puede

encontrar en esta teoría una explicación fundada. Ello depende, por lo tanto, del sistema que se admita en materia de estipulación; cuando se es partidario de la teoría de la oferta, la Jurisprudencia sustentada por los tribunales Franceses respecto a los derechos del portador con relación a la provisión carecería de base. En esta doctrina el tercer beneficiario de la estipulación no es el tenedor, causa del estipulante para el derecho que le es atribuido. El Crédito figura primordialmente en el patrimonio del estipulante antes de convertirse en el suyo, si bien es cierto que en caso de quiebra del estipulante, el beneficiario no es un acreedor como cualquiera; no tiene más derecho que un dividendo. Por otra parte, la oferta hecha por el estipulante queda sin efecto cuando ocurre su fallecimiento y en estas condiciones sus herederos no están comprometidos.

La Teoría de la "Gestión de Negocios" no presentaría los mismo inconvenientes, pero hay que admitir que esta teoría no encuadra bien con la verdadera naturaleza del cheque. Se pretende que aquel que estipula en favor de otro, sin haber recibido mandato, es un Gestor de Negocios, porque lo que hace es por cuenta de un tercero si la operación que aquel habría podido hacer en calidad de mandatario, hubiera

antes otorgado el poder. Es necesario admitir que el cheque es un Título cuyo carácter resiste a esta concepción y que equivaldría como a torturar la realidad para ajustarla a una fórmula vana al ver en el girador una especie de mandatario del beneficiario.

Otros tratadistas invocan la Teoría de la Creación Directa de la Acción: "Uno se conforma a veces con decir que el artículo 1121 del Código Civil Francés contiene una simple excepción a la regla general, según la cual los contratos no benefician a los terceros", y que por extensión a esta regla, el contrato creado en beneficio de un tercero, constituya un derecho como aquellos que hacen nacer para las partes. Esto equivale a constatar un resultado desde que se trata de explicarlo; los partidarios del derecho directo del beneficio de terceros que rechazan la idea de la oferta así como la de Gestión de Negocios, se hayan acordes de buen o mal grado, en admitir la Teoría del Compromiso Unilateral, pero el sistema del Compromiso Unilateral se explicaría bien, por ejemplo, que un almacén que ofrece en los escaparates los objetos a determinados precios, se obliga por la sólo voluntad y no encuadra mejor que la Gestión de Negocios con el mecanismo del cheque.

De esta manera nos encontramos inclinados a pensar que la teoría de la estipulación no comprende en sí misma una explicación adecuada del derecho del portador a la provisión; desde la emisión del cheque habría dos propietarios de la provisión: Uno el girador, que sería propietario bajo condición suspensiva y que consistiría en la presentación del cheque; de este modo podrían encontrarse justificados al mismo tiempo, el derecho del girador de revocar el cheque hasta la presentación del documento y el derecho del portador de transmitirlo. Su derecho no existe sino de una manera virtual pero él es ya un germen de su patrimonio y por lo tanto transmisible, sea a un nuevo portador, sea a sus herederos; el portador se convierte en el único propietario de la provisión y esto a partir de la emisión del cheque. De aquí se desprende que ni la quiebra, ni la muerte, ni la incapacidad posterior del girador, pueden tener efectos sobre la provisión de la que sólo puede disponer el portador.

Esta construcción jurídica que es nueva en la materia de la provisión no es absolutamente desconocida en el campo del derecho. Hay autores que la han utilizado para explicar lo que es la venta, pero en una y otra hipótesis, hay dos propietarios acreedores de la misma cosa y los resultados son análogos a los que

hemos venido analizando. Muy fácil sería desarrollar una comparación, pero los argumentos de analogía no constituyen más que argumentos de aproximación y por lo tanto es preferible no insistir más.

La Teoría de la "Asignación" se encuentra sostenida por diversos autores, entre los que se destaca Paolo Greco, y según su significación jurídica consiste en el acto por el cual una persona llamada asignante da instrucciones a otra denominada asignado, para que pague a un tercero, llamado asignatario. Esto equivale en la Teoría de la Delegación, a que el asignante es el delegante, el asignado el delegado y el asignatario el delegatario, pero su diferencia consiste en que la asignación, el asignado no se obliga a pagar al asignatario, en tanto que en la delegación el delegado sí se encuentra obligado a pagar al delegatario.

En el Código Civil Italiano se da a la asignación el nombre de Indicación de Pago en tanto que en la práctica, suele hablarse también de delegación; sin embargo es conveniente, según sostiene Greco, reservar el término delegación en apoyo a la Doctrina de De Ruggiero, para el caso de que no se confiera sólo la orden de pagar sino también la de asumir

particularmente la obligación relativa.

También se emplea la palabra Asignación, para distinguir el documento en que está escrita la orden de pagar y en sentido más estricto el Título de Crédito que contiene la orden; el cheque por su naturaleza, tiene una función y una disciplina Jurídica especiales; por una aberración en la práctica bancaria, el término se ha extendido aún al lenguaje legislativo para Titulos que en realidad nada tienen que ver de una manera expresa con la asignación, como son los cheques circulares.

Haciendo un análisis general de la doctrina de la Asignación, con el propósito de poder entender los aspectos en los cuales el cheque se apoya en dicha doctrina y en aquellos en que se aparta, es conveniente ocuparse de tres puntos fundamentales de la asignación, a saber: Cómo contempla dicha teoría las relaciones que existen entre los tres sujetos que en ella participan; cuales son los efectos que tiene en la esfera de dichas relaciones, y finalmente, cuales son sus caracteres como negocio Jurídico.

Por lo general la asignación se efectúa cuando una persona es acreedora del asignante y deudora del asignatario y desea ahorrarse la molestia, el

tiempo y en ocasiones los gastos de un doble traspaso de dinero para liquidar y extinguir en un pago único mediante el sistema de la compensación, dos relaciones obligatorias. Ello explica como las asignaciones, lo mismo que las delegaciones y las cesiones se suceden, principalmente cuando existen un auge económico y un gran desarrollo en los negocios bancario.

Debe señalarse, sin embargo, que según el derecho común de la asignación y las relaciones del asignante con el asignado no han de representar necesariamente un crédito ni un débito, ni estar siempre precedidos en relación con la emisión de la asignación. De este modo, puede existir una deuda del asignado, pero está previsto que dicha deuda surgirá al tiempo del pago; En ocasiones puede faltar la provisión y fundarse la asignación, al contrario, basado en el presupuesto de que el asignante haga llegar en tiempo oportuno al asignado los fondos necesarios para que pueda pagarse, o bien se funde en la previsión de que el asignado los anticipe. Lo mismo puede decirse de las relaciones del asignatario, a quien el asignante, por haberle permitido rescatar una suma de dinero, puede decidirlo al efectuar un préstamo, una donación o bien a que suministre los medios necesarios para la ejecución de un encargo.

Así resulta que las relaciones del asignante con el asignado y el asignatario respectivamente, pueden ser diversas en su naturaleza, y la asignación en si misma nada explica respecto de dichas relaciones y menos que sea rigurosamente necesario especificarlas para lograr los fines inmediatos de la asignación que consiste en exigir un pago por el asignatario al asignado. A ello se debe que la doctrina tradicional se refiera esencialmente a "relaciones internas o subyacentes", calificando de manera genérica las primeras entre asignante y asignado, como "relaciones de provisión", y las segundas que se crean entre asignante y asignatario como "relaciones de Valuta".

Pero si la Teoría de la Asignación por si misma no es suficiente para identificar o al menos no es necesaria para que identifique las relaciones subyacentes, indudablemente que está destinada a influir y aún a ingertarse en ellas cuando efectuando el pago con la modificación patrimonial que con él se consigue, o se extinguen, o se constituyen, o se modifican las relaciones obligatorias del asignante, con los otros dos sujetos. Puede concebirse la constitución de una relación obligatoria entre el asignado que ha pagado y el asignatario que ha recibido

el pago, cuando existen razones para invalidar el mismo y por tanto el primero pretende la restitución.

Hay en todo esto un vínculo entre la asignación y la obligación y puede afirmarse que la primera constituye un negocio que es accesorio de la segunda.

Carecería de relevancia intentar como esencia en la teoría de la asignación, el hacer surgir directamente y sólo por virtud propia, una obligación a cargo de alguno de los tres sujetos. No nos referimos al cargo del asignado, quien, por definición y esto es lo que distingue en un sentido técnico-jurídico la asignación de la delegación, no se obliga hacia el asignatario ni tampoco hacia el asignante, ni menos está obligado por el sólo hecho de la emisión de la asignación, a pagar a un tercero. Esto es cierto, no únicamente en la hipótesis de que la deuda del asignado no preexista sino aún cuando manteniéndose viva la deuda, el asignado no haya consentido en la emisión de la asignación. Si esto sucede ninguna disposición legal lo obliga a tener a disposición de un tercero la suma que debe al asignante, ni le impide liberarse o pagar directamente a su inicial y único acreedor, o por vía ordinaria o mediante la oferta real (Consignación)

(Artículo 1259 y siguientes del Código Civil Italiano de 1865).

No hay obligación que nazca regularmente a cargo del asignatario que tiene en términos generales libertad de cobrar o no hacerlo, con excepción del caso en que se haya obligado a cobrar para poder cumplir con algún compromiso conferido por el asignante, pero aún en este caso la obligación para él, deriva del contrato de mandato o de arrendamiento de obra y no de la asignación. Sobre el mismo asignatario puede gravar por el contrario una carga en el caso de que siendo el acreedor del asignante, haya aceptado la asignación, siendo excepcional que en el caso de que éste no pague, pueda enderessar su acción contra el propio deudor.

Finalmente surge de modo necesario una obligación a cargo del asignante por el simple hecho de haber emitido la asignación. Su deuda existirá o no, según la naturaleza Jurídica de la relación que lo vincula con el asignatario y como ya se ha dicho, la consecuencias encuadran sobre ésta última relación y no sobre la asignación en que su deuda pueda fundarse.

Es conveniente recordar como antes del pago la asignación no modifica por sí misma la eventual deuda preexistente ni menos la extingue, ya que no vale

ni como novación ni como pago.

Concretando: En términos generales, la cuestión de saber si en realidad existe una responsabilidad del asignante para el pago de la asignación, ésta depende de la naturaleza de la relación de "Valuta". La asignación en sí misma o por sí misma no es bastante para crear ni una deuda ni una responsabilidad, porque como se verá en seguida, esto sólo conduce a la consecuencia de que el asignante debe mantenerla vigente para todos los efectos que puedan derivarse en cuanto a la relación subyacente, así como el pago que el asignado haga al asignatario. Se observará igualmente, como en el cheque la situación es diversa, pero ello depende por tener dicho documento un carácter de Título de Crédito.

De una obligación especial del asignante que surge con la asignación y que depende de ella de una manera exclusiva, se puede hablar en el caso de que exista un interés específico del asignatario para obtener que el pago sea efectuado por un tercero, esto es por el asignado y no por el asignante, y cuando dicho interés haya sido la causa específica que haya determinado la emisión de la asignación. En este caso existe una responsabilidad especial del asignante que

se agrega a la que depende de su relación subyacente de deudor hacia el asignatario y que se concreta exclusivamente en el hecho del pago por parte del asignado. Entonces se crea la figura general de la promesa de un tercero que está prevista en el Artículo 1129 del Código Civil Italiano de 1865 y que considera en forma abstracta, se distingue del caso de cumplimiento de una obligación por medio de un tercero como lo ha apuntado Rocco y se distingue porque mientras que en el primer caso el peso de la obligación reposa en el interés del acreedor en obtener que la prestación sea efectuada por el tercero, en el segundo ocurre lo contrario, el interés permanece ligado a la prestación personal del deudor y el tercero no entra en la relación sino como una "longa manus", como un instrumento de carácter ejecutivo de las obligaciones del deudor destinado a hacer más accesible su cumplimiento. Pero igualmente cuando en el siguiente caso, o sea en la promesa de pagar una deuda por medio de un tercero, existe un interés específico del acreedor que lo haga preferir la ejecución por parte del tercero a la persona del deudor, los dos casos se unifican en la figura del Artículo 1129 con la consecuencia de que el promitente debe responder por el importe de su obligación y está obligado, además, a

soportar los eventuales daños que surjan como consecuencia de que el tercero no realice su cumplimiento. Ello no es obstáculo para negar la unificación por la circunstancia de que el ejecutor que haya sido designado sea representante del deudor, ya que ésto no excluye la existencia de un interés en el hecho propio del representante que el representado o sea el asignante asegura y garantiza de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 1120 del Código Italiano de 1865.

Es conveniente precisar cuales son las características de la asignación como negocio jurídico y si éste es obligatorio. Como expresa Greco, debe dilucidarse si se trata de un tipo autónomo de negocio o de una especie que corresponde a otros tipos; si es un negocio unilateral o plurilateral y finalmente, si se trata de un negocio abstracto o casual.

Respecto al primer caso que se plantea, la cuestión ha sido muy controvertida y aún lo es en la actualidad aunque en menos proporción. Varias causas como la mezcla entre la asignación y las relaciones subyacentes; la múltiple naturaleza de éstas, el hecho de que algunas se presenten en la práctica con más frecuencia que otras, ha dado origen a producir la

incertidumbre respecto a las diversas teorías que tratan de explicar la Naturaleza Jurídica del cheque. Como ya se ha dicho, muchos simpatizan con la idea de que la asignación ha de reducirse a un doble mandato que consiste en que el asignado pague y reciba al asignatario y esta tesis primitiva aún se mantiene en la Jurisprudencia. Otros afirman que existe en el cheque una Cesión de Crédito entre el asignante y el asignatario y otros más han pretendido limitar la asignación a un contrato a favor de tercero, esto es, entre asignante y asignado a favor del asignatario. Mossa fundamenta su tesis en torno al negocio autorizativo; por una parte, según dicho autor, el librador autoriza al tomador para cobrar, y por la otra, autoriza a la Institución Librada para pagar; es suficiente considerar que en la variedad de cada uno de los casos en que se opera la asignación se puede encontrar mezclada o unida con una u otras de las indicadas figuras de negocios y especialmente con el mandato, por lo que es claro que resulta imposible reducir el tipo y a la esencia característica de dichas figuras y el hecho de que en la misma pluralidad de hipótesis cada una se deduzca de un particular presupuesto de hecho que es ya un indicio elocuente. Basta el ejemplo del mandato que no se compagina en lo

absoluto con el caso tan común de que el asignatario sea acreedor del asignante porque el primero, cuando exige el pago no sólo pretende obrar y actúa en su interés exclusivo, sino que además, de ninguna manera está obligado a exigir porque de otro modo se trataría de un mandato conferido en interés exclusivo o de cualquier modo absorbente del mandatario y finalmente un mandato no obligatorio para él, lo que resulta jurídicamente inconcebible.

En verdad, como sostiene Bouterón, pensamos que el problema de la Naturaleza Jurídica del cheque se presenta de tal manera que es como si pretendiéramos encontrar la cuadratura al círculo. Quizás caminemos por un terreno falso cuando intentemos buscar su verdadera naturaleza jurídica.

M. Emile Ollivier decía: "¿ Que cosa es un cheque?. Es un modo de efectuar un pago. En lugar de tomar de mi bolsa cien Francos tomo un pedazo de papel que representa esa cantidad. Por lo tanto si se trata de averiguar cuales son las reglas jurídicas que deben aplicarse o que sea necesario imponer al cheque, basta con determinar cuales son las reglas ordinarias que rigen en materia de pagos. El pago se puede hacer de dos maneras; el deudor puede hacerlo personalmente pero

tambièn puede hacerlo un tercero a quien se suplica que pague en su lugar; en el ámbito juridico a esto le llamamos indicación de pago. Existe una indicación de pago cuando le digo a mi acreedor: "me molestaría que usted viniese conmigo para tomar que yo le debo; yo voy a hacer un viaje o bien no estaré presente y entonces debe usted dirigirse a mi banquero y este banquero, por instrucciones mías, hará el pago que yo debería hacerle en persona".

Así, la función del cheque se explicaría como una indicación de pago y de esta manera eliminaríamos cualquier duda. La simple indicación, previene la Ley, para el deudor de una persona que debe pagar en su lugar, no opera novación. La idea de la novación es una idea disolvente que aparece en esta discusión con el objeto de embrollar siendo innecesaria porque al prescindir de ella, el concepto quedaría completamente claro.

Las soluciones dadas resultan así completamente diáfanas y para saber lo que es necesario pensar no hay por qué devanarse los sesos. ¿Es el pago valedero, o no lo es?. Si el pago es valedero, el crédito primitivo que el cheque no había destruido, ni modificado, ni renovado desaparece, y si este pago no

ha sido hecho valedero, el crédito primitivo no se ha extinguido. El hecho de que pudiera producirse la extinción es el hecho del pago que no se ha realizado legalmente. Todas las ocasiones en que por un hecho cualquiera imputable al girador, el portador del cheque no obtiene el pago, el crédito primitivo conserva toda su fuerza y vigor. Sucedería exactamente si alguno de ustedes, mi acreedor, se presenta a pedirme una suma de cien francos y que yo tomase de mi caja cien piezas de moneda falsa. ¿ Qué ocurriría en tal caso? Que el acreedor que había recibido en pago esas cien piezas de moneda falsa regresaría al siguiente día a decirme: "yo he acudido a una casa de cambio donde se han examinado las cien monedas que usted me ha dado y resulta que éstas no son de curso legal y que usted me las ha dado como buenas, por lo tanto usted no me ha pagado; reciba usted sus piezas falsas y entrégueme cien piezas buenas, y si no lo hace, lo llevaré ante los Tribunales y lo haré condenar".

Así sucede con el cheque que se entrega a un tomador: "Usted me da un cheque; por cualquier causa, sea porque la provisión no existe o porque sea insuficiente, o porque los acreedores del girador se hayan opuesto a que el girado entregue la suma consignada en el documento, la provisión desaparece y a

esto equivaldría el que yo hubiese recibido monedas falsas. Yo volvería con aquél que me ha dado el cheque y le diría: Usted me ha pagado mal y por lo tanto págume de nuevo porque el cheque en estas condiciones no puede operar la extinción del crédito y por lo tanto queda extinguida la obligación".

Posteriormente, el propio Ollivier sostuvo en la Tribuna de la Cámara de Representantes Francesa lo siguiente: "El cheque es simplemente la representación en papel de un valor de dinero existente y disponible a tal extremo que si yo entrego a alguien este pedazo de papel que representa una suma siempre disponible sin que en realidad haya fondos para su pago, yo cometo el delito de Abuso de Confianza (sic), delito que es castigado por el Artículo 405 del Código Penal", y finalmente Ollivier agregaba: "No debe confundirse el cheque con la Letra de Cambio, que es un Título de Crédito. Si usted lo hace así; si usted considera el cheque como un medio de circular moneda, como un instrumento de circulación fiduciaria, usted incurre en un error y sus argumentaciones serán inexactas. Yo considero que al cheque como una especie de tradición; como un modo de giro que ha sido instituido no para crear un valor que no existe ni menos para dar un crédito que no se tiene, sino

simplemente para que el público y los particulares, aprovechen la economía que resulta de una mudanza inútil de especies y el cheque no es otra cosa; si alguien desea darle otro carácter y hacerle producir otros efectos se excede su alcance y hace una cosa que no producirá buenos resultados.

Osterón comenta que a su juicio, este concepto debe tenerse siempre presente porque tiene por finalidad aniquilar el trastorno de los valores que ha sido fruto de profundos estudios en Alemania. Einert concebía de cierta manera el contrato que había dado nacimiento a la Letra de Cambio y los Juristas Alemanes habían llegado a ser víctimas de una confusión tomando la sombra con la realidad.

De lo que se trata es de dar al Derecho el lugar que merece según la inteligencia y la voluntad del hombre. A través de estas conclusiones, "el cheque no es otra cosa que un instrumento de pago y de compensación similar a los bonos de caja". Indudablemente que las personas que posean dichos documentos tienen derechos "sui generis", pero no hay aquí nada de maravilloso ni de anormal. Este fenómeno se produce cuantas ocasiones se utiliza un documento al que la Ley ha asignado una determinada función y

empleo; aquél que contrae nupcias se coloca en una situación jurídica determinada; lo mismo sucede con aquél que atropella; con aquél que se compromete en un arrendamiento. En síntesis, ningún cheque como en multitud de fenómenos jurídicos, la letra y los usos completan la voluntad en el ámbito del Derecho, y ¿esta concepción tan simple es compatible con la función económica del cheque?." Seguramente que sí, porque ella se limita a sostener que el cheque cumple únicamente una función y con esta función podrá fácilmente adaptarse a las necesidades de acuerdo con la saludable aplicación de la Ley y la interpretación Jurisprudencial que evita que se desnaturalice su función".

Muy acertadamente los sostienen Thaller y Percerou: Si los medios de ejecución sancionando los efectos de comercio no están vinculados a una deuda cualquiera, los procedimientos no prueban que las obligaciones originadas de una venta, de un préstamo o de cualquier otro contrato, su esencia esté solamente provista de atributos caracterizados, de modalidades y las particularidades que presente la recuperación de efectos tienen una naturaleza de obligación independiente de otros que se han matizado por las apariencias. El Título es el vehículo del Derecho; el

Único acreedor calificado es aquel que tiene el documento y solamente el ejercicio del Derecho se encuentra vinculado a la presentación del Título y el Título debe ser expedido de una manera determinada; la Ley es de observancia general y rige imperativamente, pero lo cierto es que en tanto no exista una relación jurídica, no crea una obligación reconocida en el marco general de los contratos.

Como el cheque, según se ha dicho, es de aparición reciente y su desarrollo en Inglaterra se inició a fines del siglo XVIII, se ha pretendido asimilarlo con la Letra de Cambio y en la propia Inglaterra, el artículo 73 del Bill of Exchange define el documento como "una Letra de Cambio girada a la vista contra un banquero". De ahí la confusión que ha habido para distinguir la función jurídica que desempeñan ambos documentos en el Derecho Mercantil y señalar las diferencias sustanciales que los separan. Es cierto, como afirma Thaller, que en ambos documentos encontramos una invitación para pagar determinada suma de dinero que se dirige a tercera persona pero precisamente aquí es donde conviene profundizar la naturaleza del acto jurídico y esclarecer que es lo que en esencia contiene dicha orden de pago. Bonelli define el cheque como "una Letra de Cambio a la vista sobre cuenta abierta a

cargo de un banquero que autorizó su emisión". Una vez que logremos despejar esta supuesta similitud entre ambos documentos, se podrá distinguir la diversa función que desempeñan.

Hay autores que sostienen que no hay diferencia entre una Letra de Cambio y un Cheque, y que ambos documentos tienen como origen un contrato de cambio. La Letra de Cambio es una orden de pago dada por una persona a otra y a favor del librado o de un tercero; el Cheque es, asimismo, un mandato de pago con igual finalidad. Ambos documentos son expresión de un contrato de cambio, y sustancialmente, desde el punto de vista cambiario no existe entre uno y otro Título diferencia alguna; tanto la Letra de Cambio como el Cheque pueden ser pagaderos a la vista o a plazos; nada se opone a ello, naturalmente, y la práctica lo confirma que un cheque debe hacerse efectivo a ocho días vista. Doctrinalmente tampoco hay inconveniente, ni siquiera la legislación comparada lo admite, a excepción de la Inglesa en que un cheque puede ser aceptado antes del pago. En cuanto a la diferencia que algunos tratadistas creen, victoriosamente haber hallado en el hecho de que el documento suponga en todo caso la provisión anterior, mientras que la letra puede ser

girada en descubierto, es absolutamente inaceptable pues siempre existirá una fórmula con respecto a esta última, que es la Letra " a la vista" en la que naturalmente la provisión a de ser anterior y aún operando estos argumentos podríamos anotar que tampoco vemos un obstáculo inseparable en el orden teórico para que la provisión del cheque, cuando éste se extienda a varios días vista fuese posterior al hecho de su emisión. Nuestra opinión, es que en el orden cambiario no existe diferencia alguna en ambas instituciones y éste es el sentir de la Legislación Inglesa, que expresamente define el cheque como una Letra de Cambio girada a un Banco y pagadera sobre demanda.

Sin embargo, notamos que el autor de esta teoría no advirtió las substanciales diferencias que existen en la función jurídica que en el ámbito del Derecho desempeñan ambos documentos a pesar de que tuvo a la vista las opiniones sustentadas por tratadistas italianos y franceses. En efecto, César Vivante sostiene que el cheque se expide con una finalidad de pago en tanto que la letra sólo persigue una finalidad de negociación y Bolaffio expresa que la letra de cambio contiene una operación de crédito en tanto que el cheque es un

documento de ejecución. Thaller encuentra que el cheque es una simple delegación o dación en pago y Lyon Caen con menos fundamento, sólo haya diferencias en lo que se refiere al impuesto fiscal.

Es claro que resulta insostenible, actualmente, que el cheque y la letra de cambio no tengan diferencias substanciales como lo señalaron desde hace tiempo con gran claridad los tratadistas alemanes. No puede decirse que ambos documentos sólomente sirvan para retirar fondos y que el cheque no presente diferencia alguna que permita distinguirlo de la letra de cambio porque "mientras la letra es esencialmente un documento de crédito, el cheque es en primer lugar medio de pago y de esta manera el que firma un cheque dispone de dinero. Se ha dicho al estudiar estas relaciones, que entre el librador y el Banco librado existe un contrato de cheque (Scheckvertrag) y algunos encuentran que quien deposita fondos en un Banco, realiza una operación de depósito ordinario de dinero, lo que no está de acuerdo con la teoría moderna sobre cheques.

El tratadista mexicano Licenciado Felipe de J. Tena ha esclarecido la diferencia que hay entre ambos documentos sosteniendo que: "mientras

que la letra de cambio es un instrumento de circulación, el cheque lo es de pago" en las transacciones bancarias.

No debemos perder de vista que el cheque logra su desarrollo cuando se acrecientan los depósitos bancarios; que las personas que mantienen inactivo su dinero en su domicilio, encuentran más útil y práctico depositar dichos fondos en los Bancos que serán quien se encarguen de cubrir los documentos que libren los cuentahabientes y entreguen dinero en efectivo a los tenedores de dichas órdenes de pago. Es una costumbre extendida en la mayoría de los pueblos civilizados, que reconocen las ventajas que tiene el cheque, la de que sean los Bancos los que desempeñen el servicio de caja y que en lugar de mantener los cuentahabientes su dinero en sus domicilios, los particulares o las empresas agrícolas, fabriles o comerciales ordenen a su banquero mediante el libramiento de una orden escrita, que paguen en su nombre y es así como puede apreciarse con claridad, la función que desempeña este documento, origen de arduas polémicas.

Los sujetos de la relación son: "el librador" o sea el cuentahabiente que ha depositado

en una Institución de Crédito determinada suma de dinero y que ha sido autorizado mediante la entrega de la libreta de cheques y del talonario de la misma Institución, para ordenar el pago de ciertas sumas consignadas en el documento; "el librado" que es el banquero contra el cual se expide el cheque y que deberá pagar su importe si hay fondos disponibles a favor del librador y, finalmente, el "tomador" o beneficiario que es la persona que tiene en su poder el documento.

El cheque tiene una vida precaria: debe ser presentado y cubierto por el Banco dentro de los plazos y términos que fija la Ley. Es solamente una "orden de pago" ya que como dice el maestro Tena, no tiene otra finalidad y por ello no podemos aceptar que el cheque sea, además, un instrumento de circulación. Comenta el ilustre tratadista: "Podrá suceder de hecho que mientras el tomador del documento lo presenta al Banco para hacerlo efectivo, lo endose o entregue a otra persona, ésta a otra y así sucesivamente hasta presentarse por la última al librado. El Título ha circulado en ese caso, pero no se emitió con ese fin ni es eso lo que emerge de su naturaleza; la circulación del Título ha sido una circunstancia accidental, adventicia, incapaz de

afectar su naturaleza".

Existe otra diferencia y es la que siendo el cheque una orden incondicional de pago tiene una fugaz existencia y sólo puede emitirse a la vista conteniendo la cláusula a la orden; de ninguna manera a plazos; que únicamente puede librarse contra una Institución Bancario, contra una Institución de Crédito con arreglo a lo dispuesto en el artículo 181 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor y no puede retrasarse su presentación para el cobro por más de quince días contados desde el día siguiente de la expedición del documento si éste tuviere que pagarse en el mismo lugar en que fué expedido; en el término de un mes si ha sido expedido y a de ser pagado en diversos lugares del territorio Nacional y en el lapso de tres meses, si se expide en el extranjero y debe ser pagado dentro del territorio nacional.

Por ser el cheque una orden incondicional de pago, el único facultado para expedirlo es quien tiene fondos disponibles en una Institución de Crédito y que, además, esté autorizado por ella para librar cheques a su cargo y ha sido provisto de la chequera y de la libreta de depósito.

Si es tan breve la vida que tiene un cheque en el mundo de los negocios, ello justifica que no pueda considerársele sino como un instrumento de pago. Al respecto, dice don Felipe de J. Tena "el cheque presupone una provisión constituida precisamente en dinero, exigible, o más exactamente disponible en el momento de la expedición del Título lo cual constituye el más notable contraste con la letra de cambio, y al mismo tiempo la diferencia más trascendental. Puede, en efecto, la provisión de una letra consistir en mercancías, o hacerse hasta después de la emisión del título, o no hacerse nunca de ningún modo, sin que nada de ello entrañe su irregularidad".

El mismo autor, citando a Bonelli, afirma que: "La diferencia que acerca de la respectiva función económica existe entre la letra de cambio y el cheque, y que consiste esencialmente en ser aquella un instrumento de crédito y éste un instrumento de pago, explica su definición, en la que además de las especialidades relativas al vencimiento y a la designación del girado, se marca una fundamental diferencia entre el cheque y la letra de cambio a la vista, merced a la alusión de una relación especial existente entre girador y girado en orden a

la provisión, relación que en la cambial no considera, y como corolario de sus ideas cita a Navarrini quien expresa que: "la necesidad de que la existencia de fondos disponibles en el girado sea la condición presupuesta para la regular emisión de un cheque, según aparece de la Ley; la necesidad de que exista una relación de provisión; el concretarse la orden del girador en una orden de disposición de dichos fondos, así como da indiscutiblemente al cheque un fundamento económico completamente diverso de aquel en que se apoya la cambial y por ende una diversidad de fines económicos a que tiende, así también produce efectos particulares sobre su misma estructura jurídica, además de producirlos sobre sus aspectos particulares". El diverso fundamento económico y, por consiguiente, la diversidad de funciones resulta evidente: La cambial es un título esencialmente fiduciario, un instrumento de circulación, alimentado por una serie de operaciones de confianza; quien lo recibe, no se ocupa en investigar si el girado tiene o no fondos disponibles de parte del girador sino que se funda esencialmente en la confianza que tiene en el girador mismo; en el cheque por el contrario, "desaparece el elemento de la confianza, o pasa a segundo plano, precisamente porque el que lo entrega debe tener la suma disponible en

poder del que debe pagarlo"; aquel título tiene como presupuesto principal la existencia de la provisión, existencia que el legislador tiende a asegurar con sanciones penales. Así pues, es el cheque simplemente una orden de pago; un título de ex acción "un título que sirve para obligaciones y pagos, no un título de circulación". En el Derecho Bancario Mexicano está proscrita la aceptación del cheque como ocurre con la letra de cambio y el Artículo 196 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala cuáles son las disposiciones conducentes aplicables al cheque, recogiendo así las conclusiones a que llegó la Ley Uniforme del Cheque y que hizo suya la Ley Italiana al disponer que toda mención de aceptación consignada en el cheque se tiene por no escrita". La razón es obvia pues como afirma Navarrini la institución bancaria paga en nombre y por cuenta del librador pero no en virtud de una obligación propia. El tenedor del título a de tener cuenta abierta y fondos disponibles que existen en el poder del librado, así como la obligación del librador y de los endosantes si los hay; no la adquisición de un nuevo obligado o aceptante. Y otro autor, Mossa, citado también por el maestro Tena expresa que: "la aceptación cambiaria o formal está proscrita del cheque. Tiénese como no escrita. La

certificación, el visto bueno, la confirmación o cualquier otro acto equivalente del librado, acreditan simplemente la existencia de fondos y lo obligan a impedir que el librador los retire. Con lo cual no se excluye que una aceptación expresa no pueda tener el carácter de obligación, pero como simple aceptación de una orden común de pago y, por ende con las defensas y excepciones que le son posibles. Lo contrario acontece con el pago de un título cambiario, que de éste recibe todo su vigor, el sistema conspira únicamente contra la obligación cambiaria del librado, considerándola a tal punto deformativa del cheque que prohíbe hasta el aval en favor del librado".

A pesar de que la doctrina extranjera no era desconocida por los redactores de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y que según la opinión de un connotado jurista, en la redacción de dicha ley se tuvo en cuenta lo establecido en la doctrina y en la Legislación Penal Italiana, es desconcertante que el artículo 196 de la precipitada ley establezca que sean aplicables al cheque, en lo conducente, los preceptos que enumera y entre ellos lo que atañe a los cheques certificados previniendo el artículo 199, párrafo cuarto que "la certificación produce los mismos efectos que la aceptación de la letra de cambio".

certificación, el visto bueno, la confirmación o cualquier otro acto equivalente del librado, acreditan simplemente la existencia de fondos y lo obligan a impedir que el librador los retire. Con lo cual no se excluye que una aceptación expresa no pueda tener el carácter de obligación, pero como simple aceptación de una orden común de pago y, por ende con las defensas y excepciones que le son posibles. Lo contrario acontece con el pago de un título cambiario, que de éste recibe todo su vigor, el sistema conspira únicamente contra la obligación cambiaria del librado, considerándola a tal punto deformativa del cheque que prohíbe hasta el aval en favor del librado".

A pesar de que la doctrina extranjera no era desconocida por los redactores de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y que según la opinión de un connotado jurista, en la redacción de dicha ley se tuvo en cuenta lo establecido en la doctrina y en la Legislación Penal Italiana, es desconcertante que el artículo 196 de la precipitada ley establezca que sean aplicables al cheque, en lo conducente, los preceptos que enumera y entre ellos lo que atañe a los cheques certificados previniendo el artículo 199, párrafo cuarto que "la certificación produce los mismos efectos que la aceptación de la letra de cambio".

Ya hemos transcrito la opinión de Mossa en el sentido de que la aceptación cambiaria o formal está proscrita en el cheque. La certificación de un cheque no tiene otro alcance que garantizar su pago y siempre ha de proceder a la emisión del documento. En efecto, dice el artículo 199 párrafo primero que "antes de la emisión del cheque, el librador puede "exigir" que el librado lo certifique, declarando que existen en su poder fondos bastantes para pagarlo", pero de ello a que el cheque admita también la aceptación como sucede con la letra de cambio, hay gran diferencia. Para mayor seguridad del tomador la institución bancaria certifica, sin tener necesidad de emplear palabras sacramentales, que el librador tiene fondos en el Banco; dicha aceptación no puede ser parcial ni extenderse en cheques al portador según reza la Ley de Títulos. El librador no puede revocar la orden sino devolviendo el documento al Banco para su cancelación y el título no es negociable teniendo obligación el librado, según el texto del artículo 199, de extender la certificación del documento siempre que así lo pida el librador.

Insistimos en que el cheque no es susceptible de aceptación como lo estableció la Conferencia de Ginebra; "cualquier indicación de

aceptación consignada en él se tiene por no escrita. Toda indicación de certificación, confirmación, visto bueno u otro equivalente, escrita en el título y firmada por el librado, "sólo produce el efecto de comprobar la existencia de los fondos de impedir su retiro de parte del librado antes del vencimiento del término de presentación".

El artículo 199 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a nuestro juicio, resulta contradictorio por lo establecido en el artículo 196 del mismo ordenamiento. Por ello, dice con razón el maestro Tena, que "no sólo rompe ese precepto la unidad de la institución acabando por desnaturalizarla, sino que introduce como era inevitable la contradicción en sus disposiciones, pues a parte de que la misma ley dice que el que autorice a otro para expedir cheques a su cargo, está obligado con él a cubrirlos, en los términos del convenio relativo, etc., y que cuando sin justa causa se niegue el librado a pagar un cheque teniendo fondos suficientes del librador resarcirá a éste los daños y perjuicios que con ello le ocasiona" (artículo 184, párrafo segundo de la invocada Ley de Títulos).

Observamos cómo no cuidaron los autores

de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, de consignar en sus preceptos disposiciones diáfanas que pudieran haber evitado la confusiones que en el curso de su vigencia se han presentado. Así el artículo 191 de dicha Ley dispone que "por no haberse presentado o protestado el cheque en la forma y plazos previstos en este capítulo; caducan: Las acciones de regreso del último tenedor con los endosantes o avalistas; las acciones de regreso de los endosantes o avalistas entre sí y la acción directa contra el librado y su avalista, si prueban que durante el término de presentación, tuvo aquel fondos suficientes en poder del librado y que el cheque dejó de pagarse por causa ajena al librado sobrevenida con posterioridad a dicho término". Tales son las similitudes que vinculan al cheque con la letra de cambio, pero de los preceptos legales citados no vemos que la acción directa que pueda enderezar el tenedor del cheque contra el librador también la dirija contra el librado y de ello concluimos que el tenedor carece de fundamento legal de enderezar su acción contra el librado y que es sólo el librador quien puede dirigir dicha acción, según se observa de la lectura del artículo 184 de la mencionada ley y cuyo fundamento jurídico nace del convenio celebrado entre ambos para que el librado desempeñe las labores de caja deviendo

este resarcir al librador de los daños y perjuicios que hubiera sufrido por la demora en el pago de documentos.

Para la validez del título en el Derecho Bancario, el artículo 176 de la Ley de la materia señala requisitos que podemos clasificarlos en "requisitos de fondo y requisitos de forma". Esta clasificación tiene importancia cuando nos ocupemos de señalar las razones que ha habido en las delegaciones del mundo para la protección penal del cheque. Desde luego debe constar en el texto del documento la mención de que es cheque, pero esta formalidad la reputamos secundaria ya que no participamos del criterio de que el Derecho siga teniendo un carácter formulista; sea que exista o no la mención inscrita en el documento de que es cheque, lo será si examinamos la naturaleza jurídica de la relación y si quien expide el documento lo hace contra una institución bancaria y ésta lo ha autorizado para librar a su cargo proporcionándole la libreta de depósito y la chequera. El mismo precepto dispone que debe consignarse el lugar y la fecha en que se expide; nos importa dejar bien establecido este requisito, con la finalidad de evitar confusiones en lo que se refiere a los conflictos que se han presentado en la práctica con los llamados cheques postfechados.

Consideramos que los particulares no están facultados para dar a los títulos de crédito otra función diversa de aquella que el legislador les ha señalado ni para substituir o anteponer fechas a los documentos de una manera arbitraria. Si un cheque que contiene una fecha determinada inscrita en el documento y éste ha sido entregado con anticipación a la fecha que en el mismo se consigna, la obligación del cuentahabiente es mantener la provisión de fondos dentro de los plazos señalados en el artículo 181 de la propia ley porque si así no lo hace podrá suceder, en su perjuicio, lo que establece el artículo 191 y 193 del ordenamiento mencionado.

Es de gran importancia no olvidar que como tanto lo hemos repetido el cheque constituye en el Derecho Bancario "una orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero y este requisito es fundamentalmente básico para poder entender con claridad la función jurídica del documento.

Finalmente debe constar en el mismo el nombre del librado, es decir, de la institución bancaria donde el librador haya depositado sus fondos; el lugar del pago con el objeto de que computen los términos que menciona el artículo 181 y la firma del

librador, pero como ya hemos dicho, nuestra opinión es que los requisitos formales carecen de importancia y que basta con esclarecer la relación jurídica que se crea para que el documento tenga para todos sus efectos legales, el carácter de cheque, en lo que se refiere a la tutela penal que en la mayoría de los países del mundo se le ha otorgado.

Las diferencias que hemos señalado entre la letra de cambio y el cheque nos llevan a concluir que ambos documentos desempeñan en el campo del derecho funciones distintas; a ello agregaremos que el artículo 176 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito sólo señala como requisitos que debe contener el cheque la firma y nombre del librador y el nombre del librado y para nada menciona el nombre del tenedor o beneficiario ni la fecha en que el documento debe ser pagado. Siendo el cheque un documento que ha de pagarse a la vista y que puede ser nominativo o al portador, según lo establece el artículo 179 de la ley citada es irrelevante que se inscriba en el documento el nombre del tomador como también lo es, por su propia naturaleza, que se fije un plazo diferente del que la ley mencionada señala para que el documento se presente al cobro. El precitado artículo 179 previene que "el cheque que no indique a favor de quien se expide, así

como el emitido a favor de persona determinada y que, además, contenga la cláusula al portador, "se reputará al portador". En cuanto el cheque nominativo, se puede expedir a favor de un tercero, del mismo librador o del librado pero aquel que se expida o se endose a favor del librado no será negociable. Si el cheque nominativo se puede expedir a favor del librado, hay también una diferencia con las disposiciones legales que rigen a la letra de cambio, porque este documento no puede girarse a favor del mismo girado lo que sería contrario a lo establecido en el artículo 82 de la Ley de Títulos; por ello, comenta el maestro Tena: "Pero tratándose del cheque el fenómeno no sólo es un absurdo, sino que se verifica a diario como la cosa más natural y conveniente. Un depositante tiene que pagar al mismo Banco en que tiene sus fondos una cantidad de dinero por el concepto que se quiera; el Banco fuere a parar, pongamos por caso una letra de cambio aceptada por aquel. Podría cubrirla entregando al Banco un cheque al portador; pero temiendo una pérdida, prefiere expedirlo a favor del Banco, con lo que éste se pagará a sí mismo el importe de su crédito, cargando al depositante su importe en su cuenta respectiva. No puede el Banco en estos casos negociar el cheque, como lo dispone el artículo 179". En el ejemplo puesto por el distinguido tratadista, contemplamos un caso de compensación que

con frecuencia se presenta en las instituciones bancarias.

Entre el librador de un cheque, el tomador y el librado surgen las siguientes relaciones jurídicas: El librador es, por lo general el cuentahabiente que ha depositado sus fondos en una institución bancaria y ha sido autorizado por ésta mediante la entrega de la libreta de depósito y de la chequera para girar en su contra; el tomador es toda persona que tiene el documento en su poder sea nominativo, o por endoso, principalmente si se trata de cheques girados al portador y el librado es la institución bancaria que desempeña los servicios de caja por instrucciones del cuentahabiente.

Ninguna acción tiene el tenedor del cheque contra el librado que se niega a hacer efectivo el monto del documento, hecha excepción del caso de que se trate de un "cheque certificado" porque como ya hemos dicho, la certificación siempre antecede a la expedición y tiene por objeto verificar que el librador cuenta con fondos suficientes. Si esto sucede, por mandato de ley, el tenedor puede exigir al librado el pago del documento como si se tratara de una letra de cambio aceptada por el girado pero es un caso

excepcional, y en la hipótesis de que la Institución Bancaria tenga fondos del cuentahabiente y que el tenedor no logre el pago del documento, sólo puede ejercitar la acción directa de regreso contra el librador; de ninguna manera contra el librado aunque se demuestre que tiene fondos bastantes del librador y que sin razón fundada se niega a cubrir el documento.

El cheque era poco conocido en nuestro país y de escaso uso en las transacciones mercantiles en las postrimerías del siglo pasado. Se empleaba de una manera arbitraria asimilándolo con la letra de cambio.

El Banco de Londres y México fundado en 1864, fue la primera institución bancaria que lo utilizó en los negocios bursátiles, según afirma el tratadista hispano Joaquín Rodríguez Rodríguez. El público tenía preferencia por la letra de cambio y por los demás documentos como la libranza, el pagaré y otros títulos de crédito.

Al consolidarse la República, el Presidente Juárez mostró vivo empeño en dar al país una legislación propia que substituyera a las viejas Leyes Españolas como las Ordenanzas de Bilbao que rigieron en el México Independiente. Logró el señor Juárez la

promulgación del Código Penal en 1871; con anterioridad habían expedido el Código de Comercio (Código Lares), de 1854; el primer libro del Código Civil del Imperio de 1866 y el Código Civil de 13 de Diciembre de 1870. La insurrección del General Porfirio Díaz contra el gobierno de Juárez enarbolando por bandera el Plan de la Noria y posteriormente contra el presidio por el licenciado Sebastián Lerdo de Tejada, demoró lo que ya era un clamor nacional para que México cimentara sus instituciones y tuviera una legislación propia e independiente de las leyes que nos heredara la Colonia. El Congreso de la Unión en ejercicio de la facultad que le otorgaba el artículo 127 de la Constitución Federal de 1857, previa la aprobación de la mayoría de las Legislaturas de los Estados, por ley de 14 de Diciembre de 1883, declaró reformada la fracción X del artículo 72 de la propia Constitución, en los siguientes términos:

"Para expedir códigos obligatorios en toda la República, de Minería y Comercio, comprendiendo en este último las instituciones bancarias".

Como consecuencia de dicha reforma Constitucional el 20 de julio de 1884, entró en vigor

el Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, expedido en virtud de la autorización concedida al Ejecutivo Federal por el Congreso de la Unión, siendo Presidente de la República el General Manuel González y Secretario de Estado y del Despacho de Justicia e Instrucción Pública el Licenciado Joaquín Baranda. Dicho Código se ocupa de los cheques en el Libro Segundo. Título Décimo Primero. Capítulo Quince, considerándolos como un "mandato de pago". En efecto, el artículo 918 previene que "todo el que tenga una cantidad de dinero disponible en poder de un comerciante o de un establecimiento de crédito puede disponer de ella a favor propio o de un tercero mediante un mandato de pago llamado cheque", observándose que en dicha Ley Mercantil, el cheque era un simple mandato de pago que podía girarse contra un comerciante o contra un establecimiento de crédito. El uso más frecuente era que se girara contra un comerciante porque las instituciones de crédito aún no adquirirían un franco desarrollo.

Establecía dicha Ley, entre los requisitos que el cheque debía contener, la designación del lugar y la fecha de su libramiento; el nombre del comerciante, de la sociedad o Banco a cuyo cargo se giraba; el nombre de la persona a cuyo favor se libraba

o la expresión de ser al portador; la cantidad que se giraba expresada por guarismo y por letra y el nombre y la firma del librador. Como es de verse, no era indispensable que en el documento se acentase la mención de ser cheque que a nuestro juicio es innecesario porque ante todo, hay que precisar la relación jurídica que se crea entre el cuentahabiente y la institución de crédito, sin necesidad de emplear formulismos inútiles.

El artículo 922 de la ley que comentamos, disponía que "los cheques extendidos a favor de persona determinada no son endosables y los girados al portador se transfieren por la simple entrega de los mismos"; esta prohibición es digna de aplauso a nuestro parecer, porque el cheque nominativo originalmente es refractario al endoso y en cuanto al cheque al portador, la simple transmisión produce el efecto de que quien lo tiene en su poder, sea quien lo haga efectivo.

La ley mencionada señala como requisitos para que el cheque sea válido, que el librador tenga fondos propios disponibles en poder del comerciante, sociedad o Banco, a lo menos por el importe del cheque, en la fecha en que lo gira y que, además, esté

autorizado para disponer de sus fondos en esa forma o sea que no es suficiente con que el librador tenga fondos sino que se requiere que la provisión sea a lo menos por el importe del cheque el día en que se presente al cobro si se tiene en cuenta que el cheque es un documento que se gira a la vista y que el librador a de esta autorizado para girar de ese modo, aprovechando los libros talonarios que los comerciantes, sociedades o Bancos entregaban en cuenta corriente o por depósito.

Es también digno de encomio la regla contenida en dicha Ley Mercantil de que los cheques no son susceptibles de aceptación y de protesto como ocurre con la letra de cambio y que el librado no pueda suspender o rehusar su pago, alegando que no ha recibido el aviso del librador, si éste tiene fondos en poder del librado o en otros términos, el librador estará siempre obligado a hacer efectivo el documento si se presenta dentro de los plazos que la ley señala con la excepción de que encuentre que en el documento no se han satisfecho los requisitos esenciales, debiendo consignarse al dorso la razón que tuvo para no pagarlo.

Los plazos para hacer efectivo un cheque

son: ocho días inmediatos a su fecha, si fuere girado en la misma plaza a cuyo término se agregará un día por cada cien kilómetros de distancia entre el lugar del giro y de la paga, cuando éstos fueren distintos y si el tenedor de un cheque no lo presenta dentro de los términos estipulados en la ley, la consecuencia era que perdía todas sus acciones y derechos contra el librador, si por quiebra o suspensión de pagos del librado, posteriores a dichos términos dejare de cubrirse el documento. La propia Ley Mercantil consignaba como un acto de comercio el uso de los cheques según lo prevenido en el artículo 13 inciso quinto del Código que comentamos.

Para acreditar el pago de los cheques nominativos era suficiente demostrar con el recibo puesto al dorso, el nombre de la persona que lo había presentado para su cobro y en cuanto a los cheques al portador era bastante el hecho de tenerlos el librado en su poder.

En los casos en que el librado se rehusase a pagar el importe de un cheque girado a su cargo, procedía la acción de regreso que se otorgaba al tenedor para exigir al librador en la vía ejecutiva la devolución del importe del cheque y las

correspondientes indemnizaciones; en cuanto al librador la ley le otorgaba las mismas acciones para que, ejecutivamente, exigiese al librado que se había rehusado sin causa legal a pagar el documento, que hiciese efectivo el importe del mismo con las correspondientes indemnizaciones, hecha la salvedad de que la negativa no se fundara en la omisión de lagunos requisitos especificados en la propia ley.

Finalmente, se eximia de responsabilidad al librado por el mal uso que se hiciese de los cheques que entregase a los cuentahabientes.

Fue hata las postrimerias del siglo pasado cuando el Congreso de la Unión por ley del 3 de junio de 1896, autorizó al Ejecutivo Federal para expedir la Ley General de Instituciones de Crédito, respetando las concesiones otorgadas al Banco Nacional de México, al Banco de Londres y México, al Banco Internacional e Hipotecario de México, así como a otras instituciones de Crédito establecidas en los Estados, que continuarían rigiéndose por sus respectivos contratos de concesión y estatutos sin perjuicio de sujetarse a lo que no se opusiere a dichos estatutos o concesiones a la nueva ley y a las demás decisiones de carácter general que en materia de Bancos se expidiese.

Dicha Ley entró en vigor el 19 de Marzo de 1897.

Por ley del 19 de junio de 1908 se reformaron diversos artículos de la Ley General de Instituciones de Crédito y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dictó disposiciones encaminadas a establecer con mayor claridad la inteligencia de los preceptos consignados en la ley antes mencionada y entre otros lo relacionado con que varios Bancos de la República expedían giros a la orden en esqueletos de cheques y con timbres correspondientes a la letra de cambio, sin que en realidad fuesen cheques porque tenían el carácter de endosables ni tampoco letras de cambio porque en ellos no se expresaba ni la operación de que procedía el giro ni el término en que había de ser pagado su valor y como la expedición de dichos cheques ocasionaba graves irregularidades, y causaba perjuicio a los intereses de sus instituciones se prohibieron dichos libramientos.

El 1o. de enero de 1890, entró en vigor un nuevo Código de Comercio que aún rige, siendo Presidente de la República el General Porfirio Díaz, y Secretario de Justicia e Instrucción Pública el mismo Licenciado Joaquín Baranda. Dicho Código en el Libro 2o., Título 9o., Capítulo 2o, reproduce textualmente

el articulado de su antecesor y por ello no merece mayores comentarios. En 1924 se expidió una nueva Ley de Instituciones de Crédito, y Establecimientos Bancarios que fue substituido por la del 31 de Agosto de 1926.

En el curso del presente siglo se han dictado algunas disposiciones legales de importancia secundaria hasta la promulgación de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito del 26 de Agosto de 1932 que al derogar diversos preceptos contenidos en el Código de Comercio de 1889 y en las Leyes del 29 de noviembre de 1897, y del 4 de junio de 1902, en lo relativo a cheques, cambió substancialmente el anterior concepto que se mantuvo desde 1884 que consideraba a dicho documento como un mandato de pago que podía girarse contra un comerciante o contra una Institución Bancaria, al disponer que "el cheque sólo puede ser expedido a cargo de una Institución de Crédito" y que el documento que en forma de cheque se libre a cargo de otras personas, no producirá efectos de Título de Crédito; que sólo puede ser expedido por quien teniendo fondos disponibles en una Institución de Crédito, sea autorizado por ésta para librar a su cargo y que la autorización se entenderá concedida por el hecho de que la Institución de Crédito proporcione al librador

esqueletos especiales para la expedición de cheques, o le acredite la suma disponible en cuenta de depósito o a la vista. (art. 175).

Entre los requisitos que conforme a dicha Ley del cheque debe contener, el mas importante es que sea una orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero; que, además, debe mencionarse que es un cheque en el texto del documento, así como el lugar y la fecha en que se expida; el nombre del librado, el lugar del pago y la firma del librador (art. 176); que a falta de indicación especial, se reputará como lugares de expedición y de pago, respectivamente, los indicados junto al nombre del librador o del librado y si se indicaran varios lugares, se entenderá designado el escrito en primer término y los demás se tendrán por no puestos; que si no hubiere indicación del lugar, el cheque se reputará expedido en el domicilio del librador y pagadero en el del librado y si éstos tuvieren establecimientos en diversos lugares, el cheque se reputará expedido o pagadero en el principal establecimiento del librador o del librado, respectivamente. (art. 177)

Es fundamental para precisar la función jurídica que desempeña el cheque en el campo del

Derecho Bancario que sea una orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero y que "siempre sea pagadero a la vista"; que cualquier inserción en contrario se tenga por no puesta; que el cheque presentado al pago antes del día indicado como fecha de expedición debe ser pagado el día de la presentación (art. 178); que puede ser nominativo o al portador, que el nominativo puede ser expedido a favor de un tercero, del mismo librador o del librado, pero que el expedido o endosado a favor del librado no será negociable; que cuando no se indique en el documento a favor de quien se expide o se emita a favor de persona determinada y que, además, contenga la cláusula al portador, se reputará "al portador" (art. 179).

Los cheques deben ser presentados para su pago dentro de los quince días naturales que sigan al de su fecha si fueren pagados en el mismo lugar de su expedición; dentro de un mes si fueren expedidos y pagaderos en diversos lugares del territorio nacional; dentro de tres meses si fueren expedidos en el extranjero y pagaderos en territorio nacional y dentro de tres meses si fueren expedidos dentro del territorio nacional para ser pagados en el extranjero, siempre que no fijen otro plazo las leyes del lugar de presentación (art. 181).

El cheque debe ser presentado para su pago en la dirección en él indicada y cuando falte esa indicación debe ser en el principal establecimiento que el librado tenga en el lugar del pago (art. 180); el librador es responsable del pago del cheque y cualquier disposición en contrario, se tendrá por no hecha (art. 183); el que autorice a otro para expedir cheques a su cargo, está obligado con él en los términos del convenio relativo, a cubrirlos hasta el importe de las sumas que tenga a disposición del mismo librador a menos que haya disposición legal expresa que lo libere de esa obligación y cuando sin justa causa se niegue el librado a pagar un cheque, teniendo fondos suficientes del librador, resarcirá a éste de los daños y perjuicios que con ello le ocasione y la indemnización en ningún caso será menor del 20% del valor del cheque (art. 184).

Es conveniente señalar que mientras no hayan transcurrido los plazos que establece el artículo 181, el librador no puede revocar el cheque (bloqueo) ni oponerse a su pago; que la oposición o revocación que hiciere en contra de lo dispuesto en este artículo, no producirá efectos respecto del librado sino después de que transcurra el plazo de presentación (art. 185), que aún cuando el cheque no haya sido presentado o

protestado en tiempo, el librado debe pagarlo mientras tenga fondos del librador suficientes para ello (art. 186); que la muerte o incapacidad superviniente del librador no autorizan al librado para dejar de pagar el cheque (art. 187); que la declaración de que el librador se encuentra en estado de suspensión de pagos, de quiebra o de concurso, obliga al librado desde que tenga noticia de ello a rehusar el pago (art. 188).

El tenedor puede rechazar un pago parcial, pero si lo admite, deberá anotarlo con su firma en el cheque y dar recibo al librado por la cantidad que éste le entregue (art. 189); el cheque presentado en tiempo y no pagado por el librado, debe protestarse a más tardar el segundo día hábil que siga al plazo de su presentación, en la misma forma que la letra de cambio a la vista y en el caso de pago parcial, el protesto se levantará por la parte no pagada; si el cheque se presenta en Cámara de Compensación y el librado rehusa total o parcialmente su pago, la Cámara certificará en el cheque dicha circunstancia, y que el documento se presentó en tiempo, teniendo esa anotación las veces de protesto; que la anotación que el librado ponga en el cheque, de que fue presentado en tiempo y no pagado total o

parcialmente, surtirá los mismos efectos del protesto y en los casos a que se refieren los dos párrafos que anteceden, el tenedor del cheque deberá dar aviso de la falta de pago a todos los signatarios del documento (art. 190).

Las consecuencias jurídicas que se producen por no haberse presentado o protestado el cheque en la forma y plazos previstos en el artículo 181, originan que caduquen las acciones de regreso del último tenedor contra los endosantes o avalistas; las acciones de regreso de los endosantes y avalistas entre sí y la acción directa contra el librador y contra sus avalistas, si prueban que durante el término de presentación tuvo aquel fondos suficientes en poder del librado y que el cheque dejó de pagarse por causa ajena al librado sobrevendida con posterioridad a dicho término (art. 191); que los términos de las acciones a que hemos aludido anteriormente prescriben en seis meses contados desde que se concluye el plazo de presentación, las del último tenedor del documento y desde el día siguiente a aquel en que pagan el cheque, las de los endosantes y las de los avalistas (art. 192).

Dicha Ley que se aparta en muchos puntos

de lo contenido en la conferencia Internacional de Ginebra para la unificación de la legislación sobre cheques, fue redactada por los señores Licenciados Manuel Gómez Morín, Miguel Palacios Macedo y Eduardo Suárez, influyendo en su redacción el Reglamento Uniforme de la Haya, y el proyecto de D'Amelio, el de Vivante y el de la Confederación de la Industria.

A raíz de que entró en vigor la Ley de Títulos, fue impugnada de Inconstitucional argumentándose que el Presidente de la república sólo estaba investido de las facultades extraordinarias que le otorgó el Congreso de la Unión por Leyes del 31 de diciembre de 1931 y del 21 de enero de 1932, para legislar en las materias de Comercio y Derecho Procesal Mercantil, y de Crédito y Moneda, pero no para definir delitos como se hizo en el artículo 193 de la propia Ley de Títulos. Algunos autores consideran válida esta objeción, pero la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró en Jurisprudencia firme que "el artículo 193 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito no está afectado de Inconstitucionalidad, pues la ley de que forma parte, llena los requisitos Constitucionales tanto en su confección como en su promulgación". (Tesis 318 del último Apéndice del Semnario Judicial de la Federación, Tomo II, página 612).

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LOS TITULOS DE CREDITO

S U M A R I O .

XIII.- Principales Teorias aplicables.- XIV.- Evolucion en el Derecho Internacional.- XV.- La posible creacion de un Derecho Uniforme en esta materia.

XIII.- PRINCIPALES TEORIAS APLICABLES.

Desde la antigüedad el mundo gira en torno a las relaciones comerciales entre los países, las necesidades actuales del comercio, la multiplicidad de los negocios, el desplazamiento de los grandes capitales hacia otros países, ha intensificado el uso de tres Títulos de Crédito, a saber; el Pagaré, la Letra de Cambio y la Factura, éstos se han desarrollado a tal grado en la vida actual que las relaciones internacionales a las que da lugar, son cada día más complejas en el campo del Derecho Internacional, y cabe señalar que de la antigüedad a la fecha han variado poco.

El título de mayor antigüedad, y el más clásico de los tres señalados, según se ha podido desprender de los estudios realizados, es la Letra de cambio; apareció probablemente en el siglo XIV, sin embargo existen diferentes teorías con respecto al origen de las mismas:

P A R D E S S U S afirma que los banqueros griegos de la Epoca Clásica se dedicaban a efectuar negocios cuyo objeto era entregar fondos de un lugar por valores recibidos en otro <1>

<1> Ives Renar. El Comercio antes del siglo XIV, Paris, 1941, Pág. 73

Si para efectuar estas operaciones, no emplearon undocumento que correspondiera a la Letra de cambio, la operación en todo caso tiene todos los caracteres del documento de que se trata.

C L E I R A C autor del siglo XVI, atribuye la invención de la Letra de cambio a los Judíos que expulsados de Francia bajo el reinado de Felipe Augusto, buscaron una treta para sacar del país las numerosas riquezas que las autoridades reales pretendían confiscar. <2>

Los autores Italianos aseguran que los Gibelinos expulsados de Florencia fueron los primeros que usaron este documento con las mismas miras que Cleirac atribuye a los Judíos.

Otro autor Argentino nos dice que ya en la época de los Babilonios existían documentos escritos en tablitas de barro que pueden identificarse como órdenes de pago, equivalentes a las Letras de cambio. <3>

Sea cual fuere el origen de este Título, su creación y desarrollo nos remonta más allá del siglo

<2> William Eduardo. La Letra de cambio en la Doctrina. Buenos Aires 1930. Página 18.

<3> tena Ramirez, Felipe. Derecho Mercantil. 1970 página 300.

XIII o XIV.

Quando el comercio local no bastó para satisfacer las necesidades de los pueblos; cuando comenzó e inició la producción especializada en los lugares geográficamente propicios para su progreso; cuando el comercio internacional abarcó lugares apropiados para su progreso y más vastos; la necesidad de efectuar pagos en efectivo en lugares alejados por la poca seguridad que se ofrecía en la época en las vías terrestres y marítimas; los riesgos que hubieran corrido en la época los encargados de transportar, agudizó el ingenio de los mercaderes y los llevó a inventar un medio de contar con fondos en un lugar por valores recibidos en otro.

V I D A R I mercantilista ilustre, expresa que los Títulos de Crédito son los documentos necesarios para ejercitar un derecho literal y autónomo, contenidos en ellos, tal definición coincide con la de nuestra propia Ley de títulos, con la diferencia de que éstos no mencionan el carácter de autonomía. Sin que esto quiera decir que no tome en cuenta la autonomía, para Vidari es la independencia con la que el tenedor del título goza de los derechos que éste le otorga, con la relación de los derechos de los poseedores anteriores.

La literalidad es la característica más importante de los Títulos de Crédito. El derecho consignado en el documento no brota de las causas que originaron el derecho subyacente, es decir, de las razones y de los motivos jurídicos que impelieron a los contratantes a obligarse por medio de los documentos, como son los títulos de crédito a saber: Letra de Cambio, Pagaré, Factura, etc.

Al nacer el título, en él se plasma y se concentra toda la vitalidad y es independiente de las causas que se dieron en su formación, la redacción en que se formó da la medida cabal y exacta, y de su contenido.

La literalidad es pues, la independencia del Título de aquellas causas que precedieron a su formación.

El concepto de literalidad lo conocían ya los romanos, quienes llamaban literales a aquellos contratos cuyo nacimiento a la vida jurídica y eficacia para engendrar derechos y obligaciones dependían exclusivamente del elemento formal de la escritura.

XIV.- EVOLUCION EN EL DERECHO INTERNACIONAL.

Observemos que a través del Derecho

Internacional, los Títulos de Crédito suscitan un problema primordialmente; saber conforme a que leyes van a regirse y cuales serán los derechos y las obligaciones de todas las personas que intervienen en el Título en el ciclo de su existencia. El acto que crea el Título de Crédito: su emisión, origina la primera dificultad, el primer Conflicto de Leyes.

Conforme a la Ley Mexicana los Títulos emitidos en el extranjero se regirán por la Ley del país de su origen; pero si están destinados a ser pagados en la República, podrán regirse por nuestra Ley de títulos y Operaciones de Crédito, la primera disposición es aceptada por la generalidad de las legislaciones, casi todos los países admiten los Títulos que se conforman con la Ley del país donde se crearon, pero puede suceder que un Título emitido en Alemania y destinado a ser pagado en París y que se conforma de acuerdo a las disposiciones de la Ley Francesa y si este documento pasa a poder de un endosatario mexicano que lo transmite aquí, ajustándose a las reglas que norman en México, esta clase de operaciones cabe o se ajusta a nuestro derecho.<4>

En este caso seguramente que no aplicaremos la Ley Alemana, tampoco podemos emplear

<4> Carrillo Saucedo Juan Antonio. Derecho Internacional Privado, segunda Edición, Edit. Tecnoc, 1976, pág. 107-110.

la Francesa, pues si es cierto que en este País debe pagarse el Título y conforme a esas Leyes haya querido obligarse a estas disposiciones. No quedará otra solución que la de regir la circulación en la República por nuestras Leyes Nacionales, entonces se presentará el problema de decidir qué valor tendrán en Francia los endosos conforme a la Ley que no fue ni del País de emisión del Título ni de la suya propia, suponiendo que el último tenedor, el que va a hacer efectivo el Título, sea un mexicano, que la obtuvo por medio de un endoso efectuado aquí, y sea puesta como excepción de invalidez del documento por traer endoso que no autoriza la Ley Francesa. Si habiendo circulado el Título por varios países, y en cada uno de ellos se hubieran hecho endosos conforme a las respectivas Leyes Nacionales, los distintos endosatarios tendrían diferentes derechos entre sí. En caso de negativa de aceptación, el legislador francés concede al portador únicamente el derecho de exigir una caución, la cual aparece en la lista de endosantes; en tanto que en Italia puede reclamar la devolución del Título.

Aunque someter el Título a una sola Ley, aquella a la cual se sometió, presenta el grave inconveniente de que en el momento de transmitirlo no

no todos los endosantes y endosatarios la conozcan o la ignoren, por lo tanto, la forma legal del endoso y las obligaciones que se contraen entre sí, resulta más fácil encontrar esas dificultades y superarlas, que las originadas por la aplicación de distintas leyes que pueden hasta provocar la invalidación del Título, es por eso que los Países han encontrado una forma de unificación para regir las diferentes formas de aplicación en el conflicto de Leyes de estos Títulos de Crédito.

Esto no significa que las soberanías queden sujetas unas a otras, no se trata de someter al vecino al aplicar la legislación extranjera y el soberano nacional lo hace por un formalismo riguroso, propio y autónomo, y está conciente de que hace funcionar una ley tan nacional como su propia Constitución.

Pillet asegura refiriéndose a la Letra de Cambio, al Pagaré y a la Factura, que desde el punto de vista de la forma en ninguna parte suscita dificultad la regla "locus regim actum", y que en todos lados tiene validez un Título cuando se conforma de acuerdo a la Ley del lugar de su emisión.<5>

<5> José Ramón Orúe, Manual de Derecho Internacional Privado, 2a. Edición, Madrid 1958, pág. 581.

En una sentencia del 22 de mayo de 1912 el Tribunal de Comercio de Niza, sostuvo una tesis conforme a la cual los contratantes de una misma nacionalidad pueden obligarse por su propia Ley en perjuicio del principio "locus regim actum", Pillet considera antijuridica esta opinión, dice que es posible que en el momento de emitir un Título, los contratantes sean del mismo País, pero al primer endoso el nuevo tenedor podrá romper la homogeneidad de nacionalidades y se encontrará a una Ley sin valor para él; pues como no fue del lugar donde se emitió el Título, ni de aquel donde se va a pagar, el Tribunal a donde recurra en caso necesario no admitirá su demanda porque el documento no está sujeto a los ordenamientos legales.

El Tribunal de Michigan en una sentencia del 8 de mayo de 1902, sostuvo una tesis mejor que la anterior, señaló que la negociabilidad de un Título dependía de la Ley del lugar del pago, esto simplifica enormemente la circulación de los documentos, porque todos los que en ellos, intervienen saben, antes de obligarse a que se sujetarán, de modo que la dificultad de conocer la Ley del lugar de pago, es menor que la de seguir el Título por la serie de Legislaciones de los Países

donde va transmitiéndose.

Los intereses moratorios se hayan íntimamente ligados a la prescripción, si se cumple ésta carecen aquellos de objeto práctico.

Algunos autores, entre ellos Labbé, afirman que las deudas deben prescribir por la "Lex Fori", puesto que la prescripción encaja en el procedimiento; para apoyar su teoría sostiene que la Ley que mejor conoce el obligado es la del lugar en donde reside y que conforme a ella conviene aplicarle los beneficios de la prescripción. <6>

Pueden a este respecto, presentarse casos que compliquen el problema, verbigracia un documento se emite en Alemania conforme a sus Leyes, para ser pagado en España, que el girado debe aceptar en Francia.

Supongamos que en el momento en que el Título es presentado en París para su aceptación, el girado se niegue a suscribirlo. El tenedor del Título sólo goza de las acciones que le conceden las Leyes Francesas, que no son idénticas a las Alemanas, ni a las Españolas, en semejantes casos la jurisprudencia

exige que los tribunales Franceses concedan la misma acción que tendría conforme a la Ley de emisión del Título.

Este sistema es contrario a la solidaridad Internacional que debe regir las relaciones entre los pueblos; carece de el factor de reciprocidad; éste se lograría de dos maneras; concediendo que los Títulos emitidos en Italia llevarán ejecución aparejada en Francia o bien negándosela en Italia a los creados en Francia, pero esta práctica daría constantes fricciones perturbadoras de la armonía Internacional y resultarían muy perjudiciales, además de que darían ocasión entre otras cosas, al ejercicio de represalias que entorpecerían al Comercio Internacional, la necesaria agilidad en las operaciones mercantiles se perdería al pretender obligar a todos los Países a tratarse entre sí con normas jurídicas contrarias a las Leyes Nacionales, y diferentes para cada Estado.

Una de las partes más importantes del Derecho Internacional Privado es la que se refiere a los derechos adquiridos: Los tratadistas dedican a esta división numerosas doctrinas, señalaremos

algunas de las más importantes.

Hemos visto que una de las soluciones más prácticas consiste en someter al Título a una sola Ley para todos los actos mercantiles que de él deriven, como esto no es factible, resulta que la mayor parte de ocasiones, los documentos se someten a las distintas leyes de los países donde pasan. Como la comunidad Internacional necesita garantías para el libre funcionamiento y desarrollo del comercio, los Tribunales se ven prácticamente obligados a respetar las formas externas de todas las legislaciones en aras de la convivencia Internacional, los derechos regularmente adquiridos sobre un Título, son respetados por todos los países.

Por lo que se refiere a Títulos, Recursos y Excepciones, para la mayoría de los autores es partidaria de conceder a cada individuo, aquellos que autoriza la ley que los obliga, Pillet, en cambio opina que la ley que creó el Título es la única aplicable, porque en ella convienen tácticamente todos los tomadores del Título.

XV.- LA POSIBLE CREACION DE UN DERECHO UNIFORME EN ESTA MATERIA.

Se ha tratado de unificar la Ley Internacional referente a la Letra de Cambio, el Pagaré y la Factura, desde 1910 se reunió una Conferencia en la Haya a la que concurrieron representantes de casi todos los países, en ella se tuvo la intención de hacer algo de mayor trascendencia que una Conferencia Ordinaria, se pretendió llegar a un acuerdo para unificar la legislación mundial aplicable a los Títulos de Crédito ya mencionados, y que sería sancionado como disposición interna en cada país para que quedara incorporada a las Legislaciones Nacionales. <7>

Más tarde, en 1930, se da una segunda Conferencia que se verificó en la Habana, con objeto de unificar la Legislación de los Países de Latinoamérica, con tal motivo Don Carlos Bustamante formuló un proyecto de Ley.

En ninguno de los intentos se llegó a resultados favorables, los logros alcanzados tras largos estudios y concesiones recíprocas, cristalizaron en convenciones que no fueron ratificadas por los Países participantes.

<7> Tratado de las Conferencias sobre los conflictos Internacionales en Materia de Letras de Cambio, Facturas; Síntesis de las convenciones, Buenos Aires, Argentina. 1978.

Más adelante abordaremos cada una de las Convenciones, analizando su importancia para la materia de Derecho Internacional Privado y señalando lo más importante en el regulamiento de los Conflictos de Leyes en estos títulos de Crédito.

CAPITULO TERCERO.

LA INTEGRACION LEGISLATIVA INTERNACIONAL EN MATERIA DE TITULOS DE CREDITO.

S U M A R I O

XVI.- Historia de la Unificación Cambiaria.- XVII.- Los Convenios de Ginebra.- XVIII.- Ley Uniforme y Antecedentes Historicos.- XIX.- Los Convenios de Ginebra de 1931.- XX.- El Convenio Interamericano sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas.

XVI.- HISTORIA DE LA UNIFICACION CAMBIARIA

Las ventajas de un Derecho Común a todos los Estados Civilizados o al menos a la mayoría de ellos son evidentes.

El Derecho Uniforme suprime las dificultades y la incertidumbre que produce la aplicación de leyes extranjeras, facilitando el comercio internacional y dando a los Estados soluciones rápidas y precisas sobre los Conflictos de Leyes.

Ese derecho común será sin duda mejor que los derechos Nacionales, ya que obedece a un resultado más concreto de los hechos regulados y a un estudio más concienzudo de aquellas materias que por su ámbito internacional precisan una uniformidad.

Nacida la Letra de Cambio de las necesidades del Comercio Internacional conserva en todos los países un carácter común que no han logrado perder las legislaciones nacionales. Sin embargo, dadas las diferencias entre el llamado sistema anglo americano y el mantenido por la legislación francesa y alemana hace que desde muy pronto surjan tentativas para unificar el derecho cambial del mundo. Las necesidades del comercio y de la banca exigen que se

convierta a la Letra de Cambio en un instrumento seguro, digno de confianza, a que los Tribunales de todos los Países dispensen igual trato.

Los medios para la unificación cambiaria. Como primer procedimiento fue la Ley de tipo presentada a diversos estados, que al haber sido elaborados por una Comisión Internacional, sirvió como base en las reformas de sus legislaciones internas esa fué la misión que se llevó a cabo en los Congresos de Amberes en 1885 y el de Bruselas de 1888. En Amberes se discutieron muchos puntos sobre la Letra de Cambio, pero el de la provisión de fondos fué el que originó más divergencias y cuya diversidad de criterios condujo a no poder resolver la cuestión de que si la provisión era necesaria, o considerar que entre librador y librado debería originarse relaciones ajenas al derecho cambiario y por lo tanto, sin efecto al portador. De ahí que el Congreso no tomara decisión alguna.

En Bruselas participaron quince Estados entre ellos Alemania, Austria, Hungría, Gran Bretaña, y adhiriéndose, Portugal y Turquía completando este Congreso los acuerdos botados en Amberes. <1>

En Montevideo en el año de 1889 se aprobó

un Código sobre Derecho Internacional Privado, insertándose un libro dedicado al Derecho Mercantil Internacional.

Como ejemplo para suprimir molestias ocasionadas por las distintas legislaciones cambiarias tenemos las que se llevaron a cabo en la Ordenanza Cambiaria Alemana de 1848, adoptada por los Estados Alemanes incluyendo Suecia, Finlandia, y los Cantones del Este de Suiza.

Las instituciones especialmente dedicadas al Derecho Internacional se ocuparon de preparar la unificación que nos ocupa como fueron:

La Internacional Law Asociation que elaboró las llamadas reglas de Brema en 1876 y completándose en Francfort en 1878, en Budapest en 1908 y en Paris en 1912. El Instituto de Derecho Internacional adopta en Bruselas un proyecto de Ley Uniforme sobre la Letra de Cambio y Pagaré a la orden y un proyecto de Reglamentación Internacional de los Conflictos de Leyes, y sobre esa materia. <2>

Por iniciativa del Gobierno Holandés, varios estados se reúnen en la Haya en el año de 1910

<2> Boneimansson, José Luis, Derecho Internacional Privado, Edit. Carabba, Venezuela, 1976, pág. 129-146.

donde se aprobó un anteproyecto de Convenio sobre Unificación del Derecho Cambiario. Al cuestionario de invitación respondieron 41 Estados, entre los cuales se encontraba España y en una segunda Conferencia celebrada en la Haya en 1912 con la asistencia de 38 Estados los Delegados de 27 Estados firman una Convención de 31 Artículos y un Reglamento uniforme de 80 Artículos sobre la Letra de cambio y Pagars a la orden, siendo el resultado muy satisfactorio. Por desgracia la Guerra de 1914 vino a esterilizar los puntos de la mencionada Conferencia, interviniendo en ellas algunos Estados como China, Guatemala, Nicaragua, Polonia, Turquía, yugoeslavia. Al término de la Guerra la Cámara de Comercio Internacional, representantes de las Instituciones Económicas de 37 Estados, por su cuenta realizan la gestión y continuidad de interrumpidos estudios en los Congresos de Londres (1921) Roma 1923, Bruselas 1935). Por otra parte, ya en la Conferencia Internacional Financiera de Bruselas de 1920 se adoptó una resolución invitando a la Sociedad de Naciones, procurar la Unificación del Derecho Cambiario. La Sociedad de las naciones nombra una Sub-comisión integrada por especialistas (Yitta, Chalmers, Klein y Lyon Carn) que en su informe consideraban inoportuna la convocatoria. Una nueva comisión es

nombrada precedida por el Profesor Percerón, redactando un proyecto en el que se comunica que por decisión del Consejo de la Sociedad de las Naciones se unifica el Derecho Privado en Roma, haciendo del conocimiento con la contestación favorable de los Estados, con el informe del Instituto de Unificación del Derecho Privado se reúnen en Ginebra el 13 de mayo de 1930 en una Conferencia Internacional para tratar la Unificación de la Letra de Cambio y del Pagaré a la Orden.

XVII.- LOS CONVENIOS DE GINEBRA

En tales Convenios se pretende vencer más o menos afortunadamente los diferentes problemas que se debaten en el Derecho Internacional Privado, dentro del mismo, el aspecto mercantil y el económico.

Los Convenios de Ginebra son:

a) Uno estableciendo un proyecto de Ley Uniforme referente a las Letras de Cambio y Pagarés a la Orden.

b) Otro destinado a reglamentar ciertos Conflictos de Leyes en Materia de Letra de Cambio y Pagarés a la Orden.

c) Y el tercero relativo al Derecho del Timbre del material de Letras de Cambio y Pagars a la Orden.

Los Convenios fueron firmados por: Alemania, Austria, Bélgica, Colombia, Checoslovaquia, Dinamarca, Ecuador, España, Finlandia, Francia, Holanda, Italia, Luxemburgo, Noruega, Perú y Polonia, Portugal, Suecia, Suiza y Turquía.

Inglaterra sólo firmó la Convención relativa al Derecho del Timbre.

Los EE.UU. asistió como observador. Otros Estados como Grecia, Hungría, Japón, Letonia, Rumania, Siam, Venezuela y Yugoslavia, declararon haber tomado conocimiento de los resultados de la Conferencia.

El texto de la Ley Uniforme entró en vigor en Dinamarca, Grecia, Noruega, Suecia, Australia, Holanda, Alemania, Francia, etc. Las Convenciones fueron ratificadas por Bélgica, Finlandia, Italia, Japón, Suecia.

España y otros Países estaban en vías de preparar su ratificación.

Las Convenciones no tenían un carácter

universal, pues son eminentemente continentales, por cuanto, a pesar de los esfuerzos realizados para que alcanzara aquel carácter, no han merecido la adhesión de Inglaterra y de los Estados Unidos.

La Doctrina sobre Derecho Internacional Privado, contenida en la obra de Ginebra, la resumiremos de la siguiente forma:

a) La Ley Nacional regirá:

1.- La capacidad de los que intervinieron en las operaciones del Título, pero dicha Ley Nacional viene condicionada por la solución del reenvío y por la denominada del interés nacional.

2.- Las formalidades a que ha de sujetarse el Título cuando ejecutante y ejecutado tengan la misma nacionalidad y el Título haya de ejecutarse en dicho país.

b) La "Lex loci actus" regirá:

1.- Las formalidades de las distintas operaciones del Título.

2.- Los efectos que producen las firmas

de los que intervienen en aquellas operaciones.

3.- Los plazos para el ejercicio de las acciones a que da lugar el Título.

4.- Los Derechos del portador del Título respecto del crédito que ha dado lugar a la emisión.

5.- Las formalidades del Protesto y de los actos necesarios para el ejercicio o la conservación de los derechos a que da lugar el Título.

c) La "les loci executionis" determinará:

1.- Los efectos de las obligaciones del aceptante de la Letra o del signatario del Pagaré.

2.- La necesidad del pago total del Crédito o la posibilidad de un pago imparcial.

3.- Las medidas que se han de adoptar en caso de pérdida o robo del Título.

Los resultados de la Convención de Ginebra suponían un esfuerzo importante para la unificación del Derecho Cambiario, fraccionado hasta ahora en multitud de reglamentaciones nacionales. La Ley Uniforme es más detallada que la Leyes Nacionales actualmente en vigor, y cuenta con un gran número de disposiciones de carácter imperativo o prohibitivo, a fin de evitar las lagunas que inevitablemente habrían provocado interpretaciones judiciales contradictorias emanadas de los Tribunales de diversos Estados contratantes en perjuicio de la uniformidad de la Letra de Cambio.

El texto de la Ley Uniforme está dotado de gran elasticidad, acaso excesiva, determinándose los casos en que podrá ser derogada dicha Ley y aquellos puntos que se deja en libertad a la Leyes Nacionales. En la obra de codificación se acusa visiblemente la influencia del Grupo Germánico y la unificación no afecta a las legislaciones del Grupo anglosajón.

El cumplimiento de los acuerdos de Ginebra sigue siendo en nuestros días un problema candente, ya que tales acuerdos no son una "obligación" sino una "recomendación", y de ahí que en el mejor de los casos, no olvidando la innegable labor de

preparación que puedan estos esfuerzos significar para el futuro Legislador todo ello nos conduzca a la lamentable conclusión de que el modesto fruto hasta hoy recogido, quede limitado a las siguientes palabras del Profesor Castro: "Será natural, hasta aconsejable que los Tribunales de Justicia se inspiren en sus principios para resolver las cuestiones que se le presenten".

XVIII.- LA LEY UNIFORME Y ANTECEDENTES HISTORICOS.

Ante la necesidad de establecer una reglamentación internacional sobre el Cheque, se han realizado varios ensayos encaminados a la Uniformidad, pero estos ensayos no han tomado cuerpo hasta el Convenio de Ginebra de 1931.

En la Conferencia Internacional reunida en la Haya en 1910, para la Unificación de la Letra de Cambio, se emitió un voto en favor de la Unificación de las reglas relativas al Cheque, presentandose en la Conferencia de la Haya (1912), un proyecto que no tuvo éxito. En 1924 a propuesta del Comité Frances, la Cámara de Comercio Internacional elaboró un proyecto modificando el de La Haya de 1912, pero tampoco tuvo éxito. El Congreso de Estocolmo de 1927, emitió una

comunicación a los Estados de Europa, para que se reuniese una Conferencia Internacional y realizasen la uniformidad del Cheque, pero la abstención de Inglaterra, obligada a realizar la labor con vistas a la unificación de la Legislaciones Continentales de inspiración Germánica o Latina. La Sociedad de las Naciones se ocupó de la cuestión de los Cheques Internacionales y abordó también los efectos del comercio, teniendo como base el principio fundamental de considerar al Cheque como una Letra de Cambio librada contra un banquero y pagadera a la vista.<3>

XIX.- LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1931

El 19 de Marzo de 1931 se firman en Ginebra tres convenios análogos a la Letra de Cambio. Los países firmantes son los mismos Estados que en la Letra de Cambio, con la diferencia que en el lugar de Brasil, Colombia y Perú, lo hicieron México, Rumania y Mónaco.

Para la mejor comprensión del Convenio de Ginebra expondremos la reglas comunes con la Letra de Cambio y las particularidades del Cheque.

<3> Análisis de la Convención de La Haya de 1910 hasta la de Panamá, 1978.

REGLAS COMUNES.- El Artículo 2o. del Convenio de Ginebra de 1931 sobre los Conflictos de Leyes en materia de Cheque, reproduce el Artículo 2o. del Convenio sobre la Letra de Cambio. La capacidad se determina por su Ley Nacional. Si la Ley Nacional declara competente la Ley de otro País, esta última Ley será aplicable. Cada una de las partes tiene la facultad de no reconocer la validez de la obligación adquirida en materia de Cheques por uno de sus Nacionales, si sólo fuese considerado válido en el Territorio de las otras partes contratantes (Art. 2o.). La Ley del País donde las obligaciones resultantes del Cheque han sido suscritas, regulan los efectos de esas obligaciones (Art. 3o.), la Ley del lugar del pago regula las normas referentes a su aceptación. Las reglas aplicables a las alteraciones, pérdida o robo, a la Moneda de pago, se aplica la Ley del País donde ha de ser efectuada. (Arts. 8o. y 9o.)

Los plazos para el ejercicio de la acción en recurso están determinados por la Ley del lugar de la creación del Título (Art. 6o.). El Artículo 9o. de la Convención de 1931 reproduce el Artículo 10o. sobre la Letra de Cambio: "Cada una de las partes contratantes se reserva la facultad de no aplicar los principios de Derecho Internacional Privado consagrado

por el Convenio, en tanto se trate:

1o. De un compromiso contraído fuera del Territorio de una de las Leyes.

2o. De una Ley que le sería aplicable según estos principios y que no fuese la de una de las partes contratantes.

XX.- EL CONVENIO INTERAMERICANO SOBRE CONFLICTOS DE LEYES EN MATERIA DE LETRAS DE CAMBIO, PAGARES Y FACTURAS.

Los Gobiernos de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos deseosos de concretar una Convención sobre Conflicto de Leyes en materia de Letra de Cambio, Pagares y Facturas, a acordado lo siguiente:

Artículo 1o.- La capacidad para obligarse mediante una Letra de Cambio se rige por la Ley del lugar donde la obligación ha sido contraída.

Sin embargo, si la obligación hubiere sido contraída por quien fuere incapaz según dicha Ley, tal incapacidad no prevalecerá en el Territorio de cualquier otro Estado parte en esta Convención cuya

Ley considere válida la obligación.

Artículo 2o.- La forma de giro, endoso, aval, intervención, aceptación o protesto de una Letra de Cambio, se somete a la Ley del lugar en que cada uno de dichos actos se realice.

Artículo 3o.- Todas las obligaciones resultantes de una Letra de Cambio se rigen por la Ley del lugar donde hubiera sido contraída.

Artículo 4o.- Si una o más obligaciones contraídas en una Letra de Cambio fueren inválidas según la Ley aplicable conforme a los Artículos anteriores, dicha invalidez no afectará aquellas otras obligaciones válidamente contraídas de acuerdo con la Ley del lugar donde hayan sido suscritas.

Artículo 5o.- Para los efectos de esta Convención, cuando una Letra de Cambio no indicare el lugar en el que se hubiere contraído una obligación cambiaria, ésta se registrará por la Ley del lugar donde la

Letra de Cambio deba ser pagada, y si éste no consta, por la del lugar de su emisión.

Artículo 60.- Los procedimientos y plazos para la aceptación, el pago y el protesto, se someten a la Ley del lugar en que dichos actos se realicen o deban realizarse.

Artículo 70.- La Ley del Estado donde la Letra de Cambio deba ser pagada determina las medidas que han de tomarse en caso de robo, hurto o falsedad, extravío, destrucción o inutilización material del documento.

Artículo 80.- Los Tribunales del Estado parte donde la obligación deba cumplirse o los Estados parte donde el demandado se encuentre domiciliado, a opción del actor, serán competentes para conocer de las controversias que se susciten con motivo de la negociación de una Letra de Cambio.

Artículo 90.- Las disposiciones de los

artículos anteriores son aplicables a los Pagarés.

Artículo 10o.- Las disposiciones de los Artículos anteriores se aplicarán también a las Facturas entre Estados partes en cuyas legislaciones tengan el carácter de documentos negociables.

Cada Estado parte informará a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos si, de acuerdo con su legislación la Factura constituye Documento negociable.

Artículo 11o.- La Ley declarada aplicable por esta Convención podrá no ser aplicada en el Territorio del Estado parte que la considere manifiestamente contraria a su orden público.

Artículo 12o.- La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 13o.- La presente Convención está sujeta a ratificación. Los

instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 14o.- La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 15o.- La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación.

Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 16o.- Los Estados parte, que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en el presente Convenio, podrán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas.

Artículo 17o.- La presente Convención regirá indefinidamente pero cualquiera de los Estados parte, podrá denunciarla. El

instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados parte.

Artículo 18o.- El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués, son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Dicha Secretaría notificará a los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos y a los Estados que se haya adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiere. También les transmitirá la información a que se refiere el párrafo segundo del Artículo 10o. y las declaraciones previstas en el

Artículo 160. de la presente
Convención. < 4 >

CAPITULO CUARTO

LOS CONFLICTOS DE LEYES EN MATERIA DE LETRAS DE CAMBIO, FACTURAS, PAGARES Y CHEQUES.

CONFLICTO DE LEYES EN MATERIA DE LETRAS DE CAMBIO, FACTURAS Y PAGARES.

En el siglo XIX el desarrollo del Comercio Internacional se intensificó en gran forma y con éste, el empleo de los Títulos de Crédito para darle mayor fluidez al Comercio entre las Naciones.

Entre los Países del orbe, cada uno de ellos se regula con Leyes sobre la materia en los Títulos de Crédito según su Derecho Interno, es obvio también que existen Convenios entre las Naciones en el campo del Derecho Internacional Privado, pero no por ello se logra llevar a cabo algunas ocasiones los actos que surgen al emplear estos Títulos de Crédito. Lo interesante es comentar el problema que nace cuando surgen los Conflictos Legislativos en los Títulos de Crédito.

El autor europeo Joseph Story opina que, en el Derecho escrito, las Leyes expedidas por un soberano sólo tienen fuerza de autoridad dentro de los límites de su dominio; pero la necesidad de un bien público y general de las Naciones ha introducido algunas excepciones con lo que respecta al Comercio Internacional. < 1 >

Sobre el Conflicto de Leyes Joseph Story
establece:

1.- Que cada Nación posee exclusiva soberanía y jurisdicción dentro de su territorio.

2.- Ninguna nación puede, por medio de sus Leyes afectar o sujetar al individuo si tiene éste propiedad en su territorio u obligarlos a hacer sus súbditos naturales o no.

3.- Cualquiera que sea la fuerza y acción que las Leyes de un País tengan en otro, dependen de las Leyes y Reglamentos de cada Estado. Un Estado puede prohibir dentro de su territorio la aplicación de todas y cada una de las Leyes extranjeras y los derechos que de ellas se deriven. Puede admitir y prohibir algunas leyes extranjeras y la acción de otras; puede ampliar otras y concederles una acción universal. Cuando su propio Código prevenga algo sobre la materia debe obedecerse por todas las personas que se encuentran en el País y sus límites.

En este sentido notamos que la postura de Story es territorialista, los casos que podríamos llamar excepcionales en cuanto a dar efecto a los Contratos o a los Convenios celebrados en el extranjero es por razones de política o de cortesía, más no por un deber jurídico.

Story señala esta postura en vista de que no había una doctrina todavía para el estudio de los Conflictos, y cabe señalar que esta teoría es exclusiva en el sentido de que las obligaciones contraídas en el País donde se quiere cambiar cualquier Título de Crédito se sujetan a las Leyes Internas según el Convenio del País con la Comunidad Internacional <2>

Con aplicación de estos principios generales, Story descende a soluciones particulares; la capacidad debe regirse por la Ley del domicilio, lo que bien corresponde a la tradición estatutaria como el tipo de conflicto que el autor trata de resolver entre legislaciones de los distintos Estados.

Existe de hecho, un deber internacional que es el de la aplicación de las leyes extranjeras sobre el territorio donde se contraen deudas de los Títulos de Crédito.

<2> J. Story, Op. Cit.

Tratemos ahora de analizar los medios que puede conducir a esta aplicación uniforme a la identidad necesaria de la regla en cuanto a la protección y garantía de las personas, de los bienes y de los actos extranjeros; verbigracia, de esta falta de uniformidad al que en unos Países se rija el estatuto personal por la Ley Nacional y en otros por el Derecho de los Convenios Internacionales. Que un mexicano endose una Letra de cambio para cobrarla en Madrid, pretendiéndola cobrar en Argentina, y la única solución a este caso sería conocer las Leyes internas del País en cuestión y de estipular a los Tratados Internacionales que regulen los Conflictos de Leyes.

Excepciones a la aplicación de Leyes extranjeras a los Conflictos de Leyes, con aplicación al tema de los Títulos de Crédito, y en particular a la Letra de Cambio y al Pagaré.

El orden público es el conjunto de instituciones jurídicas y morales en su caso, que tienen por objeto, entre otras cosas, la organización y conservación del Estado.

Esto sucede cuando como resultado del estudio de un Conflicto de Leyes se presentan razones de orden público, muchas veces imprecisas y objetivas,

y por lo tanto, no es aplicada la citada norma y en el caso de un Título de Crédito, el obligado se sujetará al Derecho del País donde se pretenda cobrar.

Cada Estado posee su propio Derecho Internacional Privado, es lo que se llama el carácter nacional de las reglas de solución de los Conflictos de Leyes.

Cada País lo mismo que posee sus mismas reglas de solución a los Conflictos de Leyes, posee también sus propias calificaciones. Las calificaciones dada a una institución, varían de un País a otro, debe tenerse en cuenta más que la calificación dada por el Juez que conoce del asunto.

La calificación no es más que la naturaleza jurídica de una institución; la aplicación de un regla de Derecho Internacional supone que ya ha sido calificada. Verbigracia: La forma de los actos será sometida a la Ley del lugar en que se celebren, la capacidad de las personas se rige por su respectiva Ley Nacional. No basta que un acuerdo someta la forma de los actos a una misma Ley y a la capacidad de otra Ley.

La Lexi Fori debe ser consultada para fijar la calificación, en otros términos; es la Ley que

conoce del Tribunal los asuntos; así las cosas , es evidente la necesidad de consultar la Lex Fori, por ejemplo: Un Holandés y un Danés cobran en Alemania una Letra de Cambio y para la forma de los actos se aplicará la Ley del lugar donde se celebre, y sabemos que tanto la Ley Holandesa como la Danesa son iguales y por lo tanto se dará calificación tanto de los Tribunales Locales de Holanda como de los de Dinamarca

< 3 >

Resolver un Conflicto de Leyes, implica la realización de dos operaciones: En primer lugar dar una definición, en seguida hacer una clasificación; la definición viene hacer la clasificación que consiste en encontrar una Ley competente, el anverso y el reverso constituyen el Derecho Internacional Privado. Seguir una Ley que no sea la Lex Fori es tan grave como admitir la remisión; el sistema que hay que adoptar es el de la competencia de la Lex Fori porque las calificaciones es una parte del Conflicto de Leyes.

Los Conflictos de Leyes son propiamente dichos los de calificación, en todas partes se someten los bienes a la Ley de situación, en materia de Títulos de Crédito se rigen por los Convenios Internacionales y

< 3 > J.P. Niboyet. Principios de Derecho Internacional Privado Editorial francesa, México, D. F., Edit. Nacional 1959, págs. 123-124.

algunas veces no hay acuerdo entre los Tribunales de cada País y es por lo tanto una materia que requiere la aplicación de su Derecho Interno.

Desconocer la importancia de los Conflictos de Calificación significa el someter un grave error en las cuestiones de Derecho Internacional Privado y distanciarse en la solución de los Conflictos.

Diremos que la Ley aplicable a la capacidad se determina por la Ley Nacional, siempre dejando a la Ley del domicilio del lugar correspondiente en aquellas legislaciones que la acepten como problema de la Ley de Capacidad. En cuanto a la forma que revisten los Títulos de Crédito, la regla aplicable es la "Locus Regitactum" sujetándose cada operación por la Ley del lugar donde se verificó.

Los Títulos de Crédito emitidos en favor de persona determinada y el designado en este Título es el único que puede exigir el derecho que se contiene en éste o cederlo válidamente a otra persona. La transmisión de los documentos nominativos tiene lugar por cualquier negocio la que reconozcan o reconozca el derecho, estos Títulos pueden ser objeto de compra venta, permuta, donación, dación en pago, etc.

La característica principal de los títulos de crédito es la de tener incorporado el crédito que representa, desapareciendo jurídicamente la relación personal que pueda extrañarse en el Título o en el crédito; en consecuencia será la Ley del lugar de emisión o creación junto con la Lex Fori, en cuanto ésta determine la posibilidad en el ejercicio del Derecho y acciones que pueda dar el título lo que determinará los requisitos de su existencia y validez además de las responsabilidades que tiene el deudor <4>

La Ley aplicable a los Títulos es la de el lugar de su emisión, fundándose en que es la única Ley que puede encontrarse indicada desde que el título al portador se transmite por la entrega para que puedan sufrir cambios rápidos en su tenencia que no deja rostros conocidos, haciendo imposible tomar en cuenta la nacionalidad y mucho menos desconocer semejantes Títulos, se deben generalmente a sociedades o a persona de carácter público que imponen la Ley de su establecimiento, es decir, que corresponda justamente a la emisión.

La Ley de la emisión y todo lo que a ella se refiere será aplicable al título ya que esa Ley

< 4 > Miaja de la Muela, Derecho Internacional Privado, Tomo II. Edit. Atlas, 1969, pág. 85.

es la que se presume fue aceptada, cuando no se ha hecho una manifestación expresa. Si se trata de la negociación de la posesión del Título y de los derechos que consagran respectivamente la pérdida y el robo; en cuanto al tenedor y al que se dice propietario, se aplicará la Ley de la cosa en su carácter de mueble, porque en esos actos será necesario tomar el Título en su carácter material, en tanto la tenencia, fija el lugar de la negociación o el de la pérdida o incluso, el robo si se trata de actos de garantía o de nueva entrega del Título, se aplicará la Ley del lugar de la emisión del Título.

El poseedor de un Título al portador puede utilizarlo de la manera que juzgue conveniente y disponer de él libremente, llegando al plazo del vencimiento puede exigir el pago a su deudor.

La Ley que regirá para la transmisión del Título, será la Ley del lugar de su emisión, ya que esa Ley es la que se presume aceptada, cuando no se ha hecho una manifestación expresa, si se trata de la negociación de la posesión del Título y de los derechos que consagran la pérdida o el robo en cuanto al tenedor y al que se dice propietario.

La Letra de Cambio en el Conflicto de

Leyes, es posiblemente uno de los Títulos más complejos, siendo uno de los documentos de Crédito destinado a la circulación, puede ocurrir en alguno de sus actos (llámese endoso, aceptación, aval, etc.) que se realice en el extranjero, dando o creando fuentes de múltiples relaciones entre las personas que concurren en la realización, tanto aquellos como éstas, por efectuarse al amparo de diferentes legislaciones dependiendo de los lugares de su emisión o pago, provocando Conflictos de Leyes, cuya frecuencia ha aumentado en proporción al desenvolvimiento de las transacciones comerciales entre los Países. < 5 >

La cuestión de la capacidad, necesaria para obligarse por la Letra de Cambio, tenía que ser una de las reguladas por los Convenios, principalmente en el de La Haya.

La persona que fuera incapaz queda válidamente obligada si la forma ha sido estampada en un País en que de acuerdo con su legislación había tenido capacidad, las personas desprovistas de nacionalidad no tienen reconocimiento si es considerada válida en el Territorio en que se haga pudiéndose aplicar la "Lex Loci Actus".

La forma de las obligaciones que resultaren de una Letra de Cambio, se regulará por la Ley del País en cuyo Territorio se firmen tales obligaciones. No obstante, si las obligaciones resultan de una Letra de Cambio, no son válidas, pero si son conforme a la Ley del Territorio en que se suscribe una obligación posterior, la irregularidad de la forma, es decir, de las primeras obligaciones, no afectará la obligación posterior.

Cada una de las partes contratantes tiene la facultad de no reconocer la validez de la obligación posterior a la adquisición de la Letra de Cambio si fuere considerada válida en el País de origen; las partes contratantes, por la aplicación de la excepción. Los efectos de la firma de los demás obligados por la Letra de Cambio se determinará por la Ley del País en cuyo Territorio se haya suscrito, los plazos para el ejercicio de la acción de regreso se determinarán para todos los firmantes por la Ley del lugar en donde se creó el Título.

Esta Ley determinará si el tenedor de una Letra adquiriése el Crédito que originó la emisión del Título. La Ley del lugar en que la Letra deberá pagarse determinará la aceptación, y si se puede limitar a una

parte de la cantidad y si el tenedor está obligado a un pago parcial.

La forma y los plazos para el protesto de los derechos que resulten de la Letra de Cambio, se regularán por la Ley del País en cuyo Territorio debe levantarse el protesto, o ha realizarse el acto en cuestión. La Ley del País en que la Letra haya de pagarse determinará las medidas a tomar en caso de pérdida o robo de la Letra de Cambio.

La obligación firmada que se pone en la Letra de Cambio, para responder de su pago se caracteriza por presentarse a toda persona que resulte tenedora de la Letra, de no expresarse la persona avalada, en muchas legislaciones, se interpreta siguiendo el criterio aprobado en el Convenio de Ginebra que se establece en favor del librador.

El Aval es admitido en documento separado por los siguientes Países: Francia, Holanda, Bélgica, Argentina, México, Nicaragua, Suiza, Japón, Venezuela, Brasil, etc.

El pago y el cambio de la Letra de Cambio puede afianzarse en todo o en parte del importe dado por el aval.

La forma del aval se rige por la Ley del País en el territorio del cual ha sido suscrito y contendrá una leyenda acerca de si ha sido inscrito en la misma Letra o en un acto separado. Los efectos que producen las firmas de las otras partes obligadas por la Letra de Cambio, quedan determinadas por la Ley del País en el que las firmas hayan sido otorgadas. < 6 >

El Código de Bustamante aplica el aval al territorio del lugar donde se presta.

El Código de Montevideo en su Artículo 31 aplica el aval a la Ley de obligaciones garantizada.

Otra de las formalidades es el acto por medio del cual se atestigua de manera fehaciente la falta de aceptación o pago de la Letra de Cambio por el librado. El protesto necesita ser efectuado por el tenedor de la Letra si quiere conservar la acción cambiaria contra todos los responsables del importe de la misma. Ni el librado ni los endosantes pueden dispensar al poseedor de dicho documento para dejar de protestar la Letra de Cambio, sino más bien se debe pagar por su vencimiento.

En el terreno de la ciencia, el problema

de la autoridad extra territorialidad de las Leyes, o sea el imperio de las mismas en el espacio, ha tenido mucho tiempo de existencia y siempre se ha considerado como uno de los estudios más difíciles del Derecho.

En nuestro tiempo el Holandés Ernest Frankenstein Profesor de la Academia de Derecho Internacional de La Haya ha dicho: "Que no hay dominio más discutido, no hay rama del derecho más confusa que el Derecho Internacional Privado, no sólo porque cada País tenga sus principios, su propio Derecho Internacional, sino que además no existe alguno cuyo Derecho Internacional Privado no esté saturado de problemas sin resolver la Doctrina dominante y se considera esta situación anárquica como un delito irrevocable, y discute, cuando más de una manera optimista, como puede ponerse en orden y es por ésto que no se conoce más solución que las Convenciones Internacionales.

El principio de la Ley Nacional, sostenido y divulgado por la Escuela Italiana del derecho Internacional Privado, fue adoptado con normas expresas a través de la plática jurisprudencial por un gran número de Estados.

Anteriormente los individuos contaban

generalmente con una s3la ciudadania; hoy los tiempos han cambiado, un n3mero mayor de personas tienen de una a dos ciudadanias; o no tienen ninguna.

No debe olvidarse que el desarrollo del comercio exige seguridad y rapidez en cuanto a definir la Ley aplicable, y que si cada contratante debiera tener la Ley Nacional del otro, en ocasiones seria dificil conocerla, entonces se verian comprometidas la seguridad y rapidez del tr3fico comercial.

El Derecho Internacional Privado ha mantenido invariablemente en todos los periodos de su historia, el criterio de que la Ley que debe regular los bienes inmuebles es la del lugar donde est3n situados.

Las formas del procedimiento son necesariamente de la competencia de la Lex Fori. Estas formas establecen los procedimientos que permiten acudir a los Tribunales y asegurar la marcha del proceso. Pero si consideramos que la acci3n dura lo que la obligaci3n representa, de tal suerte que no es posible abreviar la duraci3n de uno sin hacer lo mismo con la otra.

Verbigracia: Un extranjero que toma en su

patria una Letra y por cambiar de domicilio el aceptante o por cualquier otro motivo, se ve aquel precisado a entablar contra éste ante los Tribunales del País de su nueva residencia, la acción cambiaria por pago de la Letra. El tomador de ésta, que sólo conocía la Legislación de su Patria, según la cual el Derecho de cobrar una Letra de Cambio prescribe en cinco años, intenta su demanda cuatro años después de vencido el Título. En este caso sería bueno preguntarse si se considera justo que el Juez de México declare prescrita la acción en virtud de que la Ley Mexicana ha fijado el plazo de tres años para la prescripción de la misma.

La Legislación de Italia, México y Portugal, declaran que la cláusula "sin gastos" deberá tenerse por no escrita. mientras Inglaterra, Suecia, Noruega, Dinamarca, etc., la admiten, lo que significa que el tenedor de la Letra puede ejercitar la acción de regreso contra el librador y endosante, aún cuando no haya levantado el protesto.

El Protesto se verifica en España ante Notario, en otros Países puede verificarse ante las autoridades Municipales, en Alemania ante los empleados de Correos siempre y cuando la cantidad no sea mayor a

mil Marcos; en Inglaterra, incluso se admite que sea un vecino notable.

La Ley aplicable a la forma del protesto es la del País donde el acto se realizó. El Código de Bustamante en su Artículo 270 expresa que los plazos y las formalidades para la aceptación del pago y del protesto se someten a la Ley local.

Este mismo criterio se sigue en la Ley Uniforme del Artículo 76 del Congreso de La Haya y el Artículo 80. del Convenio de Ginebra; en lo relativo a los plazos para el protesto se regulan por la Lex Loci Executionis.

La Lex Loci Contractus, fija los plazos en que el portador debe realizar el protesto y accionar. < 7 >

CAPITULO QUINTO

EL CONFLICTO DE LEYES EN LA LETRA DE CAMBIO.

Señala el Artículo 5o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que "Son Títulos de Crédito, los documentos necesarios para ejercitar el Derecho Literal contenidos en él. < 1 >

Pero lo anterior, sólo nos consolida a patentizar una definición señalada sustentativamente. Pero lo que nos interesa a nosotros, es lo que una Letra de Cambio puede provocar en materia de Conflicto de Leyes dentro del Marco Jurídico del Derecho Internacional Privado.

Contemplamos en el Código respectivo que "la Letra de Cambio" es una orden incondicional al "girado" de pagar una suma de dinero. < 2 > Pero cabe dilucidar en esta figura que, la definición es incompleta, porque los elementos que la integran son aplicados también al Cheque, pero en este caso, con la excepción de la expresión "al girado", que en este caso resulta ser la Institución de Crédito a quien se le dirige la orden.

Cabe ponderar, que en el Derecho Internacional Privado la Letra de Cambio es variante dentro de las relaciones internacionales, y su función

-
- < 1 > Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, México, 1985
< 2 > Galtéry, los Títulos de Crédito, Edit. Toriense, 1957, Italia, pág. 19.

se dice que es la de una mercancía cuyo precio, como la de cualquier otra, dependerá de la oferta y la demanda.

< 3 >

A manera de colegir de lo dicho, denotaremos también que si los Títulos de Crédito siendo derivados o substitutos de la moneda, y, que por más regidos que estén por el Derecho Mercantil no pueden escapar del control del Estado que ejerce una inspección más o menos directa sobre ellos. Por otra parte se ingiere que aún en nuestros días, funcionarán la Leyes de la oferta y la demanda con la precisión de antaño, como también se reputa la idea de que las Letras de Cambio vienen a ser una mercancía demasiado personalizada, es decir, están demasiado ligadas a la persona del aceptante y también a todas las personas que intervienen en su circulación, (endosante, avalista etc.), y por lo tanto la solvencia de éstas es determinante para su valor.

Se estipula que desde el punto de vista de la cotización, la gran o pequeña cantidad de Letras de Cambio que estén en circulación es un factor de importancia secundaria.

También es necesario denotar, que algunas

legislaciones dentro del Derecho Internacional Privado distan entre sí, respecto de como es que se debe "girarse" la Letra de Cambio, y para una mejor comprensión nombraremos las siguientes que son:

La Ley de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932 estableció que la Letra de Cambio "puede girarse en la misma plaza donde es pagadera".

En cambio, el Código de Comercio de 1890 en su Artículo 4449 estableció que "la Letra de Cambio deberá ser girada de un lugar a otro..."

Inferimos del Artículo anterior, que esa exigencia tuvo su razón de ser cuando la Letra de Cambio, fué un medio de evitar el transporte de numerario (moneda en curso legal en efectivo) resultaba una rêmora insuperable, como instrumento que representa hoy, uno de cuyos objetos perseguidos es el de facilitar la circulación rápida de los bienes.

Por su parte, el Código Italiano nos dice dentro del contenido del Artículo 251 (1848) "No es necesario que la Letra de Cambio sea girada de un lugar a otro". Francia e Inglaterra se identifican con esta disposición. < 4 >

Cabe estigmatizar que en otrora, se daban casos en la Legislación de México en que la cláusula "no a la orden y no negociable" suscitaba conflictos con legislaciones de Francia, por lo cual se exigió para evitarlos que en el título se expresara "a la orden" esto es para una mejor circulación.

Supongamos que si una de las Letras de Cambio, girada en México, se rige por las Leyes del lugar de su emisión, por ende, se infiere que ésta tendrá valor en aquellos países donde se acepte la Teoría de que un Título emitido en el extranjero se determina por el lugar donde se emite, es decir, se toma en todos aquellos países que se identifican con sus propias legislaciones entre sí, y, también cuando esta teoría es aceptada por los mismos países respecto de la expedición o el giro de un Título de Crédito será calorada su aceptación de esa forma.

Por lo tanto, se dió que si el acreedor Francés aceptó la letra de Cambio aquí, para pagarla en París, podía llevar esta cláusula "no a la orden" y gozar en Francia de las prerrogativas otorgadas a este Título de Crédito.

Cabe destacar que los Títulos de Crédito tienen una función jurídica y una función económica

inseparables, la primera consistente en que éstos pueden ser: Actos de Comercio, cosas mercantiles o como documentos, esto en cuanto a su naturaleza, concepto y caracteres de acuerdo con la LGTOC. En cuanto a la segunda se explica en razón: Como el conjunto de operaciones que suministran riqueza presente a cambio de un reembolso futuro.

Es necesario enmarcar, que algunas legislaciones extranjeras prohíben que el "girado" gire contra si mismo, porque el acreedor no gozará de la garantía de dos firmas, sino sólo de una, y se dice que el Título es un Pagaré y no una Letra de Cambio, en México se permite que la Letra de Cambio sea girada a cargo del girador, con tal de que sea pagadera en distintos lugares a donde se emitió.

Pues sería incongruente girar contra si mismo en distinto lugar donde se debe de efectuar el pago, porque sería volver al concepto arcaico desterrado de las modernas legislaciones. < 6 >

Cabe decir que desde el punto de vista internacional del Derecho Privado; el hecho de girar contra si mismo, es demasiado raro y si esta Letra está destinada en el extranjero a circular, hallará mayor acogida mientras mayor sea el número de responsables

que la suscriban.

Debemos señalar que en nuestro medio, una Letra girada contra si mismo, presenta las mismas ventajas que cualquier otra.

Pero también es menester ponderar que nuestra Ley de Títulos y Operaciones de Crédito habla de una práctica, que si bien no llega a suscitar Conflicto de Leyes, presenta sin embargo un interés digno de mencionarse, se refiere a las Letras de Cambio "domiciliadas", la costumbre de domiciliar las Letras se conoce casi en todos los países pero ninguno por lo general las practica con frecuencia como Inglaterra y Estados Unidos, la utilidad de tal práctica resulta evidente ante la mayoría creciente de bancos, esto tien por objeto, que las Letras se paguen en el domicilio en donde los comerciantes paguen sin sufrir las molestias, y aquí únicamente se permite que se le pague en su domicilio. < 7 >

Se reputa que el "Endoso" es el acto en que con mayor frecuencia se suscitan Conflictos de Leyes, también vimos, que todos los actos comerciales, mercantiles, ejecutados por un Título de Crédito, deben regirse por la misma Ley. Pero esto no es posible

porque la Ley conforme a la cual se emitió, puede ser desconocida por el endosante, en el lugar donde se practica el acto, y, notamos que las condiciones esenciales para la validez consignadas por el Título de Crédito, se determinará por la Ley del lugar donde el acto se celebra.

Cual es la protección que ofrece nuestra legislación cuando una Letra de Cambio endosada en México a favor de un nacional no se le reconoce por los Tribunales del País, cuando se pretende que le efectúen el pago que después le es negado. Simplemente que ante esta dificultad, el mexicano afectado por la negativa no puede hacer nada y queda desamparado mientras tanto.

Pero cabe estatuir que una de las "características" de la Letra de Cambio, es "la aceptación"; acto que marca esencialmente la diferencia entre este documento y el Cheque, y, sin el cual no llega a perfeccionarse la Letra de Cambio. En la actualidad la aceptación no motiva Conflicto de Leyes en el campo del Derecho Internacional, pues casi todos los Países han unificado sus legislaciones al respecto o han establecido preceptos que solucionen el Conflicto de Leyes si es que se llega a presentarse aquel.

Se debe denotar también que cuando el

comercio, sobre todo aquel que se efectúa entre lugares distantes, funciona gracias al crédito y se regula por la Letra de Cambio. De esta forma se puede utilizar un sistema aceptado por muchas legislaciones que consiste en prohibir que una Letra se presente para su aceptación antes de determinada fecha, con el objeto de permitir que las mercancías lleguen a su destino, ya que ésta viaja mucho más despacio que el portador de la Letra.

La aceptación debe reunir todas las características que la Ley exige, asimismo debe tener como formalidad la de ser por escrito, pues aún de que si antes se consideraba a aquella en forma verbal, ahora se ha refrendado como una verdad axiomática en razón de su evolución mutable y constante.

Pero haciendo un prospecto retrospectivo histórico tendremos una mejor síntesis de la necesidad formal que exigió esta aceptación en el devenir del tiempo. Tomando en cuenta que hace tres siglos, las ciudades más grandes y los centros comerciales de mayor importancia no tenían la extensión ni la población que actualmente tiene la ciudad de México. de modo que un comerciante establecido en cualquier lugar, no sólo era conocido por los vecinos de la ciudad sino también se le conocía por

otros más conocidos de otras poblaciones, como de países que comerciaban dependía de su honorabilidad. Pues su palabra mercantil valía lo que la confianza que lograba inspirar, bastaba pues que aceptara verbalmente para que el documento se considerara perfecto.

Pero en cuanto a los centros de población, éstos crecieron de tal modo que los habitantes de una misma ciudad, ya no se conocían entre sí, y aunado a ello la suma creciente de comerciantes que existían se hacía imposible hacerlos verbalmente de modo que las relaciones bazadas en la buena fe, resultaron difíciles de sostenerse y por ello se impuso tomar mejores dicisiones.

Cabe resaltar que Lyon Caen y Renaul, señalan en su ordenamiento francés de 1673 que no es necesario que la aceptación sea por escrito, aunque debiera serlo por la formalidad, y dicen que si se acepta una Letra por intervención antes del protesto la firma impuesta en ella podrá considerarse aval únicamente.

En este sentido se considera que el aval tiene por objeto garantizar el pago de la Letra, o sea que es un acto ejecutado por un tercero quien debe indicar quien otorga el aval por el aceptante, cabe

señalar que el aval se emplea más frecuentemente en los Pagares, pues resulta de una mayor utilidad cuando las Letras de Cambio van a circular en el extranjero. < 7 >

En los casos de comercio marítimo, cuando las vías de comunicación no ofrecen seguridad por guerra, tempestad, tormenta, huracán, etc., se acostumbra a hacer varios ejemplares de la Letra de Cambio y remitirlos por distintas rutas, para asegurarse en caso de siniestro, que uno por lo menos llegue a su destino. Sin embargo la pluralidad de los ejemplares puede originar varios Conflictos incluso en el Derecho Internacional del País en cuestión.

Actualmente se evitan los Conflictos de Derecho Internacional Privado gracias a los diferentes Tratados Internacionales celebrados.

La vida de la Letra de Cambio concluye o culmina con el pago, en este caso, pueden ocurrir un sin número de actos como: En primer lugar la Letra debe ser pagada en el tipo de moneda que se indica, a falta de ello se debe hacer efectiva en los tipos de su valor nominal, esto último se presenta en el Comercio Internacional.

En segundo lugar nadie puede ser obligado a recibir o efectuar el pago antes del vencimiento; en caso de que el girado acepte pagar prematuramente suele descontarse un tanto por ciento proporcionalmente a la cantidad y al tiempo.

Si el tenedor recibe el pago antes del vencimiento pueden presentarse situaciones anormales que pueden impedir el cobro del Título con posterioridad.

Otros autores distinguen dos situaciones:

a) Si el pago anticipado priva a la masa de acreedores de una cantidad que hubiera debido entrar en el activo del quebrado, podrá exigir un segundo pago a quien lo ha hecho.

b) Si no hay un tercero perjudicado, no existe razón para exigir un segundo pago.

Y finalmente de todos los que intervinieren en una Letra de Cambio son directamente responsables, nadie puede renunciar a un pago parcial, porque perjudicaría a los que intervienen o aparezcan en el documento antes que él.

En México el protesto por falta de pago y

el que se levanta por falta de aceptación son tan semejantes que no tendría sentido estudiar sus escasas semejanzas; no resulta igual en otros Países en donde el protesto por falta de pago debe ceñirse a un procedimiento más riguroso que el otro.

El protesto es un acto absolutamente procesal y por consiguiente debe sujetarse a la "Lex Fori", sobre este punto casi todas las Leyes están de acuerdo, es decir, todas las Leyes extranjeras y no se presenta Conflicto alguno.

Existen diferencias de un País a otro en cuanto al plazo que puede transcurrir desde el día del vencimiento, hasta que se levante el protesto.

En los Países Escandinavos, el protesto debe levantarse el mismo día del vencimiento, para descartar toda la idea del plazo de gracia.

En Bélgica y Francia, se concede hasta el día siguiente del vencimiento: En México y en algunos Países del Sur el protesto por falta de pago debe levantarse dentro de los dos días hábiles que sigan al del vencimiento.

En Italia y Rumania, se admite que la declaración del girado de haber sido requerido de pago

o que se le presentó la Letra equivale a un protesto.

En Inglaterra, sólo se exige que el protesto para las Letras del exterior (Foreign Bills) en tanto se dispensa en las Letras internas, como también de levantarlo por falta de pago cuando ya se hizo por falta de aceptación. Esta práctica ya es muy notoria en México.

Existe en Inglaterra un sistema llamado "Noting" o "Notingprotest", que se ejecuta de la siguiente manera: El día del vencimiento o al siguiente, se presenta un Notario ante el girador y en caso de negativa de pago o aceptación, inscribe en la fecha, la indicación del registro en que se anotará la diligencia y su firma. Adherida al Título una nota en la que se estipulan los motivos expuestos por el requerido al negarse a pagar, y después de haber sido cumplida esa formalidad el protesto puede levantarse el día que lo quiera el tenedor. < B >

Este sistema constituye en realidad un verdadero protesto análogo en su forma externa que previene el Artículo 142 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. En México se requiere la

intervención del Notario para levantar el protesto.

Analizaremos las acciones y los derechos que se originan por la aceptación y el pago, cuando éstas faltan; los actos a los que se refiere este capítulo, deben regirse por la "Lex Fori", porque son indiscutiblemente de procedimiento y por lo mismo queda descartada la idea de cualquier Conflicto de Leyes, no carece de interés, sin embargo cabe señalar las situaciones más sobresalientes en las que puedan encontrarse las personas que intervienen en la Letra.

En primer lugar tenemos al tenedor, que puede dirigirse ante el aceptante o sus avalistas pudiendo ejercer la acción contra cualquiera de los responsables.

En segundo lugar tenemos al endosante en contra del cual ya se ejerció la acción de regreso, quien podrá a su vez dirigirse en la misma forma contra los que aparecen antes que él; por medio de la acción directa contra el aceptante y los avalistas.

El último que puede ejercer acción cambiaria, según nuestra Ley es el propio girador. Este, por razones obvias, sólo puede recurrir a la vía directa contra el aceptante, falta hablar de una

persona que puede tener recursos que ejercitar con motivo de la Letra de Cambio, es decir, el girado, mismo que sin tener fondos del girador ha aceptado y pagado una Letra.

La Ley de Títulos, nada dice al respecto, supone que quien aceptó una Letra es un obligado mercantil y por lo tanto se desentiende de proteger derechos que se presupone no existen. En el Derecho esa persona en el caso indicado, ha recibido un daño en su patrimonio y tiene por lo tanto un derecho que ejercitar, pero éste será regido por el Procedimiento Civil y no por la Legislación Mercantil.

Cuando una Letra de Cambio ha sido protestada por falta de pago, el último tenedor gira una nueva contra cualquier responsable que figure en procedimiento que se originó por falta del cobro de la Letra de Cambio original (avalista, endosante o girador), por un valor igual al monto de ésta aumentando a los gastos del protesto intereses moratorios, etc.

A este documento se le anexa la Letra primitiva y como ejemplo en España, existe una cláusula en el texto de la Letra que dice: "Sin cuenta de regreso".

Como ejemplo, suponemos que uno de los que intervienen en una Letra pagadera en España, es un mexicano domiciliado aquí. En Madrid el tenedor de la Letra la presenta al aceptante, el tenedor juzga que es conveniente girar una resaca contra el endosante mexicano. Al llegar ésta a México y ser presentada al girador alega que ésta no debe aceptar ni pagar un documento que no es reconocido por nuestra Ley y por tal motivo el asunto pasa a los Tribunales.

El Abogado encargado del cobro, fundándose en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sostiene en su demanda que el mencionado documento tiene validez en México porque reúne las condiciones esenciales que determinan la Ley del lugar donde fué emitido.

El defensor por su parte, alega que nuestra Ley establece que las obligaciones que se deriven de la emisión de un Título en el extranjero se regirán por la Ley del lugar de su otorgamiento; siempre que no sea contraria a las Leyes Mexicanas del Orden Público.

El papel del Orden Público es un remedio para no aplicar una Ley extranjera cuando su aplicación es perjudicial en el País donde se reclama y para poder

hablar del Orden Público hay que suponer que está en la hipótesis de que se debería aplicar la Ley extranjera pero al hacerlo se nota que se podría perjudicar a la colectividad, pero que es menester acudir a un remedio, éste constituye la noción del Orden Público. Si un Juez, según el caso indicado, fallara en cuanto a que el girado mexicano deba pagar, sentaría un precedente jurídico perjudicial para las Leyes Mexicanas y que por sus actividades mercantiles tuviera que intervenir en las Letras pagaderas en Países en donde existe la resaca.

Para aplicar una Ley extranjera es necesario que exista entre los Países una equivalencia en sus legislaciones, para así alcanzar un mínimo de justicia.

En el caso de resaca en nuestra Ley, el legislador que modificó nuestro Código de Comercio, debió de considerar cuando suprimió aquella en 1932, que su práctica no es útil ni conveniente a nuestro sistema ni a nuestras costumbres mercantiles, y la reforma fue intencional, tuvo la voluntad deliberada de suprimir la resaca de nuestras instituciones.

La Ley cambiaria es uniforme en todas las Naciones que se adhirieron a la Convención de Ginebra y

las reglas más conocidas son :

a) La capacidad cambiaria se regula por la Ley Nacional del obligado por la del lugar en la que la obligación se contrajo.

b) La obligación en sus formas cambiarias se rigen por la Ley del lugar donde se ha contraído.

c) Los efectos de la suscripción cambiaria se determinan por la Ley del lugar donde dichas obligaciones se han asumido.

d) Los efectos de estas últimas obligaciones se disciplinan en cambio por la Ley del lugar donde es pagadero el Título.

e) El procedimiento de cancelación se disciplina por la Ley del lugar donde es pagadero el Título.

Estas son algunas de las normas más usuales en la materia de la Letra de Cambio y Pagarès, suscrito en la Convención de Ginebra Suiza.

Para el Derecho Internacional Privado la Letra de Cambio es denominada de diversas maneras, mencionamos el caso de Estados Unidos e Inglaterra:

I.- Draft (giro) cuando todas las personas que en ella intervienen residen en el País (EE UU)

II.- Bill of Exchange (Letra de Cambio) cuando las personas que en ella intervienen residen en el extranjero (Inglaterra).

En otros Países tenemos:

Francia: Lettre De Change o Traite.

Alemania: Geogner Weidisel.

Italia: Cambiale o Lettera de Cambio.

No importa el nombre del País donde se suscite el conflicto, ya que en las últimas Convenciones Internacionales se dan las mismas generalidades. < 9 >

Las Letras de Cambio en el extranjero deberán pagarse con la moneda que en ella se designe, y si no es efectiva será pagada con su equivalente según el uso y la costumbre del lugar, es decir, del lugar del pago. Por lo tanto, cuando se trate de Letras de Cambio en moneda extranjera, su pago será en la especie pactada.

En el Convenio de Ginebra, en su Artículo 41, menciona gran parte de las obligaciones contenidas en el Código de las Obligaciones Internacionales.

Con respecto a los cambios de moneda extranjera dice Asscarelli: "Que cuando las partes no hayan convenido expresamente el pago de la moneda indicada, el deudor se libra pagando el equivalente en moneda nacional, según el tipo de cambio del día del vencimiento. Pero si el pago se efectúa después del día del vencimiento por mora del deudor, el acreedor puede, a su elección, pedir que el pago se haga en moneda nacional, según el tipo de cambio del día del vencimiento y del día en que efectivamente se haga el pago".

De tal suerte, que el acreedor no sufra el daño de la eventual devaluación de la moneda o de las monedas extranjeras durante la mora del deudor, pero si se devalúa la moneda nacional, reclamará el pago según el tipo de cambio del día y obtendrá una suma mayor en proporción a la devaluación antes del pago.

En cambio, si se deprecia la moneda extranjera, exigirá el pago según el tipo de cambio del día del vencimiento y no se dará un Conflicto de Leyes.

según el Derecho Interno en materia de cambios del País donde se haga el cambio de la Letra por la suma requerida.

Cuando se estipula que una Letra de Cambio se pague en moneda que tiene curso legal en el lugar del pago, puede pagarse el importe en la moneda del País, según su cotización el día del vencimiento, pero si el deudor es moroso el portador puede pedir el pago del importe de la Letra de Cambio en la moneda del País según el día del vencimiento o el día de su pago.

Los cambios del lugar del pago de la Letra de Cambio servirán para determinar el valor de la moneda extranjera, sin embargo el librador podrá estipular que la cantidad a pagar se calcule con arreglo de un cambio expresado en la Letra.

Las reglas anteriores no se aplicarán al caso en que el librador haya estipulado que el pago se haga en cierta moneda extranjera.

Si el importe de una Letra de Cambio está indicado en una moneda que tenga la misma denominación pero de valor diferente en el País de la emisión y en el pago, se presume que se refiere a la moneda del lugar del pago. < 10 >

CAPITULO SEXTO

EL CONFLICTO DE LEYES EN EL PAGARE.

El Pagaré no está definido en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pero podemos decir que es un Título abstracto que contiene la obligación de pagar en un lugar y época determinada una suma de dinero. El Pagaré cumple la función económica de substituir al numerario en su circulación y evitar su transporte.

Puente y Calvo definen al Pagaré diciendo que: "Es un Título de Crédito que contiene la promesa incondicional del suscriptor de pagar una suma de dinero en un lugar y época determinados a la orden del tomador". < 1 >

El Pagaré es un acto de comercio de los negociables, cosa mueble y Título de valor de contenido crediticio de dinero, y por consiguiente, es un negocio jurídico unilateral que documenta una sola declaración procedente de una sola parte-ex uno latere-dirigida a persona incierta en su creación, y como Título de valor probatorio, constitutivo y dispositivo, que reúne los caracteres de literal, autónomo, abstracto, completo y con poder de legitimación, en virtud de lo cual el librador, girador o deudor se obliga por escrito pura y simplemente; esto es incondicionalmente a pagar el primer tomador, al portador o al nuevo tenedor

legitimado del Título, una suma de dinero determinada, pero el derecho del acreedor queda también incorporado al Título al igual que la obligación correlativa.

El Pagaré es conocido en Francia con el nombre de Billet a Ordre, en el Reino Unido como Promisor Note, en Italia se le llama Cambiate Propria y también se le conoce por De Vaglia Cambiario, aunque también suele llamarsele Paghero. < 2 >

Al mismo que la Letra de Cambio se comenzó a utilizar el Pagaré, el cual adquirió gran difusión pues se usaba para eludir la prohibición canónica de la usura, ya que se ocultaba la estipulación de intereses con la emisión de Pagarés reconociendo una deuda comercial que había de pagarse en el mismo lugar de la emisión. Por este motivo se consideró al Pagaré como prueba del llamado cambio muerto, seco o adulterio, diferenciándose así de la Letra de Cambio, que fué documento probatorio del Contrato de Cambio. Contra el Pagaré llegó a admitirse la posibilidad de oponer la Exemptio Isura Riae Previtatis. Este Título-valor ha tenido una vida irregular, ya que se usa en un tiempo y en otro se deja de utilizar, aunque el Código de Comercio Francés lo

reglamentó y su ejemplo fué seguido por la mayoría de las legislaciones.

Según el Licenciado Esteva Ruiz, el Pagaré consiste en una promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero. < 3 > Siendo una promesa solamente y apareciendo en él un sólo obligado, el Pagaré goza en las operaciones internacionales de menor aceptación que la Letra de Cambio.

Con excepción del girado, que es la única persona que no aparece en el Pagaré, todos los que intervienen en una Letra de Cambio podrán hacerlo de igual modo que aquel.

En general, casi todo lo expuesto sobre la Letra de Cambio es aplicable a este Título de Crédito.

Faltando el girador y el girado, y existiendo sólo un promitente con las mismas obligaciones de quien acepta la Letra de Cambio, se deduce que no puede haber aceptación, ni pago de intervenciones; éstas son las principales diferencias negativas a la que debe añadirse otra positiva.

Lo más relevante que presenta un Pagare con los Títulos correspondientes en las legislaciones extranjeras, es que no todas admiten que en el Pagare se fije un tipo de intereses, y sólo permite que éstos se carguen conforme al tanto por ciento legal.

El precepto de que los Títulos de Crédito girados en el extranjero deben ser válidos en el País donde van a ejecutarse, si se ajustan a las condiciones determinadas por la Ley del lugar donde se emitieron, lo cual es aceptado por casi todas las legislaciones, suprime los Conflictos que pudieran surgir con respecto al interés de los Pagares con las reservas del orden Público.

Existen diferencias de orden meramente formal entre el Pagare mexicano y el que reglamentan nuestras legislaciones vecinas, lo cual solamente representa un interés reducido.

Algunos Países como Francia y Holanda no exigen que en el documento aparezca la mención de ser Pagare, para que la Ley lo tenga como tal, por lo tanto basta con que en el mismo se indique el valor entregado.

En Alemania, Hungría, Italia, Rumanía y

en los Países Escandinavos, se reclama la mención "Pagarè", pero no la del valor entregado; las Leyes Inglesas, Belgas y Portuguesas dispensan estas dos menciones, en cambio la Española y la Mexicana la exigen.

El Pagarè es un documento que circula poco en las relaciones Internacionales. Algunos autores pretenden asegurar que èsto se debe a que presenta menos garantías que la Letra de Cambio, puesto que existe en èl un sòlo obligado.

Ya hemos dicho que la Letra de Cambio surgiò en la historia del comercio como un documento probatorio del Contrato de Cambio trayecticio. Como una forma de dicho contrato, se desarrollò el Pagarè, que ha recibido el nombre de vale o billete a la orden.

El Còdigo de Comercio expresa que los Pagarès que no estèn expedidos a la orden, no seràn documentos mercantiles, y que al Pagarè se aplicarán las normas relativas a la Letra de Cambio en materia de vencimiento, endoso, pagos, protesto y demás conducentes.

El Pagarè, como hemos indicado era un Título a la orden por su naturaleza, y cuando dejaba de

ser a la orden, dejaba de ser Pagaré. En la orden de la Convención Uniforme de Ginebra se le reglamentó sin este requisito, y así lo ha reglamentado nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito conforme a la cual el Pagaré es un Título abstracto, que contiene la obligación de pagar en un lugar y época determinada una suma también determinada en dinero.

Debe entenderse que en el Pagaré no es válida la cláusula que dispense el protesto, porque la Ley excluye de esta aplicación al Pagaré, de acuerdo al Artículo 141 de la LGTOC, que autoriza tal cláusula para la Letra de Cambio, pues así lo ha dispuesto la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La invalidez de tal cláusula en el Pagaré, carece de fundamento lógico, y es contraria a la Ley Uniforme de Ginebra, en lo que la cláusula indicada se considera válida, pero cabe resaltar al respecto que el proyecto para el nuevo Código de Comercio vuelve al sistema de la Ley Uniforme.

Se considera que el Pagaré es un Título cambiario, fundamentalmente semejante a la Letra de Cambio, y que da origen a las mismas acciones cambiarias. < 4 > Por lo tanto las diferencias entre

< 4 > López Muñiz, Historia de la Letra de Cambio, Buenos Aires, 1946, Op. Cit.

ambos Títulos de Crédito pueden concretarse a los elementos personales y al contenido básico de cada uno de los Títulos.

En la Letra de Cambio los elementos personales son 3 (girador, tomador y beneficiario), en el Pagaré son dos (suscriptor y beneficiario).

El suscriptor de un Pagaré se equipara al aceptante de una Letra de Cambio, porque es un obligado directo en la promesa de pago, y se equipara al girador sólo en lo que respecta a las acciones causales y de enriquecimiento, porque el suscriptor es el creador del Título, en lo que respecta al contenido básico de los Títulos. Ya se ha indicado que la Letra es una orden de pago, que implica una acción de regreso para el girador, que es el creador de la Letra; y en el Pagaré es una promesa de pago, que implica la obligación directa para el suscriptor del Título, además en el Pagaré se pueden estipular los intereses, lo que no sucede en la Letra de Cambio.

La razón fundamental de que el importe de la Letra sea preciso y determinado, debe considerarse también válida para el Pagaré.

El Pagaré es muy importante en la

práctica, ya que es el documento que más usan los Bancos en el manejo de los créditos directos.

Características:

Conforme al Artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

- I.- La mención de ser Pagaré incerta en el texto del documento.
- II.- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- III.- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago.
- IV.- El lugar y época del pago.
- V.- La fecha y lugar donde se suscribe el documento.
- VI.- La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre.

El vencimiento del pagaré puede ser:

- a) A la vista.
- b) A cierto tiempo vista.

c) A cierto tiempo fecha.

d) A día fijo.

En caso de no mencionarse la fecha de vencimiento se considerará pagadero a la vista.

Al pagarse, son aplicables las normas que se utilizan en la Letra de Cambio: vencimiento, endoso, pago, protesto y aval.

CAPITULO SEPTIMO

EL CONFLICTO DE LEYES EN EL CHEQUE.

Balsa Antelo y Bellucci en su técnica jurídica del Cheque, dicen que: La importancia Internacional de los Cheques se justifica por la frecuencia en que son girados en un Estado para producir efectos en otro. Esto ha dado lugar a los dos grandes sistemas actuales; el Angloamericano y el Continental Europeo, cuyas distintas concepciones han impedido hasta ahora la uniformidad legislativa en esta materia.

Para el primero de esos derechos el Cheque es una Letra de Cambio, girada a la vista contra un banquero, o sea que asimila aquel a ésta. Tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos la uniformidad de la Legislación sobre Cheques se realizó tras largos esfuerzos, en base al "Common Law" y a los precedentes judiciales, causa por las que Nussbaum, en sus "Principios de Derecho Internacional Privado" explica la reticencia de ambos Países para aceptar Leyes Uniformes que no están de acuerdo con esos antecedentes.

El Derecho Continental Europeo tiende a establecer una Ley Uniforme separada para el Cheque con respecto a la Letra de Cambio. Así lo dijo el Instituto de Derecho Internacional (Oxford 1880), posición que

justifican Pequet, en L'unification du droit en metiere de cheque, y Bouteron en Le statut international du cheque, porque entienden que no obstante las diversas formas que puede tener ese instrumento, su base es la misma en todas las legislaciones.

Las tentativas de unificación fueron proseguidas por la International Law Association (Londres, 1910 y Buenos Aires, 1922); por el Congreso Internacional de Cámaras de Comercio (Boston, 1912, Bruselas, 1914 y París, en ese mismo año); Por la Unión de Cámaras de Comercio Francesa en el extranjero, que en 1924 propuso la creación del Cheque Internacional, mediante convenciones entre los Estados, y coexistente con el Cheque interno, sometido este último al respectivo Derecho Local; por el Congreso Internacional de Cámaras de Comercio (Bruselas 1925); por la Comisión de Expertos en Asuntos Económicos de la Liga de Naciones, que impulsó la Comisión de Ginebra de 1931; por la Convención Internacional Americana (Buenos Aires, 1916), que estudió el proyecto del delegado uruguayo Morató, basado en el Derecho Inglés, y proyectó otro de unificación en 1918. Tentativas similares se hicieron por la Junta Internacional de Jurisconsultos (Rio de Janeiro, 1927), que trató el proyecto de Código Bustamante, aprobado como digimos

por la sexta Conferencia Panamericana (La Habana, 1928). En la Conferencia de Montevideo, celebrada en 1935, se dispuso que la Unión Panamericana proyectase una Ley Uniforme en base a lo resuelto en las Convenciones de La Haya (1912) y Ginebra (1931). En la Octava Conferencia (Lima, 1938) se dispuso que los trabajos de Unificación debían tener en cuenta los dos grandes sistemas a los cuales nos hemos referido.

Varios Países Europeos han adherido a las reglas de La Haya y otros a las posteriores de Ginebra. Las primeras fueron ratificadas por dos Naciones Americanas: Guatemala y Panamá, y las segundas por otras dos: Ecuador y Nicaragua. Ambas no cuentan el cambio con el apoyo de Inglaterra y los Estados Unidos, por las razones que ya vimos.

A falta de una Ley Uniforme, unánimemente aceptada, el Instituto de Derecho Internacional (Turín, 1882; Munich, 1883; Bruselas, 1885 y Laussana, 1927) se dió a la tarea de estudiar un Reglamento que sirviere por lo menos para solucionar los Conflictos de Leyes a que podría dar lugar el Cheque. En ese sentido de reglas de solución se orientó el Código Bustamante, cuyo Artículo 261 extendió al Cheque las disposiciones del mismo sobre Letra de Cambio en lo que respecta a la

Ley aplicable en materia de forma de los documentos, obligaciones del librador, relaciones entre las partes, aval, pago, protesto, acciones rectorias y normas sobre falsificación, robo o pérdida de Cheques. Sobre todo esto nos remitimos a lo dicho cuando tratamos en este mismo capítulo lo referente a la Letra de Cambio en el Código mencionado. Repetimos que la Argentina no acepta el sistema del Código Bustamante por basarse éste en la Nacionalidad, en tanto que nuestro Derecho es domiciliista.

El Artículo 798 del Código de Comercio Argentino impedía que existiese el Cheque Internacional, porque esos instrumentos no podían ser librados sobre el extranjero, ni desde éste sobre Bancos Argentinos. Otra es la situación desde que se sancionó el Decreto-Ley 4776-63, ratificado por la Ley 15.478. Dicho Decreto tiene varias fuentes, pero se basa en lo principal en la Convención de Ginebra de 1931, según recuerdan Fontannarosa, en su "Nuevo Régimen Jurídico del Cheque" y Orione, en "La Letra de Cambio, el Pagaré y el Cheque".

Contrariamente a la Convención Ginebrina, que no definía el Cheque, y de acuerdo a varias otras legislaciones nacionales que lo hace, el Artículo 10,

primera parte del Decreto-Ley 4776/63 dice que: "El Cheque es una orden de pago pura y simple librada contra un Banco en el cual el librador tiene fondos depositados a su orden en cuenta corriente bancaria o autorización para girar en descubierto".

Fontannarosa caracteriza el Cheque de acuerdo a esa definición de la siguiente manera: a) las palabras "orden de pago" no figuran como medio extintivo de obligaciones sino como la entrega de una suma de dinero; b) la "orden" no es un mandato jurídicamente hablando sino un (encargo) que obliga al promitente (librador) y al Banco (girado); c) dicha "orden" es "pura y simple", o sea que no está sometida a ninguna condición que afecte al beneficiario y entorpezca la rapidez circulatoria del Cheque; d) la "orden de pago" debe ser dada ineludiblemente contra un Banco, lo que ya decía el Artículo 798 del Código de Comercio; e) el librador debe tener hecha provisión de fondos o estar autorizado para girar en descubierto, es decir, que el Banco le haya abierto crédito en dicha cuenta.

Al revés de lo que sucede en la Doctrina Alemana que cree en la existencia autónoma de un contrato de Cheque, la mayoría de los comercialistas

argentinos hacen depender el Cheque del contrato previo de cuenta corriente bancaria. Así opinan entre otros autores, Mario A. Rivarola, Malagarrica y Fontannarosa, aunque la dependencia es mucho más estrecha para el primero. Los dos últimos dicen, entre sí, porque mientras que Fontannarosa cree que es un instrumento de pago rápido, Malagarrica lo tiene por Título de Crédito.

Tampoco el Cheque suele ser asimilado a la Letra de Cambio, como opinan los angloamericanos, en parte el Artículo 261 del Código Bustamante y lo hacia de manera implícita el Artículo 33 del Tratado de Montevideo de 1889. Esto no quiere decir que a falta de disposiciones expresas sobre materias referentes a Cheques no se apliquen supletoriamente las que regulan las Letras de Cambio, como lo hace el Artículo 55 del Decreto-Ley 4776/63.

A grandes rasgos, este Decreto-Ley se refiere a la creación y forma del cheque (Arts. 1-12); a la transmisión (Arts. 13-22); a la presentación y pago (Arts. 23-37); al recurso por falta de pago (Arts. 38-43); al Cheque cruzado (Arts. 44 y 45); al Cheque para acreditar en cuenta corriente (Arts. 46); al Cheque imputado (Art. 47); a la prescripción (Art. 54)

y a las disposiciones supletorias (Arts. 55 y 56). Hay que agregar las normas reglamentarias de la cuenta corriente bancaria, que figuran en la circular b-382 del Banco Central, del 25 de Septiembre de 1963.

A parte de lo que diremos luego sobre la Ley aplicable, el Decreto-Ley 4776/63 contiene varias disposiciones que directa o indirectamente tratan del Cheque Internacional. El Artículo 2o. que se refiere a la reforma de los Cheques, dice en el inciso primero que el instrumento debe contener la palabra "Cheques" en el idioma empleado para su redacción, lo que quiere decir que pueden ser librados en Países donde no se hable castellano. El inciso segundo del mismo Artículo indica que debe precisarse el lugar de la emisión, cosa que tiene importancia cuando veamos lo referente a la Ley aplicable en el orden Internacional. El Artículo 3o. invalida los Cheques donde se hayan omitido las formalidades sustanciales del artículo 2o., pero exceptúa en el inciso c) a los Cheques internacionales cuando no figura el número de orden del Cheque y de los talones, que exige el inciso segundo del Artículo 2o. La tercera parte del Artículo 4o. dice que la obligación de conservar y anotar los talones sólo rige para los Cheques "emitidos y pagaderos en el País", lo que significa que se exceptúa a los que hayan de serlo

fuera de él. El Artículo 25 establece diversos plazos de caducidad para la presentación de los Cheques internos e internacionales; la primera parte lo fija en treinta días, desde la fecha del libramiento, cualquiera que sea el domicilio del librador o del girado, si se trata de Cheques librados en el País; en cambio la tercera parte del mismo Artículo extiende a sesenta días el plazo de presentación de un Cheque librado en el extranjero sobre un Banco Argentino. La primera parte del Artículo 26 autoriza al Banco Central para ampliar esos plazos cuando haya obstáculos insalvables, originados en motivos de fuerza mayor o a disposiciones legales de un Estado extranjero, que impidan la presentación a su debido tiempo. El Artículo 27 contempla la situación de un Cheque girado en dos plazas que tengan calendarios diferentes, caso en el cual el día de la emisión se reducirá al calendario que corresponda al lugar del pago; esta disposición sólo puede referirse, como opina Fontannarosa, a Países donde no rija el Calendario Gregoriano, y es íntegramente aplicable a los Cheques Internacionales. Todo el Artículo 33 se refiere a pagos que deban hacerse en monedas que no tengan curso legal en donde los Cheques son girados; lo que en él se dice es circunstancialmente letra muerta, porque los Artículos

2o. inciso c) y 11 de la mencionada circular del Banco Central impiden librar en otra moneda que no sea la Argentina.

Digimos que el Decreto-Ley 5965/63 no se refería a la Ley aplicable en materia de Letra de Cambio. Lo hace por lo contrario, el Artículo 1o. del Decreto-Ley 4776/63, según el cual el domicilio del Banco contra el que se libra el Cheque (o sea el girado) determina la Ley aplicable. Acerca de ésta, el Artículo 33 del Tratado de Montevideo de 1940, remite en materia de Cheques a lo que el mismo resuelve sobre la Letra de Cambio, pero agrega éstas importantes excepciones: Dice que la Ley del Estado en que el Cheque debe pagarse determina: 1) el plazo de presentación; 2) las características y posibilidades de cruzamiento, certificación y confirmación y los efectos de ellas; 3) los derechos del tenedor y la naturaleza de la provisión de fondos; 4) los derechos de oposición al pago o revocación por el girador; 5) la oportunidad del protesto o actos equivalentes para conservar los derechos contra los endosantes, el girador u otros obligados; 6) las modalidades que puede tener el Cheque. Las disposiciones sobre timbres son las mismas que hemos visto al tratar la Letra de Cambio, según el Artículo 34 del Tratado de 1940. El Artículo 35 de éste

aplica también a las cuestiones sobre Cheques la solución que da para aquella, o sea que la jurisdicción corresponde a los Jueces del domicilio del demandado, en la fecha en que se obligaron, o de aquel que tenga en el momento de la demanda.

El 19 de Marzo de 1931 fueron firmados en Ginebra una Ley Uniforme y un Convenio para regular Conflictos de Leyes en materia de Cheques, que mandados publicar también en España en la época Republicana para someterlos a información pública, no han sido después objeto de ratificación.

La Ley Uniforme no define el Cheque más que por la vía indirecta de señalar cuales son sus requisitos, que discrepan de los correspondientes en el Artículo 535 de nuestro Código de Comercio en sustituir el domicilio del librado por el lugar donde el pago debe ser hecho, en exigir taxativamente la denominación del Cheque y en subrayar el carácter puro y simple del mandato de pago.

El Convenio sobre Conflicto de Leyes somete la capacidad a las mismas condiciones que el de 1930 sobre Conflictos en materia de Letra, y determina la sugestión a la regla Locus Regit Actum de la forma de los compromisos adquiridos en materia de Cheque,

sometiendo el fondo de las obligaciones a la Ley del País donde el Cheque debe pagarse en parte de sus efectos, y en los restantes a la Ley donde se adquirió cada compromiso.

En Derecho Español el Artículo 542 del Código de Comercio declara aplicables al Cheque las disposiciones respecto a la Garantía solidaria del librador y endosantes al protesto y al ejercicio de las acciones provenientes de las Letras de Cambio. En consecuencia, las mismas soluciones conflictuales que a la letra serán aplicables a todos estos puntos, sin que haya motivo tampoco para establecer reglas diferenciales en lo que afecta a la capacidad para obligarse por medio de Cheque, a la forma de éste y de los actos sucesivos que se le incorporen y a los efectos jurídicos de estos actos respecto a las que rigen la Letra de Cambio.

CHEQUES DE VIAJERO .- En esta categoría de documentos están comprendidos, además de los instrumentos cambiarios susceptibles una de las reformas del Tratado de Montevideo de 1940, que es la de regular la materia del Cheque. Esto se justifica porque en la actualidad hay legislaciones que consideran al Cheque no solamente como un instrumento

legal que se gira y paga en el mismo País, sino como un instrumento internacional que puede ser pagadero en País extranjero. Además hay Cheques especiales, como los llamados "Cheques de viajeros o del turismo" que necesariamente están destinados a circular en varios Estados. En consecuencia el Cheque origina problemas de Derecho Internacional Privado.

El Tratado de Montevideo rige el Cheque por los mismos preceptos de la Ley de Cambio. Por lo tanto, la capacidad, la reforma del Cheque y las relaciones jurídicas de las partes, se regirán por los mismos principios estudiados respecto de la Letra de Cambio. Sin embargo, según el Tratado, hay ciertas cuestiones que se sujetan a la Ley del lugar en donde el Cheque debe pagarse. Son las siguientes: 1) la de si el Cheque debe ser necesariamente a la vista o si, por lo contrario, puede ser girado a plazos; 2) la del término de presentación del Cheque para su cobro; 3) la de si el Cheque puede ser aceptado, confirmado, o certificado, y los efectos jurídicos de cualquiera de estas denominaciones; 4) la de los derechos del tenedor en cuanto a la provisión de fondos y naturaleza de ésta; 5) la del derecho del girador para revocar el Cheque o para oponerse a su pago; 6) la de la necesidad del protesto o de cualquiera otra formalidad o

requisito para que en el caso de no pago del Cheque, el tenedor pueda conservar sus derechos contra el girador, endosante y librado.

El Tratado también se refiere a los Cheques de Turismo al decir que los Bancos pueden vender Cheques de esta naturaleza pagaderos en los establecimientos, sucursales o agencias que tengan en los Estados signatarios. Tres características tiene estos Cheques: 1) pueden ser pagaderos en el exterior; 2) deben ser girados en favor de determinada persona y no al portador; 3) pueden ser presentados para el cobro dentro del término estipulado por las partes, o sea en el término previsto en la reglamentación del respectivo Banco, aceptada por el comprador del Cheque. Por consiguiente, el término de presentación de estos Cheques no se determina por la Ley del lugar donde ha de verificarse el pago, sino por la acogida en la susodicha reglamentación.

El Tratado de Montevideo de 1940, con el fin de facilitar el empleo del Cheque en las operaciones comerciales, establece expresamente que la validez del Cheque y de los derechos y obligaciones resultantes de él, no se afectan por el hecho de que en el lugar del giro no se cumplan las disposiciones

fiscales sobre el timbre, papel sellado, etc., que sean obligatorias en el lugar del pago. El Cheque será válido y producirá todos sus efectos jurídicos, a pesar de la omisión del cumplimiento de esos preceptos fiscales. Solamente se suspenderán transitoriamente tales efectos mientras los interesados llenan los respectivos requisitos.

Respecto al Código Bustamante, en su Artículo 271 dice que las reglas sobre la Letra de Cambio son aplicables asimismo a las libranzas, vales, Pagarés y mandatos o Cheques.

C O N C L U S I O N E S .

1.- Podemos decir que el Conflicto de Leyes obstaculiza el óptimo desarrollo comercial internacional, y damos por hecho la evidente y urgente necesidad de una Unificación Legislativa que solucione, de manera práctica, los problemas a que se enfrentan los Títulos a los que nos hemos referido.

2.- Si bien es cierto que de las Teoría elaboradas por algunos Juristas de distintos Países se han podido resolver problemas aislados, también es cierto que existe la necesidad de que esas teorías puedan ser eficaces y aplicables a todo Título de Crédito en cualquier parte del mundo; ya que todos los Países tienen la necesidad de utilizar dichos documentos, porque una de las características principales de los Títulos de Crédito, es la circulación de la riqueza y de los bienes de una manera rápida práctica y eficiente.

3.- En nuestro concepto, una de las tantas o posibles soluciones a los Conflictos de referencia, sería la de que cada País se sujetara a las resoluciones tomadas por una Comisión Internacional previamente establecida por los miembros de la

comunidad internacional: Esto siempre y cuando no se vea afectada la Soberanía de los Estados, de tal suerte que no se podría considerar un Derecho Internacional que pudiera desplazar el orden jurídico de cada Estado, porque se podría con ello suscitar Conflictos más graves, no sólo de Leyes sino económicos y hasta políticos.

B I B L I O G R A F I A

- ARJONA COLOMBO, MIGUEL Derecho Internacional Privado.
Edit. Bosch, Barcelona España,
1954.
- WOLFF, MARTIN Derecho Internacional Privado,
Edit. Bosch, Barcelona, España,
1a. Edición, 1958.
- LAZCANO, CARLOS ALBERTO Derecho Internacional Privado,
Edit. Platnese, Buenos Aires,
Argentina, 1a. Edición, 1964.
- MIAJA DE LA MUELA, ADOLFO Derecho Internacional Privado,
Tomo II, Edit. Atlas, Madrid,
1962.
- STORY, JOSEPH Comentarios de Conflicto de
Leyes Extranjeras. Edit.
Hilario Gabilondo, 7a.
Edición, México, 1980.

- FENWICK, CHARLES Derecho Internacional Privado,
Bibliografía Omeba, Buenos
Aires, Argentina, 1967.
- PERZNIETO CASTRO, L. Derecho Internacional Privado,
Edit. Haria, México, D.F. 1983.
- CARCEDO CASTILLO, J.J. Derecho Internacional Privado,
Edit. Temis, Bogotá, Colombia,
1960.
- MUNOZ, LUIS Letra de Cambio y Pagare, Edit.
Cárdenas, Editores, México,
D.F., 1975.
- LOPEZ DE GOICOECHEA, F. La Letra de Cambio, Edit.
Porrúa, México, D.F., 1974.
- SDTO ALVAREZ, C. Prontuario de Derecho Mercantil
Edit. Limusa, México, D.F.,
1981.
- CERVANTES AHUMADA, R. Derecho Mercantil, Edit.
Herrero, México, 1981.
- LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO, Edit. Porrúa,
México, D.F., 1985.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, martes 25 de Abril de 1978.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, Lunes 12 de Mayo de 1986.